

REALISATOR – INFO N° 8

un service pour nos clients

Madame, Monsieur,

Par le biais de cette Info N° 8, nous souhaitons de nouveau aborder quelques thèmes d'actualité de la branche du travail temporaire:

Résiliations anticipées en raison d'intempéries dans le secteur du bâtiment

L'hiver est à nos portes et comme chaque année, les sociétés de placement sont confrontées à des résiliations de contrat aux premières neiges par des entreprises du bâtiment qui, bien souvent, ne respectent pas les délais contractuels. De leur côté, les établissements de placement doivent alors le plus rapidement possible mettre un terme à des contrats de travail de durée généralement indéterminée et assumer une partie des salaires en raison des délais de congé. Pour éviter ces conséquences fâcheuses, les contrats de travail de durée indéterminée sont souvent résiliés avant l'hiver et transformés en contrats de durée déterminée, ce qui peut poser des problèmes quant à la nature de la limitation.

Selon la pratique du Tribunal fédéral en matière de limitation de la durée des rapports de travail, le fait que le terme du contrat dépende d'un événement futur dont la survenue n'est pas précisée dans le temps peut être admissible. Il n'est donc pas obligatoire de prévoir une durée d'engagement concrète, mais le moment de survenue de l'événement doit tout de même être plus ou moins prévisible. En outre, la durée du contrat doit être déterminée objectivement ou pouvoir l'être et ne doit pas dépendre de la simple volonté d'un contractant.

Les premières chutes de neige comme unique moment déterminant pour le terme d'une mission doivent sans doute être considérées comme un événement insuffisamment précis et déterminé pour être envisageables. En revanche, si le contrat prévoit une durée maximale déterminée (engagement au plus tard jusqu'au...) et si ce délai est très court (p. ex. 1 mois), l'arrêt du chantier en raison d'intempéries, comme critère supplémentaire de résiliation du contrat, peut à notre avis être jugé admissible et suffisamment précis. Si vous craignez d'avoir à supporter des charges salariales en cas d'arrivée soudaine de l'hiver, nous vous conseillons par conséquent de mettre un terme aux contrats en cours, sous respect du délai de préavis, et de soumettre simultanément aux employés une offre unique de prolongation du rapport de travail de durée déterminée. Ce licenciement pour modification du contrat,

dont la forme doit répondre aux dispositions de l'art. 19 de la Loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services (LES), pourrait être formulé à peu près comme suit:

Congé

Par la présente, nous mettons fin à votre mission auprès de la société

XY SA, 2300 La Chaux-de-Fonds

pour le 30 novembre 2008, sous respect du délai de congé.

Lieu, date

Signature

Accusé de réception:

Signature de l'employé temporaire

Nous vous proposons une prolongation de contrat unique, de durée déterminée, jusqu'à l'arrêt du chantier en raison d'intempéries, mais au plus tard jusqu'au xx.xx.2008.

Par votre signature de cette offre, vous acceptez la prolongation de durée déterminée de votre mission auprès de la société XXXX SA; à l'exception de la durée du contrat, toutes les autres dispositions contractuelles restent en vigueur inchangées.

Lieu, date

Signature de l'employé temporaire

Nous tenons toutefois à souligner clairement qu'un tel procédé ne serait pas forcément admis par un tribunal. En outre, il faudra tenir compte de la problématique des contrats en chaîne et du fait qu'un contrat ne peut être prolongé qu'une seule fois pour une durée déterminée.

La possibilité de renoncer à la révision («opting-out») dans le nouveau droit de la révision, en particulier concernant les Sàrl

Comme vous le savez, le nouveau droit de la révision est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2008. Désormais, les sociétés à responsabilité limitée (Sàrl), les sociétés coopératives, associations et fondations, doivent avoir un organe de révision dans la mesure où les dispositions des art. 727 et 727a du CO s'appliquent. Une société doit ainsi soumettre ses comptes annuels au contrôle d'un organe de révision si au moins deux des valeurs suivantes ont été dépassées au cours de deux exercices successifs:

- a) total du bilan de 10 millions de francs
- b) chiffre d'affaires de 20 millions de francs
- c) effectif: 50 emplois à plein temps en moyenne annuelle

Si tel n'est pas le cas, la vérification des comptes annuels de la société est soumise à des dispositions restreintes. Les très petites sociétés occupant moins de dix personnes à plein temps en moyenne annuelle (personnel interne fixe), moyennant le consentement de l'ensemble des actionnaires, ont la possibilité de renoncer à un organe de contrôle par «opting-out».

Les sociétés qui, jusqu'à présent, n'y étaient pas astreintes doivent remplir l'obligation de révision pour la première fois pour l'exercice 2008. Par «exercice 2008», on entend l'exercice ayant débuté le 1^{er} janvier 2008 ou ultérieurement (art. 7 disp. trans CO sur la modification du 16 décembre 2005).

Certaines sociétés de placement ont choisi la forme juridique de la Sàrl et sont désormais confrontées à la question de leurs obligations résultant du nouveau droit de la révision ou de la marche à suivre pour bénéficier de la possibilité de renoncer à la révision («opting-out»).

Une chose est sûre: **si votre société a la forme juridique d'une Sàrl, vous devrez de toute façon entreprendre des démarches, que vous décidiez ou non de recourir à un organe de révision.**

Soit vous annoncez l'inscription d'un organe de contrôle auprès du registre du commerce concerné, soit vous demandez l'opting-out en remplissant une déclaration de renonciation. Le délai pour effectuer une telle déclaration n'est pas clair et il y a d'importantes différences cantonales. Dans le canton de Zurich par exemple, comme sans doute dans la plupart des cantons, les adaptations doivent être faites jusqu'au 30 juin 2009, alors que le canton d'Argovie a limité ce délai au 31 décembre 2008 et qu'à Zoug, les nouvelles dispositions peuvent être appliquées jusqu'au 31 décembre 2009. Une certaine harmonisation est toutefois prévue prochainement dans ce domaine.

Le fait de ne pas informer le registre du commerce constitue un vice d'organisation et les sociétés en cause seront sommées de se mettre en conformité. Au pire, les contrevenants risquent une radiation du registre du commerce.

Nous vous recommandons de ce fait instamment d'examiner la situation de votre société et d'entreprendre les démarches qui s'imposent. Notre service Tax & Legal vous assistera volontiers.

CCT pour le personnel temporaire – demande de DFO déposée

Selon une information officielle de swisstafing datée du 12 novembre, la demande de déclaration de force obligatoire (DFO) de la CCT pour le personnel temporaire a été déposée, ce qui nous a été verbalement confirmé par le seco. La publication de la demande dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) est prévue au plus tôt pour fin novembre. Le délai pour produire les arguments susceptibles de s'opposer à la déclaration de force obli-

gatoire est de 30 jours à compter de la date de publication. Realisator fera bien entendu usage de cette possibilité et déposera une opposition. Nous espérons que de nombreuses sociétés du secteur suivront notre exemple et exprimeront avec véhémence leur mécontentement face au projet de swissstaffing.

Nous vous le demandons de ce fait une fois de plus: défendez les intérêts de la branche du travail temporaire et luttiez contre cet excès de réglementation ruineux qui en menace l'existence même. Empêchez la déclaration de force obligatoire de la CCT pour le personnel temporaire.

Daniel Büchler et Roger Kühne (Tax & Legal) sont volontiers à votre disposition si vous le souhaitez pour vous conseiller dans la rédaction d'une opposition. De notre côté, nous mettrons aussi gratuitement notre propre opposition à la disposition des cercles intéressés dès qu'elle sera rédigée. Nous vous remercions de votre engagement.

Dietikon, novembre 2008