



L'Etude
Swiss Lawyers

LAWYERS WITH ATTITUDE



ALEXIS OVERNEY

AVOCAT SPÉCIALISTE FSA
RESPONSABILITÉ CIVILE
ET DROIT DES ASSURANCES

L'ETUDE SWISS LAWYERS SNC

FRIBOURG

21, BOULEVARD DE PÉROLLES
CP 656, CH-1701 FRIBOURG
T + 41 (0)58 123 08 00
F +41 (0)26 322 68 42

LAUSANNE

17, RUE DU PORT FRANCOIS
CP 960, CH-1001 LAUSANNE
T +41 (0)58 123 08 20

WWW.LETUDE.COM

LETUDE@LETUDE.CH



ACTEURS CULTURELS (MUSIQUE ET ARTS SCÉNIQUES) ET PANDÉMIE

Introduction

Les mesures prises par le Conseil fédéral en raison de la pandémie ont eu un impact immédiat sur les manifestations culturelles. Toutes les manifestations publiques ou privées, y compris les manifestations sportives et les activités associatives, ont été interdites. Les établissements publics ont été fermés, parmi lesquels les établissements de divertissement et de loisirs, notamment les musées, les bibliothèques, les cinémas, les salles de concert, les théâtres¹. Les mesures annoncées par le Conseil fédéral le 16 avril 2020 ne laissent pas augurer de changements à court terme à cet égard.

Ainsi, d'un jour à l'autre, l'ensemble des acteurs culturels du pays ont été privés de se produire.

I. Les aides financières de la Confédération et des cantons

Sensible aux conséquences d'une telle décision, la Confédération a pris une série de mesures en faveur des entreprises et des acteurs culturels ainsi que des associations d'amateurs actifs dans le domaine culturel². On en trouve la vue d'ensemble dans le tableau suivant :

ENTREPRISES (y.c ENTREPRISES CULTURELLES)		INDÉPENDANTS (y.c ACTEURS CULTURELS)		ASSOCIATIONS CULTURELLES D'AMATEURS
Salaires pris en charge par le chômage partiel Extension du chômage partiel, notamment aux employés à durée déterminée et temporaires. 80 % du salaire. Informations et formulaires: arbeit.swiss	Aide sous forme de liquidités Crédits bancaires (max. 10 % du chiffre d'affaire annuel): covid19.easygov.swiss Report de paiement Suspension des poursuites et des faillites, etc.	Revenu pris en charge par l'allocation perte de gains pour indépendants Indemnités en cas d'annulation d'engagement ou d'événement propre. Indemnités journalières de CHF 196.- par jour. Demandes à déposer auprès de votre caisse de compensation: ahv-ai.ch	Report de paiement Suspension des poursuites et des faillites, etc.	
ENTREPRISES CULTURELLES		ACTEURS-TRICES CULTURELS-LES		
Indemnités Pour entreprises culturelles à but lucratif ou sans but lucratif. Indemnités en cas de fermeture, d'annulation ou de report de manifestations ou de projets. Max. 80 % des pertes financières. Demandes à déposer auprès de votre canton .	Aide d'urgence sous forme de liquidités Aides d'urgence sous forme de crédits aux entreprises sans but lucratif. Max. 30 % des comptes annuels. Demandes à déposer auprès de votre canton .	Aide d'urgence Aides d'urgence pour couvrir les frais d'entretien immédiats, en complément des indemnités en cas de perte de gain pour les indépendants. Ne peut pas dépasser CHF 196.- par jour. Demandes à déposer auprès de: suisseculturelesociale.ch	Indemnités Indemnités en cas de fermeture, d'annulation ou de report de manifestations ou de projets. Max. 80 % des pertes financières. Demandes à déposer auprès de votre canton .	Aides financières Pour les associations d'amateurs actives dans le domaine du théâtre et de la musique. Indemnités en cas d'annulation ou du report de manifestations. Max. CHF 10'000.- par association culturelle. Demandes à déposer auprès des associations faitières .
SALAIRES POUR LES EMPLOYÉS	COMPENSATION DES PERTES FINANCIÈRES	ATTRIBUTION DE CRÉDITS	REVENU	COMPENSATION DES PERTES FINANCIÈRES

¹ Art. 6 al. 1 et al. 2 let. d de l'ordonnance Ordonnance 2 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus (COVID-19) (ordonnance 2 COVID-19 ; RS 818.101.24).

² <https://www.bak.admin.ch/bak/fr/home/themes/covid19.html>, consulté le 16.4.2020 à 18 h.



L'Etude
S W I S S L A W Y E R S

LAWYERS WITH ATTITUDE



ALEXIS OVERNEY

AVOCAT SPÉCIALISTE FSA
RESPONSABILITÉ CIVILE
ET DROIT DES ASSURANCES

L'ETUDE SWISS LAWYERS SNC

FRIBOURG

21, BOULEVARD DE PÉROLLES
CP 656, CH-1701 FRIBOURG
T + 41 (0)58 123 08 00
F +41 (0)26 322 68 42

LAUSANNE

17, RUE DU PORT FRANÇ
CP 960, CH-1001 LAUSANNE
T +41 (0)58 123 08 20

WWW.LETUDE.COM

LETUDE@LETUDE.CH



En outre, les cantons ont décidé d'apporter leurs aides propres.

II. Le statut des acteurs culturels

Le statut des *entreprises culturelles* actives dans la musique (salles de concerts) ou dans les arts scéniques (théâtre, danse, mime) est aisé à déterminer. Il s'agit de sociétés de droit privé, de fondations ou de services d'une collectivité publique.

Il en va différemment, en revanche, des *acteurs culturels*, autrement dit des artistes qui font que ces entreprises puissent remplir leur mission.

Deux cas de figure se présentent : l'entreprise culturelle comme lieu d'accueil (1) ou comme lieu de création (2).

1. Le lieu d'accueil

C'est la situation la plus simple. Le théâtre X a passé un contrat avec la troupe Y aux termes de laquelle celle-ci se produira à telle date moyennant paiement d'un cachet. La troupe Y n'est pas liée au théâtre X par un contrat de travail. Le théâtre se borne à acheter un spectacle ; il appartient à la troupe Y de s'organiser pour le produire (engagement des comédiens, répétitions, décors).

a. La détermination du droit applicable

Avant toute question, il y a lieu de déterminer le droit applicable. En règle générale, le contrat prévoit le droit applicable et le for. S'il est silencieux, il s'agira d'appliquer les règles du droit international privé pour déterminer le droit applicable.

b. La qualification du contrat et ses conséquences

Si l'on parvient à la conclusion que le droit suisse est applicable, on peut, dans une telle situation, admettre que les parties sont liées par un contrat d'entreprise au sens des art. 363 et suivants du Code des obligations (CO). Dans ce cas, deux écoles s'affrontent sur la question de savoir quelles sont les conséquences de l'impossibilité pour l'entrepreneur d'exécuter sa prestation en raison de la pandémie.

La première considère que l'interdiction des spectacles liés à la pandémie constituerait un *cas fortuit* au sens de l'art. 378 CO. Un cas fortuit est toute circonstance naturelle ou humaine entraînant une impossibilité d'exécution du contrat pour une cause autre que celles qui peuvent être imputées au dol, à la négligence ou simplement à la sphère de risque de l'une des parties. Un cas de force majeure, comme la pandémie, répondrait ainsi à la définition du cas fortuit. Il s'ensuivrait que, selon l'art. 378 al. 1 CO, la troupe Y aurait droit au prix du travail fait (donc déjà exécuté) et au remboursement des dépenses non comprises dans ce prix. Comme elle n'a pas pu se produire, il s'agirait alors de déterminer la valeur du travail fait (salaires des artistes pour les répétitions devenues inutiles, construction des décors) ; le tout, évidemment, en proportion de la prestation prévue à tel endroit en cas de tournée en différents lieux.

La seconde école relève que, pour que l'art. 378 al. 1 CO soit applicable, il faut que l'exécution de l'ouvrage soit rendue impossible par suite de circonstances imputables au maître, c'est-à-dire à son comportement ou à celui de ses auxiliaires (art. 101 CO), ou qui relèvent de sa sphère de risque. Or, l'interdiction prononcée par le Conseil fédéral n'appartient à aucune de ces catégories : le comportement du théâtre X n'est pas en cause, la pandémie ne figurant pas dans sa sphère de risque. *Dans ce cas, ce seraient les règles générales du CO qui seraient alors applicables, et parmi elles l'art. 119 CO.* Cette disposition prévoit que l'obligation s'éteint lorsque l'exécution en devient impossible par suite de circonstances non imputables au débiteur. Le débiteur est ainsi libéré et est tenu de restituer

³ TF, 4A_101/2015 du 21.7.2015.



L'Etude
Swiss Lawyers

LAWYERS WITH ATTITUDE



ALEXIS OVERNEY

AVOCAT SPÉCIALISTE FSA
RESPONSABILITÉ CIVILE
ET DROIT DES ASSURANCES

L'ETUDE SWISS LAWYERS SNC

FRIBOURG

21, BOULEVARD DE PÉROLLES
CP 656, CH-1701 FRIBOURG
T + 41 (0)58 123 08 00
F +41 (0)26 322 68 42

LAUSANNE

17, RUE DU PORT FRANCOIS
CP 960, CH-1001 LAUSANNE
T +41 (0)58 123 08 20

WWW.LETUDE.COM

LETUDE@LETUDE.CH



ce qu'il a déjà reçu et ne peut réclamer ce qui lui restait dû. Dans notre exemple, le théâtre X ne devrait ainsi pas payer de cachet à la troupe Y et pourrait même demander de lui rembourser les avances versées. Des sous-hypothèses demeurent concevables notamment par exemple si la troupe Y a déjà fait des répétitions ou a donné une des trois représentations? On peut alors penser que le cachet devrait être versé en partie.

2. Le lieu de création

Plus délicate est la situation du théâtre X qui ne se contente pas d'accueillir la troupe Y pour qu'elle présente un spectacle dont elle assume l'entière responsabilité financière, administrative et artistique, mais invite un, une ou plusieurs artistes à créer un spectacle en son sein.

La question essentielle est de savoir si le, la ou les artistes sont liés à l'entreprise culturelle par un contrat de travail ou par un contrat d'organisation de spectacle (qui obéit en principe aux règles du contrat d'entreprise). En effet, les droits et obligations des parties diffèrent fondamentalement selon que l'on a affaire à l'une ou l'autre des hypothèses.

a. La qualification du contrat

Les tribunaux ont déjà eu l'occasion de s'exprimer à ce sujet à plusieurs reprises.

L'affaire Ruggero Raimondi⁴

Le Grand-Théâtre de Genève avait engagé le baryton-basse Ruggero Raimondi pour chanter le rôle « Le malchanceux » (Malfortuna) dans l'opéra « La Forêt », une création mondiale pour sept représentations. La présence de l'artiste pour les représentations était fixée à partir du 1^{er} mars 1987, celles-ci devant se succéder jusqu'au 25 avril 1987. Le cachet convenu était de 18'000 fr. par représentation, plus 18'000 fr. pour la préparation et l'étude du rôle à Monte-Carlo, plus le remboursement d'un voyage en avion. Ce cachet, toutes allocations et prestations sociales incluses, devait être soumis à la loi sur l'impôt à la source, sous déduction, en particulier, d'une prime de 2 fr. par jour à titre de contribution à l'assurance-accidents dont l'artiste devait bénéficier. L'artiste prenait l'engagement formel d'être présent à Genève pour répéter à partir du 25 février « sachant musicalement son rôle », et à ne pas se produire en suisse romande une année avant la première représentation, sauf entente préalable avec la Direction du Grand-Théâtre. D'entente entre les parties, un congé fut accordé à Raimondi, en dérogation au contrat d'engagement, pour un concert à Liège. En outre, le début des répétitions avait été repoussé au 2 mars 1987 pour permettre à Ruggero Raimondi de participer à une représentation à Rome le 28 février 1987. Par lettre du 27 février 1987, Ruggero Raimondi écrivit au compositeur de l'opéra pour lui dire qu'il ne pourrait pas participer à la création du rôle de Malfortuna dans la « La Forêt », étant arrivé « alla conclusione che questo ruolo non è adatto alle mie possibilità ». Cet avis, parvenu le 2 mars 1987 en mains du directeur du Grand-Théâtre, fut considéré comme une rupture unilatérale du contrat. Le Grand-Théâtre a assigné Ruggero Raimondi devant la Juridiction des prud'hommes en paiement de 86'000 fr. Cette somme représentait, à raison de 36'000 fr., le quart du cachet convenu et, à concurrence de 50'000 fr., une indemnité pour réparation morale. La question était de savoir si la Juridiction des prud'hommes était ou non compétente, autrement dit de déterminer si le contrat conclu entre l'institution et l'artiste constituait un contrat de travail.

Dans son jugement du 23 mai 1989, la Juridiction des prud'hommes a retenu ceci: l'art. 319 al. 1 CO fournit la définition du contrat de travail, qui exige la réunion de quatre critères essentiels, à savoir: une prestation personnelle de travail; la mise à disposition, par le travailleur, de son temps pour une durée déterminée ou indéterminée; un rapport de subordination entre

⁴ Jugement de la Juridiction des prud'hommes de Genève du 23.5.1989, résumé in ...



L'Etude
Swiss Lawyers

LAWYERS WITH ATTITUDE



ALEXIS OVERNEY

AVOCAT SPÉCIALISTE FSA
RESPONSABILITÉ CIVILE
ET DROIT DES ASSURANCES

L'ETUDE SWISS LAWYERS SNC

FRIBOURG

21, BOULEVARD DE PÉROLLES
CP 656, CH-1701 FRIBOURG
T + 41 (0)58 123 08 00
F +41 (0)26 322 68 42

LAUSANNE

17, RUE DU PORT FRANÇ
CP 960, CH-1001 LAUSANNE
T +41 (0)58 123 08 20

WWW.LETUDE.COM

LETUDE@LETUDE.CH



l'employeur et le travailleur; un salaire. Trois de ces critères étaient à l'évidence réunis : la prestation personnelle, la mise à disposition du temps, le salaire. Le critère de subordination revêt une importance primordiale dans la qualification du contrat de travail. Il suppose que le travailleur est soumis à l'autorité de l'employeur pour l'exécution du contrat de travail, et cela au triple point de vue personnel, organisationnel et temporel. Le droit de l'employeur de donner des directives et des instructions constitue un élément essentiel du contrat de travail; or, ce droit appartient aussi au mandant dans le contrat de mandat et au maître de l'ouvrage dans le contrat d'entreprise. Il y a dès lors lieu de déterminer l'existence d'un contrat de travail selon l'image globale donnée par les relations entre les parties, en fonction aussi des usages de la profession. Dans un arrêt rendu en 1986, le Tribunal fédéral avait considéré que l'engagement d'un artiste devait être considéré comme un contrat de travail ou comme un contrat d'organisation de spectacle, selon les circonstances du cas particulier. Le choix entre le contrat de travail et le contrat d'entreprise doit être opéré à la lumière des différents critères posés par la jurisprudence et la doctrine pour distinguer ces deux types de contrat: lien de subordination, durée de l'engagement, obligation de résultat, mode de rémunération, désignation du contrat par les parties, le critère de délimitation décisif étant la subordination juridique qui est absente dans le contrat d'entreprise⁵. L'Arbeitsgericht de Zurich avait eu l'occasion de préciser que l'activité d'un artiste qui présente un programme complet, dont la réalisation ne peut être influencée par celui qui a commandé la prestation, ne relève pas du contrat de travail.

Dans le cas de Ruggero Raimondi, la Juridiction des prud'hommes est parvenue à la conclusion que les parties étaient liées par un contrat de travail. De nombreuses dispositions du contrat montraient en effet qu'il existait des liens de subordination entre le Grand-Théâtre et Ruggero Raimondi (obligation de participer à toutes les répétitions prescrites par le billet de service ou ordonnées par la direction du théâtre, d'observer les indications données par le metteur en scène, le chef d'orchestre et le chorégraphe, de s'astreindre aux saluts tels qu'ils étaient réglés par le metteur en scène ou le régisseur, de ne quitter le plateau qu'après l'autorisation du régisseur, de s'abstenir de commenter publiquement l'activité du Grand-Théâtre, de ne donner aucune interview sans l'autorisation du directeur, de se soumettre au choix des costumes de scène, des perruques et des chaussures opérés par le théâtre ou de fournir ces accessoires à ses frais, de fournir les documents d'identité nécessaires à l'obtention du permis de travail).

L'affaire Elena Prokina⁶

Lorsque la cantatrice Elena Prokina se présenta à Genève pour entamer les répétitions du spectacle pour lequel elle avait été engagée, elle était enceinte de 25 semaines. Le metteur en scène refusa de lui faire jouer le rôle de Nedda dans l'opéra « I Pagliacci » de Ruggero Leoncavallo. L'opéra comprenait en effet des scènes de violence réelles et non fictives: son partenaire sur la scène estimait impossible de jeter une femme enceinte de huit mois sur ses épaules, de marcher ainsi sur la rambarde séparant la scène de la fosse d'orchestre, enfin de la jeter à terre, de mimer le fait de l'étrangler et de la poignarder dans le bas-ventre. L'ensemble des artistes, ainsi que le régisseur, partageaient ce point de vue. Le Grand-Théâtre de Genève fit dès lors savoir à l'agent d'Elena Prokina qu'il n'était pas possible de lui confier le rôle de Nedda. Le même jour, il adressa un fax à l'artiste pour lui annoncer que sa grossesse constituait un problème insoluble, si bien qu'il se voyait dans l'obligation de renoncer à sa collaboration.

⁵ ATF 112 II 46, SJ 1986 p. 388, commenté dans FRANZ WERRO, Le droit des contrats, Jurisprudence fédérale choisie et annotée, Berne 2019, p. 154 ss.

⁶ ATF 126 III 75, commenté dans FRANZ WERRO, Le droit des contrats, Jurisprudence fédérale choisie et annotée, Berne 2019, p. 263 ss.



L'Etude
Swiss Lawyers

LAWYERS WITH ATTITUDE



ALEXIS OVERNEY

AVOCAT SPÉCIALISTE FSA
RESPONSABILITÉ CIVILE
ET DROIT DES ASSURANCES

L'ETUDE SWISS LAWYERS SNC

FRIBOURG

21, BOULEVARD DE PÉROLLES
CP 656, CH-1701 FRIBOURG
T + 41 (0)58 123 08 00
F +41 (0)26 322 68 42

LAUSANNE

17, RUE DU PORT FRANÇ
CP 960, CH-1001 LAUSANNE
T +41 (0)58 123 08 20

WWW.LETUDE.COM

LETUDE@LETUDE.CH



Elena Prokina assigna le Grand-Théâtre devant la Juridiction des prud'hommes de Genève en réclamant le paiement de son salaire et de ses frais de déplacement, ainsi qu'un montant pour licenciement injustifié.

Tant la Juridiction des prud'hommes que la chambre d'appel de celle-ci et, à sa suite, le Tribunal fédéral ont considéré qu'on avait affaire à un contrat de travail. En effet, selon l'accord entre les parties, Elena Prokina s'était engagée, moyennant rémunération, à déployer une activité personnelle pendant une certaine durée, en obéissant aux instructions données par le metteur en scène, le chef d'orchestre et l'éventuel chorégraphe.

L'affaire de l'orchestre « Drive Quintett »⁷

L'exploitant d'un cabaret-dancing engage l'orchestre « Drive Quintett » pour la période du 2 au 30 avril 1984. A cette fin, il signe un contrat avec le chef d'orchestre; il était prévu une rémunération de 650 fr., par jour de représentation pour les cinq musiciens, dont les noms figuraient dans le contrat. L'art. 5 du contrat prévoyait le versement de 5'000 fr., sans préjudice d'autres dommages-intérêts, en cas de rupture du contrat par l'une des parties. Au début du mois de mars 1984, l'un des cinq artistes a quitté la Suisse. Il fut remplacé par un ressortissant sri-lankais, au bénéfice d'une autorisation de travail. L'orchestre s'est produit à partir du 2 avril 1984, comme convenu. Le 11 avril 1984, l'exploitant du cabaret-dancing demanda à l'orchestre de ne plus jouer qu'en quartette, sans le ressortissant sri-lankais. Il prétendait avoir été trompé et s'être aperçu ce jour-là que le nom d'un des musiciens ne correspondait pas à ce qui était indiqué dans le contrat. Le chef d'orchestre a refusé cette proposition; l'exploitant a résilié le contrat avec effet immédiat et a versé la somme de 4'000 fr. pour les prestations de l'orchestre jusqu'à cette date. Mis en demeure d'exécuter le contrat, il a refusé. L'orchestre a assigné l'exploitant en justice. La Cour civile du Tribunal cantonal neuchâtelois a condamné l'exploitant à verser une somme de 10'796,50 avec intérêts: elle a considéré, en bref, que le contrat de travail liant les parties avait été résilié sans justes motifs par l'employeur, ce qui fondait le droit du travailleur au salaire pour la durée totale du contrat, conformément à l'art. 337c al. 1 CO. L'exploitant a recouru au Tribunal fédéral contre ce jugement.

Alors que la qualification juridique du contrat n'avait pas été contestée, le Tribunal fédéral a décidé d'en vérifier d'office le bien-fondé.

Pour le Tribunal fédéral, le contrat ayant pour objet l'engagement d'un artiste doit être considéré soit comme un contrat de travail, soit comme un contrat d'organisation de spectacle (contrat d'entreprise ou éventuellement contrat innommé). Le choix, précise-t-il, entre les deux termes de l'alternative dépend de l'ensemble des circonstances du cas particulier et doit être apprécié à la lumière des critères proposés par la doctrine et la jurisprudence pour distinguer ces deux types de contrat: rapport de subordination ou de dépendance, durée de l'engagement, devoir de diligence et de fidélité, désignation du contrat par les parties, etc. Le critère de délimitation décisif est la subordination juridique, absente du contrat d'entreprise.

La question de la qualification juridique du contrat se posait donc dans l'affaire de l'orchestre « Drive Quintett », eu égard au fait que le contrat n'avait été signé qu'avec le chef d'orchestre et non avec les cinq musiciens. Peut-on alors concevoir un contrat de travail entre l'exploitant du cabaret-dancing et quatre personnes qui n'ont pas signé ledit contrat? Le Tribunal fédéral a considéré que le fait qu'une partie s'oblige à fournir non seulement sa propre activité, mais également celle d'autres artistes dont elle est le chef, qu'elle choisit et rétribue elle-même, sans que leur identité soit spécifiée, n'exclut pas la reconnaissance d'un contrat de travail. On devra même admettre, selon les circonstances, l'existence d'un contrat

⁷ ATF 112 II 41, commenté dans FRANZ WERRO, Le droit des contrats, Jurisprudence fédérale choisie et annotée, Berne 2019, p. 167 ss.



L'Etude
Swiss Lawyers

LAWYERS WITH ATTITUDE



ALEXIS OVERNEY

AVOCAT SPÉCIALISTE FSA
RESPONSABILITÉ CIVILE
ET DROIT DES ASSURANCES

L'ETUDE SWISS LAWYERS SNC

FRIBOURG

21, BOULEVARD DE PÉROLLES
CP 656, CH-1701 FRIBOURG
T + 41 (0)58 123 08 00
F +41 (0)26 322 68 42

LAUSANNE

17, RUE DU PORT FRANÇ
CP 960, CH-1001 LAUSANNE
T +41 (0)58 123 08 20

WWW.LETUDE.COM

LETUDE@LETUDE.CH



de travail « en cascade ». Dans ce cas, le Tribunal fédéral retient que le contrat n'est conclu qu'entre l'exploitant du cabaret-dancing et le chef d'orchestre. A l'égard de l'employeur, l'exploitant du cabaret-dancing, les musiciens sont les auxiliaires du chef d'orchestre, dont ils sont les employés.

b. Les conséquences

Comme on le voit, les circonstances propres à chaque situation définiront si l'institution culturelle est liée à l'artiste par un contrat de travail ou par un contrat d'organisation de spectacle.

Cette distinction est essentielle pour définir les droits et obligations des parties et, parmi elles, la rémunération.

Si l'on a affaire à un contrat d'organisation de spectacle, les considérations exprimées sous ch. 1 ci-dessus sont applicables.

En revanche, qu'en est-il de la rémunération de l'artiste si on se situe dans l'hypothèse du contrat de travail ?

L'artiste se trouve, sans faute de sa part, dans l'impossibilité d'exécuter sa prestation. Quant à l'institution culturelle, elle ne peut, sans faute de sa part également, la recevoir.

Pour le SECO, l'affaire est claire. A la question: « Quelles sont les conséquences pour le versement du salaire lorsque l'entreprise doit être fermée sur ordre d'une autorité? », il répond: « L'entreprise assumant les risques inhérents à l'exploitation et à l'économie, l'employé a le droit de recevoir son salaire même si cela représente une lourde charge pour l'employeur. En raison de l'obligation de fidélité, l'employé peut cependant, suivant les circonstances, être tenu de rattraper les heures de travail manquées ».

Cette opinion, lapidaire, a suscité, on s'en doute, commentaires et controverses. Quoiqu'il en soit, chaque institution culturelle peut demander, pour ses employés, une réduction de l'horaire de travail et l'indemnité y relative (RHT).

3. Conclusion

Ainsi, le dernier mot reviendra très probablement aux tribunaux. Dans le cas des contrats d'organisation de spectacle, ils devront trancher si la pandémie actuelle est, oui ou non, un cas fortuit au sens de l'art. 378 CO, tout en considérant les conséquences que chaque hypothèse entraînera pour les entreprises et les acteurs culturels. Dans les cas répondant aux conditions du contrat de travail, il leur reviendra la difficile tâche d'expliquer, motifs juridiques à l'appui, l'opinion du SECO selon lequel les mesures d'interdiction prononcées par le Conseil fédéral constituent un risque inhérent à l'exploitation et à l'économie, à la charge seule de l'employeur.

⁷ ATF 112 II 41, commenté dans FRANZ WERRO, Le droit des contrats, Jurisprudence fédérale choisie et annotée, Berne 2019, p. 167 ss.