

**Cour de cassation**

**chambre sociale**

**Audience publique du 3 juin 2009**

**N° de pourvoi: 08-40981 08-40982 08-40983 08-41712 08-41713 08-41714**

Publié au bulletin

**Cassation partielle**

**Mme Collomp (président), président**

Me Spinosi, SCP Célice, Blancpain et Soltner, avocat(s)

## **REPUBLIQUE FRANCAISE**

### **AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu la connexité, joint les pourvois n° K 08-40. 981, M 08-40. 982, N 08-40. 983, E 08-41. 712, F 08-41. 713 et H 08-40. 714 ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que Mme X..., M. Y... et M. Z... (les participants) ont consenti, en signant un acte intitulé " règlement participants " à participer du 14 au 28 mars 2003, dans un hôtel thaïlandais du golfe du Siam, au tournage de l'émission " l'île de la tentation ", saison 2003, produite pour TF1 par la société Glem, dont le concept est défini comme suit : " quatre couples non mariés et non pacsés, sans enfant, testent leurs sentiments réciproques lors d'un séjour d'une durée de douze jours sur une île exotique, séjour pendant lequel ils sont filmés dans leur quotidien, notamment pendant les activités (plongée, équitation, ski nautique, voile, etc..) qu'ils partagent avec des célibataires de sexe opposé. A l'issue de ce séjour, les participants font le point de leurs sentiments envers leur partenaire. Il n'y a ni gagnant, ni prix " ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale pour voir requalifier le " règlement participants " en contrat de travail à durée indéterminée et obtenir paiement de rappels de salaire et heures supplémentaires ainsi que des indemnités et dommages-intérêts consécutifs à la rupture ;

Sur les premier, deuxième et troisième moyens, réunis, du pourvoi de la société Glem, devenue TF1 productions :

Attendu que la société TF1 productions fait grief aux arrêts d'avoir accueilli la demande des participants, alors, selon le moyen :

1° / que le contrat de travail implique l'accomplissement d'une prestation de travail, qu'elle soit manuelle ou intellectuelle, au profit d'un cocontractant ; qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué relève que l'activité en cause, consistait, pour le participant à une émission dite de télé-réalité, « à exprimer ses propres sentiments et à s'impliquer dans des relations interpersonnelles générées naturellement par une vie communautaire entre couples et célibataires » ; qu'une telle activité, en ce qu'elle réclamait seulement de chacun d'eux qu'il perpétue sous l'oeil de la caméra, en restant naturel et spontané, son mode de vie privée, en livrant son intimité au public, ne réclamait précisément aucun travail de la part de l'intéressé, et ne pouvait par suite s'analyser en une prestation de travail relevant des dispositions des articles L. 1221-1 et suivants du code du travail ; qu'en décidant le

contraire, au motif inopérant que la participation à l'émission litigieuse demandait de la part du candidat qu'il déploie une « activité créatrice », exigeant un « effort soutenu », consistant en une mise à l'épreuve de ses sentiments à l'égard de son compagnon ou conjoint, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

2° / que, serait-elle accomplie dans le respect d'un certain nombre de directives, une activité exercée à des fins autres que la perception d'une rémunération ne saurait revêtir la qualification de prestation de travail, laquelle doit, pour relever des dispositions du code du travail, présenter un caractère professionnel ; qu'en l'espèce, il ressort des propres constatations de l'arrêt et du « Règlement participants » signé par chacun des candidats à l'émission que l'objet de celle-ci consistait, pour les membres d'un couple, « à tester leurs sentiments mutuels lors d'un séjour de douze jours sur une île exotique », chacun garantissant « qu'il participe au programme à des fins personnelles et non à des fins professionnelles » ; que telle était ainsi la cause de leur participation, exclusive de tout contrat de travail ; en sorte qu'en se prononçant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé, derechef, les articles L. 1221-1 du code du travail, 1131 et 1134 du code civil ;

3° / que pas davantage, « l'immixtion de caméras dans la vie privée » ne saurait caractériser un « travail », dès lors que l'exposition de la personne des candidats ou de l'intimité de leur vie privée constituait l'objet même du contrat de « télé-réalité », et que les intéressés, à qui, comme le relève l'arrêt attaqué, il était simplement demandé d'être eux-mêmes, n'ont jamais participé en qualité d'acteur à la réalisation d'un programme ; de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé, de ce chef encore, l'article L. 1221-1 du code civil ;

4° / que le temps pendant lequel le candidat a librement consenti à être filmé dans le cadre de la participation à un programme de divertissement ne constitue pas un temps de travail dès lors qu'il est totalement dispensé d'accomplir la moindre prestation de travail pour la production ; que viole les articles L. 1221-1 et, par fausse application, L. 1221-4 du code du travail, la cour d'appel qui considère toute la durée pendant laquelle les participants ont consenti à se laisser filmer comme un « temps de travail effectif », tout en constatant que leur participation consistait simplement « à exprimer ses propres sentiments et à s'impliquer dans des relations interpersonnelles générées par une vie communautaire entre couples et célibataires » ;

5° / que le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son salarié ; qu'en l'espèce, les obligations fixées par les articles 3. 3. 2. et 3. 8. 1. auxquelles se réfère l'arrêt attaqué constituaient autant de règles destinées soit à l'organisation de l'émission, et notamment à l'évocation des émotions et sentiments des participants à l'occasion d'interviews régulières, soit à imposer le respect d'une discipline collective de vie ; que ces obligations, à caractère purement contractuel, constituaient autant de sujétions inhérentes à toute participation à une émission de télé-réalité, en sorte qu'en y voyant l'existence d'un lien de subordination juridique dans lequel les participants se seraient trouvés à l'égard de la société Glem, la cour d'appel a violé l'article L. 1221-1 du code du travail ;

6° / que l'existence d'une relation de travail dépend des conditions de fait dans lesquelles s'exerce l'activité professionnelle du travailleur ; que la société Glem exposait que les activités proposées aux candidats n'avaient aucun caractère contraignant et que ceux-ci étaient libres de refuser d'y participer sans que cela ait d'incidence sur la poursuite de leur participation à l'émission ; qu'elle fournissait plusieurs exemples de situations dans lesquelles des participants avaient choisi de ne pas participer aux activités proposées, voire même de quitter l'émission sans qu'aucune sanction ne leur soit infligée ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme elle y était invitée, si dans l'exercice même de leurs activités quotidiennes, consistant en des temps de jeu, de loisirs, et d'évocation de leurs sentiments, les intéressés étaient soumis à des instructions et directives émanant de la

société de production exposante, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1221-1 du code du travail ;

7° / qu' en dehors des exceptions légales, tout contrat à exécution successive peut comporter une clause permettant à l'une des parties de rompre le contrat en cas d'inexécution par son cocontractant de ses obligations ; que la cour d'appel qui, pour conclure à l'existence d'un contrat de travail, retient que le contrat de télé-réalité signé par les participants comportait une clause résolutoire en cas d'inexécution par celle-ci de l'une des obligations essentielles de ce contrat, se détermine par un motif inopérant et prive sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1 du code du travail et 1184 du code civil ;

8° / qu'aucune disposition du « règlement participants » conclu entre les participants et la société Glem ne fait référence à un « pouvoir de mise en garde » ; de sorte qu'en énonçant que le producteur se reconnaît contractuellement un pouvoir de mise en garde, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de ce contrat en violation de l'article 1134 du code civil ;

9° / que l'article 3. 7. 5 du « règlement participants » conclu est relatif aux manquements par le candidat à son obligation de confidentialité stipulée à l'article 3. 7 et prévoit que « le participant devra payer la somme de 15 000 euros au producteur pour chaque infraction constatée relative à la confidentialité » ; que la clause pénale ainsi stipulée par cette disposition n'a aucunement pour objet d'instaurer un pouvoir disciplinaire en permettant à la production de sanctionner, lors du séjour, des comportements du participant qu'elle estimerait fautifs mais a vocation à sanctionner l'inexécution de l'obligation de confidentialité dont il est tenu postérieurement au tournage ; de sorte, qu'en considérant, pour caractériser l'existence d'un pouvoir disciplinaire, que l'article 3. 7. 5 du règlement prévoirait « une sanction pécuniaire en cas de violation de l'obligation de sécurité », à savoir ... une amende de 15 000 euros pour chaque « infraction constatée », la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de la disposition contractuelle susvisée en violation des articles 1134 et 1152 du code civil ;

10° / que la cassation de l'arrêt attaqué en ce qu'il a qualifié de « prestation de travail » subordonnée l'activité déployée par les participants au tournage de l'île de la tentation emportera, par voie de conséquence et en application des articles 624 et 625 du code de procédure civile, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a considéré que la rémunération contractuellement prévue avait nécessairement pour cause un « travail subordonné » ;

11° / que l'existence d'un contrat de travail suppose une rémunération versée en contrepartie de la prestation de travail accomplie ; que la prise en charge des frais de déplacements et d'hébergement d'un candidat à un jeu télévisé se déroulant sur une île ne saurait, en l'absence de tout travail accompli par l'intéressé, s'analyser en une rémunération ; de sorte qu'en qualifiant d'« avantages en nature » la prise en charge par la société Glem des frais nécessaires à la mise en place et au déroulement du programme relatifs au transport, à l'hébergement, aux repas et aux activités des candidats, la cour d'appel a violé les articles L. 1221-1, L. 3211-1 du code du travail et L. 242-1 du code de la sécurité sociale ;

12° / qu'en présence d'une clause d'un contrat de télé-réalité (article 6) prévoyant, en des termes clairs et précis, le versement d'une somme de 1 525 euros à valoir sur l'exploitation, postérieurement au tournage, de l'image, du nom ou pseudonyme des participants, dénature cette clause et méconnaît la loi des parties, en violation des articles 1131 et 1134 du code civil, la cour d'appel qui, au prétexte que la société productrice de l'émission a renoncé à l'exploitation des droits en cause, modifie la cause de ce versement en le qualifiant de contrepartie d'une « prestation de travail » qu'auraient accomplie les intéressés au cours de la phase du tournage de l'émission ;

Mais attendu que l'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention mais des

conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs ;

Qu'ayant constaté que les participants avaient l'obligation de prendre part aux différentes activités et réunions, qu'ils devaient suivre les règles du programme définies unilatéralement par le producteur, qu'ils étaient orientés dans l'analyse de leur conduite, que certaines scènes étaient répétées pour valoriser des moments essentiels, que les heures de réveil et de sommeil étaient fixées par la production, que le règlement leur imposait une disponibilité permanente, avec interdiction de sortir du site et de communiquer avec l'extérieur, et stipulait que toute infraction aux obligations contractuelles pourrait être sanctionnée par le renvoi, la cour d'appel, qui, répondant aux conclusions, a caractérisé l'existence d'une prestation de travail exécutée sous la subordination de la société Glem, et ayant pour objet la production d'une " série télévisée ", prestation consistant pour les participants, pendant un temps et dans un lieu sans rapport avec le déroulement habituel de leur vie personnelle, à prendre part à des activités imposées et à exprimer des réactions attendues, ce qui la distingue du seul enregistrement de leur vie quotidienne, et qui a souverainement retenu que le versement de la somme de 1 525 euros avait pour cause le travail exécuté, a pu en déduire, sans dénaturation et abstraction faite des motifs surabondants critiqués par les huitième et neuvième branches, que les participants étaient liés par un contrat de travail à la société de production ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le premier moyen du pourvoi des participants :

Attendu que ce moyen ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Sur le second moyen du pourvoi des participants :

Attendu que les participants font grief aux arrêts d'avoir rejeté leur demande d'indemnité de préavis, alors, selon le moyen, qu'un travailleur qui fait l'objet d'une mesure de licenciement a droit à un préavis d'une durée raisonnable ou à une indemnité en tenant lieu, à moins qu'il ne se soit rendu coupable d'une faute grave, c'est-à-dire d'une faute de nature telle que l'on ne peut raisonnablement exiger de l'employeur qu'il continue à occuper ce travailleur pendant la période du préavis ; que ce principe du droit à préavis du salarié licencié n'institue aucune distinction suivant l'ancienneté de ce dernier, seule la faute grave du salarié exonérant l'employeur de son obligation ; qu'en l'espèce, pour débouter les participants de leur demande en paiement d'une indemnité de préavis, la cour d'appel a seulement retenu qu'ils ne démontraient pas l'existence d'un délai-congé d'usage dans le secteur de la production audiovisuelle après exécution d'un contrat de travail pendant quatorze jours ; qu'en se fondant sur cette unique circonstance, impuissante en tant que telle à faire céder le droit du salarié à un préavis de licenciement d'une durée raisonnable, la cour d'appel a violé l'article 11 de la Convention OIT n° 158 du 22 juin 1982 concernant la cessation de la relation de travail à l'initiative de l'employeur, ensemble l'article L. 122-6 du code du travail, recodifié à l'article L. 1234-1 du code du travail ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article 11 de la convention OIT n° 158 du 22 juin 1982 dont, en vertu de son article 1er, l'application peut être assurée par voie de convention collective ou de toute autre manière conforme à la pratique nationale, que le travailleur qui va faire l'objet d'une mesure de licenciement aura droit à un préavis d'une durée raisonnable ou à une indemnité en tenant lieu ; qu'aux termes du b du paragraphe 2 de l'article 2 de la même convention, un Etat peut exclure du champ d'application de l'ensemble ou de certaines des dispositions de la convention notamment les travailleurs n'ayant pas la période d'ancienneté requise, à condition que la durée de celle-ci soit fixée d'avance et qu'elle soit raisonnable ; qu'enfin selon les dispositions combinées des articles L. 122-5 et L. 122-6 devenus L. 1237-1 et L. 1234-1 du code du travail, le salarié qui justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus inférieure à six mois n'a droit à un délai-congé que si une loi, une convention ou accord collectif, ou, à défaut, des usages pratiqués dans la localité ou la profession, en prévoient l'existence et la durée ;

Que, sous réserve des délais-congé résultant de l'application des articles L. 1237-1 et L. 1234-1 du code du travail, le droit à un préavis est exclu en cas d'ancienneté de services continus inférieure à six mois, ce qui constitue une durée d'ancienneté raisonnable au sens de l'article 2 de la convention ;

Qu'ayant constaté que les participants ne démontraient pas l'existence d'un délai-congé d'usage dans le secteur de la production audiovisuelle après exécution d'un contrat de travail pendant quatorze jours, la cour d'appel a justifié sa décision rejetant la demande d'indemnité de préavis ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le quatrième moyen du pourvoi de la société Glem, devenue TF1 productions :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que pour condamner la société Glem à payer à chacun des participants une indemnité pour travail dissimulé, les arrêts énoncent que la proposition de signature d'un " règlement participants " au lieu d'un contrat de travail, l'absence de déclaration d'embauche et paiement de cotisations sociales, d'établissement de bulletins de salaire, notamment, caractérisent l'intention de la société de production de dissimuler au sens de l'article L. 324-10 devenu L. 8221-5, du code du travail l'engagement d'un salarié dont le travail est de surcroît accompli à l'étranger ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le caractère intentionnel ne peut se déduire du seul recours à un contrat inapproprié, la cour d'appel a statué par un motif inopérant équivalent à un défaut de motif ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'ils ont condamné la société Glem à payer à Mme X..., M. Y... et M. Z... une indemnité pour travail dissimulé, les arrêts rendus le 12 février 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne la société TF1 productions aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société TF1 productions à payer à Mme X..., à M. Y... et à M. Z... la somme globale de 2 500 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite des arrêts partiellement cassés ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du trois juin deux mille neuf.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Célice, Blancpain et Soltner, avocat aux Conseils pour la société Glem devenue TF1 productions, demanderesse au pourvoi n° K 08-40. 981

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Madame X... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Madame X... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Madame X... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QUE « d'abord sur la prestation de travail, la Société GLEM soutient que le concept de l'émission, qui consiste en un questionnement de chacun des participants sur ses sentiments à l'égard de son partenaire après des activités agréables comme la navigation (catamaran et jet ski), le saut à l'élastique, la baignade, les balades à cheval, la pêche, les séances de massage, la participation à des soirées festives, des dîners en tête

à tête, dans un cadre exotique et splendide en compagnie de célibataires, n'induit que le divertissement exclusif de tout travail manuel, artistique ou intellectuel, qu'en contre-partie les participants ne doivent suivre que quelques règles simples à savoir, selon la directrice de production, Mme Angela A..., « accepter d'être filmés dans les moments ludiques, répondre aux interviews pour pouvoir faire partager leur ressenti et respecter les rituels de l'émission qui, sans quoi, ne pourrait se faire », qu'ils ne doivent ni réciter un texte, ni se plier à un scénario, ni interpréter un rôle, ni même improviser mais simplement rester eux-mêmes, que Mme X... qui a volontairement suspendu son activité professionnelle le temps du tournage a poursuivi un objectif personnel, non professionnel, conformément aux termes mêmes du « règlement participants » puisqu'elle a pu déclarer souhaiter « connaître le profond d'Anthony (son partenaire) car (croyant) que chacun a un petit jardin secret que l'on ne déroule pas forcément même après plusieurs années de vie commune », qu'en suite du tournage elle a pu déclarer que « l'expérience avait été bien menée, dans un contexte paradisiaque » ; que l'immixtion de caméras dans la vie privée, même consentie, ne relève pas d'un simple divertissement ; qu'elle n'est pas comme en l'espèce, exclusive de contrainte, au contraire, dès lors que l'action consiste à isoler le sujet dans un contexte relationnel de nature à éprouver ses sentiments et partant sa personnalité ; qu'un cadre dépaysant et beau, des activités ludiques ne sont que des contreparties dont l'objet de surcroît est aussi de fournir un décor et un spectacle agréables au téléspectateur ; que cette mise à l'épreuve de la personne relève bien de la définition avancée par l'appelante, selon laquelle le travail est une « activité humaine exigeant un effort soutenu, qui vise à la modification des éléments naturels, à la création et / ou à la production de nouvelles choses, de nouvelles idées », soit en l'espèce la mise à l'épreuve pendant plusieurs jours et nuits de sentiments en vue de leur évolution, la modification de relations interpersonnelles aux fins de soumission des réactions des sujets, notamment au cours de séances obligées appelées « feux de camp », à l'examen du téléspectateur ; que la prestation d'un travail est consacrée d'ailleurs par « le règlement » liant les parties ; que celui-ci impose en effet une disponibilité permanente du « participant » pour le tournage, avec interdiction de sortir du site et de communiquer avec l'extérieur, pendant plusieurs jours et nuits tant que dure le tournage, « le participant » ne pouvant interrompre sa collaboration qu'au motif de circonstances exceptionnelles ou avec l'accord préalable de la société de production » (p. 3 dernier alinéa à p. 4 al. 4) ;

1. ALORS QUE le contrat de travail implique l'accomplissement d'une prestation de travail, qu'elle soit manuelle ou intellectuelle, au profit d'un co-contractant ; qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué relève que l'activité en cause, consistait, pour le participant à une émission dite de télé-réalité, « à exprimer ses propres sentiments et à s'impliquer dans des relations interpersonnelles générées naturellement par une vie communautaire entre couples et célibataires » (arrêt, p. 5, al. 6) ; qu'une telle activité, en ce qu'elle réclamait seulement de chacun d'eux qu'il perpétue sous l'oeil de la caméra, en restant naturel et spontané, son mode de vie privée, en livrant son intimité au public, ne réclamait précisément aucun travail de la part de l'intéressé, et ne pouvait par suite s'analyser en une prestation de travail relevant des dispositions des articles L. 1221-1 et suivants du Code du Travail ; qu'en décidant le contraire, au motif inopérant que la participation à l'émission litigieuse demandait de la part du candidat qu'il déploie une « activité créatrice », exigeant un « effort soutenu », consistant en une mise à l'épreuve de ses sentiments à l'égard de son compagnon ou conjoint, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

2. ALORS QU'en outre, serait-elle accomplie dans le respect d'un certain nombre de directives, une activité exercée à des fins autres que la perception d'une rémunération ne saurait revêtir la qualification de prestation de travail, laquelle doit, pour relever des dispositions du Code du Travail, présenter un caractère professionnel ; qu'en l'espèce, il ressort des propres constatations de l'arrêt et du « Règlement participants » signé par chacun des candidats à l'émission que l'objet de celle-ci consistait, pour les membres d'un

couple, « à tester leurs sentiments mutuels lors d'un séjour de 12 jours sur une île exotique », chacun garantissant « qu'il participe au programme à des fins personnelles et non à des fins professionnelles » ; que telle était ainsi la cause de leur participation, exclusive de tout contrat de travail ; en sorte qu'en se prononçant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé, derechef, les articles L. 1221-1 du Code du Travail, 1131 et 1134 du Code Civil ;

3. ALORS QUE pas davantage, « l'immixtion de caméras dans la vie privée » ne saurait caractériser un « travail », dès lors que l'exposition de la personne des candidats ou de l'intimité de leur vie privée constituait l'objet même du contrat de « télé-réalité », et que les intéressés, à qui, comme le relève l'arrêt attaqué, il était simplement demandé d'être eux-mêmes, n'ont jamais participé en qualité d'acteur à la réalisation d'un programme ; de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé, de ce chef encore, l'article L. 1221-1 du Code Civil ;

4. ALORS QUE le temps pendant lequel le candidat a librement consenti à être filmé dans le cadre de la participation à un programme de divertissement ne constitue pas un temps de travail dès lors qu'il est totalement dispensé d'accomplir la moindre prestation de travail pour la production ; que viole les articles L. 1221-1 et, par fausse application, L. 1221-4 du Code du travail, la cour d'appel qui considère toute la durée pendant laquelle Madame X... a consenti à se laisser filmer comme un « temps de travail effectif », tout en constatant que la participation de cette dernière consistait simplement « à exprimer ses propres sentiments et à s'impliquer dans des relations interpersonnelles générées par une vie communautaire entre couples et célibataires » (Arrêt p. 5 al. 6).

#### DEUXIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Madame X... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Madame X... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Madame X... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QU'« ensuite sur la nature subordonnée de la prestation de travail, qu'est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son collaborateur, le lien de subordination ; qu'en l'espèce l'article 3. 3. 2 du règlement contractuel dispose que le séjour de Mme X... pendant le tournage comme ses conditions de vie sont déterminées exclusivement par la production ; que de fait les responsables du tournage fixaient les heures auxquelles elle devait se réveiller le matin, son emploi du temps pour participer aux activités de l'équipe telles organisées par la production ; que l'article 3. 8. 1 du règlement contractuel porte engagement du « participant » à suivre les instructions de la production liées au planning du tournage et à la règle du programme, et obligation pour lui de « participer légalement aux différentes activités et aux réunions » ; que Mme X... était donc sous l'autorité du producteur et devait suivre les règles du programme définies par ce producteur (article 8. 2 du règlement) ; que l'article 8. 1 du règlement contractuel par ailleurs reconnaît le droit au producteur de sanctionner par la rupture unilatérale du contrat le non-respect par le « participant » de « l'une quelconque des obligations mentionnées dans ledit règlement » ; que la possibilité donnée au « participant », au demeurant limitée dès lors que même le moment du sommeil après la fin des activités était déterminé par l'équipe de tournage qui pouvait d'ailleurs rester présente, « de s'isoler de temps en temps » ne vient pas contredire la réalité du pouvoir disciplinaire du producteur ; que celui-ci était même en droit d'interdire

au " participant " toute relation avec les membres de sa famille ou ses proches ; que le producteur se reconnaît contractuellement un pouvoir de mise en garde et l'article 3. 7. 5 du règlement prévoit même une sanction pécuniaire en cas de violation de l'obligation de sécurité, à savoir non seulement le remboursement des sommes qui lui auront été versées mais également une amende de 15 000 pour chaque « infraction constatée » ; que l'exécution d'un travail subordonné par Mme X... est donc caractérisée tant pas les dispositions contractuelles que les conditions de travail dans un site clos et sous la direction de l'équipe de tournage » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son salarié ; qu'en l'espèce, les obligations fixées par les articles 3. 3. 2. et 3. 8. 1. auxquelles se réfère l'arrêt attaqué constituaient autant de règles destinées soit à l'organisation de l'émission, et notamment à l'évocation des émotions et sentiments des participants à l'occasion d'interviews régulières, soit à imposer le respect d'une discipline collective de vie ; que ces obligations, à caractère purement contractuel, constituaient autant de sujétions inhérentes à toute participation à une émission de télé-réalité, en sorte qu'en y voyant l'existence d'un lien de subordination juridique dans lequel Madame X... se serait trouvée à l'égard de la Société GLEM, la cour d'appel a violé l'article L. 1221-1 du Code du Travail ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'existence d'une relation de travail dépend des conditions de fait dans lesquelles s'exerce l'activité professionnelle du travailleur ; que la société GLEM exposait que les activités proposées aux candidats n'avaient aucun caractère contraignant et que ceux-ci étaient libres de refuser d'y participer sans que cela ait d'incidence sur la poursuite de leur participation à l'émission (conclusions p. 16-17) ; qu'elle fournissait plusieurs exemples de situations dans lesquelles des participants avaient choisi de ne pas participer aux activités proposées, voire même de quitter l'émission sans qu'aucune sanction ne leur soit infligée ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme elle y était invitée, si dans l'exercice même de leurs activités quotidiennes, consistant en des temps de jeu, de loisirs, et d'évocation de leurs sentiments, les intéressés étaient soumis à des instructions et directives émanant de la société de production exposante, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1221-1 du Code du Travail ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QU' en dehors des exceptions légales, tout contrat à exécution successive peut comporter une clause permettant à l'une des parties de rompre le contrat en cas d'inexécution par son cocontractant de ses obligations ; que la cour d'appel qui, pour conclure à l'existence d'un contrat de travail, retient que le contrat de télé-réalité signé par Madame X... comportait une clause résolutoire en cas d'inexécution par celle-ci de l'une des obligations essentielles de ce contrat, se détermine par un motif inopérant et prive sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1 du Code du Travail et 1184 du Code Civil ;

ALORS, DE QUATRIEME PART, QU'aucune disposition du « règlement participants » conclu entre Madame X... et la société GLEM ne fait référence à un « pouvoir de mise en garde » ; de sorte, qu'en énonçant que le producteur se reconnaît contractuellement un pouvoir de mise en garde (arrêt p. 4 avant-dernier alinéa), la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de ce contrat en violation de l'article 1134 du Code civil ;

ALORS, ENFIN, QUE l'article 3. 7. 5 du « règlement participants » conclu entre Madame X... et la société GLEM est relatif aux manquements par le candidat à son obligation de confidentialité stipulée à l'article 3. 7 et prévoit que « le participant devra payer la somme de 15. 000 au producteur pour chaque infraction constatée relative à la confidentialité » ; que la clause pénale ainsi stipulée par cette disposition n'a aucunement pour objet d'instaurer un pouvoir disciplinaire en permettant à la production de sanctionner, lors du séjour, des comportements du participant qu'elle estimerait fautifs mais a vocation à



sanctionner l'inexécution de l'obligation de confidentialité dont il est tenu postérieurement au tournage ; de sorte, qu'en considérant, pour caractériser l'existence d'un pouvoir disciplinaire, que l'article 3. 7. 5 du règlement prévoirait « une sanction pécuniaire en cas de violation de l'obligation de sécurité, à savoir ... une amende de 15. 000 pour chaque « infraction constatée » » (arrêt p. 4 avant-dernier alinéa), la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de la disposition contractuelle susvisée en violation des articles 1134 et 1152 du Code civil.

### TROISIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Madame X... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Madame X... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Madame X... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QU'« enfin sur la rémunération, il est avéré que Mme X..., en échange de sa prestation, a bénéficié d'avantages en nature consistant dans la prise en charge par la société GLEM du prix d'un billet aller et retour en avion pour la Thaïlande, du visa nécessaire, de son hébergement, ses repas, ses activités sportives et autres ; qu'elle a perçu également une somme de 1 525 euros ; que certes ce versement s'apparente à l'exécution de l'article 6 du règlement " participants " prévoyant un minimum garanti du même montant sur « royalties » à percevoir sur exploitations « merchandising et / ou promotionnelles » telles que prévues dans un contrat de licence distinct mais il constitue en réalité un salaire venant en contrepartie du travail ci-dessus décrit dès lors que, d'un montant fixe défini par avance, il n'a été effectué qu'une seule fois au terme de la relation de travail, sans être remboursable et que postérieurement le contrat de licence signé ne devait jamais entraîner paiement de royalties ; que la cause de ce versement est le travail subordonné qui a été exécuté ; qu'en conséquence de l'ensemble des motifs qui précèdent l'appel de la société GLEM n'est pas fondé ».

1. ALORS QUE la cassation de l'arrêt attaqué en ce qu'il a qualifié de « prestation de travail » subordonnée à l'activité déployée par Madame X... en sa qualité de participant au tournage de l'ILE DE LA TENTATION emportera, par voie de conséquence et en application des articles 624 et 625 du Code de Procédure Civile, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a considéré que la rémunération contractuellement prévue au profit de l'intéressée avait nécessairement pour cause un « travail subordonné » ;

2. ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'existence d'un contrat de travail suppose une rémunération versée en contrepartie de la prestation de travail accomplie ; que la prise en charge des frais de déplacements et d'hébergement d'un candidat à un jeu télévisé se déroulant sur une île ne saurait, en l'absence de tout travail accompli par l'intéressé, s'analyser en une rémunération ; de sorte qu'en qualifiant d'« avantages en nature » la prise en charge par la société GLEM des frais nécessaires à la mise en place et au déroulement du programme relatifs au transport, à l'hébergement, aux repas et aux activités des candidats, la cour d'appel a violé les articles L. 1221-1, L. 3211-1 du Code du travail et L. 242-1 du Code de la sécurité sociale ;

3. ALORS QU'en présence d'une clause d'un contrat de télé réalité (article 6) prévoyant, en des termes clairs et précis, le versement d'une somme de 1. 525 à valoir sur l'exploitation, postérieurement au tournage, de l'image, du nom ou pseudonyme des participants, dénature cette clause et méconnaît la loi des parties, en violation des articles 1131 et 1134 du Code Civil, la cour d'appel qui, au prétexte que la société productrice de

l'émission a renoncé à l'exploitation des droits en cause, modifie la cause de ce versement en le qualifiant de contrepartie d'une « prestation de travail » qu'aurait accomplie l'intéressée au cours de la phase du tournage de l'émission.

#### QUATRIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir condamné la société GLEM à verser à Madame X... la somme de 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé ;

AUX MOTIFS QU'« enfin sur le travail dissimulé, la proposition de signature par la société GLEM d'un « règlement participant » au lieu d'un contrat de travail, l'absence de déclaration d'embauche et paiement de cotisations sociales, d'établissement de bulletins de salaire, notamment, caractérisent l'intention de la société de production de dissimuler au sens de l'article L. 324-10 du Code du travail l'engagement d'un salarié dont le travail est, de surcroît, accompli à l'étranger ; que la demande d'application du fait de la rupture de la sanction de l'article L. 324-11-1 du Code du travail doit être accueillie ; que le montant de cette sanction doit être fixé à 16012, 08 euros (soit 127, 08 par jour sur 21 jours ouvrables mensuels sur six mois) » ;

ALORS QU'en vertu de l'article L. 324-10 du Code du travail, le travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié n'est caractérisé que lorsque l'employeur s'est soustrait à l'accomplissement des formalités prévues aux articles L. 320 et L. 143-3 du Code du travail de manière intentionnelle ; que le fait de recourir de manière erronée à une qualification autre que celle de contrat de travail ne saurait dès lors caractériser, à lui seul, l'existence d'un travail dissimulé ; qu'il incombe donc aux juges du fond de motiver leur décision par des éléments de fait susceptibles de caractériser une intention frauduleuse de l'employeur ; que pour caractériser la dissimulation d'emploi salarié par la société GLEM, la cour d'appel s'est bornée à relever l'absence de recours au contrat de travail, de déclaration d'embauche, de paiement de cotisations sociales et d'établissement de bulletins de paie ; qu'en se fondant ainsi sur des éléments impropres à caractériser l'intention de dissimulation de l'employeur, et en déduisant l'existence d'une prétendue dissimulation du seul constat d'une erreur de qualification commise par la Société GLEM, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L. 8221-3, L. 8221-5, L. 8223-1 et L. 8223-2 du Code du travail.

Moyens produits par la SCP Célice, Blanpain et Soltner, avocat aux Conseils pour la société Glem devenue TF1 productions, demanderesse au pourvoi n° M 08-40. 982

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Monsieur Y... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Monsieur Y... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Monsieur Y... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QUE « d'abord sur la prestation de travail, la Société GLEM soutient que le concept de l'émission, qui consiste en un questionnement de chacun des participants sur ses sentiments à l'égard de son partenaire après des activités agréables comme la navigation (catamaran et jet ski), le saut à l'élastique, la baignade, les balades à cheval, la pêche, les séances de massage, la participation à des soirées festives, des dîners en tête à tête, dans un cadre exotique et splendide en compagnie de célibataires, n'induit que le divertissement exclusif de tout travail manuel, artistique ou intellectuel, qu'en contre-partie les participants ne doivent suivre que quelques règles simples à savoir, selon la directrice

de production, Mme Angela A..., « accepter d'être filmés dans les moments ludiques, répondre aux interviews pour pouvoir faire partager leur ressenti et respecter les rituels de l'émission qui, sans quoi, ne pourrait se faire », qu'ils ne doivent ni réciter un texte, ni se plier à un scénario, ni interpréter un rôle, ni même improviser mais simplement rester eux-mêmes, que M. Y... qui a volontairement suspendu son activité professionnelle le temps du tournage a poursuivi un objectif personnel, non professionnel, conformément aux termes mêmes du « règlement participants » puisqu'il a pu déclarer que sa participation à l'émission allait lui permettre de savoir si Marie est bien la femme de sa vie, et de s'interroger sur le fait qu'elle puisse « craquer » ou lui « céder à la tentation » ; qu'à la suite du tournage, il a affirmé « avoir beaucoup appris de chose dans cette aventure », être « grand » de cette expérience ; mais l'immixtion de caméras dans la vie privée, même consentie, ne relève pas d'un simple divertissement ; qu'elle n'est pas comme en l'espèce, exclusive de contrainte, au contraire, dès lors que l'action consiste à isoler le sujet dans un contexte relationnel de nature à éprouver ses sentiments et partant sa personnalité ; qu'un cadre dépaysant et beau, des activités ludiques ne sont que des contreparties dont l'objet de surcroît est aussi de fournir un décor et un spectacle agréables au téléspectateur ; que cette mise à l'épreuve de la personne relève bien de la définition avancée par l'appelante, selon laquelle le travail est une « activité humaine exigeant un effort soutenu, qui vise à la modification des éléments naturels, à la création et / ou à la production de nouvelles choses, de nouvelles idées », soit en l'espèce la mise à l'épreuve pendant plusieurs jours et nuits de sentiments en vue de leur évolution, la modification de relations interpersonnelles aux fins de soumission des réactions des sujets, notamment au cours de séances obligées appelées « feux de camp », à l'examen du téléspectateur ; que la prestation d'un travail est consacrée d'ailleurs par « le règlement » liant les parties ; que celui-ci impose en effet une disponibilité permanente du « participant » pour le tournage, avec interdiction de sortir du site et de communiquer avec l'extérieur, pendant plusieurs jours et nuits tant que dure le tournage, « le participant » ne pouvant interrompre sa collaboration qu'au motif de circonstances exceptionnelles ou avec l'accord préalable de la société de production » (p. 3 dernier alinéa à p. 4 al. 4) ;

1. ALORS QUE le contrat de travail implique l'accomplissement d'une prestation de travail, qu'elle soit manuelle ou intellectuelle, au profit d'un co-contractant ; qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué relève que l'activité en cause, consistait, pour le participant à une émission dite de télé-réalité, « à exprimer ses propres sentiments et à s'impliquer dans des relations interpersonnelles générées naturellement par une vie communautaire entre couples et célibataires » (arrêt, p. 5, al. 6) ; qu'une telle activité, en ce qu'elle réclamait seulement de chacun d'eux qu'il perpétue sous l'oeil de la caméra, en restant naturel et spontané, son mode de vie privée, en livrant son intimité au public, ne réclamait précisément aucun travail de la part de l'intéressé, et ne pouvait par suite s'analyser en une prestation de travail relevant des dispositions des articles L. 1221-1 et suivants du Code du Travail ; qu'en décidant le contraire, au motif inopérant que la participation à l'émission litigieuse demandait de la part du candidat qu'il déploie une « activité créatrice », exigeant un « effort soutenu », consistant en une mise à l'épreuve de ses sentiments à l'égard de son compagnon ou conjoint, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

2. ALORS QU'en outre, serait-elle accomplie dans le respect d'un certain nombre de directives, une activité exercée à des fins autres que la perception d'une rémunération ne saurait revêtir la qualification de prestation de travail, laquelle doit, pour relever des dispositions du Code du Travail, présenter un caractère professionnel ; qu'en l'espèce, il ressort des propres constatations de l'arrêt et du « Règlement participants » signé par chacun des candidats à l'émission que l'objet de celle-ci consistait, pour les membres d'un couple, « à tester leurs sentiments mutuels lors d'un séjour de 12 jours sur une île exotique », chacun garantissant « qu'il participe au programme à des fins personnelles et non à des fins professionnelles » ; que telle était ainsi la cause de leur participation,

exclusive de tout contrat de travail ; en sorte qu'en se prononçant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé, derechef, les articles L. 1221-1 du Code du Travail, 1131 et 1134 du Code Civil ;

3. ALORS QUE pas davantage, « l'immixtion de caméras dans la vie privée » ne saurait caractériser un « travail », dès lors que l'exposition de la personne des candidats ou de l'intimité de leur vie privée constituait l'objet même du contrat de « télé-réalité », et que les intéressés, à qui, comme le relève l'arrêt attaqué, il était simplement demandé d'être eux-mêmes, n'ont jamais participé en qualité d'acteur à la réalisation d'un programme ; de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé, de ce chef encore, l'article L. 1221-1 du Code Civil ;

4. ALORS QUE le temps pendant lequel le candidat a librement consenti à être filmé dans le cadre de la participation à un programme de divertissement ne constitue pas un temps de travail dès lors qu'il est totalement dispensé d'accomplir la moindre prestation de travail pour la production ; que viole les articles L. 1221-1 et, par fausse application, L. 1221-4 du Code du travail, la cour d'appel qui considère toute la durée pendant laquelle Monsieur Y... a consenti à se laisser filmer comme un « temps de travail effectif », tout en constatant que la participation de ce dernier consistait simplement « à exprimer ses propres sentiments et à s'impliquer dans des relations interpersonnelles générées par une vie communautaire entre couples et célibataires » (Arrêt p. 5 al. 6).

#### DEUXIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Monsieur Y... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Monsieur Y... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Monsieur Y... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QU'« ensuite sur la nature subordonnée de la prestation de travail, qu'est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son collaborateur, le lien de subordination ; qu'en l'espèce l'article 3. 3. 2 du règlement contractuel dispose que le séjour de M. Y... pendant le tournage comme ses conditions de vie sont déterminées exclusivement par la production ; que de fait les responsables du tournage fixaient les heures auxquelles il devait se réveiller le matin, son emploi du temps pour participer aux activités de l'équipe telles organisées par la production ; que l'article 3. 8. 1 du règlement contractuel porte engagement du « participant » à suivre les instructions de la production liées au planning du tournage et à la règle du programme, et obligation pour lui de « participer légalement aux différentes activités et aux réunions » ; que M. Y... était donc sous l'autorité du producteur et devait suivre les règles du programme définies par ce producteur (article 8. 2 du règlement) ; que l'article 8. 1 du règlement contractuel par ailleurs reconnaît le droit au producteur de sanctionner par la rupture unilatérale du contrat le non-respect par le « participant » de « l'une quelconque des obligations mentionnées dans ledit règlement » ; que la possibilité donnée au « participant », au demeurant limitée dès lors que même le moment du sommeil après la fin des activités était déterminé par l'équipe de tournage qui pouvait d'ailleurs rester présente, « de s'isoler de temps en temps » ne vient pas contredire la réalité du pouvoir disciplinaire du producteur ; que celui-ci était même en droit d'interdire au « participant » toute relation avec les membres de sa famille ou ses proches ; que le producteur se reconnaît contractuellement un pouvoir de mise en garde et l'article 3. 7. 5

du règlement prévoit même une sanction pécuniaire en cas de violation de l'obligation de sécurité, à savoir non seulement le remboursement des sommes qui lui auront été versées mais également une amende de 15 000 pour chaque « infraction constatée » ; que l'exécution d'un travail subordonné par M. Y... est donc caractérisée tant pas les dispositions contractuelles que les conditions de travail dans un site clos et sous la direction de l'équipe de tournage » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son salarié ; qu'en l'espèce, les obligations fixées par les articles 3. 3. 2. et 3. 8. 1. auxquelles se réfère l'arrêt attaqué constituaient autant de règles destinées soit à l'organisation de l'émission, et notamment à l'évocation des émotions et sentiments des participants à l'occasion d'interviews régulières, soit à imposer le respect d'une discipline collective de vie ; que ces obligations, à caractère purement contractuel, constituaient autant de sujétions inhérentes à toute participation à une émission de télé-réalité, en sorte qu'en y voyant l'existence d'un lien de subordination juridique dans lequel Monsieur Y... se serait trouvé à l'égard de la Société GLEM, la cour d'appel a violé l'article L. 1221-1 du Code du Travail ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'existence d'une relation de travail dépend des conditions de fait dans lesquelles s'exerce l'activité professionnelle du travailleur ; que la société GLEM exposait que les activités proposées aux candidats n'avaient aucun caractère contraignant et que ceux-ci étaient libres de refuser d'y participer sans que cela ait d'incidence sur la poursuite de leur participation à l'émission (conclusions p. 16-17) ; qu'elle fournissait plusieurs exemples de situations dans lesquelles des participants avaient choisi de ne pas participer aux activités proposées, voire même de quitter l'émission sans qu'aucune sanction ne leur soit infligée ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme elle y était invitée, si dans l'exercice même de leurs activités quotidiennes, consistant en des temps de jeu, de loisirs, et d'évocation de leurs sentiments, les intéressés étaient soumis à des instructions et directives émanant de la société de production exposante, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1221-1 du Code du Travail ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QU' en dehors des exceptions légales, tout contrat à exécution successive peut comporter une clause permettant à l'une des parties de rompre le contrat en cas d'inexécution par son cocontractant de ses obligations ; que la cour d'appel qui, pour conclure à l'existence d'un contrat de travail, retient que le contrat de télé-réalité signé par Monsieur Y... comportait une clause résolutoire en cas d'inexécution par celui-ci de l'une des obligations essentielles de ce contrat, se détermine par un motif inopérant et prive sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1 du Code du Travail et 1184 du Code Civil ;

ALORS, DE QUATRIEME PART, QU'aucune disposition du « règlement participants » conclu entre Monsieur Y... et la société GLEM ne fait référence à un « pouvoir de mise en garde » ; de sorte, qu'en énonçant que le producteur se reconnaît contractuellement un pouvoir de mise en garde (arrêt p. 4 avant-dernier alinéa), la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de ce contrat en violation de l'article 1134 du Code civil ;

ALORS, ENFIN, QUE l'article 3. 7. 5 du « règlement participants » conclu entre Monsieur Y... et la société GLEM est relatif aux manquements par le candidat à son obligation de confidentialité stipulée à l'article 3. 7 et prévoit que « le participant devra payer la somme de 15. 000 au producteur pour chaque infraction constatée relative à la confidentialité » ; que la clause pénale ainsi stipulée par cette disposition n'a aucunement pour objet d'instaurer un pouvoir disciplinaire en permettant à la production de sanctionner, lors du séjour, des comportements du participant qu'elle estimerait fautifs mais a vocation à sanctionner l'inexécution de l'obligation de confidentialité dont il est tenu postérieurement au tournage ; de sorte, qu'en considérant, pour caractériser l'existence d'un pouvoir

disciplinaire, que l'article 3. 7. 5 du règlement prévoirait « une sanction pécuniaire en cas de violation de l'obligation de sécurité, à savoir ... une amende de 15. 000 pour chaque « infraction constatée » » (arrêt p. 4 avant-dernier alinéa), la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de la disposition contractuelle susvisée en violation des articles 1134 et 1152 du Code civil.

### TROISIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Monsieur Y... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Monsieur Y... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Monsieur Y... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QU'« enfin sur la rémunération, il est avéré que M. Y..., en échange de sa prestation, a bénéficié d'avantages en nature consistant dans la prise en charge par la société GLEM du prix d'un billet aller et retour en avion pour la Thaïlande, du visa nécessaire, de son hébergement, ses repas, ses activités sportives et autres ; qu'elle a perçu également une somme de 1 525 euros ; que certes ce versement s'apparente à l'exécution de l'article 6 du règlement " participants " prévoyant un minimum garanti du même montant sur « royalties » à percevoir sur exploitations « merchandising et / ou promotionnelles » telles que prévues dans un contrat de licence distinct mais il constitue en réalité un salaire venant en contrepartie du travail ci-dessus décrit dès lors que, d'un montant fixe défini par avance, il n'a été effectué qu'une seule fois au terme de la relation de travail, sans être remboursable et que postérieurement le contrat de licence signé ne devait jamais entraîner paiement de royalties ; que la cause de ce versement est le travail subordonné qui a été exécuté ; qu'en conséquence de l'ensemble des motifs qui précèdent l'appel de la société GLEM n'est pas fondé »,

1. ALORS QUE la cassation de l'arrêt attaqué en ce qu'il a qualifié de « prestation de travail » subordonnée à l'activité déployée par Monsieur Y... en sa qualité de participant au tournage de l'ILE DE LA TENTATION emportera, par voie de conséquence et en application des articles 624 et 625 du Code de Procédure Civile, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a considéré que la rémunération contractuellement prévue au profit de l'intéressé avait nécessairement pour cause un « travail subordonné » ;

2. ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'existence d'un contrat de travail suppose une rémunération versée en contrepartie de la prestation de travail accomplie ; que la prise en charge des frais de déplacements et d'hébergement d'un candidat à un jeu télévisé se déroulant sur une île ne saurait, en l'absence de tout travail accompli par l'intéressé, s'analyser en une rémunération ; de sorte qu'en qualifiant d'« avantages en nature » la prise en charge par la société GLEM des frais nécessaires à la mise en place et au déroulement du programme relatifs au transport, à l'hébergement, aux repas et aux activités des candidats, la cour d'appel a violé les articles L. 1221-1, L. 3211-1 du Code du travail et L. 242-1 du Code de la sécurité sociale ;

3. ALORS QU'en présence d'une clause d'un contrat de télé réalité (article 6) prévoyant, en des termes clairs et précis, le versement d'une somme de 1. 525 à valoir sur l'exploitation, postérieurement au tournage, de l'image, du nom ou pseudonyme des participants, dénature cette clause et méconnaît la loi des parties, en violation des articles 1131 et 1134 du Code Civil, la cour d'appel qui, au prétexte que la société productrice de l'émission a renoncé à l'exploitation des droits en cause, modifie la cause de ce versement en le qualifiant de contrepartie d'une « prestation de travail » qu'aurait accomplie

l'intéressé au cours de la phase du tournage de l'émission.

#### QUATRIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir condamné la société GLEM à verser à Monsieur Y... la somme de 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé ;

AUX MOTIFS QU'« enfin sur le travail dissimulé, la proposition de signature par la société GLEM d'un « règlement participant » au lieu d'un contrat de travail, l'absence de déclaration d'embauche et paiement de cotisations sociales, d'établissement de bulletins de salaire, notamment, caractérisent l'intention de la société de production de dissimuler au sens de l'article L. 324-10 du Code du travail l'engagement d'un salarié dont le travail est, de surcroît, accompli à l'étranger ; que la demande d'application du fait de la rupture de la sanction de l'article L. 324-11-1 du Code du travail doit être accueillie ; que le montant de cette sanction doit être fixé à 16012, 08 euros (soit 127, 08 par jour sur 21 jours ouvrables mensuels sur six mois) » ;

ALORS QU'en vertu de l'article L. 324-10 du Code du travail, le travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié n'est caractérisé que lorsque l'employeur s'est soustrait à l'accomplissement des formalités prévues aux articles L. 320 et L. 143-3 du Code du travail de manière intentionnelle ; que le fait de recourir de manière erronée à une qualification autre que celle de contrat de travail ne saurait dès lors caractériser, à lui seul, l'existence d'un travail dissimulé ; qu'il incombe donc aux juges du fond de motiver leur décision par des éléments de fait susceptibles de caractériser une intention frauduleuse de l'employeur ; que pour caractériser la dissimulation d'emploi salarié par la société GLEM, la cour d'appel s'est bornée à relever l'absence de recours au contrat de travail, de déclaration d'embauche, de paiement de cotisations sociales et d'établissement de bulletins de paie ; qu'en se fondant ainsi sur des éléments impropres à caractériser l'intention de dissimulation de l'employeur, et en déduisant l'existence d'une prétendue dissimulation du seul constat d'une erreur de qualification commise par la Société GLEM, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L. 8221-3, L. 8221-5, L. 8223-1 et L. 8223-2 du Code du travail.

Moyens produits par la SCP Célice, Blanpain et Soltner, avocat aux Conseils pour la société Glem devenue TF1 productions, demanderesse au pourvoi n° N 08-40. 983

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Monsieur Z... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Monsieur Z... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Monsieur Z... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QUE « d'abord sur la prestation de travail, la Société GLEM soutient que le concept de l'émission, qui consiste en un questionnement de chacun des participants sur ses sentiments à l'égard de son partenaire après des activités agréables comme la navigation (catamaran et jet ski), le saut à l'élastique, la baignade, les balades à cheval, la pêche, les séances de massage, la participation à des soirées festives, des dîners en tête à tête, dans un cadre exotique et splendide en compagnie de célibataires, n'induit que le divertissement exclusif de tout travail manuel, artistique ou intellectuel, qu'en contre-partie les participants ne doivent suivre que quelques règles simples à savoir, selon la directrice de production, Mme Angela A..., « accepter d'être filmés dans les moments ludiques,

répondre aux interviews pour pouvoir faire partager leur ressenti et respecter les rituels de l'émission qui, sans quoi, ne pourrait se faire », qu'ils ne doivent ni réciter un texte, ni se plier à un scénario, ni interpréter un rôle, ni même improviser mais simplement rester eux-mêmes, que M. Z... qui a volontairement suspendu son activité professionnelle le temps du tournage a poursuivi un objectif personnel, non professionnel, conformément aux termes mêmes du « règlement participants » puisqu'il a pu déclarer se porter candidat « parce que son amie le désire », que « l'enjeu était d'être plus soudés en rentrant à Paris, mieux se connaître » ; mais l'immixtion de caméras dans la vie privée, même consentie, ne relève pas d'un simple divertissement ; qu'elle n'est pas comme en l'espèce, exclusive de contrainte, au contraire, dès lors que l'action consiste à isoler le sujet dans un contexte relationnel de nature à éprouver ses sentiments et partant sa personnalité ; qu'un cadre dépaysant et beau, des activités ludiques ne sont que des contreparties dont l'objet de surcroît est aussi de fournir un décor et un spectacle agréables au téléspectateur ; que cette mise à l'épreuve de la personne relève bien de la définition avancée par l'appelante, selon laquelle le travail est une « activité humaine exigeant un effort soutenu, qui vise à la modification des éléments naturels, à la création et / ou à la production de nouvelles choses, de nouvelles idées », soit en l'espèce la mise à l'épreuve pendant plusieurs jours et nuits de sentiments en vue de leur évolution, la modification de relations interpersonnelles aux fins de soumission des réactions des sujets, notamment au cours de séances obligées appelées « feux de camp », à l'examen du téléspectateur ; que la prestation d'un travail est consacrée d'ailleurs par « le règlement » liant les parties ; que celui-ci impose en effet une disponibilité permanente du « participant » pour le tournage, avec interdiction de sortir du site et de communiquer avec l'extérieur, pendant plusieurs jours et nuits tant que dure le tournage, « le participant » ne pouvant interrompre sa collaboration qu'au motif de circonstances exceptionnelles ou avec l'accord préalable de la société de production » (p. 3 dernier alinéa à p. 4 al. 4) ;

1. ALORS QUE le contrat de travail implique l'accomplissement d'une prestation de travail, qu'elle soit manuelle ou intellectuelle, au profit d'un co-contractant ; qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué relève que l'activité en cause, consistait, pour le participant à une émission dite de télé-réalité, « à exprimer ses propres sentiments et à s'impliquer dans des relations interpersonnelles générées naturellement par une vie communautaire entre couples et célibataires » (arrêt, p. 5, al. 5) ; qu'une telle activité, en ce qu'elle réclamait seulement de chacun d'eux qu'il perpétue sous l'oeil de la caméra, en restant naturel et spontané, son mode de vie privée, en livrant son intimité au public, ne réclamait précisément aucun travail de la part de l'intéressé, et ne pouvait par suite s'analyser en une prestation de travail relevant des dispositions des articles L. 1221-1 et suivants du Code du Travail ; qu'en décidant le contraire, au motif inopérant que la participation à l'émission litigieuse demandait de la part du candidat qu'il déploie une « activité créatrice », exigeant un « effort soutenu », consistant en une mise à l'épreuve de ses sentiments à l'égard de son compagnon ou conjoint, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

2. ALORS QU'en outre, serait-elle accomplie dans le respect d'un certain nombre de directives, une activité exercée à des fins autres que la perception d'une rémunération ne saurait revêtir la qualification de prestation de travail, laquelle doit, pour relever des dispositions du Code du Travail, présenter un caractère professionnel ; qu'en l'espèce, il ressort des propres constatations de l'arrêt et du « Règlement participants » signé par chacun des candidats à l'émission que l'objet de celle-ci consistait, pour les membres d'un couple, « à tester leurs sentiments mutuels lors d'un séjour de 12 jours sur une île exotique », chacun garantissant « qu'il participe au programme à des fins personnelles et non à des fins professionnelles » ; que telle était ainsi la cause de leur participation, exclusive de tout contrat de travail ; en sorte qu'en se prononçant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé, derechef, les articles L. 1221-1 du Code du Travail, 1131 et 1134 du Code Civil ;



3. ALORS QUE pas davantage, « l'immixtion de caméras dans la vie privée » ne saurait caractériser un « travail », dès lors que l'exposition de la personne des candidats ou de l'intimité de leur vie privée constituait l'objet même du contrat de « télé-réalité », et que les intéressés, à qui, comme le relève l'arrêt attaqué, il était simplement demandé d'être eux-mêmes, n'ont jamais participé en qualité d'acteur à la réalisation d'un programme ; de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé, de ce chef encore, l'article L. 1221-1 du Code Civil ;

4. ALORS QUE le temps pendant lequel le candidat a librement consenti à être filmé dans le cadre de la participation à un programme de divertissement ne constitue pas un temps de travail dès lors qu'il est totalement dispensé d'accomplir la moindre prestation de travail pour la production ; que viole les articles L. 1221-1 et, par fausse application, L. 1221-4 du Code du travail, la cour d'appel qui considère toute la durée pendant laquelle Monsieur Z... a consenti à se laisser filmer comme un « temps de travail effectif », tout en constatant que la participation de ce dernier consistait simplement « à exprimer ses propres sentiments et à s'impliquer dans des relations interpersonnelles générées par une vie communautaire entre couples et célibataires » (Arrêt p. 5 al. 5).

#### DEUXIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Monsieur Z... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Monsieur Z... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Monsieur Z... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QU'« ensuite sur la nature subordonnée de la prestation de travail, qu'est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son collaborateur, le lien de subordination ; qu'en l'espèce l'article 3. 3. 2 du règlement contractuel dispose que le séjour de M. Z... pendant le tournage comme ses conditions de vie sont déterminées exclusivement par la production ; que de fait les responsables du tournage fixaient les heures auxquelles il devait se réveiller le matin, son emploi du temps pour participer aux activités de l'équipe telles organisées par la production ; que l'article 3. 8. 1 du règlement contractuel porte engagement du « participant » à suivre les instructions de la production liées au planning du tournage et à la règle du programme, et obligation pour lui de « participer légalement aux différentes activités et aux réunions » ; que M. Z... était donc sous l'autorité du producteur et devait suivre les règles du programme définies par ce producteur (article 8. 2 du règlement) ; que l'article 8. 1 du règlement contractuel par ailleurs reconnaît le droit au producteur de sanctionner par la rupture unilatérale du contrat le non-respect par le « participant » de « l'une quelconque des obligations mentionnées dans ledit règlement » ; que la possibilité donnée au « participant », au demeurant limitée dès lors que même le moment du sommeil après la fin des activités était déterminé par l'équipe de tournage qui pouvait d'ailleurs rester présente, « de s'isoler de temps en temps » ne vient pas contredire la réalité du pouvoir disciplinaire du producteur ; que celui-ci était même en droit d'interdire au « participant » toute relation avec les membres de sa famille ou ses proches ; que le producteur se reconnaît contractuellement un pouvoir de mise en garde et l'article 3. 7. 5 du règlement prévoit même une sanction pécuniaire en cas de violation de l'obligation de sécurité, à savoir non seulement le remboursement des sommes qui lui auront été versées mais également une amende de 15 000 pour chaque « infraction constatée » ; que l'exécution d'un travail subordonné par M. Z... est donc caractérisée tant pas les

dispositions contractuelles que les conditions de travail dans un site clos et sous la direction de l'équipe de tournage » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son salarié ; qu'en l'espèce, les obligations fixées par les articles 3. 3. 2. et 3. 8. 1. auxquelles se réfère l'arrêt attaqué constituaient autant de règles destinées soit à l'organisation de l'émission, et notamment à l'évocation des émotions et sentiments des participants à l'occasion d'interviews régulières, soit à imposer le respect d'une discipline collective de vie ; que ces obligations, à caractère purement contractuel, constituaient autant de sujétions inhérentes à toute participation à une émission de télé-réalité, en sorte qu'en y voyant l'existence d'un lien de subordination juridique dans lequel Monsieur Z... se serait trouvé à l'égard de la Société GLEM, la cour d'appel a violé l'article L. 1221-1 du Code du Travail ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'existence d'une relation de travail dépend des conditions de fait dans lesquelles s'exerce l'activité professionnelle du travailleur ; que la société GLEM exposait que les activités proposées aux candidats n'avaient aucun caractère contraignant et que ceux-ci étaient libres de refuser d'y participer sans que cela ait d'incidence sur la poursuite de leur participation à l'émission (conclusions p. 16-17) ; qu'elle fournissait plusieurs exemples de situations dans lesquelles des participants avaient choisi de ne pas participer aux activités proposées, voire même de quitter l'émission sans qu'aucune sanction ne leur soit infligée ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme elle y était invitée, si dans l'exercice même de leurs activités quotidiennes, consistant en des temps de jeu, de loisirs, et d'évocation de leurs sentiments, les intéressés étaient soumis à des instructions et directives émanant de la société de production exposante, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1221-1 du Code du Travail ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QU' en dehors des exceptions légales, tout contrat à exécution successive peut comporter une clause permettant à l'une des parties de rompre le contrat en cas d'inexécution par son cocontractant de ses obligations ; que la cour d'appel qui, pour conclure à l'existence d'un contrat de travail, retient que le contrat de télé-réalité signé par Monsieur Z... comportait une clause résolutoire en cas d'inexécution par celui-ci de l'une des obligations essentielles de ce contrat, se détermine par un motif inopérant et prive sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1 du Code du Travail et 1184 du Code Civil ;

ALORS, DE QUATRIEME PART, QU'aucune disposition du « règlement participants » conclu entre Monsieur Z... et la société GLEM ne fait référence à un « pouvoir de mise en garde » ; de sorte, qu'en énonçant que le producteur se reconnaît contractuellement un pouvoir de mise en garde (arrêt p. 4 al. 8), la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de ce contrat en violation de l'article 1134 du Code civil ;

ALORS, ENFIN, QUE l'article 3. 7. 5 du « règlement participants » conclu entre Monsieur Z... et la société GLEM est relatif aux manquements par le candidat à son obligation de confidentialité stipulée à l'article 3. 7 et prévoit que « le participant devra payer la somme de 15. 000 au producteur pour chaque infraction constatée relative à la confidentialité » ; que la clause pénale ainsi stipulée par cette disposition n'a aucunement pour objet d'instaurer un pouvoir disciplinaire en permettant à la production de sanctionner, lors du séjour, des comportements du participant qu'elle estimerait fautifs mais a vocation à sanctionner l'inexécution de l'obligation de confidentialité dont il est tenu postérieurement au tournage ; de sorte, qu'en considérant, pour caractériser l'existence d'un pouvoir disciplinaire, que l'article 3. 7. 5 du règlement prévoirait « une sanction pécuniaire en cas de violation de l'obligation de sécurité, à savoir ... une amende de 15. 000 pour chaque « infraction constatée » » (arrêt p. 4 al. 8), la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de la disposition contractuelle susvisée en violation des articles 1134 et 1152 du

Code civil.

### TROISIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir dit non fondé l'appel formé par la société GLEM à l'encontre du jugement du Conseil de prud'hommes de PARIS ayant requalifié le « règlement participants » liant la société GLEM et Monsieur Z... en contrat de travail, d'avoir condamné la société GLEM à verser à Monsieur Z... les sommes de 8. 176, 56 euros à titre de rappel de salaires pour heures supplémentaires, 817, 65 euros au titre des congés payés afférents, 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement irrégulier, 1. 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif et 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé et d'avoir ordonné à la société GLEM de remettre à Monsieur Z... des bulletins de salaires et une attestation ASSEDIC ;

AUX MOTIFS QU'« enfin sur la rémunération, il est avéré que M. Z..., en échange de sa prestation, a bénéficié d'avantages en nature consistant dans la prise en charge par la société GLEM du prix d'un billet aller et retour en avion pour la Thaïlande, du visa nécessaire, de son hébergement, ses repas, ses activités sportives et autres ; qu'elle a perçu également une somme de 1 525 euros ; que certes ce versement s'apparente à l'exécution de l'article 6 du règlement " participants " prévoyant un minimum garanti du même montant sur « royalties » à percevoir sur exploitations « merchandising et / ou promotionnelles » telles que prévues dans un contrat de licence distinct mais il constitue en réalité un salaire venant en contrepartie du travail ci-dessus décrit dès lors que, d'un montant fixe défini par avance, il n'a été effectué qu'une seule fois au terme de la relation de travail, sans être remboursable et que postérieurement le contrat de licence signé ne devait jamais entraîner paiement de royalties ; que la cause de ce versement est le travail subordonné qui a été exécuté ; qu'en conséquence de l'ensemble des motifs qui précèdent l'appel de la société GLEM n'est pas fondé »,

1. ALORS QUE la cassation de l'arrêt attaqué en ce qu'il a qualifié de « prestation de travail » subordonnée à l'activité déployée par Monsieur Z... en sa qualité de participant au tournage de l'ILE DE LA TENTATION emportera, par voie de conséquence et en application des articles 624 et 625 du Code de Procédure Civile, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a considéré que la rémunération contractuellement prévue au profit de l'intéressé avait nécessairement pour cause un « travail subordonné » ;

2. ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'existence d'un contrat de travail suppose une rémunération versée en contrepartie de la prestation de travail accomplie ; que la prise en charge des frais de déplacements et d'hébergement d'un candidat à un jeu télévisé se déroulant sur une île ne saurait, en l'absence de tout travail accompli par l'intéressé, s'analyser en une rémunération ; de sorte qu'en qualifiant d'« avantages en nature » la prise en charge par la société GLEM des frais nécessaires à la mise en place et au déroulement du programme relatifs au transport, à l'hébergement, aux repas et aux activités des candidats, la cour d'appel a violé les articles L. 1221-1, L. 3211-1 du Code du travail et L. 242-1 du Code de la sécurité sociale ;

3. ALORS QU'en présence d'une clause d'un contrat de télé réalité (article 6) prévoyant, en des termes clairs et précis, le versement d'une somme de 1. 525 à valoir sur l'exploitation, postérieurement au tournage, de l'image, du nom ou pseudonyme des participants, dénature cette clause et méconnaît la loi des parties, en violation des articles 1131 et 1134 du Code Civil, la cour d'appel qui, au prétexte que la société productrice de l'émission a renoncé à l'exploitation des droits en cause, modifie la cause de ce versement en le qualifiant de contrepartie d'une « prestation de travail » qu'aurait accomplie l'intéressé au cours de la phase du tournage de l'émission.

### QUATRIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Le pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir condamné la société GLEM à verser à Monsieur Z... la

somme de 16. 012, 08 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé ;  
AUX MOTIFS QU'« enfin sur le travail dissimulé, la proposition de signature par la société GLEM d'un « règlement participant » au lieu d'un contrat de travail, l'absence de déclaration d'embauche et paiement de cotisations sociales, d'établissement de bulletins de salaire, notamment, caractérisent l'intention de la société de production de dissimuler au sens de l'article L. 324-10 du Code du travail l'engagement d'un salarié dont le travail est, de surcroît, accompli à l'étranger ; que la demande d'application du fait de la rupture de la sanction de l'article L. 324-11-1 du Code du travail doit être accueillie ; que le montant de cette sanction doit être fixé à 16012, 08 euros (soit 127, 08 par jour sur 21 jours ouvrables mensuels sur six mois) » ;  
ALORS QU'en vertu de l'article L. 324-10 du Code du travail, le travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié n'est caractérisé que lorsque l'employeur s'est soustrait à l'accomplissement des formalités prévues aux articles L. 320 et L. 143-3 du Code du travail de manière intentionnelle ; que le fait de recourir de manière erronée à une qualification autre que celle de contrat de travail ne saurait dès lors caractériser, à lui seul, l'existence d'un travail dissimulé ; qu'il incombe donc aux juges du fond de motiver leur décision par des éléments de fait susceptibles de caractériser une intention frauduleuse de l'employeur ; que pour caractériser la dissimulation d'emploi salarié par la société GLEM, la cour d'appel s'est bornée à relever l'absence de recours au contrat de travail, de déclaration d'embauche, de paiement de cotisations sociales et d'établissement de bulletins de paie ; qu'en se fondant ainsi sur des éléments impropres à caractériser l'intention de dissimulation de l'employeur, et en déduisant l'existence d'une prétendue dissimulation du seul constat d'une erreur de qualification commise par la Société GLEM, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L. 8221-3, L. 8221-5, L. 8223-1 et L. 8223-2 du Code du travail.

Moyens produits par Me Spinosi, avocat aux Conseils pour M. Y..., demandeur au pourvoi n° E 08-41. 712

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir limité à 16. 012, 08 le montant de l'indemnité pour travail dissimulé que la SA SOCIETE GLEM a été condamnée à verser au profit de son salarié, M. Y...

Aux motifs que : « sur le travail dissimulé, la proposition de signature par la société GLEM d'un « règlement participants » au lieu d'un contrat de travail, l'absence de déclaration d'embauche et paiement de cotisations sociales, d'établissement de bulletins de salaire, notamment, caractérisent l'intention de la société de production de dissimuler au sens de l'article L. 324-10 du Code du travail l'engagement d'un salarié dont le travail est, de surcroît, accompli à l'étranger » ;

Que la demande d'application du fait de la rupture de la sanction de l'article L. 324-11-1 du Code du travail doit être accueillie ;

Que le montant de cette sanction doit être fixé à 16 012, 08 euros (soit 127, 08 euros par jour sur 21 jours ouvrables mensuels sur six mois) » ;

Alors que : a violé l'article L. 324-11-1 du Code du Travail, recodifié à l'article L. 8223-1 du Code du Travail, la cour d'appel qui a calculé le montant de l'indemnité pour travail dissimulé due à M. Anthony Y... sans tenir compte des heures supplémentaires effectuées par celui-ci dont elle constatait néanmoins l'existence.

#### SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. Anthony Y... de sa demande d'indemnité de préavis dirigée contre son employeur, la SA SOCIETE GLEM ;

Aux motifs que : « sur l'indemnité de préavis, M. Y... ne démontre pas d'un délai congé d'usage dans le secteur de la production audiovisuelle après exécution d'un contrat de travail pendant 14 jours » ;

Alors que : un travailleur qui fait l'objet d'une mesure de licenciement a droit à un préavis d'une durée raisonnable ou à une indemnité en tenant lieu, à moins qu'il ne se soit rendu coupable d'une faute grave, c'est-à-dire d'une faute de nature telle que l'on ne peut raisonnablement exiger de l'employeur qu'il continue à occuper ce travailleur pendant la période du préavis ; que ce principe du droit à préavis du salarié licencié n'institue aucune distinction suivant l'ancienneté de ce dernier, seule la faute grave du salarié exonérant l'employeur de son obligation ; qu'en l'espèce, pour débouter M. Anthony Y... de sa demande en paiement d'une indemnité de préavis, la Cour d'appel a seulement retenu que le salarié ne démontrait pas l'existence d'un délai-congé d'usage dans le secteur de la production audiovisuelle après exécution d'un contrat de travail pendant quatorze jours ; qu'en se fondant sur cette unique circonstance, impuissante en tant que telle à faire céder le droit du salarié à un préavis de licenciement d'une durée raisonnable, la Cour d'appel a violé l'article 11 de la Convention OIT n° 158 du 22 juin 1982 concernant la cessation de la relation de travail à l'initiative de l'employeur, ensemble l'article L. 122-6 du Code du Travail, recodifié à l'article L. 1234-1 du Code du Travail.

Moyens produits par Me Spinosi, avocat aux Conseils pour Mme X..., demanderesse au pourvoi n° F 08-41. 713

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir limité à 16. 012, 08 le montant de l'indemnité pour travail dissimulé que la SA SOCIETE GLEM a été condamnée à verser au profit de son salarié, Mme Marie X...

Aux motifs que : " sur le travail dissimulé, la proposition de signature par la société GLEM d'un « règlement participants » au lieu d'un contrat de travail, l'absence de déclaration d'embauche et paiement de cotisations sociales, d'établissement de bulletins de salaire, notamment, caractérisent l'intention de la société de production de dissimuler au sens de l'article L. 324-10 du Code du travail l'engagement d'un salarié dont le travail est, de surcroît, accompli à l'étranger " ;

Que la demande d'application du fait de la rupture de la sanction de l'article L. 324-11-1 du Code du travail doit être accueillie ;

Que le montant de cette sanction doit être fixé à 16 012, 08 euros (soit 127, 08 euros par jour sur 21 jours ouvrables mensuels sur six mois) » ;

Alors que : a violé l'article L. 324-11-1 du Code du Travail, recodifié à l'article L. 8223-1 du Code du Travail, la cour d'appel qui a calculé le montant de l'indemnité pour travail dissimulé due à Mme Marie X... sans tenir compte des heures supplémentaires effectuées par celui-ci dont elle constatait néanmoins l'existence.

#### SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté Mme X... de sa demande d'indemnité de préavis dirigée contre son employeur, la SA SOCIETE GLEM ;

Aux motifs que : « sur l'indemnité de préavis, Mme X... ne démontre pas d'un délai congé d'usage dans le secteur de la production audiovisuelle après exécution d'un contrat de travail pendant 14 jours » ;

Alors que : un travailleur qui fait l'objet d'une mesure de licenciement a droit à un préavis d'une durée raisonnable ou à une indemnité en tenant lieu, à moins qu'il ne se soit rendu coupable d'une faute grave, c'est-à-dire d'une faute de nature telle que l'on ne peut raisonnablement exiger de l'employeur qu'il continue à occuper ce travailleur pendant la période du préavis ; que ce principe du droit à préavis du salarié licencié n'institue aucune distinction suivant l'ancienneté de ce dernier, seule la faute grave du salarié exonérant

l'employeur de son obligation ; qu'en l'espèce, pour débouter Mme X... de sa demande en paiement d'une indemnité de préavis, la Cour d'appel a seulement retenu que la salariée ne démontrait pas l'existence d'un délai-congé d'usage dans le secteur de la production audiovisuelle après exécution d'un contrat de travail pendant quatorze jours ; qu'en se fondant sur cette unique circonstance, impuissante en tant que telle à faire céder le droit du salarié à un préavis de licenciement d'une durée raisonnable, la Cour d'appel a violé l'article 11 de la Convention OIT n° 158 du 22 juin 1982 concernant la cessation de la relation de travail à l'initiative de l'employeur, ensemble l'article L. 122-6 du Code du Travail, recodifié à l'article L. 1234-1 du Code du Travail.

Moyens produits par Me Spinosi, avocat aux Conseils pour M. Z..., demandeur au pourvoi n° H 08-41. 714

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir limité à 16. 012, 08 le montant de l'indemnité pour travail dissimulé que la SA SOCIETE GLEM a été condamnée à verser au profit de son salarié, M. Arnaud Z... ;

Aux motifs que : « sur le travail dissimulé, la proposition de signature par la société GLEM d'un « règlement participants » au lieu d'un contrat de travail, l'absence de déclaration d'embauche et paiement de cotisations sociales, d'établissement de bulletins de salaire, notamment, caractérisent l'intention de la société de production de dissimuler au sens de l'article L. 324-10 du Code du travail l'engagement d'un salarié dont le travail est, de surcroît, accompli à l'étranger “ ;

Que la demande d'application du fait de la rupture de la sanction de l'article L. 324-11-1 du Code du travail doit être accueillie ;

Que le montant de cette sanction doit être fixé à 16 012, 08 euros (soit 127, 08 euros par jour sur 21 jours ouvrables mensuels sur six mois) » ;

Alors que : a violé l'article L. 324-11-1 du Code du Travail, recodifié à l'article L. 8223-1 du Code du Travail, la cour d'appel qui a calculé le montant de l'indemnité pour travail dissimulé due à M. Arnaud Z... sans tenir compte des heures supplémentaires effectuées par celui-ci dont elle constatait néanmoins l'existence.

#### SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. Arnaud Z... de sa demande d'indemnité de préavis dirigée contre son ancien employeur, la SA SOCIETE GLEM ;

Aux motifs que : « sur l'indemnité de préavis, M. Z... ne démontre pas d'un délai congé d'usage dans le secteur de la production audiovisuelle après exécution d'un contrat de travail pendant 14 jours » ;

Alors que : un travailleur qui fait l'objet d'une mesure de licenciement a droit à un préavis d'une durée raisonnable ou à une indemnité en tenant lieu, à moins qu'il ne se soit rendu coupable d'une faute grave, c'est-à-dire d'une faute de nature telle que l'on ne peut raisonnablement exiger de l'employeur qu'il continue à occuper ce travailleur pendant la période du préavis ; que ce principe du droit à préavis du salarié licencié n'institue aucune distinction suivant l'ancienneté de ce dernier, seule la faute grave du salarié exonérant l'employeur de son obligation ; qu'en l'espèce, pour débouter M. Arnaud Z... de sa demande en paiement d'une indemnité de préavis, la Cour d'appel a seulement retenu que le salarié ne démontrait pas l'existence d'un délai-congé d'usage dans le secteur de la production audiovisuelle après exécution d'un contrat de travail pendant quatorze jours ; qu'en se fondant sur cette unique circonstance, impuissante en tant que telle à faire céder le droit du salarié à un préavis de licenciement d'une durée raisonnable, la Cour d'appel a violé l'article 11 de la Convention OIT n° 158 du 22 juin 1982 concernant la cessation de la relation de travail à l'initiative de l'employeur, ensemble l'article L. 122-6 du Code du

Travail, recodifié à l'article L. 1234-1 du Code du Travail.