

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 21 janvier 2015

Présidence de M. COLOMBINI, président
Juges : M. Giroud et Mme Charif Feller
Greffière : Mme Choukroun

Art. 349d al. 2 CO

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **B.**_____, au [...], défenderesse, contre le jugement rendu le 16 mai 2014 par le Tribunal de Prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelante d'avec **Q.**_____, à [...], demanderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par jugement rendu le 16 mai 2014, dont la motivation a été transmise aux parties le 3 juillet suivant, le Tribunal de Prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne a prononcé que B. _____ est reconnue débitrice de Q. _____ et lui doit immédiat paiement d'un montant net de 13'231 fr. 96, avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} février 2011 (I), ainsi que d'un montant net de 3'063 fr. 98, avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} août 2011 (II), rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (III), rendu le jugement sans frais (IV) et dit que B. _____ doit verser à Q. _____ un montant net de 3'572 fr. 10 à titre de dépens (V).

En droit, et dans la limite du présent litige, les premiers juges ont constaté que B. _____ avait effectué de façon aléatoire des déductions injustifiables sur les rémunérations versées à Q. _____, sans toutefois pouvoir déterminer si les frais de cette dernière avaient été parfois intégrés dans sa rémunération mensuelle fixe ou si des déductions indues avaient été opérées sur sa rémunération avant que ses frais y soient ajoutés. Fondés sur le contrat d'engagement de voyageurs de commerce passé entre les parties et sur les ventes - non contestées - effectuées par Q. _____ entre janvier 2010 et janvier 2011, les premiers juges ont arrêté le salaire mensuel moyen net qui aurait dû lui être versé à 4'081 fr., et à 4'270 fr. 30, une fois le solde du compte caution restitué. Ils ont calculé la différence entre les montants réellement versés par B. _____ durant cette période et ceux qui auraient dû l'être, retenant que Q. _____ pouvait prétendre au versement d'un montant de 13'231 fr. 96, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} février 2011, à titre de salaire immédiatement exigible à la fin des rapports de travail. Les premiers juges ont en outre constaté que pour la période concernée, et compte tenu du fait que le compte caution de Q. _____ présentait un solde de 1'624 fr. 38 au 1^{er} janvier 2010, dit compte caution aurait dû présenter un montant de 4'085 fr. 31. Statuant *ex aequo et bono*, ils ont arrêté la retenue admissible par B. _____ à un quart du compte caution de Q. _____ tel qu'il aurait dû se présenter au 31 janvier 2011, soit une retenue de 1'021

fr. 32, laissant apparaître un solde de 3'063 fr. 98 qui devait être restitué à Q._____, la créance étant exigible dès le 1^{er} août 2011. Statuant toujours *ex aequo et bono*, les premiers juges ont estimé le temps consacré par le conseil de Q._____ à l'exercice de son mandat à 14h, allouant à Q._____ un montant de 3'572 fr. 10 à titre de dépens, mis à la charge de B._____.

B. Par acte du 15 septembre 2014, B._____ a contesté ce jugement. Elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à la réforme des chiffres I et II de son dispositif en ce sens que B._____ est reconnue débitrice de Q._____ d'un montant de 2'142 fr. 76 plus intérêts, les dépens mis à sa charge étant réduits à un montant net de 2'972 fr. 10 en faveur de Q._____. Elle a produit un tableau reprenant les montants examinés par les premiers juges afin d'expliquer les motifs de son opposition.

Dans sa réponse du 24 novembre 2014, Q._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions de B._____. Elle a produit la liste des opérations de son conseil relative à la procédure de première instance.

C. La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. B._____ est une société anonyme dont le siège est au [...] et qui déploie son activité dans le domaine de la publicité.

Par le passé, Q._____ a travaillé à plusieurs reprises pour le compte de B._____. Dans le cadre de ces précédents engagements, le compte caution de Q._____ présentait au 1^{er} janvier 2010 un solde de 1'624 fr. 38.

2. Le 4 janvier 2010, les parties ont signé un contrat d'engagement intitulé « Arbeitsvertrag », avec effet au 1^{er} janvier 2010.

Sous chiffres 1.1 à 1.4, il était notamment prévu que le collaborateur (Mitarbeiter) consacrait l'intégralité de son temps à son activité auprès de B._____. Le chiffre 3.1 précisait que la rémunération de Q._____ se composait d'une part fixe et de provisions, dont les modalités d'octroi étaient définies dans une annexe au contrat. Le chiffre 3.2 excluait le versement d'un treizième salaire, une éventuelle gratification pouvant, au cas par cas, être payée par B._____. Sous chiffres 3.3 à 3.6, il était prévu que le collaborateur s'engageait à assumer un quart du dommage qui résulterait pour B._____ du fait que les obligations inhérentes aux contrats publicitaires conclus par le collaborateur ne seraient pas respectées par le client démarché. A cette fin, une déduction mensuelle de 5 % du salaire brut du collaborateur, composé de la part fixe du salaire et des provisions, était prévue afin de constituer un « compte-caution » au moyen duquel le quart du dommage causé par le non-respect par le client démarché de ses obligations contractuelles pouvait être le cas échéant partiellement assumé par le collaborateur. Sous chiffre 3.4, le contrat prévoyait, qu'au terme d'une année, un calcul au 28 février suivant devait être effectué à cet égard. Sous chiffre 3.5 le contrat stipulait qu'en cas de fin des rapports de travail, un calcul final devait être effectué six mois après que le collaborateur se soit prévalu des différents contrats publicitaires qu'il avait conclus. Le chiffre 4.1 retenait que les frais encourus dans l'exercice de l'activité par le collaborateur devaient être remboursés mensuellement et de façon forfaitaire, y compris la part fixe du salaire et des provisions.

L'annexe n° 1 au contrat de Q._____ prévoyait sous la mention « Fix und Spesen » une rémunération mensuelle fixe de 3'000 francs. La même annexe prévoyait des provisions correspondant à 13 % du chiffre d'affaires généré par le collaborateur jusqu'à un montant de 20'000 fr. et de 15 % au-delà, ainsi qu'une prime annuelle à concurrence de 1.5 % appliqué au chiffre d'affaires généré entre le 1^{er} janvier et le 30 novembre. Il était en outre indiqué que les contrats publicitaires conclus

par le collaborateur pouvaient être rétribués en monnaie WIR lorsqu'ils avaient été conclus en cette monnaie parallèle, de valeur équivalente aux francs suisses et qui a cours en Suisse allemande.

Les parties ont d'un commun accord mis un terme aux relations contractuelles de travail qui les liaient, avec effet au 31 janvier 2011, étant précisé que Q._____ avait travaillé 12 jours durant le mois de janvier 2011 avant d'être libérée de l'obligation de travailler.

3. Par courriers de son conseil des 28 mars et 5 avril 2011, Q._____ a demandé à B._____ un certain nombre d'explications sur ses décomptes de salaire, dont elle ne comprenait pas la teneur et dans lesquels elle exposait prétendre au paiement de différents compléments de salaire. Les réponses que B._____ lui a fournies par courrier du 7 avril 2011 ne l'ayant pas satisfaite, Q._____ a introduit une procédure de conciliation le 5 juillet 2011 devant le Tribunal de Prud'hommes du district de Lausanne.

La conciliation tentée à l'audience qui s'est tenue le 7 novembre 2011 n'a pas abouti de sorte que Q._____ s'est vu délivrer une autorisation de procéder.

4. Le 7 février 2012, Q._____ a déposé une demande simplifiée à l'encontre de B._____, concluant, sous suite de frais et dépens, au paiement en sa faveur de la somme de 30'000 fr. avec intérêts à 5 % l'an dès le 31 janvier 2011.

Le 22 juin 2012, B._____ a conclu, avec suite de dépens, au rejet pur et simple des conclusions de Q._____.

Une première audience de jugement s'est tenue le 16 avril 2013 en présence des parties et de leur conseil respectif. A cette occasion, le témoin T._____ a été entendu et a donné des explications complémentaires sur les décomptes de salaire que B._____ avait remis à Q._____. Cette dernière a réduit ses conclusions à 20'000 fr., en

précisant que celles-ci comprenaient un montant de 500 fr. réclamé à titre de tort moral fondé sur la pièce 105 du dossier, jugée vexatoire et attentatoire à sa personnalité.

B._____ a conclu à l'irrecevabilité de cette nouvelle conclusion, subsidiairement à son rejet. D'entente avec les parties, le Tribunal a décidé de fixer une nouvelle audience de jugement, d'autres mesures d'instruction paraissant nécessaires.

Une seconde audience de jugement s'est tenue le 18 mai 2013 en présence de B._____ et de son conseil, ainsi que du conseil de Q._____, qui a requis la dispense de comparution personnelle de sa cliente absente. Le conseil de Q._____ a également augmenté, au nom de cette dernière, ses conclusions à hauteur de 30'000 francs. B._____ s'est opposée à cette augmentation de conclusions, en observant que celles-ci avaient déjà été réduites lors de la première audience du 16 avril 2013. Compte tenu de l'absence de la demanderesse et avec l'accord des parties, l'audience a été suspendue.

Le 5 mai 2014, une audience de jugement s'est tenue en présence des parties et de leur conseil respectif. Q._____ a d'entrée de cause précisé qu'elle limitait ses conclusions à la période contractuelle de janvier 2010 à janvier 2011, renonçant ainsi aux prétentions relatives à de précédentes périodes contractuelles qu'elle se réservait de faire valoir plus tôt dans la procédure. Elle a pour le surplus confirmé ses conclusions à hauteur de 30'000 fr., avec intérêts à 5 % l'an dès le 31 janvier 2011, tout en exposant renoncer à sa conclusion en délivrance d'un certificat de travail.

B._____ a conclu, avec suite de dépens, au rejet des conclusions de Q._____.

5. Le jugement du Tribunal de Prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne a été rendu sous forme de dispositif le 16 mai 2014. B._____ en a requis la motivation par courrier du 26 mai 2014.

En droit :

1. a) Pour déterminer quelle voie de droit, de l'appel ou du recours, est ouverte, il faut se fonder sur la valeur litigieuse, calculée selon le droit fédéral. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]) au sens de l'art. 236 CPC, dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité précédente est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

En l'espèce la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., de sorte que le « recours » déposé le 15 septembre 2014 doit être traité comme un appel.

b) L'appel, écrit et motivé, est introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 CPC).

La Cour d'appel civile connaît de tous les appels formés en application de l'art. 308 CPC (art. 84 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

2. a) L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe

général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JT 2010 III 135).

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 6 ad art. 317 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2011 III 43 et les références citées).

b) En l'espèce, l'appelante a produit un tableau couleur reprenant les chiffres retenus dans le jugement entrepris, mais sur lequel une colonne supplémentaire a été ajoutée avec des explications. Cette pièce peut être considérée comme un document explicatif de sorte qu'elle est recevable.

L'intimée a joint à ses déterminations une pièce censée démontrer que les dépens de première instance auraient en réalité été beaucoup plus élevés que ce qui a été alloué par le tribunal de première instance. Cette pièce est irrecevable faute d'avoir été produite en première instance, sans que l'intimée n'établisse que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC seraient réalisées.

3. Sans remettre en question la qualification du contrat de voyageurs de commerce qui la liait à l'intimée, l'appelante conteste le montant de 13'231 fr. 96 alloué par les premiers juges à titre de salaire immédiatement exigible à la fin des rapports de travail.

a) Aux termes de l'art. 349d al. 2 CO, les accords prévoyant que tout ou partie de l'indemnité pour frais est comprise dans le traitement fixe ou la provision sont nuls.

Cette disposition est relativement impérative de sorte qu'il ne peut y être dérogé de manière défavorable au voyageur (David Aubert, in Dunand/Mahon, Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 21 ad art. 349d CO). Ce qui importe, c'est le respect absolu du principe selon lequel l'intégralité des frais est mise à la charge de l'employeur (D. Aubert, Le contrat de travail des voyageurs de commerce, [articles 347 à 350a du Code des obligations], thèse Genève 2010, n. 1271, p. 276). Les parties doivent ainsi nécessairement distinguer la rémunération du remboursement des frais, chacun devant être payé de manière séparée. Le Tribunal fédéral a en particulier souligné que l'existence d'un salaire convenable (cf. art. 349a al. 2 CO), après la déduction des frais réellement encourus par le voyageur, était non pertinent (ATF 131 III 439, in JT 2006 I 35 ; David Aubert, in Dunand/Mahon, op. cit., n. 19 ad art. 349d CO). La sanction de la violation d'une clause contraire à l'art. 349d CO réside en la nullité de l'accord. Dans ce cas, le voyageur aura droit au remboursement de l'entier de ses frais (art. 347a al. 2 CO, 327a CO et 327b CO). Il pourra également prétendre à l'entier de la rémunération convenue (David Aubert, in Dunand/Mahon, op. cit., n. 20 ad art. 349d CO et les réf. citées).

b) En l'espèce, les premiers juges ont constaté que les décomptes produits par l'appelante restaient difficilement intelligibles et donnaient prise à toute sorte d'interprétations nonobstant une instruction approfondie. Ils ont notamment relevé que la part fixe du salaire de l'employée, prévue contractuellement à 3'000 fr. par mois, fluctuait d'un mois à l'autre et qu'il était également difficile de comprendre la façon dont l'appelante constituait et alimentait le « compte-caution » de l'intimée. Il ressortait de l'examen des pièces du dossier que le montant des frais mensuellement remboursés à l'employée correspondait en principe à 25% du montant brut résultant de l'addition du salaire fixe aux commissions en francs suisses et en WIR du mois en cours, selon un accord négocié avec l'autorité fiscale. Or, les décomptes produits paraissaient calculer les frais

mensuels en appliquant ce taux de 25% à l'addition du salaire fixe et des commissions mensuels bruts, pour en déduire le montant de frais afférent au mois en cours. Ensuite le montant des frais, qui ne donnait pas prise aux déductions sociales, était retiré pour que les charges sociales soient déduites exclusivement des montants mensuels de salaire et de commissions bruts. Dans un troisième temps, le montant net de frais était ajouté à la rémunération nette de l'intimée. Les premiers juges ont en outre relevé que l'appelante avait effectué de façon aléatoire des déductions injustifiables sur la rémunération de l'intimée, s'autorisant ainsi à effectuer des retenues au motif que Q. _____ n'avait pas couvert la part fixe de sa rémunération par son chiffre d'affaires, ou retenant sur la part fixe du salaire une part de rémunération afférente aux jours d'absence de cette dernière.

Les premiers juges ont dès lors comparé la rémunération effectivement perçue par l'intimée avec celle qu'elle aurait dû percevoir de son activité entre janvier 2010 et janvier 2011. Pour ce faire, ils ont retenu la rémunération contractuellement prévue, ainsi que les commissions qui étaient dues au titres des ventes effectuées par l'intimée, telles qu'elles résultaient de ses décomptes de rémunération, non contestées par les parties. Ils ont procédé aux déductions au titre de contribution au compte caution, des charges sociales et de la LPP, avant d'y ajouter les frais effectifs encourus mensuellement par l'employée, tels qu'ils figuraient sur ses décomptes.

Cette analyse, complète et objective, ne prête pas le flanc à la critique et doit être suivie. Comme le relève à raison l'intimée, par son argumentation, l'appelante semble admettre avoir déduit du salaire mensuel de son employée le montant de ses frais, ce qui est contraire à la loi. Cette argumentation n'est toutefois pas corroborée par les pièces du dossier. Il ressort en effet des décomptes de rémunération de l'intimée que les charges sociales ont été maintenues telles quelles, sans adaptation au montant du salaire allégué par l'appelante.

Compte tenu de ce qui précède, les premiers juges étaient fondés à distinguer le versement des frais de celui de la rémunération fixe de l'intimée. Le calcul auquel ils ont procédé pour fixer le montant dû à l'intimée doit être confirmé.

4. L'appelante conteste le montant alloué à l'intimée à titre de dépens de première instance, l'estimant trop élevé.

a) En règle générale, les frais, qui comprennent les dépens (art. 95 al. 1 let. b CPC), sont mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC). Le tribunal peut s'écarter de cette règle et répartir les frais selon sa libre appréciation notamment lorsque le demandeur obtient gain de cause sur le principe de ses conclusions mais non sur leur montant, celui-ci étant tributaire de l'appréciation du tribunal (art. 107 al. 1 let. a CPC). En outre, les frais causés inutilement sont mis à la charge de la personne qui les a engendrés (art. 108 CPC). Or, cette disposition vise non seulement les frais judiciaires, mais aussi les dépens (Tappy, CPC commenté, op. cit., n. 10 ad art. 108 CPC). Les cantons fixent le tarif des frais (art. 96 CPC). En droit vaudois, c'est le Tarif des dépens en matière civile (TDC; RSV 270.11.6) qui s'applique, y compris en procédure prud'homale, dès lors que la Loi sur la juridiction du travail du 12 janvier 2010 (LT; RSV 173.61), actuellement en vigueur, n'a pas repris l'ancienne règle prévoyant l'exclusion des dépens sauf témérité ou complication inutile du procès (art. 41 de la Loi sur la juridiction du travail du 17 mai 1999).

Les dépens comprennent les débours ainsi que le défraiement d'un représentant professionnel (art. 1 al. 1 TDC) fixés en prenant en compte tous les frais nécessaires causés par le litige (art. 37 al. 2 du Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 ; RSV 211.02 ; art. 3 al. 1 TDC), dans les limites posées par le Tarif (art. 3 al. 2 TDC). Le calcul s'opère sur la base du tarif horaire moyen usuellement admis, à savoir 350 fr. pour les avocats, réduit de 15% dans les causes dont la valeur litigieuse

ne dépasse pas 30'000 fr. (art. 3 al. 2 TDC). Les parties peuvent produire une liste d'opérations (art. 105 al. 2 CPC; art. 3 al. 5 TDC).

b) En l'espèce, à défaut de liste d'opérations produite par le conseil de Q._____, les premiers juges ont arrêté – *ex aequo et bono* – le temps consacré par l'avocat à l'exercice de son mandat à 14 heures, à savoir 1 heure pour la rédaction d'une requête de conciliation, 1 heure pour l'audience de conciliation, 2 heures pour la rédaction de la demande, 3 heures pour l'audience de jugement avec témoins, 1 heure pour la seconde audience de jugement, 3 heures de préparation de l'ultime audience de jugement et 3 heures d'audience de jugement finale.

Comme le relève à juste titre l'appelante, les frais liés à la procédure de conciliation ne pouvaient donner lieu à des dépens (art. 113 al. 1 1^e phrase CPC). Il n'en demeure pas moins qu'au vu de la complexité de la cause et eu égard au caractère opaque des décomptes de salaires et du travail induit pour le conseil de l'intimée, l'appréciation globale des dépens à laquelle ont procédé les premiers juges ne prête pas le flanc à la critique et peut être confirmée.

5. En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé.

Obtenant gain de cause, l'intimée a droit à des dépens de deuxième instance, fixés à 1'000 fr. (art. 106 al. 1 CPC).

S'agissant d'un litige de droit du travail, dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr., l'arrêt sera rendu sans frais judiciaires de deuxième instance (art. 114 let. c CPC).

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** L'arrêt est rendu sans frais judiciaires de deuxième instance.
- IV.** L'appelante B. _____ doit verser à l'intimée Q. _____ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 22 janvier 2015

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- M. Pascal Stouder, aab (pour B. _____),
- Me Michel Chavanne, avocat (pour Q. _____).

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est de 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Président du Tribunal de Prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne.

La greffière :