

# **BGer 4A 138/2007 vom 19. Juni 2007**

Bundesgericht, 2007-06-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_138\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_138_2007)

FR: TF 4A 138/2007 du 19 juin 2007

IT: TF 4A 138/2007 del 19 giugno 2007

## **Regeste**

contrat de travail; responsabilité du travailleur; dommage | Droit des contrats

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Comme le jugement attaqué a été rendu après l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2007, de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), le recours est régi par le nouveau droit ( art. 132 al. 1 LTF ).

#### **E. 1.1**

Interjeté par la partie qui a succombé dans ses conclusions libératoires ( art. 76 al. 1 LTF ) et dirigé contre un jugement final ( art. 90 LTF ) rendu en matière civile ( art. 72 al. 1 LTF ) par une autorité cantonale de dernière instance ( art. 75 LTF ) dans une affaire pécuniaire de droit du travail dont la valeur litigieuse atteint le seuil de 15'000 fr. ( art. 74 al. 1 let. a LTF ), le recours est en principe recevable, puisqu'il a été déposé dans le délai ( art. 100 al. 1 LTF ) et la forme ( art. 42 LTF ) prévus par la loi.

#### **E. 1.2**

Le recours peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF . Compte tenu de l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , sous peine d'irrecevabilité ( art. 108 al. 1 let. b LTF ), le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués; il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui. Il ne peut pas entrer en matière sur la violation d'un droit constitutionnel ou sur une question relevant du droit cantonal ou intercantonal si le grief n'a pas été invoqué et motivé de manière précise par la partie recourante ( art. 106 al. 2 LTF ).

#### **E. 1.3**

Le Tribunal fédéral conduit son raisonnement juridique sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il ne peut s'en écarter que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ). La partie recourante qui entend s'écarter des constatations de l'autorité précédente doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions d'une exception prévue par l' art. 105 al. 2 LTF seraient réalisées, faute de quoi il n'est pas possible de tenir compte d'un état de fait qui diverge de celui contenu dans la décision attaquée (cf. ATF 130 III 138 consid. 1.4 p. 140). Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente ( art. 99 al. 1 LTF ).

#### **E. 1.4**

Le Tribunal fédéral ne peut aller au-delà des conclusions des parties ( art. 107 al. 1 LTF ). Toute conclusion nouvelle est irrecevable ( art. 99 al. 2 LTF ).

### **E. 1.5**

Le jugement attaqué a été rendu à la suite d'un arrêt de renvoi du Tribunal fédéral. La LTF ne connaît pas de disposition équivalente à l' art. 66 al. 1 OJ , qui prévoyait que l'autorité cantonale était tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral. Cette règle demeure toutefois valable sous le nouveau droit (Message concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale du 28 février 2001, in FF 2001, p. 4143; Nicolas von Werdt, in Bundesgerichtsgesetz (BGG) éd. par Hansjörg Seiler/Nicolas von Werdt/Andreas Güngerich, n. 9 ad art. 107, p. 456). C'est dire que le tribunal auquel la cause est renvoyée voit sa cognition limitée par les motifs de l'arrêt de renvoi, en ce sens qu'il est lié par ce qui a été déjà jugé définitivement par le Tribunal fédéral (cf. ATF 133 III 201 consid. 4.2 p. 208; 131 III 91 consid. 5.2 et les arrêts cités). La juridiction cantonale n'est libre de sa décision que sur les points qui n'ont pas été tranchés par l'arrêt de renvoi ou dans la mesure où elle se fonde sur des faits complémentaires établis postérieurement à cet arrêt (cf. Poudret, COJ II, n. 1.3.2 ad art. 66). Les considérants de l'arrêt retournant la cause pour nouvelle décision à l'autorité cantonale lient aussi le Tribunal fédéral et les parties ( ATF 133 III 201 consid. 4.2 p. 208; 125 III 421 consid. 2a).

### **E. 2.1**

Dans son premier jugement, la cour cantonale avait nié l'existence d'un dommage subi par l'employeur sous forme d'un gain manqué, car la défenderesse n'avait pas prouvé que Z.\_\_\_\_\_ SA aurait pu obtenir l'adjudication des travaux de la part de R.\_\_\_\_\_ AG à un prix supérieur à celui négocié par le demandeur. Selon l'arrêt du Tribunal fédéral du 23 octobre 2006, les juges ont méconnu la notion juridique du dommage en considérant qu'un gain manqué n'était pas démontré. En effet, se fondant sur l'expertise judiciaire, la défenderesse faisait valoir que l'entrepreneur avait dépensé, pour l'exécution du contrat conclu avec R.\_\_\_\_\_ AG, plus que le prix négocié par les soins du demandeur; elle invoquait ainsi la perte éprouvée par l'employeur à la suite de la conclusion par le travailleur d'un contrat comportant notamment un rabais important. La cause a été renvoyée aux juges valaisans afin qu'ils établissent, tout d'abord, si Z.\_\_\_\_\_ SA avait subi un dommage, puis, le cas échéant, examine si les autres conditions de la responsabilité du travailleur étaient réalisées.

### **E. 2.2**

Dans son second jugement, la cour cantonale a relevé, dans un premier temps, que les allégués 26 à 28 de la réponse, relatifs à la créance compensante invoquée par la défenderesse, étaient insuffisants pour lui permettre de se prononcer sur le manquement à la diligence due par le travailleur; par ailleurs, le demandeur n'était pas non plus à même de présenter sa propre version des faits et de motiver sa contestation. Comme la défenderesse a fondé par la suite sa prétention compensatoire sur le rapport E.\_\_\_\_\_, l'autorité précédente a examiné, conformément à l' art. 66 al. 4 let . c CPC/VS, si les faits révélés par l'expertise judiciaire permettaient d'admettre que la responsabilité du travailleur était engagée. Elle a observé à cet égard que, selon l'expert, le montant facturé au maître de l'ouvrage était inférieur au prix de revient de la charpente et du bardage. La cour cantonale a refusé de voir dans cette différence un «dommage imputable au demandeur». En effet, l'expertise ne distinguait pas, dans le prix de revient, entre les heures de fabrication, les

heures de pose et le temps consacré à des travaux complémentaires. Or, le demandeur s'était étonné du nombre d'heures de montage par rapport à celles de fabrication, sans que la défenderesse n'allègue pour autant avec précision le temps nécessaire respectif pour la fabrication et pour la pose, ni n'invite l'expert à se prononcer à cet égard. La cour cantonale ignorait ainsi si la «cause du dommage» devait être attribuée à la sous-évaluation de l'offre, à la négociation du prix et/ou à des dépenses supplémentaires occasionnées par exemple par des heures de pose plus importantes que ce qui aurait été nécessaire pour une exécution de l'ouvrage conforme au contrat. En outre, d'après la cour cantonale, la défenderesse n'avait pas allégué l'étendue de l'obligation de diligence du demandeur; en particulier, elle n'avait pas prétendu que des prestations omises par le travailleur dans la conduite du chantier auraient provoqué des suppléments de coûts lors de l'exécution des travaux. En ce qui concerne la sous-évaluation de différents articles de la soumission, chiffrée à plus de 54'000 fr. par l'expert, la cour cantonale observe que l'expertise ne contient pas une analyse détaillée de tous les prix de l'offre. Ainsi, le manque à gagner sur certains postes a fort bien pu être compensé par les marges sur d'autres éléments, comme les vitrages, les escaliers et les portes sectionnelles par exemple. Comme elle n'a ni allégué, ni, a fortiori, établi les éléments de fait nécessaires à cet égard, la défenderesse, à qui le fardeau de la preuve incombait, en supporte les conséquences. Enfin, la cour cantonale souligne qu'en s'abstenant de motiver les allégués 26 à 28, la défenderesse a privé le demandeur de la possibilité de connaître les faits qui lui étaient opposés et, partant, de présenter des faits destructeurs, en particulier d'alléguer que l'employeur lui avait donné la consigne de conclure l'affaire à tout prix. En conclusion, les juges valaisans ont rejeté la prétention de la défenderesse fondée sur la responsabilité du demandeur en relation avec les travaux exécutés pour R.\_\_\_\_\_.

### **E. 3**

Dans un mémoire à la limite de la prolixité, la défenderesse articule ses griefs sur deux points: d'une part, le défaut d'allégation des faits que la cour cantonale a retenu à son encontre; d'autre part, la négation du dommage malgré l'expertise judiciaire.

#### **E. 3.1**

Sur le premier point, la défenderesse se plaint de violations de l'autorité attachée à l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, du principe de la bonne foi, de la maxime inquisitoire sociale, de l'interdiction du formalisme excessif, de l' art. 8 CC ainsi que d'une application arbitraire de l' art. 66 al. 4 let . c CPC/VS. En bref, elle fait valoir que, dans son arrêt du 23 octobre 2006, le Tribunal fédéral n'a pas considéré que les faits allégués n'étaient pas suffisants pour autoriser l'application du droit fédéral. En outre, la soi-disant insuffisance des allégués 26 à 28 de la réponse n'aurait pas empêché la cour cantonale de se prononcer, dans son premier jugement, sur les dommages invoqués en relation avec les autres chantiers. Par ailleurs les juges précédents auraient dû interroger les parties sur l'état de fait nécessaire à l'application du droit s'il était reconnaissable pour lui que les faits allégués étaient incomplets. Enfin, la cour cantonale aurait renversé le fardeau de l'allégation contrairement à l' art. 8 CC et appliqué arbitrairement l' art. 66 al. 4 let . c CPC/VS en ne prenant pas en compte les faits techniques et autres révélés par l'expertise judiciaire.

##### **E. 3.1.1**

Au préalable, il convient de rappeler l'objet encore en litige. Selon l'arrêt de renvoi, la cour cantonale devait déterminer si la défenderesse avait subi, dans le cadre du chantier R.\_\_\_\_\_, un dommage sous forme d'une perte éprouvée, puis, le cas échéant, examiner

les autres conditions de la responsabilité du travailleur. Dans l'arrêt du 23 octobre 2006, la cour de céans a constaté simplement que la défenderesse fondait sa prétention sur l'expertise judiciaire et qu'il s'agissait d'un préjudice résultant du fait que le montant facturé à R. \_\_\_\_\_ était inférieur au prix de revient de la charpente et du bardage. En particulier, elle ne s'est pas prononcée sur l'éventuelle suffisance des allégués de la défenderesse en relation avec les autres conditions de la responsabilité, notamment la violation des obligations contractuelles du travailleur et le lien de causalité.

### **E. 3.1.2**

Cela étant, il faut convenir avec la cour cantonale que les allégations 26 à 28 de la réponse sont très vagues. La défenderesse se contente de poser que le demandeur «a commis de nombreuses fautes dans l'exécution de ses obligations contractuelles», que «celles-ci ont généré de nombreuses pertes pour la société Z. \_\_\_\_\_ SA», notamment sur le chantier R. \_\_\_\_\_. Contrairement à ce que la défenderesse laisse entendre, les juges précédents n'ont toutefois pas rejeté la prétention litigieuse uniquement parce que la défenderesse n'aurait pas respecté l'obligation de motiver suffisamment ses allégués (Substanziierungspflicht). Comme l'art. 66 al. 4 let. c CPC/VS l'autorise, ils se sont référés à l'expertise judiciaire, avant de parvenir à la conclusion que les faits ressortant du rapport E. \_\_\_\_\_ n'autorisaient pas à imputer le dommage invoqué au demandeur; au surplus, le caractère succinct et non motivé des allégués de la défenderesse ne permettait pas de préciser certaines données importantes, en particulier sur la composition du prix de revient retenu par l'expert. Ce faisant, la cour cantonale n'a nullement méconnu l'autorité attachée à l'arrêt de renvoi, dont la portée a été rappelée ci-dessus. Elle n'a pas non plus violé les règles de la bonne foi. Lorsqu'elle a admis, dans son premier jugement, que la responsabilité du travailleur était engagée dans les chantiers S. \_\_\_\_\_, T. \_\_\_\_\_ et U. \_\_\_\_\_, elle s'est fondée sur les faits ressortant de l'expertise judiciaire, qu'elle a considérés, dans ces cas-là, comme suffisants. En outre, la défenderesse n'explique pas pourquoi la procédure aurait dû être régie par la maxime inquisitoriale sociale, applicable aux procédures relatives au bail à loyer, comme les arrêts cités dans le recours le démontrent. C'est le lieu de rappeler que l'art. 343 al. 4 CO, imposant au juge d'établir d'office les faits, ne s'applique pas aux contestations en matière de contrat de travail dont la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr., comme en l'espèce. De même, il n'y a pas trace de formalisme excessif de la part de l'autorité précédente; le grief est du reste dépourvu de toute motivation compréhensible. Il n'apparaît pas non plus qu'un renversement du fardeau de la preuve, contraire à l'art. 8 CC, puisse être reproché à la cour cantonale. Il appartenait à la défenderesse de prouver notamment qu'elle avait subi un dommage et que ce préjudice se trouvait dans un lien de causalité avec une violation par le travailleur de ses obligations contractuelles. Le fardeau objectif de l'allégation découlant du fardeau de la preuve (cf. ATF 97 II 339 consid. 1b p. 342ss), il lui incombait également d'alléguer avec suffisamment de précision les faits permettant de retenir l'existence du préjudice et du lien de causalité naturelle. En vertu du droit de procédure valaisan, la cour cantonale pouvait certes retenir des faits résultant de l'expertise judiciaire. Mais cela ne dispensait pas la défenderesse de motiver ses allégations. On ne voit pas en quoi l'art. 8 CC serait violé parce que les faits résultant de l'expertise, non complétés par des allégations précises, ne permettent pas de conclure à l'existence d'un dommage imputable au travailleur.

### **E. 3.2**

Dans la seconde partie de son recours, la défenderesse reproche aux juges valaisans une méconnaissance de la notion juridique du dommage et une appréciation arbitraire des preuves. D'une part, ils auraient dû constater qu'«au stade des soumissions déjà, le contrat conclu par [le demandeur] avait fait perdre à son entreprise le montant de Fr. 60'175,50», somme suffisante pour éteindre la créance du travailleur. D'autre part, la cour cantonale se serait écartée sans motif pertinent de l'expertise versée en cause et aurait arbitrairement renoncé à mettre en oeuvre une expertise complémentaire dans la mesure où elle estimait le rapport E.\_\_\_\_\_ insuffisant.

### **E. 3.2.1**

La cour cantonale a précisé que le dommage ne pouvait résider dans la seule sous-évaluation de certains postes de la soumission, sans référence à d'autres postes prévoyant une marge bénéficiaire susceptible de contre-balancer les rubriques déficitaires. La défenderesse y voit une méconnaissance de la notion juridique du dommage. A tort. En effet, la perte éprouvée invoquée résultait de la conclusion du contrat par le demandeur à un certain prix. Dans cette perspective, le dommage ne pouvait logiquement se limiter à la sous-évaluation de quelques postes, indépendamment des autres rubriques non analysées par l'expert ou comprenant une marge bénéficiaire.

### **E. 3.2.2**

Il convient à présent d'examiner le grief d'arbitraire dans l'appréciation des preuves du dommage, en particulier de l'expertise E.\_\_\_\_\_.

#### **E. 3.2.2.1**

Selon la jurisprudence, une décision est arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou encore heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Il ne suffit pas que sa motivation soit insoutenable; encore faut-il que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat. A cet égard, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue que si celle-ci apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motif objectif et en violation d'un droit certain. Il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une autre solution paraît également concevable, voire même préférable ( ATF 132 III 209 consid. 2.1 p. 211; 131 I 57 consid. 2, 217 consid. 2.1; 129 I 8 consid. 2.1). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, l'autorité fait montre d'arbitraire lorsqu'elle ne prend pas en compte, sans raison sérieuse, un moyen de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur le sens et la portée d'un tel élément, ou encore lorsqu'elle tire des déductions insoutenables à partir des éléments recueillis ( ATF 129 I 8 consid. 2.1; 127 I 38 consid. 2a p. 41). Concernant plus particulièrement l'appréciation du résultat d'une expertise, le juge n'est en principe pas lié par ce dernier. Mais s'il entend s'en écarter, il doit motiver sa décision et ne saurait, sans motifs déterminants, substituer son appréciation à celle de l'expert, sous peine de verser dans l'arbitraire. En d'autres termes, le juge qui ne suit pas les conclusions de l'expert, n'enfreint pas l' art. 9 Cst. lorsque des circonstances bien établies viennent en ébranler sérieusement la crédibilité ( ATF 122 V 157 consid. 1c p. 160; 119 Ib 254 consid. 8a p. 274; 118 Ia 144 consid. 1c p. 146 et les arrêts cités). Si, en revanche, les conclusions d'une expertise judiciaire lui apparaissent douteuses sur des points essentiels, il doit recueillir des preuves complémentaires pour tenter de dissiper ses hésitations. A défaut, en se fondant sur une expertise non concluante, il pourrait commettre une appréciation arbitraire des preuves

et violer l' art. 9 Cst. ( ATF 118 Ia 144 consid. 1c p. 146).

### **E. 3.2.2.2**

A la fin de son jugement, la cour cantonale écrit que «la preuve du dommage, voire du manquement à la diligence due par le travailleur, le cas échéant, dans la conduite du chantier R. \_\_\_\_\_, n'a pas été rapportée.» A la lecture de la motivation précédant cette conclusion, force est toutefois de constater qu'en réalité, l'autorité cantonale a jugé qu'un lien de causalité naturelle n'était pas établi entre le comportement du travailleur décrit dans l'expertise (soumissions partiellement sous-évaluées; important rabais accordé) et la perte éprouvée invoquée par la défenderesse, telle qu'elle ressort de l'expertise. En effet, les juges précédents déclarent «ignore[r] si la cause du dommage doit être attribuée à la sous-évaluation de l'offre, à la négociation du prix et/ou à un prix de revient supplémentaire occasionné par plus de dépenses (...)». Plus loin, ils concluent que la différence entre le montant payé par R. \_\_\_\_\_ AG et le prix de revient de l'ouvrage achevé ne saurait être qualifiée de «dommage imputable au demandeur». Par conséquent, la question qui se pose en l'occurrence est de savoir si la cour cantonale a apprécié arbitrairement les preuves à disposition, singulièrement l'expertise judiciaire, en niant un lien de causalité naturelle entre l'attitude adoptée par le demandeur dans la négociation et la conclusion du contrat avec R. \_\_\_\_\_ AG et la perte résultant du fait que le montant facturé au maître de l'ouvrage était, selon l'expertise, inférieur au prix de revient de la charpente et du bardage. Il y a lieu de préciser que seul le comportement du travailleur lors des soumissions et de l'offre finale, tel qu'il résulte de l'expertise, doit être envisagé, la défenderesse n'ayant allégué aucune autre violation des obligations contractuelles de la part du demandeur. A cet égard, il est exact que, selon l'expert, la réduction supplémentaire d'une offre comportant déjà des prix bas est la cause du dommage subi par la défenderesse (cf. jugement attaqué, p. 18). Cependant, la cour cantonale a expliqué de manière circonstanciée pourquoi elle n'entrait pas dans cette vue-là. A son avis, le fait que le prix de revient pris en compte dans l'expertise ne permette pas de distinguer les heures de fabrication, les heures de pose et le temps consacré aux travaux complémentaires, interdit d'attribuer la cause du dommage au comportement du demandeur lors de la conclusion du contrat. Ce raisonnement est dénué d'arbitraire. Dans son rapport complémentaire du 3 novembre 2004, l'expert lui-même admet que «les détails des calculs, soit de la calculation, heures/matières du chantier R. \_\_\_\_\_ sont introuvables» et que le prix de revient de la charpente tel qu'il ressort du bon du 8 janvier 2004 ne permet pas de détailler les heures de fabrication, les heures de pose et les travaux complémentaires. Cela signifie qu'il n'est pas possible de comparer les travaux réellement exécutés et ceux prévus dans l'offre litigieuse. Comme il n'est pas établi que le prix de revient pris en considération par l'expert pour retenir l'existence d'un dommage recouvre exactement les mêmes travaux et matériaux que ceux inclus dans l'offre présentée par le demandeur, il n'était pas insoutenable de la part de la cour cantonale de nier un lien de causalité naturelle entre le comportement du travailleur lors de la conclusion du contrat et la perte enregistrée dans le cadre du chantier R. \_\_\_\_\_. Pour le surplus, confrontée à des éléments d'incertitude sur la composition du prix de revient global, la cour cantonale n'avait pas à recueillir des preuves supplémentaires pour s'écarter du résultat de l'expertise. Ce n'est que si le juge entend suivre une expertise dont les conclusions lui apparaissent douteuses qu'il lui appartient de dissiper ses hésitations au moyen d'autres moyens de preuve. Il s'ensuit que le grief tiré d'une appréciation arbitraire de l'expertise est mal fondé.

**E. 4**

Sur le vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Le Tribunal fédéral s'étant prononcé sur le recours, la requête d'effet suspensif déposée par la défenderesse devient sans objet.

**E. 5**

Vu le sort réservé au recours, la défenderesse prendra à sa charge les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ) et versera des dépens au demandeur ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.