

VD_GERICHTE CT08.032124 vom 16. Januar 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-01-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_CT08.032124

FR: VD_GERICHTE CT08.032124 du 16 janvier 2014

IT: VD_GERICHTE CT08.032124 del 16 gennaio 2014

Erwägungen

E. 1

a) La Commune de G. _____, défenderesse à la présente procédure, est sise dans le canton de Vaud. b) Le demandeur J. _____, né le 20 février 1941, était domicilié à Phuket (Thaïlande) au moment de l'introduction de l'instance. Il a effectué sa formation universitaire en Italie et a obtenu, en 1973, le grade de docteur à la faculté d'architecture de Rome. Selon son curriculum vitae, il a réussi en 1974 l'examen d'Etat pour l'exercice de la profession d'architecte. Ce document mentionne sa participation, entre 1975 et 1976, à des cours industriels du soir à Genève ainsi qu'à divers séminaires, entre 1991 et 1998, notamment à l'IDHEAP (réd. : Institut de hautes études en administration publique), au CEP (réd. : Centre d'éducation permanente) et à l'ASPAN (réd. : Association suisse pour - 3 - l'aménagement national). Le 11 juin 1979, le Département des travaux publics du canton de Vaud l'a autorisé à pratiquer la profession d'architecte. Le demandeur a occupé divers postes à responsabilité. Du 15 juin 1974 au 30 juin 1989, il a travaillé au service des bâtiments de l'[...], où sa tâche principale a consisté à établir les programmes des besoins en locaux, mobiliers et équipements de divers bâtiments dans le cadre du transfert de l'école sur son nouveau site d'[...]. L'[...] a établi le 17 août 1989 un certificat de travail, qui a notamment la teneur suivante : " (...) Il a mené cette tâche à notre pleine satisfaction et avec l'ouverture d'esprit, la créativité et la rapidité nécessaires pour cette fonction. Des domaines plus particuliers tels que : - mobilier standard et spécial - équipements audio-visuels des auditoriums - équipements de cuisines et cafeterias - problèmes liés à l'animation ont été traités par lui avec une grande compétence. (...) Nous regrettons son départ et formons tous nos vœux pour sa future carrière. (...) " Du 1er juillet 1989 au 28 février 1995, il a été employé comme architecte d'arrondissement par le [...], qui a établi, le 13 mars 1995, un certificat indiquant en particulier ce qui suit : " (...) Par son caractère agréable et sa disponibilité, J. _____ s'est bien intégré à l'équipe de travail à laquelle il était rattaché, et il s'est toujours montré bon collaborateur. Il a su acquérir les compétences en matière d'aménagement du territoire nécessaires à l'exercice de sa fonction, et il a assumé les tâches dont il était responsable avec conscience professionnelle. (...) " Du 1er mars 1995 au 30 avril 1999, il a travaillé au sein de la Commune de [...] en tant que chef du Service de l'urbanisme- constructions., Le certificat de travail correspondant du 12 avril 2000 le décrit notamment dans les termes suivants :

- 4 - " (...) Très qualifié et au bénéfice d'une longue expérience, J. _____ a fait profiter notre Commune de ses connaissances techniques étendues. Il s'est par ailleurs signalé par une créativité importante. D'un caractère affable et courtois, l'intéressé a été très apprécié par ses collaborateurs, ses collègues ainsi que par les nombreux professionnels avec lesquels il a entretenu des relations de travail. (...) " c) Le 24 juin 1999, l'assurance [...] a établi une attestation écrite où elle indique avoir versé une prestation de sortie au

demandeur.

E. 2

a) A la fin de l'année 1999, la Municipalité de la défenderesse a décidé de supprimer le poste de chef de service à la Direction de l'urbanisme et des constructions, alors occupé par A. _____. Cette décision est intervenue dans le cadre d'une restructuration administrative, mais également en raison d'un conflit entre A. _____ et le municipal en charge. Le 25 novembre 1999, la défenderesse et A. _____ ont conclu une convention concernant la fin des rapports de travail de celui-ci. Le demandeur allègue que dans le cadre de cet accord, la Municipalité se serait engagée à ne pas repourvoir le poste d'urbaniste pendant au moins deux ans. La convention du 25 novembre 1999, produite à l'appui de cet allégué, ne mentionne pas un tel engagement. Entendu sur cette question, A. _____ a témoigné que la défenderesse se serait engagée à ne pas repourvoir le poste pour une certaine durée, mais sans se souvenir de laquelle. Ce témoin est peu affirmatif et contredit le texte de la convention précitée. L'allégation du demandeur ne sera par conséquent pas retenue. b) A la suite du départ d'A. _____, C. _____ a repris les tâches administratives et celles relevant de la position de chef du service de l'urbanisme et des nouvelles constructions. Il n'a toutefois obtenu le titre lié à ces fonctions qu'en 2001 ou 2002. Il était aidé de W. _____, qui a été sa secrétaire entre 2001 et 2005.

- 5 - Les chefs de service ont notamment pour tâches d'établir l'ordre du jour - le municipal en charge s'occupant dans certains cas de ce point -, de préparer et proposer un budget pour le service, de gérer le personnel ainsi que de participer, le mardi matin, aux séances du collège des chefs de service.

E. 3

Le 28 août 2000, la Municipalité de la défenderesse a décidé de s'assurer le concours d'un urbaniste-conseil. Comme il connaissait le demandeur, E. _____ lui a proposé ce poste. La défenderesse voulait conclure un contrat de mandat. A l'occasion d'au moins une rencontre, ses représentants ont expressément spécifié au demandeur que le contrat était un mandat et pas un contrat de travail. Lors de cette rencontre, R. _____ a expliqué au demandeur les conditions à remplir pour être indépendant, savoir l'inscription auprès de la Caisse AVS, la nécessité d'avoir au moins trois mandats et de ne pas se contenter de celui de la défenderesse, l'importance de tenir une comptabilité ainsi que, suivant l'ampleur de l'activité, la soumission à la TVA. La défenderesse allègue que le demandeur a compris que le contrat était un contrat de mandat et qu'il souhaitait également conclure un tel contrat. Appelé à témoigner sur ces points, R. _____ a confirmé que le demandeur avait compris la volonté de la défenderesse et que, lors de la rencontre à laquelle il a participé, il souhaitait également conclure un contrat de mandat. Le témoin ne pouvait cependant pas connaître ce que savait le demandeur ni ce qu'il voulait en son for intérieur, de sorte que l'allégation de la défenderesse n'est pas établie. Le demandeur a expliqué à R. _____ qu'il avait retiré sa prestation de sortie LPP pour s'occuper d'un complexe important en Thaïlande, dont il avait les plans. Il n'a subi aucune contrainte lors de cette séance.

- 6 -

E. 3.1

Généralités Les rapports de travail prennent fin lorsque - (...) - l'employé atteint l'âge de la retraite ordinaire selon le règlement de l'institution de prévoyance à laquelle il est lié; - (...)"

La défenderesse allègue avoir une pratique stricte à ce sujet, tout employé atteignant la limite d'âge devant quitter l'administration communale. Entendu comme témoin, R._____ a confirmé ces allégations, déclarant que la seule exception concernait les personnes actives dans l'enseignement, qui restaient jusqu'au terme de l'année scolaire. C._____ a pour sa part exposé que la pratique de la défenderesse était relativement souple, indiquant qu'il n'y avait pas d'ordre de pousser les personnes ayant atteint la limite d'âge à la retraite. Il a expliqué que le service du personnel s'occupait de ces cas et qu'il n'avait personnellement pas connaissance de personnes ayant souhaité rester plus longtemps. Pour ce motif, le témoignage de R._____, plus au fait de la pratique de la défenderesse, l'emporte. La cour retient dès lors les allégations de cette dernière. Au mois de novembre 2006, la défenderesse a invité le demandeur au souper de fin d'année du personnel communal. c) En introduction d'une interview du demandeur parue le 16 janvier 2007 dans le journal [...], la journaliste [...] a écrit ce qui suit : "En effet, ce [...] d'origine n'a jamais été formellement engagé comme employé communal, même si son temps a été intégralement consacré à la ville de G._____." 11. a) Les échelles des traitements de la défenderesse des années 2000 à 2006 placent les chefs de service dans les classes salariales 20 à 25. Ces classes correspondent à un traitement mensuel brut, payable treize fois par an, situé dans les fourchettes suivantes :

- 13 - - pour l'année 2000 : de 7'219 fr. à 11'310 fr., avec une augmentation prévue de 2'148 fr. à 2'843 francs; - pour l'année 2001 : de 7'385 fr. à 11'570 fr., avec une augmentation prévue de 2'197 fr. à 2'908 francs; - pour l'année 2002 : de 7'437 fr. à 11'651 fr., avec une augmentation prévue de 2'213 fr. à 2'929 francs; - pour l'année 2003 : de 7'474 fr. à 11'710 fr., avec une augmentation prévue de 2'224 fr. à 2'943 francs; - pour l'année 2004 : de 7'512 fr. à 11'769 fr., avec une augmentation prévue de 2'235 fr. à 2'958 francs; - pour l'année 2005 : de 7'580 fr. à 11'875 fr., avec une augmentation prévue de 2'255 fr. à 2'985 francs; - pour l'année 2006 : de 7'678 fr. à 12'029 fr., avec une augmentation prévue de 2'285 fr. à 3'024 francs. Les échelles ont été modifiées au 1er janvier 2007 et comprennent désormais notamment une classe "CS*" décrite dans les termes suivants : " (...) regroupe les fonctions de chef de service. Ces fonctions sont classifiées selon un barème déterminé en points convertis en % du maximum de l'échelle des traitements. (...)" Cette échelle comprend quarante échelons par classe salariale, les traitements pour la classe CS* se situant entre 8'324 fr. et 12'653 francs. b) Entre le 29 août 2003 et le 20 février 2007, le demandeur a établi quarante-quatre factures, sur la base d'un tarif horaire de 75 fr., selon ce qui suit : - du 21 juillet au 29 août 2003 : 125 heures; - du 1er septembre au 26 septembre 2003 : 127 heures; - du 29 septembre au 24 octobre 2003 : 128 heures; - du 27 octobre au 21 novembre 2003 : 127 heures; - du 8 au 24 décembre 2003 : 100.75 heures; - du 5 au 30 janvier 2004 : 124 heures;

- 14 - - du 2 au 27 février 2004 : 124 heures; - du 1er au 26 mars 2004 : 125.5 heures; - du 29 mars au 23 avril 2004 : 129.25 heures; - du 26 avril au 21 mai 2004 : 128 heures; - du 24 mai au 25 juin 2004 : 165 heures; - du 28 juin au 23 juillet 2004 : 121 heures; - du 26 juillet au 3 septembre 2004 : 139.75 heures; - du 6 septembre au 1er octobre 2004 : 134.75 heures; - du 1er octobre au 26 novembre 2004 : 112.5 heures; - du 4 au 29 octobre 2004 : 136 heures; - du 29 novembre au 24 décembre 2004 : 71.5 heures; - du 13 décembre 2004 au 21 janvier 2005 : 160.5 heures; - du 24 janvier au 25 février 2005 : 168 heures; - du 28 février au 24 mars 2005 : 128.75 heures; - du 28 mars au 22 avril 2005 : 125.75 heures; - du 9 mai au 3 juin 2005 : 130.5 heures; - du 6 juin au 1er juillet 2005 : 131.5 heures; - du 4 au 29

juillet 2005 : 127 heures; - du 29 août au 2 septembre 2005 : 31.5 heures; - du 23 au 30 septembre 2005 : 26.75 heures; - du 17 au 28 octobre 2005 : 53.75 heures; - du 14 au 25 novembre 2005 : 59.5 heures; - du 28 novembre au 8 décembre 2005 : 68.75 heures; - du 2 au 27 janvier 2006 : 141.25 heures; - du 30 janvier au 24 février 2006 : 135.75 heures; - du 27 février au 24 mars 2006 : 139 heures; - du 27 mars au 21 avril 2006 : 136.5 heures; - du 24 avril au 19 mai 2006 : 134.75 heures; - du 22 mai au 16 juin 2006 : 131 heures; - du 19 juin au 14 juillet 2006 : 140.5 heures; - du 17 juillet au 25 août 2006 : 130.75 heures; - du 28 août au 22 septembre 2006 : 139 heures; - du 25 septembre au 20 octobre 2006 : 143 heures; - du 23 octobre au 17 novembre 2006 : 139 heures; - du 20 novembre au 13 décembre 2006 : 125 heures;

- 15 - - du 3 au 26 janvier 2007 : 168 heures; - du 29 janvier au 28 février 2007 : 100 heures.

12. Dans le courant de l'année 2007, une réorganisation des dicastères de la défenderesse a eu lieu. Le nouveau service de l'urbanisme et du développement durable a été confié à D._____. 13. Par déclaration écrite du 19 mars 2007, la défenderesse a renoncé à se prévaloir de la prescription à l'encontre des prétentions du demandeur fondées sur le contrat du 11 septembre 2000 et ce, jusqu'au 31 décembre 2007. Sur réquisition du demandeur du 27 décembre 2007, l'Office des poursuites de [...] a notifié un commandement de payer à la défenderesse le 15 janvier 2008 dans la poursuite n° [...], portant sur une créance de 300'000 fr. se fondant sur diverses prétentions découlant du contrat précité. 14. Les budgets de la défenderesse pour les années 2002 à 2008, qui comprennent le budget de l'année précédente et les comptes de celle d'avant, comprennent notamment les rubriques "Traitements" et "Honoraires et prestations de service". Les montants indiqués à titre de charges sous la seconde rubrique sont les suivants : - pour l'année 2000 : 30'978.40 francs; - pour l'année 2001 : 124'104 francs; - pour l'année 2002 : 123'531.40 francs; - pour l'année 2003 : 121'937.25 francs; - pour l'année 2004 : 121'756.05 francs; - pour l'année 2005 : 124'760.74 francs; - pour l'année 2006 : 131'984.34 francs.

- 16 - 15. Par décision de son conseil intercommunal du 16 octobre 2008, ratifiée le 31 mars 2009 par les communes membres, l'Association des communes [...] a été dissoute avec effet au 30 juin 2009.

E. 4

La défenderesse et le demandeur, qui était au chômage et souhaitait retrouver rapidement une activité, ont conclu le 11 septembre 2000 un contrat intitulé "contrat de mandat", qui prévoit notamment ce qui suit : " (...) 1. Nature du contrat Le présent contrat est régi par les dispositions des articles 394 et suivants du Code des obligations. 2. Objet du mandat J._____ agira en qualité d'urbaniste-conseil de la Ville de G._____ selon le cahier des charges annexé. (...)

E. 5

Locaux Pour l'exécution de son mandat, la Commune de G._____ mettra gratuitement à disposition de J._____ un bureau équipé ainsi que les services du secrétariat et de la Direction UC.

E. 6

Présence, volume Le mandataire sera présent à l'Hôtel de Ville de G._____ les lundis, mercredis et vendredis entre 8h et 12h pour participer aux séances prévues par le cahier des charges et celles demandées par le municipal, responsable du dicastère de l'Urbanisme et

des nouvelles constructions. Le présent mandat représente un minimum de 1000 h / année facturables. (...)

E. 10

Reconnaissance d'indépendant A la signature du présent contrat, le mandataire reconnaît avoir entrepris toutes les démarches nécessaires pour être inscrit en qualité d'indépendant auprès de la Caisse de compensation AVS. Il est reconnu comme tel.

E. 11

Assurances Le mandataire reconnaît avoir conclu pour lui-même, les couvertures d'assurances nécessaires contre le risque maladie, accident ainsi que responsabilité civile. (...)" 9. a) Il ressort d'un courrier de l'assurance [...] du 20 décembre 2002 que le demandeur avait conclu pour cette année une police d'assurance en responsabilité civile professionnelle. Il a par après reçu trois nouveaux courriers les 19 décembre 2003, 20 décembre 2004 et

E. 16

Parallèlement à la présente procédure, le demandeur a ouvert action le 29 octobre 2008 devant le Tribunal des assurances s'agissant des questions de prévoyance professionnelle en lien avec le contrat litigieux. Il a requis le même jour la suspension de cette procédure jusqu'à droit connu dans la présente cause.

E. 17

En cours d'instruction, un expert comptable a été mandaté en la personne de [...], de la société [...], à [...]. Ce dernier a déposé son rapport principal le 25 août 2010 et un rapport complémentaire le 20 avril 2011, dont la teneur est en substance la suivante : Le demandeur a payé 49'434 fr. 10 au titre de la TVA entre le 1er septembre 2000 et le 30 juin 2006. La taxe a été payée sur les honoraires perçus tant auprès de la demanderesse que de l'Association des communes [...]. Les montants versés sont cependant calculés sur la base d'un chiffre d'affaires supérieur à celui ressortant de la comptabilité tenue par le demandeur dans le cadre de ses activités pour la défenderesse. Il ressort en outre de cette comptabilité que le demandeur aurait versé un acompte de 4'587 fr. 75 au titre de la TVA pour le second semestre de l'année 2006, mais l'expert n'a trouvé aucune trace du paiement correspondant. La différence entre la retenue AVS prélevée par le demandeur sur ses revenus – savoir 61'658 fr. – et celle qui aurait été opérée s'il avait été employé – soit environ 40'446 fr. – s'élève, après déduction de la part employeur de la cotisation à l'assurance chômage par 8'781 fr., à 12'340 francs.

- 17 - Les charges d'exploitation du demandeur qu'il n'aurait pas dû supporter en tant qu'employé représentent un montant de 139'795 fr., hors AVS. L'expert a expliqué, en substance, que le demandeur ne lui avait pas transmis les pièces justificatives des charges d'exploitation qu'il avait comptabilisées, mais que ces pièces ne permettraient pas d'établir si les charges étaient justifiées commercialement et ce, même en examinant les postes de comptabilité de façon détaillée. L'expert a encore exposé que les chiffres d'affaires du demandeur pour les exercices 2002 et 2006 comprenaient des activités pour d'autres entités que la défenderesse. Détaillant, pour chaque année, le pourcentage du chiffre d'affaires concernant cette dernière, il a réduit les montants comptabilisés par le demandeur en proportion de ce pourcentage, comme suit : - Les activités du demandeur pour la défenderesse ayant représenté 92,85 % de son chiffre d'affaires pour l'exercice 2002, ses

charges pour cette année ont été réduites de 36'010 fr. 70 à 34'279 fr. 90. - Ce taux étant de 90,17 % pour l'année 2003, les charges de cet exercice ont été réduites de 28'835 fr. 60 à 27'001 fr. 60. - Le taux étant de 90,89 % pour l'année 2004, les charges de cet exercice ont été réduites de 25'393 fr. 35 à 23'080 fr. 15. - Le taux étant de 88,01 % pour l'année 2005, les charges de cet exercice ont été réduites de 28'578 fr. 70 à 25'152 fr. 93. - Le taux étant de 87,72 % pour l'année 2006, les charges de cet exercice ont été réduites de 29'266 fr. 50 à 25'673 fr. 69.

- 18 - Dans l'hypothèse où le demandeur aurait perçu un salaire mensuel de 12'000 fr. (quote-part au 13e salaire comprise), son salaire net total, après déduction de 8% au titre de la cotisation LPP de l'employé, se serait élevé, pour la durée du contrat, à 800'553 francs. Le demandeur ayant de fait réalisé un revenu net de 606'757 fr., il en découle une différence de 193'796 francs. S'il avait perçu le salaire net précité de 800'553 fr., le demandeur aurait dû s'acquitter d'un montant total d'impôts directs de 211'756 francs. Après déduction des impôts effectivement payés par 136'876 fr., la différence représente une économie d'impôts de 74'880 francs.

E. 18

CO). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements selon la théorie de la confiance (ATF 133 III 61 c. 2.2.1, rés. in JT 2008 I 74, SJ 2007 I p. 21), en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective; ATF 135 III 295 c. 5.2). Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même s'il ne correspond pas à sa volonté intime. Pour trancher cette question de droit, il faut cependant se fonder sur le contenu de la manifestation de volonté et sur les circonstances, qui relèvent du fait (ATF 132 III 268 c. 2.3.2 précité; ATF 131 III 606 c. 4.1, rés. in JT 2006 I 126; ATF 130 III 417 c. 3.2, rés. in JT 2004 I 268, SJ 2004 I 533). Le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée. Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de ladite clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Il n'y cependant pas lieu de s'écarter du sens

- 22 - littéral du texte adopté par les intéressés lorsqu'il n'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 136 III 186 c. 3.2.1, SJ 2010 I 317). b) Lorsque le contrat consiste en une prestation de service, la loi ne prévoit pas de présomption générale en faveur du contrat de travail (Aubert, Commentaire romand CO I, n. 21 ad art. 319 CO; Dunand, n. 38 ad art. 319 CO in Dunand/Mahon (éd.), Commentaire du contrat de travail, Berne 2013). Il faut ainsi apprécier la situation de manière globale, en recherchant des indices en faveur de l'une ou l'autre forme juridique (Portmann, Basler Kommentar OR I, 2011, n. 15 ad art. 139 CO). Selon l'art. 319 al. 1 CO, le contrat individuel de travail est celui par lequel le travailleur s'engage, pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni (salaire aux pièces ou à la tâche). Les éléments caractéristiques de ce contrat sont donc une prestation de travail, un rapport de subordination, une rémunération et un élément de durée (TF 2C_714/2010 du 14 décembre 2010 c. 3.4.1 et réf. cit.). L'art. 394 al. 1 CO prévoit pour sa part que le mandat est un contrat par lequel le mandataire s'oblige, dans les termes de la convention, à gérer l'affaire dont il s'est chargé ou à rendre les services

qu'il a promis. Le contrat de mandat comprend deux éléments constitutifs soit, d'une part, que le mandataire rende certains services et, d'autre part, que ces services soient rendus en vue d'un certain résultat (Tercier/Favre/Conus, *les contrats spéciaux*, Genève-Zurich-Bâle 2009, nn. 4980 ss pp. 744 s.). Les services peuvent consister en toute activité. Le contenu exact des services à rendre se détermine d'après la volonté des parties, notamment en fonction du but qu'elles poursuivent par le mandat (Müller, *Contrats de droit suisse*, Berne 2012, n. 1902 p. 389). c) Le lien de subordination constitue le critère distinctif essentiel entre les deux contrats (ATF 125 III 78 c. 4, SJ 1999 I p. 385; TF

- 23 - 4A_602/2013 du 27 mars 2014 c. 3.2; Staehelin, *Kommentar*, 4e éd. 2006, n. 26 ad art. 319 CO). Ce lien se déduit de l'ensemble des circonstances concrètes, sur la base de critères fondés sur le droit privé, et non sur le droit de la poursuite et de la faillite, des assurances sociales ou du droit fiscal (ATF 128 III 129, JT 2003 I 10, SJ 2002 I 389, cité in Tercier/Favre/Conus, op. cit., n. 5002 p. 748). Contrairement au mandataire qui, dans les limites des instructions du mandant, agit de manière indépendante et sous sa propre responsabilité, le travailleur se trouve au service de l'employeur, en ce sens qu'il lui est subordonné et accepte de se soumettre à son contrôle (TF 2C_714/2010 du 14 décembre 2010 c. 3.4.2 et réf. cit.). Le travailleur est placé dans la dépendance de l'employeur sous l'angle temporel, spatial et hiérarchique (ATF 130 III 213 c. 2.1, JT 2004 I 223; TF 4A_454/2007 du 5 février 2008 c. 2.3; Dunant, op. cit., n. 16 ad art. 319 CO; Aubert, op. cit. n. 7 ad art. 319 CO), ainsi que sous l'aspect organisationnel (Dunand, op. cit., n. 17 ad art. 319 CO; Favre/Munoz/Tobler, *Le contrat de travail*, Code annoté, 2e éd., Lausanne 2010, n. 1.5 ad art. 329a CO et réf. cit.). L'employeur décide comment, quand et où la prestation doit être exécutée et dispose, dans le cadre des rapports contractuels, de la capacité de travail de l'employé pour ses buts et besoins (Vischer, *Der Arbeitsvertrag in Schweizerisches Privatrecht*, vol. VII/4, 3e éd., Bâle-Genève-Munich 2005, p. 5). En principe, des instructions qui ne se limitent pas à de simples directives générales sur la manière d'exécuter la tâche, mais influent sur l'objet et l'organisation du travail et instaurent un droit de contrôle de l'ayant droit, manifestent l'existence d'un contrat de travail (TF 2C_714/2010 du 14 décembre 2010 c. 3.4.2 et réf. cit.; Dunand, op. cit., n. 16 ad art. 319 CO). Le critère de la subordination doit être relativisé en ce qui concerne les personnes exerçant des professions typiquement libérales ou ayant des fonctions dirigeantes. L'indépendance de l'employé est alors beaucoup plus grande et la subordination est alors essentiellement organisationnelle (Wyler/Heinzer, op. cit. p. 21; Portmann, op. cit., n. 11 ad art. 319 CO). La subordination organisationnelle suppose l'intégration du

- 24 - travailleur dans la structure de l'entreprise (TF 4C.66/2006 du 28 juin 2006 c. 2.1.2). Il est alors intégré dans l'organisation hiérarchique d'autrui et reçoit des instructions par ses supérieurs (ATF 136 III 518 c. 4.4, JT 2011 II 189, SJ 2011 I p. 89). Les éléments suivants plaident en faveur de l'existence d'un contrat de travail: une rémunération fixe ou périodique, la mise à disposition d'une place de travail et d'outils, la prise en charge par l'employeur du risque de l'entreprise (Staehelin, op. cit., n. 33 ad art. 319 CO; Rehbindler/Stöckli in *Berner Kommentar*, 3e éd. 2010, n. 44 ad art. 319 CO), l'intensité et la durée des rapports contractuels (Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n. 1.4 ad art. 319 CO; plus nuancé quant au critère de durée : Müller, op. cit., n. 1900 p. 389), l'obligation de rendre compte de son activité et le caractère exclusif ou majoritaire de celle-ci (Portmann, op. cit., n. 16 ad art. 319 CO; Dunand, op. cit. n. 17 ad art. 319 CO), le prélèvement de cotisations sociales sur la rémunération due ou encore la qualification d'activité lucrative dépendante

par les autorités fiscales ou les assurances sociales (TF 4A_602/2013 du 27 mars 2014 c. 3.2). La tenue d'une comptabilité pour l'activité concernée parle en revanche en faveur d'un contrat de mandat (Portmann, op. cit., n. 16 ad art. 319 CO). Ainsi, le travailleur renonce à participer au marché comme entrepreneur assumant le risque économique et abandonne à un tiers l'exploitation de sa prestation, en contrepartie d'un revenu assuré (TF 4A_602/2013 du 27 mars 2014 c. 3.2; Rehbinder/Stöckli, op. cit., n. 64 ad art. 319 CO). V. a) Il est établi que la défenderesse voulait conclure un contrat de mandat. Il faut ainsi déterminer, dans un premier temps, si le demandeur partageait cette volonté. Ce dernier prétend qu'étant chômeur et âgé de 59 ans, il se trouvait en position de faiblesse économique et n'a eu d'autre choix que de signer le contrat qui lui était présenté. Il en déduit l'existence d'un rapport de subordination.

- 25 - aa) On relèvera en premier lieu que le demandeur confond la subordination dans le cadre des rapports de travail et la position de faiblesse d'une partie lors de la conclusion du contrat. Ce dernier cas de figure ne relève pas de la qualification du contrat, mais du vice de consentement, qui revêt la forme de l'erreur (art. 23 ss. CO), du dol (art. 28 CO) ou de la crainte fondée (art. 29 CO). Le demandeur ne se prévaut toutefois d'aucun de ces vices, soutenant au contraire avoir valablement conclu un contrat, mais dont il conteste le contenu. Il est au demeurant établi que le demandeur n'a subi aucune contrainte lors de la conclusion du contrat et sa prétendue faiblesse économique est contredite par l'état de fait, puisqu'il a reçu une prestation de sortie le 24 juin 1999, moins de trois mois avant la conclusion du contrat, de sorte qu'il se trouvait alors à l'abri du besoin. bb) A la lecture du contrat, sans s'arrêter à la désignation donnée par les parties, la Cour retient les éléments suivants. Le contrat prévoit un horaire hebdomadaire obligatoire de trois matinées de quatre heures, soit douze heures, mais une charge de travail annuelle de mille heures. L'horaire de travail du demandeur n'était ainsi régulé que de manière très partielle, les heures concernées étant réservées pour la tenue de séances. Le demandeur était pour le surplus libre d'organiser son travail comme il l'entendait. Il s'est vu mettre à disposition un bureau et des services de secrétariat, mais sans obligation d'y exercer ses activités. Le contrat comprend en outre une clause lui reconnaissant un statut d'indépendant et une autre par laquelle il déclare avoir pris les dispositions découlant de ce statut s'agissant des assurances sociales et privées. Ces éléments ne mettent en lumière aucun lien de subordination temporelle ou spatiale, la mise à disposition d'une place de travail ne fondant pas encore une position de dépendance du demandeur à l'égard de la défenderesse. Le contrat ne prévoit pas non plus sa subordination hiérarchique. Ainsi, l'interprétation littérale du contrat conduit à le qualifier de mandat au sens des art. 394 ss. CO.

- 26 - Avant la conclusion du contrat, R. _____ a par ailleurs expressément rappelé les conséquences du statut d'indépendant au demandeur. Il découle de la réponse de ce dernier, qui a mentionné ses projets en Thaïlande, qu'il a compris qu'il ne serait pas engagé comme employé et encore moins à temps plein. Le demandeur a en outre pris les dispositions requises par un statut d'indépendant à l'égard de l'autorité fiscale ainsi que des assurances sociales et privées. Pendant les rapports contractuels, il a profité de la liberté que lui conférait le contrat, pouvant décider de travailler depuis son domicile où il disposait d'un équipement informatique et bureautique. Ses périodes de facturation ont par ailleurs varié de quatre à cinquante-six jours (mois d'août et septembre 2005; mois d'octobre et novembre 2004) et certaines se chevauchent (période d'octobre à décembre 2004). Sa rémunération n'était donc ni fixe, ni périodique et régulière. Il n'est en outre pas établi que la défenderesse

ait exercé le moindre contrôle sur le demandeur et encore moins de manière à influencer sur la manière dont il exécutait ses prestations. Le demandeur lui a certes consacré, pendant plus de six ans, une part très importante de son temps, mais il a également eu d'autres activités professionnelles, notamment auprès de l'Association des communes [...], lors de divers concours d'architecture et d'urbanisme ou pour ses projets précités en Thaïlande. On relèvera encore que, quoi qu'en pense le demandeur, le fait qu'A. _____ ait auparavant bénéficié d'un contrat de travail est sans pertinence, puisque les fonctions laissées vacantes par ce dernier ne lui ont pas été confiées, mais à C. _____. Il en découle que le contrat conclu et exécuté par les parties, conformément à la dénomination qu'elles lui ont donnée, est un contrat de mandat. b) Vu cette qualification, le demandeur ne peut prétendre à aucune autre rémunération que les honoraires prévus contractuellement, qu'il ne conteste pas avoir perçus. Il n'a dès lors subi aucun manque à gagner et le chef de conclusion qu'il soulève à ce titre doit être rejeté.

- 27 - En cas de mandat professionnel rémunéré, les honoraires sont censés couvrir les frais généraux découlant en particulier de l'installation professionnelle du mandant, notamment l'amortissement des installations et les frais de secrétariat (Tercier/Favre/Conus, op. cit., n. 5229 p. 784). Il n'est en l'espèce pas établi que les parties seraient convenues d'un autre régime et le demandeur, qui prétend au remboursement de ses charges d'exploitation, doit être débouté sur ce point. Le demandeur étant indépendant, c'est en outre à lui qu'il revenait de prendre en charge l'entier de ses cotisations AVS (art. 8 ss et 14 al. 2 LAVS – loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946; RS 831.10). Il ne peut dès lors prétendre au remboursement de ces montants. On relèvera au demeurant qu'il aurait dû agir contre la Caisse AVS, et non contre la demanderesse, afin de récupérer un éventuel trop perçu. Le même raisonnement s'applique en matière de TVA, l'imposition du demandeur étant la conséquence de son statut d'indépendant et la débitrice d'un éventuel montant indûment payé étant l'autorité taxatrice. En définitive, les conclusions du demandeur doivent être intégralement rejetées. VI. Selon l'art. 92 al. 1 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les déboursés de son avocat (art. 91 litt. a et c CPC-VD). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires (art. 90 al. 1 CPC-VD); art. 2 aTFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, applicable par renvoi de l'art. 99 al. 1 TFJC, tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils, RSV 270.11.5]). Les honoraires et les déboursés d'avocat sont fixés selon les art. 2 al. 1 ch. 2, 3, 5, 19, 20 et 25, 4 al. 2, 7, et 8 aTAV (tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à

- 28 - titre de dépens, applicable par renvoi de l'art. 26 al. 2 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile, RSV 270.11.6]). A l'issue d'un litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès. La partie qui a triomphé sur le principe ou sur les principales questions litigieuses a droit à la totalité des dépens (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3e éd., Lausanne 2002, n. 3 ad art. 92 CPC-VD). Obtenant gain de cause, la défenderesse a droit à de pleins dépens, à la charge du demandeur, qu'il convient d'arrêter, en application des principes susmentionnés, à 38'867 fr. 50, savoir : a) 30'00 fr à titre de participation aux honoraires de) 0 . son conseil; b) 1'500 fr pour les débours de celui-ci;) . c) 7'367 fr 50 en remboursement de son coupon de . justice.

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