

## VD\_GERICHTE P313.001528 vom 24. September 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-09-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_P313.001528](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_P313.001528)

FR: VD\_GERICHTE P313.001528 du 24 septembre 2014

IT: VD\_GERICHTE P313.001528 del 24 settembre 2014

### Erwägungen

#### E. 3

L'appelante soutient que l'intimé n'a droit à aucune provision pour le contrat conclu avec la société N.\_\_\_\_\_ dès lors qu'il avait accepté tacitement d'être libéré de son obligation de travailler et que sa contribution n'a pas été déterminante dans cette affaire. Selon l'art. 322b al. 1 CO, s'il est convenu que le travailleur a droit à une provision sur certaines affaires, elle lui est acquise dès que l'affaire a été valablement conclue avec le tiers. S'inspirant de la jurisprudence de contrats prévoyant un système analogue, tels le contrat d'engagement de voyageurs de commerce, le contrat d'agence et le contrat de courtage, le Tribunal fédéral a précisé que pour avoir droit à la provision, le travailleur devait, sauf convention contraire, procurer, durant les rapports contractuels une affaire concrète ou trouver un client disposé à conclure. Il doit exister un rapport de causalité entre l'activité du travailleur et la conclusion du contrat (ATF 128 III 174 c. 2b et références).

- 8 - La doctrine a précisé que si le rapport de causalité est donné, le travailleur a droit à la provision, quel que soit le moment de la conclusion de l'affaire, soit même pour des affaires conclues après la fin des rapports de travail (Wylter/Heinzer, Droit du travail, 3e éd., 2014, p. 155 ; Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, 7e éd., 2012, n. 2 ad art. 322b CO, p. 321). Une partie de la doctrine considère que lorsque plusieurs travailleurs ont participé à la conclusion d'une même affaire, le travailleur ne peut prétendre à une provision que s'il a apporté une contribution déterminante (Brühwiller, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2e éd., 1996, n. 2 ad art. 322b CO, p. 112 ; Carruzzo, Le contrat individuel de travail, 2009, n. 2 ad art. 322b CO, p. 131). D'autres auteurs se contentent d'un rapport de causalité concurrent (Rehbinder/Stöckli, Berner Kommentar, 2010, n. 6 ad art. 322b CO, p. 274) ou préconisent un partage de la provision en fonction des contributions causales des travailleurs concernés (Stahelin, Zürcher Kommentar, 2006, n. 4 ad art. 322b CO, p. 193 ; Vischer, Der Arbeitsvertrag, 4e éd., 2014, p. 123). Les premiers juges, se fondant sur les déclarations du témoin K.\_\_\_\_\_, ont retenu qu'au moment où l'intimé avait été licencié et libéré de son obligation de travailler, le contrat avec la société N.\_\_\_\_\_ était sur le point d'aboutir, seule la formalité de la conclusion du contrat devant être effectuée. Ils ont en outre admis que ce contrat avait quasiment été intégralement préparé par l'intimé, de sorte que le lien de causalité entre l'activité de celui-ci et la conclusion du contrat était donné. L'appelante prétend en deuxième instance que les offres préparées par l'intimé n'avaient pas été jugées satisfaisantes par la société N.\_\_\_\_\_. Ce fait ne ressort toutefois pas de l'état de fait du jugement ni du dossier de première instance et l'appelante ne démontre pas une appréciation erronée des faits sur ce point, de sorte que cette allégation nouvelle est irrecevable.

- 9 - On ne saurait pas davantage retenir, sur la base des déclarations du témoin K.\_\_\_\_\_, que l'intimé aurait eu un rôle à ce point restreint dans la conclusion du contrat

en cause que le lien de causalité devrait être nié. Si le témoin a certes indiqué que « N. \_\_\_\_\_ E 95 a été élaboré par moi, le demandeur m'ayant accompagné chez le client pour négocier les prix », qu'ils étaient « au stade de l'offre » et qu'il a « mené la négociation finale avec la holding » (p.-v. des opérations p. 10), il a également déclaré que « M. Z. \_\_\_\_\_ et moi-même sommes allés visiter le concluant une ou deux fois et la conclusion de l'affaire a été effectuée par moi-même au téléphone avec la centrale en Allemagne. Vous constaterez que l'offre comporte la lettre E. Il y a donc eu quatre offres précédentes qui ont été faites par M. Z. \_\_\_\_\_ » (p.-v. des opérations p. 17). Il ressort au contraire de ces déclarations que la contribution de l'intimé a été déterminante. Un partage de la provision n'est pas en ligne de compte dès lors que le contrat de travail du témoin K. \_\_\_\_\_ ne prévoyait pas de paiement de provision. L'appelante ne le plaide d'ailleurs même pas. L'appelante se réfère en vain à l'arrêt du Tribunal fédéral 4A\_637/2009 du 9 mars 2010. En effet, dans cet arrêt, c'est le travailleur qui avait résilié le contrat de travail et le litige avait trait à des commissions sur des ventes qu'aurait réalisé le travailleur durant la période où il avait été libéré de son obligation de travailler. Or, dans le cas présent, l'intimé a fourni une activité pour la conclusion du contrat en cause avant d'être libéré de son obligation de travailler.

#### **E. 4**

L'appelante soutient que les heures supplémentaires n'ont pas à être prises en compte ni indemnisées, dès lors que le contrat de travail l'excluait pour les vendeurs. Dans le dernier état de ses conclusions, l'intimé réclame le paiement de 14,49 heures supplémentaires pour un montant de 1'042 fr. 40.

- 10 - Les premiers juges ont considéré que « du fait du timbrage de ces heures, la défenderesse les admet de facto et ne saurait se prévaloir de la clause « Plan B » de son règlement d'entreprise » (jugement, p. 40). Le seul fait que l'employé était soumis à un système de pointage (qui permet de lister les heures supplémentaires) ne permet a priori pas encore de dire que les parties étaient convenues d'une rémunération des heures supplémentaires, potentiellement connues de l'employeur. Le système pourrait en effet simplement permettre de vérifier les heures de présence de l'employé sur son lieu de travail. Toutefois, dans la lettre de licenciement du 13 janvier 2012, l'appelante précise que « les vacances et les heures du crédit sont à prendre pendant la période de dédite ». Cette mention permet de confirmer, par substitution de motifs, l'existence d'un accord des parties sur la compensation des heures supplémentaires et de confirmer, sur ce point, le jugement entrepris.

#### **E. 5**

L'appelante soutient que l'intimé était en mesure de prendre son solde d'heures supplémentaires et de vacances, par 13,1 jours pendant le délai de congé durant lequel il avait été libéré de son obligation de travailler. a) Selon l'art. 329d al. 2 CO, qui revêt un caractère impératif absolu (art. 361 CO), les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages tant que durent les rapports de travail. L'obligation pour l'employeur d'octroyer les vacances en nature trouve également application pendant le délai de congé, le remplacement des vacances par des prestations en argent étant en principe exclu (ATF 136 III 96 c. 4.1; Genier Müller, La fixation des vacances pendant le délai de congé, in Panorama en droit du travail, 2009, p. 212 et les réf. citées). Il peut cependant être dérogé à ce principe selon les circonstances. La doctrine et la

jurisprudence admettent ainsi que des

- 11 - prestations en argent peuvent remplacer les vacances lorsque celles-ci ne peuvent être prises avant la fin des rapports de travail ou lorsqu'on ne peut exiger qu'elles le soient, en raison notamment de l'obligation d'effectuer des recherches d'emploi (ATF 128 III 271 c. 4a/aa, JT 2003 I 606; TF 4C.84/2005 du 16 juin 2005 c. 7.2; Genier Muller, op. cit., p. 212). Lorsque l'employé est libéré de son obligation de travailler pendant le délai de congé, la question de savoir si le solde de vacances non pris doit être indemnisé en espèces doit être tranchée de cas en cas, en se fondant sur le rapport entre la durée de la libération de travailler et le nombre de jours de vacances restant (ATF 128 III 271 c. 4a/cc, JT 2003 I 606; TF 4C.84/2005 précité c. 7.2). Il faut en particulier que, durant cette période, le salarié licencié ait, en plus de ses vacances, suffisamment de temps à consacrer à la recherche d'un nouvel emploi (TF 4C.84/2005 précité, c. 7.2 et la réf. citée). La compensation des vacances peut être admise même lorsque l'employeur n'a pas demandé à l'employé de prendre les jours de vacances restants, le travailleur libéré de son obligation de travailler devant, en vertu de son obligation de fidélité, prendre en compte les intérêts de l'employeur et utiliser les jours de vacances qui lui restent selon ses possibilités (ATF 128 III 271 c. 4a/cc, JT 2003 I 606). Ainsi, la recherche d'emploi étant incompatible avec la prise effective de vacances, il faut examiner dans chaque cas, au vu de l'ensemble des circonstances, telles que la durée du délai de congé, la difficulté à trouver un autre travail et le solde de jours de vacances à prendre, si l'employeur pouvait exiger que les vacances fussent prises pendant le délai de congé ou s'il devait les payer en espèces à la fin des rapports de travail (TF 4C.84/2002 du 22 octobre 2002 c. 3.2.1 et les réf. citées). Plus le délai de congé est bref, plus le droit au paiement des vacances est admis facilement. Néanmoins, l'employeur pourra toujours démontrer que, nonobstant la brièveté de ce délai, le travailleur est parfaitement en mesure de bénéficier du temps de vacances, parce qu'il a déjà trouvé un nouvel emploi, qu'il peut en trouver un facilement dans le secteur d'activité où il travaille ou pour d'autres raisons encore, telles que

- 12 - la libération du travailleur de son obligation de fournir ses prestations durant le délai de congé (TF 4C.84/2002 précité c. 3.2.1). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsque le rapport entre les jours de vacances restants et la durée de la libération de l'obligation de travailler est presque équivalent, l'employé peut prétendre à une indemnisation en espèce (TF 4C.84/2005 précité c. 7.3). Un délai de congé de deux mois, durant lequel l'employé a été libéré de son obligation de travailler, a en outre été considéré comme incompatible avec la prise d'un solde de congé de trente jours, le Tribunal fédéral expliquant que le travailleur n'aurait alors pas disposé du temps nécessaire pour conjuguer vacances et réinsertion professionnelle (TF 4C.84/2002 précité c. 3.2.2). Une libération de l'obligation de travailler d'un mois est toutefois compatible avec la prise de cinq jours de vacances, le travailleur disposant encore de trois semaines pour chercher un nouvel emploi (ATF 131 III 623 c. 3.3, JT 2006 I 127). Dans un arrêt récent, la Cour de céans a considéré qu'il ne se justifiait pas d'indemniser en espèces un solde de vacances de vingt-huit jours, alors que l'employé avait été libéré de son obligation de travailler pendant soixante-six jours ouvrables, de sorte qu'il lui restait, en considérant qu'il avait pris son solde de vacances durant son délai de congé, trente-huit jours ouvrables pour se consacrer à ses recherches d'emploi (CACI 22 août 2012/379 c. 6). La même cour a considéré que l'on ne pouvait pas exiger d'un travailleur de cinquante-trois ans lors de son licenciement, qui avait été au chômage par le passé et se trouvait confronté à un marché du travail peu accueillant dans

son domaine d'activité, de prendre 17.5 jours de vacances alors qu'il disposait de 43 jours ouvrables jusqu'à la fin du contrat, soit de 25.5 jours, déduction faite des vacances, pour effectuer des recherches d'emploi (CACI 7 août 2013/392). La Cour civile a pour sa part jugé qu'on ne pouvait exiger du travailleur de prendre seize jours de vacances alors qu'il avait été libéré de son obligation de travailler pendant deux mois (CCiv, 21 septembre 2006/128). Dans un autre arrêt, la Chambre des recours civile a estimé qu'on ne pourrait pas exiger d'un travailleur de cinquante-quatre ans, appartenant à une catégorie de travailleur qui éprouve des difficultés à

- 13 - retrouver une activité lucrative, de prendre douze jours sur un mois et demi de délai de congé (CREC I, 27 mai 2009/269). b) Pour déterminer si le délai de congé est suffisant pour permettre au travailleur de jouir de ses vacances, il ne suffit pas, contrairement à ce que soutient l'appelante, d'effectuer un rapport entre le solde de vacances et le délai de congé. Comme rappelé ci-dessus, il faut plutôt tenir compte des circonstances d'espèce pour décider si le temps disponible pour des recherches d'emploi et pour les vacances permet une prise de celles-ci en nature (CACI 7 août 2013/392, c. 3c). En l'occurrence, quoi qu'en dise l'appelante, on ne saurait dire que l'intimé a bénéficié de deux mois et demi pour retrouver du travail, soit de la mi-janvier 2012 à la fin avril 2012, dès lors qu'au moment des faits, l'employé ignorait qu'il bénéficierait d'un mois supplémentaire. Ce n'est en effet que le 13 novembre 2012 que le Tribunal de prud'hommes a reporté au 30 avril 2012 l'échéance du contrat de travail et en juillet 2013 que ce jugement a été confirmé par la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal (CREC 22 juillet 2013/248). C'est donc à juste titre que les premiers juges ont retenu que l'intimé avait 55 jours ouvrables à disposition, réduits à 41.9 jours déductions faite du solde de vacances et d'heures supplémentaires de 13.1 jours admis par les parties. Il est établi que l'intimé était âgé de cinquante ans au moment de son licenciement et qu'il avait des perspectives professionnelles très restreintes dans son domaine d'activité. Les premiers juges ont aussi retenu que l'intimé avait été malade durant les moments de repos ou de détente, ce qui n'est pas remis en cause par l'appelante, et qu'il avait entrepris d'intenses recherches d'emploi durant le délai de congé (jugement p. 41). Compte tenu de ces circonstances, on peut admettre avec les premiers juges que le demandeur doit être indemnisé pour le solde de ses vacances. Si, dans l'absolu, on pourrait admettre que 41.9 jours seraient suffisants pour mener à bien les recherches d'emploi, c'est

- 14 - toutefois sans compter qu'il a été expressément retenu – sans que ce point ne fasse l'objet d'un quelconque grief – que l'intimé a été malade durant les moments de repos ou de détente. L'appréciation des premiers juges peut ainsi être confirmée.

## **E. 6**

En conclusion, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé. La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr., le présent arrêt doit être rendu sans frais judiciaires (art. 114 let. c CPC ; Tappy, CPC commenté, 2011, n. 1 ad art. 114 CPC, p. 457). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance, l'intimé ayant agi sans l'assistance d'un mandataire professionnel et les conditions de l'art. 95 al. 3 let. c CPC n'étant pas réalisées.