TF, 27.02.2019, 4A_367/2018

Un employé qui, durant de nombreuses années, signe des relevés précisant son droit aux commissions ne peut pas par la suite les contester alors qu'il existait une entente cordiale avec son employeur.

La simple allégation d'un manque à gagner, appuyée par un tableau peu précis, ne revêt pas le degré de précision suffisant et doit ainsi être rejetée. La production d'un tableau plus précis après le second échange d'écritures ou son intégration dans une plaidoirie écrite ne permet pas de remédier à cette carence.

Faits

Une société en nom collectif engage un employé « en qualité de représentant ». Les parties conviennent que le salaire de l'employé sera composé de commissions entre 16% et 22% du chiffre d'affaires brut.

Durant plus de huit ans et demi, l'employé voit son employeuse au moins une fois par mois pour discuter du montant de ses commissions. Il reçoit alors un décompte mensuel sur lequel il appose sa signature pour approbation. La collaboration se déroule bien et il existe une entente cordiale entre les parties, jusqu'à ce que le chiffre d'affaires réalisé par l'employé baisse. En 2013, l'employé est licencié.

L'employé actionne la société devant le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne en alléguant avoir touché plusieurs fois des commissions inférieures à 16%, ce qui représentait le taux minimum convenu par les parties.

Alors que le Tribunal civil rejette ses prétentions en soulignant que l'employé ne peut pas, de bonne foi, remettre en cause la pratique des parties après la fin des rapports de travail, le Tribunal cantonal vaudois admet l'action de l'employé (HC/2018/431).

La société saisit alors le Tribunal fédéral qui précise le droit de l'employé de contester *a posteriori* une pratique constante avec son employeur. Le Tribunal fédéral rappelle également sa récente jurisprudence quant au degré de précision des allégations en

procédure civile.

Droit

L’art. 322c al. 1 CO prévoit que l’employeur remet à l’employé à chaque échéance un décompte indiquant les affaires qui donnent droit à une provision.

Selon une partie de la doctrine, l’absence de contestation du décompte dans un délai raisonnable doit s’interpréter comme une acceptation tacite dudit décompte. Pour un autre auteur, l’omission de contrôler le décompte en temps utile ne fait pas obstacle à des réclamations ultérieures, à moins que le comportement de l’intéressé ne doive s’interpréter comme une approbation du décompte selon le principe de la confiance. Enfin, d’autres auteurs considèrent que l’employé doit pouvoir librement faire valoir ses droits, pour autant qu’il agisse dans le délai de prescription de cinq ans.

Le Tribunal fédéral souligne qu’il ne considère le silence de l’employé comme une acceptation tacite de modifications défavorables que de manière restrictive. Ce n’est que lorsque les règles de la bonne foi imposent à l’employé de manifester son désaccord qu’une telle acceptation tacite peut être retenue. Ainsi, le simple fait que l’employé laisse s’écouler du temps et qu’il tarde à agir en justice ne constitue en principe ni une renonciation à la prétention ni un abus de droit.

En l’espèce, l’employé a signé chaque décompte durant plus de huit ans et demi sans jamais formuler de réclamation. De plus, une entente cordiale régnait entre les parties et celles-ci se rencontraient au moins une fois par mois pour discuter du montant des commissions. Partant, l’employeuse pouvait de bonne foi considérer que l’employé s’accommodait des commissions allouées et renonçait à exiger l’application du taux minimal de 16% pour certaines commissions.

L’instance cantonale a néanmoins considéré que l’employé ne pouvait pas aisément vérifier les pourcentages appliqués tant les chiffres étaient nombreux dans les décomptes. Le Tribunal fédéral rejette cet argument en soulignant, d’une part, que la vérification des pourcentages pouvait aisément être reconstituée à l’aide d’une calculatrice et, d’autre part,

que l’employé était marié à une comptable. Partant, le contrôle des chiffres indiqués dans les décomptes pouvait être effectué sans effort particulier. La signature de ces décomptes pouvait ainsi bel et bien être interprétée de bonne foi par la société comme une renonciation à demander l’application du taux minimal de 16%.

Dans une analyse subsidiaire, le Tribunal fédéral souligne que la prétention de l’employé devait en tout état être rejetée. En effet, ses allégations n’étaient pas suffisamment précises.

Dans sa demande, l’employé a allégué avoir subi un « manco sur commissions » en produisant, à l’appui de cet allégué, un tableau indiquant simplement le « manco » annuel subi par année. Or l’employé aurait dû préciser, dans ce tableau, quelles commandes spécifiques avaient été rémunérées par une commission inférieure à 16%. A défaut de cette précision, l’employé n’a pas allégué de manière suffisamment précise les prétentions invoquées (sur le degré de précision des allégations et les possibilités de renvoi, cf. 4A_11/2018*, résumé *in* LawInside.ch/686).

Le nouvel avocat de l’employé a tenté de remédier à ce manquement en produisant un décompte précis. Toutefois, celui-ci a été déposé après le second échange d’écritures et ne constitue pas un vrai *novum* au sens de l’art. 229 al. 1 CPP. L’énoncé précis de ce décompte dans la plaidoirie écrite (art. 232 al. 2 CPC) ne permet pas non plus de compléter tardivement des allégations imprécises.

Partant, le Tribunal admet le recours de la société et déboute l’employé de ses prétentions.

Proposition de citation : C LIAN HIRSCH, L’absence de contestation par l’employé, la bonne foi et le degré de précision des allégations, in: https://lawinside.ch/751/