[AZA 0/2]

4C.81/2001

Ie COUR CIVILE
****

13 juillet 2001

Composition de la Cour: M. Walter, président, M. Leu,
M. Corboz, Mme Klett et Mme Rottenberg Liatowitsch, juges.
Greffier: M. Ramelet.

_____

Dans la cause civile pendante
entre
X._____ S.A., défenderesse et recourante, représentée par Me Jean-Claude Mathey, avocat à Lausanne,

et
D._____, demandeur et intimé, représenté par Me Robert Lei Ravello, avocat à Lausanne;

(contrat de travail; salaire)
Vu les pièces du dossier d'où ressortent
les faits suivants:

A.- Selon contrat signé le 27 mai 1998, D._____ a travaillé en qualité de représentant, à partir du 1er juin 1998, au service de X._____ S.A. Après un temps d'essai de trois mois, le contrat était conclu pour une durée indéterminée.
D'après le chiffre 4.1. de l'accord, Ïe salaire de base [était]de 1300 fr. brut par mois; ce contrat [était]lié à l'atteinte, par le collaborateur, des objectifs de production hebdomadaires minimums fixés d'un commun accord; le collaborateur [recevait]une commission pour chaque abonnement payé.

D._____, ressortissant français, avait été recruté par le biais d'annonces portées à la connaissance de l'Agence nationale pour l'emploi (ANPE) française. Il exerçait une activité de voyageur de commerce et était chargé de vendre des abonnements de journaux édités par X._____ S.A.
L'annonce parue en France mentionnait un horaire hebdomadaire de travail de trente-neuf heures pour un revenu : Ïfixe (FS 1'300.-) + commissions + frais.

D._____ n'a reçu le montant de 1300 fr. que pour son premier mois d'activité. Par la suite, il n'a été rémunéré que par des commissions dont les montants variaient du simple au double, selon les fiches de salaire produites.

Le 26 novembre 1998, les parties ont signé un avenant, prenant effet au 1er décembre 1998, modifiant le chiffre 4.1 précité du contrat de la manière suivante:
Ä.1 Le collaborateur reçoit un montant de Fr. 1'300.- brut par mois, représentant une avance sur commissions.
Ce contrat est lié à l'atteinte, par le collaborateur, des objectifs de production hebdomadaires minimums fixés d'un commun accord.
Le collaborateur est crédité d'une commission pour chaque abonnement payé. Un décompte est établi mensuellement et l'éventuel surplus de commission versé le mois suivant. Un éventuel découvert sera reporté sur le ou les mois suivants, le collaborateur s'engageant à rembourser le trop perçu à la fin des rapports de travail.

B.- D._____ a présenté sa démission pour le début du mois de mai 1999. Par courrier du 25 août 1999,

il a demandé à X._____ S.A. que l'avenant soit invalidé pour vices du consentement, à savoir dol et crainte fondée.

Par requête du 28 octobre 1999 au Tribunal de prud'hommes de Lausanne, D._____ a conclu au paiement par X._____ S.A. de la somme de 24 647 fr. brut, plus intérêts, somme qui a été réduite à 20 000 fr. La défenderesse s'est opposée à la demande.

Dans un jugement du 2 mars 2000, le Tribunal de prud'hommes a reconnu la défenderesse débitrice du demandeur de 6500 fr. brut. Il a considéré que l'avenant du 26 novembre 1998 indiquait clairement qu'à partir du 1er décembre 1998, le montant de 1300 fr. était une avance sur commissions et qu'aucun salaire fixe n'était dès lors dû au demandeur. En outre, les premiers juges ont estimé que le demandeur n'avait pas signé cet avenant sous l'empire d'une erreur (art. 23 CO) ou d'une crainte fondée (art. 29 CO). Ils ont admis en revanche que le contrat de travail, qui liait les parties, était peu clair et que, pour la période allant du début de l'activité du demandeur jusqu'à l'avenant, le montant de 1300 fr.
était une rémunération fixe, par définition indépendante des commissions. Ils ont précisé que ce contrat prévoyait au demeurant expressément que le salaire de base était de Ï300 fr. brut par moisët que cette mention correspondait au libellé des annonces que faisait paraître la défenderesse en France où le signe + figurait entre les mots fixeët cömmissions.
Admettant que le demandeur pouvait dès lors prétendre à l'application de ce contrat jusqu'à la période de signature de l'avenant, le Tribunal de prud'hommes, compte tenu que le salaire fixe du mois de juin avait déjà été versé, a alloué au demandeur la somme de 6500 fr. (1300 fr. x 5) à titre de traitement fixe pour les mois de juillet à novembre 1998.

Par acte du 3 avril 2000, X._____ S.A. a interjeté auprès du Tribunal cantonal vaudois un recours, concluant principalement à la nullité et subsidiairement à la réforme du jugement du Tribunal de prud'hommes en ce sens que les conclusions du demandeur sont rejetées. Le même jour, le demandeur a interjeté un recours cantonal en réforme, reprenant ses conclusions en paiement de 20 000 fr., et, ultérieurement, un recours joint.

La Chambre des recours du Tribunal cantonal vaudois, statuant par arrêt du 20 septembre 2000, a écarté le recours joint du demandeur, rejeté le recours de X._____ S.A. et admis partiellement le recours du demandeur; elle a ainsi réformé le jugement en allouant à ce dernier 13 000 fr.
brut. en capital.

C.- La défenderesse interjette un recours en réforme au Tribunal fédéral contre l'arrêt cantonal. Elle requiert le rejet des conclusions prises par le demandeur et l'admission de ses conclusions libératoires.

Le demandeur propose le rejet du recours.

Parallèlement, la défenderesse a interjeté contre l'arrêt cantonal un recours de droit public, qui a été rejeté par arrêt séparé de ce jour.
Considérantendroit :

1.- La Chambre des recours a tout d'abord complété le jugement du Tribunal de prud'hommes - comme le lui permet la procédure cantonale - en reproduisant un rapport du 19 octobre 1999 de l'inspecteur de la Direction de la Sécurité sociale, Service social et du travail, de la Commune de Lausanne.
Dans ce rapport, l'inspecteur a exprimé son étonnement devant le non-respect par la défenderesse d'une clause du contrat relative au salaire et émis des réserves à propos de la procédure suivie par X._____ S.A., qualifiée de pröcédure d'autant plus douteuse que l'Office cantonal de la main d'oeuvre et du placement avait accordé les permis de frontaliers et ce, exclusivement avec l'engagement de verser un salaire fixe plus une commission. Et d'ajouter que Ïe non-respect de la clause et, surtout, la modification unilatérale d'une partie d'un contrat, partie importante puisqu'elle entre en compte dans la délivrance du permis de séjour, n'a jamais été annoncée à l'Autorité compétente. L'inspecteur a indiqué avoir précisé à la responsable des ressources humaines de X._____ S.A. que le salaire uniquement au pourcentage ne saurait être considéré comme convenable,

et avoir reçu comme réponse que si cela faisait peu en Suisse, les plaignants devaient multiplier par quatre puisque domiciliés en France. Le fonctionnaire communal a jugé un tel raisonnement inacceptable, comme le fait d'engager du personnel étranger sous le couvert d'un contrat et d'une formule 1350 NV que l'employeur reconnaît ne pas avoir voulu respecter.
L'inspecteur a enfin estimé illégale la modification par la défenderesse de la clause afférente au salaire, laquelle avait pour fin d'éluder les obligations légales de rétribuer le personnel comme le seraient des salariés suisses ou des salariés étrangers au bénéfice d'un permis d'établissement.

Sur la base de l'état de fait ainsi complété, l'autorité cantonale a retenu que l'avenant du 26 novembre 1998 avait été signé par le demandeur sous l'empire d'une crainte fondée, l'employé craignant des menaces de rétorsion à son endroit. Comme le demandeur s'était prévalu de ce vice de la volonté dans le délai d'un an instauré par l'art. 31 al. 2 CO, a poursuivi la Chambre des recours, cet avenant n'oblige pas l'employé, conformément à l'art. 29 CO. En conséquence, le salaire de base mensuel fixe de 1300 fr., plus les commissions, accordé au demandeur pour les mois de juillet à novembre 1998 doit être versé jusqu'au terme des rapports de travail de l'intéressé, soit jusqu'à la fin avril 1999. Dès lors qu'un tel mode de rémunération (fixe + commission) correspondait du reste à la règle générale posée par l'art. 349a al. 1 CO, les magistrats vaudois ont jugé que le demandeur pouvait prétendre au salaire fixe pour la période courant de juillet 1998 à avril 1999, ce qui représentait 13 000 fr. brut (10 x 1300), plus intérêts.

2.- A l'appui de son recours, la défenderesse fait valoir que les juges cantonaux n'ont pas expliqué en quoi consistaient les actes de rétorsion dont le demandeur redoutait d'être la victime s'il ne consentait pas à l'avenant du 26 novembre 1998. A l'en croire, on chercherait en vain dans le rapport cité par la cour cantonale les éléments concrets prouvant l'existence des prétendues craintes éprouvées par l'employé ainsi que la description des menaces de rétorsion qui auraient été proférées par la recourante à l'endroit de l'intimé, de telle sorte que la première condition de la crainte fondée, savoir le fait que la victime a été l'objet d'une menace, ne serait pas réalisée. En outre, aucun élément de fait prouvé ne permettrait d'affirmer que la prétendue menace de licenciement avait un caractère illicite, ni même de considérer abusif au sens de l'art. 336 CO le congé donné au demandeur à supposer qu'il n'ait pas conclu l'avenant.

La recourante invoque ensuite la violation de la maxime inquisitoire posée à l'art. 343 al. 4 CO. Elle reproche à la cour cantonale de n'avoir pas tenu compte du témoignage d'une dame Z._____, qui a déclaré que les 1300 fr.
figurant dans le contrat du 27 mai 1998 constituaient une avance et non un fixe.

La recourante se prévaut également de la violation de l'art. 8 CC, du fait que la cour cantonale a écarté le témoignage capital de dame Z._____, transgressant ainsi le droit de la défenderesse à faire la preuve de ses allégués.

Enfin, la recourante prétend que les juges précédents ont enfreint les règles applicables en matière d'interprétation des contrats, ce qui les a menés à admettre que le montant de 1300 fr. mentionné dans le contrat susrappelé constituait un salaire fixe et non une avance sur commissions.

3.- a) Vice du consentement, la crainte fondée est celle qu'une personne - partie ou tiers - inspire à une autre, intentionnellement et sans droit, pour la déterminer à faire une déclaration de volonté. La cause de la crainte est la menace d'un mal futur dans l'hypothèse d'un refus d'obtempérer; elle vicie la volonté au stade de sa formation (Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2e éd., p. 363).

Pour qu'un contrat soit invalidé au titre de la crainte fondée, les quatre conditions suivantes doivent être réunies: une menace dirigée sans droit contre une partie ou l'un de ses proches, la crainte fondée qui en résulte, l'intention de l'auteur de la menace de déterminer le destinataire à faire une déclaration de volonté et le lien de causalité entre la crainte et le consentement (ATF 111 II 349 consid. 2).

Bien que l'objet de l'art. 29 CO, sanctionnant la crainte fondée, ne soit pas l'acte menaçant du cocontrac-

tant ou d'un tiers, mais l'effet de la menace, la crainte fondée n'est significative que si elle provient d'une menace (Schmidlin, Commentaire bernois, n. 11 et 12 ad art. 29/30 CO). La seule crainte qui constitue une cause d'annulation du contrat, c'est la crainte inspirée par des menaces exercées dans l'intention d'amener la personne menacée à passer un acte juridique (von Tuhr/Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, vol I, p. 325 n. 2). La personne de l'auteur de la menace importe peu; il n'est pas nécessaire que le cocontractant de la personne menacée ait connaissance de la menace, mais la personne menaçante doit agir dans le dessein d'amener la personne menacée à passer le contrat (Gauch/Schluep/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 7e éd., n. 877, p. 178). La crainte doit avoir été insufflée par une personne (cocontractant ou tiers); si la crainte n'a pas été inspirée par un individu, mais a été déterminée, dans l'esprit de la victime, par un fait extérieur étranger à toute intervention personnelle de l'homme, la victime ne peut invoquer l'art. 29 CO pour se libérer du
contrat qu'elle a conclu (Béguelin, FJS 279, p. 1 et 2).

b) En l'espèce, la cour cantonale s'est fondée sur le rapport de l'inspecteur du travail de la Commune de Lausanne, qui a notamment écrit que Ï'expérience démontre clairement que tout travailleur détenant un permis de séjour se voit licencier et surtout non renouvelé en cas de revendications¨.
Elle en a conclu que l'avenant litigieux avait été signé par le demandeur sous l'empire d'une crainte fondée, l'employé redoutant des menaces de rétorsion à son encontre.

Pourtant, il ne ressort pas des constatations de fait - qui lient le Tribunal fédéral en instance de réforme (art. 63 al. 2 OJ) - qu'une quelconque personne, cocontractant ou tiers, ait usé de l'intimidation à l'endroit de l'intimé. Aucune menace ne ressort ainsi de l'état de fait souverain, pas plus que l'existence d'une personne menaçante ayant agi dans le dessein d'amener le demandeur à passer l'avenant litigieux. Aussi rien ne permettait-il de retenir que la crainte des menaces de rétorsion qu'éprouvait le demandeur ait été inspirée par des menaces exercées dans l'intention de le conduire à signer l'accord. Il manque donc un élément essentiel et déterminant pour que puisse être retenue une crainte fondée, si bien que c'est à tort que l'autorité cantonale a libéré le demandeur des obligations prises dans l'avenant en se fondant sur l'art. 29 CO.

4.- a) Il résulte de l'arrêt attaqué que la cour cantonale a interprété le contrat initial, signé le 27 mai 1998, comme un contrat prévoyant le paiement d'un salaire fixe en plus des commissions. Elle a ainsi fait sienne l'interprétation objective du contrat qu'avait effectuée le Tribunal de prud'hommes.

Cette interprétation normative, qui ressort du texte clair de l'art. 4.1 du contrat ainsi que de l'annonce parue en France avant l'engagement du demandeur (Ïfixe (FS 1300.-) + commissions + fraisÏ), étant parfaitement correcte, il n'y a pas lieu de la revoir. Elle est d'ailleurs corroborée par l'existence même de l'avenant du 26 novembre 1998, qui se voulait une modification du contrat initial, prenant effet au 1er décembre 1998 et prévoyant le paiement d'un m̈ontant de Fr. 1300.- brut par mois, représentant une avance sur commissions¨.

Partant, quoi qu'en pense la recourante, les juges précédents n'ont pas violé les règles applicables en matière d'interprétation des contrats.

b) C'est aussi en vain que la recourante invoque une violation des art. 343 al. 4 CO et 8 CC, du fait que la cour cantonale n'a pas tenu compte du témoignage d'une dame Z._____. Dans le cadre de l'interprétation normative du contrat, la Chambre des recours pouvait parfaitement faire abstraction d'un témoignage isolé.

5.- a) Le refus d'annuler pour crainte fondée l'avenant du 26 novembre 1998 et l'admission de la validité de l'interprétation du contrat initial du 27 mai 1998 n'ont pas forcément pour conséquence que l'on doive en revenir au jugement du Tribunal de prud'hommes et n'allouer au demandeur que le salaire fixe impayé de juillet à novembre 1998. Il est en effet possible que l'avenant ne soit pas conforme à la loi pour un autre motif que la crainte fondée.

Selon l'art. 349a al. 1 CO, l'employeur paie au voyageur de commerce un salaire comprenant un traitement fixe, avec ou sans provision. Il s'agit d'une disposition relativement impérative, à laquelle il ne peut être dérogé

par accord, contrat-type de travail ou convention collective, au détriment du travailleur (art. 362 CO). Cependant l'art. 349a al. 2 CO dispose qu'un accord écrit prévoyant que le salaire consiste exclusivement ou principalement en une provision n'est valable que si cette dernière constitue une rémunération convenable des services du voyageur de commerce.

Le caractère ëconvenablë d'une rétribution est en principe une notion de droit, susceptible d'être examinée par le Tribunal fédéral, s'agissant du choix des critères selon lesquels il en est décidé; l'application de ces critères dépend de questions de fait qui doivent être examinées par l'autorité cantonale (arrêt non publié C.569/1985, consid. 1 A 1, qui précise dans ce sens l'ATF 74 II 62 consid. 3 in fine). Le caractère convenable de la rémunération du voyageur de commerce est jugé de cas en cas (Rehbinder, Commentaire bernois, n. 6 ad art. 349a CO). Une provision est convenable si elle assure au voyageur un gain qui lui permette de vivre convenablement, compte tenu de son engagement au travail (Arbeitseinsatz), de sa formation, de ses années de service, de son âge et de ses obligations sociales (Staehelin, Commentaire zurichois, n. 4 ad art. 349a CO). La rémunération du voyageur dépend très étroitement des conditions que l'employeur lui fixe pour pouvoir négocier ou conclure des affaires (Brunner/Bühler/Waeber, Commentaire du contrat de travail, 2e éd., n. 3 ad art. 347 à 350a CO, p. 303). On doit aussi tenir compte, comme ligne directrice, des usages de la branche (arrêt de l'Obergericht Zürich du 14 avril 1986, consid. 5,
confirmé par le Tribunal fédéral dans un arrêt du 12 novembre 1986, tous deux publiés in JAR 1987 p. 301 ss, spéc. p. 304 et p. 307/308).

b) En l'espèce, on ne dispose d'aucune donnée de fait permettant de porter une appréciation sur le caractère convenable de la rémunération du demandeur. Il manque non seulement des constatations de fait sur la situation sociale et matérielle de l'intimé, mais encore des indications sur le montant des provisions versées. Il est dès lors impossible de dire si, oui ou non, l'employeur a exploité le demandeur par une rémunération insuffisante (cf. Engel, Contrats de droit suisse, 2e éd. p. 413, qui se réfère à l'ATF 83 II 78; Aubert, Quatre cents arrêts sur le contrat de travail, no 325).

Il y a donc lieu d'admettre partiellement le recours, d'annuler l'arrêt attaqué, en application de l'art. 64 al. 1 OJ, et de renvoyer la cause à la cour cantonale afin qu'elle complète son arrêt par des constatations de fait relatives à la situation du demandeur, à ses conditions de travail et, surtout, à la quotité des provisions reçues ou dues.
Il n'apparaît pas inutile de préciser que le fardeau de la preuve du caractère convenable de la rémunération du travailleur incombe à l'employeur et que, faute de données permettant de qualifier la rémunération de convenable, l'al. 1 de l'art. 349a CO devra s'appliquer, à l'exclusion de l'al. 2.

6.- La procédure est gratuite, puisque la valeur litigieuse, déterminée selon la prétention du demandeur au moment de l'ouverture de l'action (ATF 115 II 30 consid. 5b), ne dépasse pas 30 000 fr. (cf. art. 343 al. 2 et 3 CO dans sa teneur en vigueur depuis le 1er juin 2001, applicable aux procédures déjà pendantes (ATF 115 II 30 consid. 5a)). Vu l'issue du litige, il se justifie de compenser les dépens.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral :

1. Admet partiellement le recours, annule l'arrêt attaqué et renvoie la cause à la cour cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants;

2. Dit qu'il n'est pas perçu d'émolument judiciaire;

3. Communique le présent arrêt en copie aux mandataires des parties et à la Chambre des recours du Tribunal cantonal vaudois.

_____

Lausanne, le 13 juillet 2001 ECH

Au nom de la Ie Cour civile
du TRIBUNAL FEDERAL SUISSE:
Le Président,

Le Greffier,