

NE_GERICHTE CCC.2008.56 vom 29. September 2009

NE Tribunal cantonal, 2009-09-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CCC.2008.56

FR: NE_GERICHTE CCC.2008.56 du 29 septembre 2009

IT: NE_GERICHTE CCC.2008.56 del 29 settembre 2009

Erwägungen

E. 1

Bien que parfois confus, le recours, interjeté dans le délai légal par une partie qui n'a pas obtenu l'intégralité de ses conclusions, est recevable.

E. 2

Dans un premier volet d'argumentation, la recourante estime réalisées les conditions des tempéraments que la jurisprudence a posés à l'application stricte de l'art. 329d al. 2 CO, qui prévoit que l'employeur verse au travailleur le salaire total afférent aux vacances et une indemnité équitable en compensation du salaire en nature, et que les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages tant que durent les rapports de travail. Se référant à divers auteurs, elle estime qu'en ne retenant pas que les conditions posées par la jurisprudence étaient réalisées, le Tribunal des prud'hommes est tombé dans l'arbitraire, l'abus du pouvoir d'appréciation et l'erreur de droit et qu'il aurait dû sanctionner les prétentions abusives de l'intimée. Subsidiairement, elle se plaint d'une fausse application des art. 62 et 120 CO.

E. 3

En premier lieu, la recourante estime que, même si les parties n'ont pas conclu un contrat écrit, les conditions formelles posées par la jurisprudence (mention claire du système adopté, savoir que la part du salaire afférent aux vacances est versée en sus du salaire pour les périodes effectivement travaillées et que les décomptes de salaire doivent exprimer de manière explicite et différenciée la part de salaire et celle de l'indemnité afférente aux vacances) étaient remplies en l'occurrence. Elle ajoute à cet égard que l'intimée a toujours admis que tel avait été le système convenu, ce qu'elle aurait affirmé lors de deux interrogatoires auxquels elle a participé le 23 mai et le 2 novembre 2007. Le fait est que, si l'on en croit les retranscriptions des déclarations de l'intimée, celle-ci a régulièrement pris ses vacances, sans jamais penser à demander le versement supplémentaire d'un salaire, car elle pensait que l'indemnisation des vacances était comprise dans les 18 francs de l'heure qu'elle gagnait. Lors de son audition suivante, il lui a été expliqué que si l'on examine un tant soit peu attentivement les " fichets " de salaire, on s'aperçoit qu'un supplément de 10.65 % vient s'ajouter au salaire horaire de 18 francs.

E. 4

Il est constant aussi que l'intimée a conservé les exemplaires des fichets de salaire qui lui étaient destinés, au dos desquels figurait – parfois – le détail des suppléments (dont les 10.65 % du salaire horaire) et déductions permettant de déterminer son salaire net. L'intimée a d'ailleurs signalé à la mère de la recourante, qui tenait les comptes, une erreur de calcul pour le salaire de novembre 2003. On doit donc admettre que le système adopté par les parties était clair, quand bien même il ne résultait pas d'un contrat écrit.

E. 5

S'agissant de la deuxième condition posée par la jurisprudence, savoir la remise de décomptes clairs, permettant au travailleur de comprendre que le salaire afférent aux vacances correspond à un certain pourcentage qui s'ajoute au salaire horaire, elle est également remplie en l'espèce, puisque même s'il n'y a pas eu de contrat écrit et si tous les fichets remis à l'intimée ne comportaient pas tous les détails des suppléments et déductions, l'intimée signait chaque mois une feuille de salaire sur laquelle les vacances figuraient sur une colonne spéciale, après deux colonnes dont la première indiquait le nombre d'heures travaillées et la deuxième le salaire brut, résultant d'une multiplication des heures travaillées par le salaire horaire. D'un point de vue formel, on voit mal ce qu'on pourrait exiger de plus. Il est constant aussi que ce supplément a effectivement été versé et que l'intimée est toujours partie de l'idée qu'elle n'avait pas droit à un salaire quand elle était en vacances (même si elle a peut-être pensé à un moment ou à un autre que ce " droit aux vacances " était inclus dans son salaire horaire – sans supplément –).

E. 6

Quant à l'irrégularité du travail de l'intimée, la recourante, se référant à un arrêt du Tribunal fédéral du 7 juillet 2003, 4C.90/2003, estime que le Tribunal fédéral a assoupli ses exigences sur cette question, dans la mesure où il a admis le paiement d'une indemnité afférente aux vacances " dans le cadre d'un travailleur " (sic) qui avait une activité à temps complet, ce dont elle déduit que cette jurisprudence lui est applicable. Elle ajoute que son salaire a varié plus que le prétend l'autorité de jugement. A cet égard, si l'on en croit les tableaux versés au dossier pour les années 2002 à 2006, on constate effectivement des variations dans le pensus mensuel de l'intimée, qui s'expliquent principalement par deux facteurs : si, le plus souvent, l'intimée travaillait le jeudi, le vendredi et le dimanche, il pouvait arriver qu'elle ne soit pas en service l'un ou l'autre de ces trois jours. D'autre part, le nombre de dimanches n'étant pas le même selon les mois, cela ajoutait un facteur de variations supplémentaire. Se référant à la jurisprudence, l'autorité de jugement a toutefois considéré que celle-ci exigeait des horaires " fortement " ou " extrêmement " irréguliers, condition qui n'était pas réunie s'agissant de l'intimée. Force est d'admettre que cette constatation est correcte, même si, comme le relève le premier juge, la jurisprudence en la matière apparaît d'une sévérité extrême. Comme le relève le Tribunal fédéral lui-même, elle a fait l'objet de critiques violentes (cf. les auteurs cités à l' ATF 129 III 493 ss, consid. 3.2, 2^{ème} al., p. 495 in fine – 496 in initio), ce qui n'a pas pour autant amené le Tribunal fédéral à faire preuve de plus de souplesse (voir par exemple, Arrêt du TF du 07.07.2003 [4C.90/2003] , du 12.11.2004 [4C.328/2004] , du 24.01.2007 [4C.219/2006] , entre autres).

E. 7

La même remarque vaut pour le grief d'abus de droit soulevé par la recourante : il découle de la sévérité dont le Tribunal fédéral fait preuve, sous réserve des exceptions cumulatives qui doivent être réunies pour que l'art. 329d CO ne soit pas appliqué, que la possibilité d'une censure de l'attitude du travailleur par le biais de l'art. 2 al. 2 CC revêt un caractère quasi théorique. Le fait que l'intimée ait répété plusieurs fois en audience que ce n'était qu'à l'instigation de son avocate qu'elle réclamait à double des montants dont elle avait formellement admis qu'ils avaient déjà été payés ne réalise pas, en soi, une hypothèse d'abus de droit, vu l'état de la jurisprudence fédérale actuelle.

E. 8

Dans le second volet de son argumentation, la recourante expose ensuite, p. 9 in medio ss, que son cas se distingue des arrêts rendus en la matière, en ce sens que l'intimée a cru, au moins dans un premier temps, que son droit aux vacances était couvert par une fraction de son salaire horaire nominal de 18 francs et que ce n'est qu' a posteriori qu'elle se serait rendu compte que les 10.65 % correspondant au droit aux vacances lui étaient alloués en plus de son salaire horaire de 18 francs. Vu les allégués de la demande du

E. 11

avril 2007, 1ère page (ainsi que les constatations faites à l'audience du 23 mai 2007, selon le procès-verbal), ce fait peut effectivement être tenu pour constant, de l'avis de la Cour.

Or le jugement entrepris retient que la travailleuse percevait "un salaire de Fr. 18.- qui comportait un supplément de 10.65% pour les vacances", ce qui s'écarte arbitrairement de l'état de fait précité et conduit les premiers juges à imposer une double prestation à l'employeuse, au même titre juridique. Autrement dit, s'il était conforme à la jurisprudence de reconnaître à la travailleuse un supplément pour les vacances, en plus du salaire convenu, soit 18 francs de l'heure, il s'imposait d'en déduire ce qu'elle avait perçu à ce titre, soit précisément le supplément dû !

9. Dans ces conditions, le recours doit être admis. La Cour peut statuer au fond et rejeter la demande du 11 avril 2007, en ce qu'elle excède les montants transigés à l'audience du 23 mai 2007. Compte tenu de la transaction, les dépens de première instance peuvent être compensés, alors que l'intimée supportera une indemnité de dépens pour l'instance de recours.

Par ces motifs, LA COUR DE CASSATION CIVILE

1. Casse le jugement entrepris et, statuant au fond, rejette la demande du 11 avril 2007, sous réserve des montants transigés à l'audience du 23 mai 2007.

2. Statue sans frais.

3. Compense les dépens de première instance et condamne l'intimée à verser à la recourante une indemnité de dépens de 400 francs pour l'instance de recours.

Neuchâtel, le 29 septembre 2009

AU NOM DE LA COUR DE CASSATION CIVILE

Le greffier

Le juge président

d. Salaire

1 L'employeur verse au travailleur le salaire total afférent aux vacances et une indemnité équitable en compensation du salaire en nature.

2 Tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages.

3 Si, pendant les vacances, le travailleur exécute un travail rémunéré pour un tiers au mépris des intérêts légitimes de l'employeur, celui-ci peut lui refuser le salaire afférent aux vacances ou en exiger le remboursement s'il l'a déjà versé.

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