

VD_FINDINFO HC / 2012 / 92 vom 8. November 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-11-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2012___92

FR: VD_FINDINFO HC / 2012 / 92 du 8 novembre 2011

IT: VD_FINDINFO HC / 2012 / 92 del 8 novembre 2011

Regeste

RÉSILIATION ABUSIVE, CONTRAT DE TRAVAIL, HEURES DE TRAVAIL SUPPLÉMENTAIRES | 337 CO, 337d al. 1 CO, 308 CPC (CH), 310 CPC (CH), 313 CPC (CH), 405 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

a) Le jugement attaqué, rendu le 28 septembre 2010, a été communiqué aux parties le 24 mai 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272) entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC). b) L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Formé en temps utile (art. 311 al. 1 CPC) par une partie qui y a intérêt (art. 59 al.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, *ibid.* p. 135). Cela étant, dès lors que, selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé – la motivation consistant à indiquer sur quels points et en quoi la décision attaquée violerait le droit et/ou sur quels points et en quoi les faits auraient été constatés de manière inexacte ou incomplète par le premier juge –, la cour de céans n'est pas tenue d'examiner, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas remises en cause devant elle, ni de vérifier que tout l'état de fait retenu par le premier juge est exact et complet si seuls certains points de fait sont contestés devant elle.

E. 3

a) L'appelante se plaint, relativement au chiffre II du dispositif du jugement attaqué, d'une constatation inexacte des faits. Elle estime que le tribunal de prud'hommes a commis une erreur d'appréciation en écartant ses propres décomptes d'heures, soit les annotations manuscrites apportées aux plannings (pièce n° 4), au profit des décomptes de salaires établis par la défenderesse (pièces nos 104 et 105), lesquels seraient incomplets. Elle conteste également la prise en considération de la pièce n° 3 de la défenderesse pour établir les déplacements effectués. Elle soutient que l'audition de Mme [...], refusée en première

instance, aurait permis d'établir le caractère lacunaire de ces documents. Subsidiairement, l'appelante fait valoir que le montant alloué au chiffre II du dispositif comporte une erreur de calcul dès lors qu'il ne correspond pas à l'addition des montants accordés selon les chiffres 9a, 10 et 11 du jugement. b) aa) Les pièces produites par les parties qui ont trait aux heures effectuées par l'employée sont les suivantes : - pièces nos 3 de la demanderesse, 104 et 105 de la défenderesse : décomptes mensuels de salaire comportant le total des heures effectuées; - pièce n° 4 de la demanderesse : plannings de travail annotés de façon manuscrite par la demanderesse; - pièce n° 2 de la défenderesse : fiches de travail signées par l'employée et le client; - pièces nos 3 et 110 de la défenderesse : décomptes des lieux et heures de travail de la demanderesse. Les pièces nos 4 de la demanderesse, 3 et 110 de la défenderesse sont des documents unilatéraux qui n'ont jamais été soumis au contrôle de la partie adverse avant la procédure. Leur force probante est donc limitée. Quant à la pièce n° 2 de la défenderesse, elle ne couvre pas toute la période litigieuse. Les décomptes de salaires produits par les parties – soit les pièces nos 3 de la demanderesse, 104 et 105 de la défenderesse – ne sont pas strictement identiques. Le décompte final établi par la défenderesse se fonde sur les chiffres, plus élevés, des pièces nos 104 et 105. Dans sa demande, l'employée fait en outre référence, sous point 17, à la « correction des fiches de salaire ». C'est donc bien aux pièces nos 104 et 105 de la défenderesse qu'il faut se fier et non à la pièce n° 3 de la demanderesse. Il convient au demeurant de remarquer que les décomptes de salaire de novembre 2008 à juin 2009 ont été adressés régulièrement à la demanderesse sans que celle-ci en conteste jamais le contenu. Le 13 juin 2009, l'intéressée a réclamé le paiement de ses temps de déplacement sans pour autant remettre en cause les décomptes de salaire. La décision des premiers juges de se fonder sur les pièces nos 104 et 105 pour déterminer le nombre d'heures travaillées est donc pertinente. La demanderesse avait requis en première instance l'audition d'une cliente chez qui elle se rendait et dont il n'était pas fait mention dans les plannings. On ne voit toutefois pas en quoi cette audition serait de nature à faire douter des décomptes de salaire dès lors que ceux-ci ne comportent qu'un total mensuel d'heures sans référence aux clients. Au demeurant, même si l'on devait admettre que les décomptes de la défenderesse comportent peut-être des erreurs, cela ne signifie pas pour autant que l'on peut se baser sur les décomptes établis unilatéralement par la demanderesse à une date indéterminée, ceux-ci pouvant également contenir des erreurs. Ainsi, sur la base des pièces nos 104 et 105, on doit admettre que la demanderesse a effectué – de novembre 2008 à février 2009 – 404 heures de travail (86 + 75 + 115 + 128) alors qu'elle n'était censée en faire que 381.04 heures ([22 heures x 4.33] x 4 mois). Les 22.96 heures supplémentaires auraient dû être rémunérées au tarif horaire de 16 fr. 71 majoré de 25 %, soit 479 fr. 55. De mars à juin 2009, la demanderesse a effectué 459.5 heures (122 + 122 + 107 + 108.5) au lieu des 381.04 heures dues. Les 78.46 heures supplémentaires auraient dû être rétribuées au tarif horaire de 26 fr. 12 majoré de 25 %, soit 2'561 fr. 70. Du total de 3'041 fr. 25 (479 fr. 55 + 2'561 fr. 70) doivent être déduits les montants versés par la défenderesse à titre d'heures supplémentaires, soit 536 fr. 50 en janvier 2009 et 777 francs en février 2009. Un montant de 1'727 fr. 75 reste ainsi dû à la demanderesse du fait des heures supplémentaires effectuées pour la période de novembre 2008 à juin 2009. A noter sur ce point que les premiers juges n'ont pas tenu compte des heures supplémentaires rétribuées par la défenderesse en janvier et février 2009, à tort puisque le tarif horaire appliqué n'était pas correct. En effet, la défenderesse a versé 536 fr. 50 pour les 29 heures effectuées en janvier et 777 fr. pour les 42 heures travaillées en février, alors que ces heures supplémentaires auraient dû être rétribuées par le versement de

605 fr. 70 ($[29 \times 16 \text{ fr. } 71] + 25 \%$) et 877 francs 25 ($[42 \times 16 \text{ fr. } 71] + 25\%$). Il convenait dès lors de procéder comme ci-dessus, soit de calculer le droit au salaire pour l'ensemble des heures supplémentaires, puis de déduire ce qui avait été d'ores et déjà été versé à ce titre. bb) S'agissant des déplacements, on doit admettre que la pièce n° 3 de la défenderesse est vraisemblablement incomplète car les heures de travail qui y figurent sont inférieures à celles résultant des décomptes de salaire, comme l'a d'ailleurs relevé le Tribunal de prud'hommes. Ce n'est pas pour autant qu'on peut se fier sans autre au décompte établi unilatéralement par la demanderesse (pièce n° 5) sur la base de ses plannings annotés, eux-mêmes contraires aux pièces nos 104 et 105. Dans ce décompte, la demanderesse a compté les heures passées sur la route et non les kilomètres. En outre, le nombre d'heures annoncé est considérablement plus élevé que celui retenu par les premiers juges. Si, à titre d'exemple, on calcule les distances à effectuer durant la semaine 14 (soit du lundi 30 mars au vendredi 3 avril 2009) sur la base des localisations des clients figurant sur le planning invoqué par la demanderesse, on obtient avec le logiciel Viamichelin un total de 181 km, ce qui représente un peu plus de 3 heures de déplacement à une vitesse moyenne de 60 km/h. Or, la demanderesse invoque dans son décompte avoir consacré 8,38 heures de déplacement pour cette semaine. Quant à la défenderesse, sa pièce n° 3 retient un total de 93.5 km pour cette semaine 14. Elle contient toutefois deux déplacements de moins que ceux qui figurent sur le planning et les distances retenues sont légèrement inférieures à celles calculée par Viamichelin. Si l'on se fonde sur les heures de travail – et donc de déplacement – annoncées par la demanderesse pour les mois de novembre 2008 à mai 2009 et celles admises par la défenderesse dans les décomptes de salaire, on constate qu'il y a trois mois où la demanderesse annonce des chiffres moins élevés que son employeur, trois mois où elle invoque des chiffres plus élevés et un mois où les chiffres sont quasi identiques. Comme l'ont relevé les premiers juges, des imprécisions subsistent donc, qui imposent de statuer en équité. En tenant compte du fait que la pièce n° 3 de la défenderesse est incomplète, on peut admettre, ex aequo et bono, que la demanderesse a effectué en moyenne 240 km par mois au lieu des 228,23 retenus par le Tribunal de prud'hommes, ce qui représente 4 heures de trajet par mois. Les heures de déplacement à payer sont dès lors de 16 heures pour la période de novembre 2008 à février 2009. Le salaire horaire de la demanderesse était alors de 16 fr. 71, montant qui doit être majoré de 25 % pour tenir compte du fait qu'il s'agit d'heures supplémentaires, et c'est ainsi un montant de 334 fr. 20 ($[16 \text{ heures} \times 16 \text{ fr. } 71] + 25\%$) qui est dû pour cette période. Pour les mois de mars à juin 2009, c'est un montant de 522 fr. 40 qui est dû au tarif horaire de 26 fr. 12 majoré de 25 % ($[16 \text{ heures} \times 26 \text{ fr. } 12] + 25 \%$). Les heures de déplacements dues par la défenderesse s'élèvent ainsi à un montant total de 856 fr. 60. c) Les calculs effectués par les premiers juges comportent plusieurs erreurs, à l'intérieur du chiffre 9.a du jugement et dans l'addition des montants pris en compte dans le chiffre II du dispositif. Comme vu ci-dessus, c'est un montant de 1'727 fr. 75 qui est dû à la demanderesse au titre des heures supplémentaires effectuées de novembre 2008 à juin 2009, auquel il convient d'ajouter la rémunération des temps de déplacements par 856 fr. 60, soit 2'584 fr. 35 au total (cf. ch. 9.a du jugement attaqué). A ce montant s'additionnent encore les postes résultant des chiffres 10 et 11 de la décision querellée, qui ne sont pas contestés et correspondent aux retenues effectuées indûment par la défenderesse, soit 1'914 fr. 75 et 489 fr. 90. La somme due à la demanderesse s'élève ainsi à 4'989 fr. (ch. II du dispositif). L'appel doit être admis dans cette mesure.

E. 4

a) L'appelante par voie de jonction fait valoir que les premiers juges ont mal apprécié – voire arbitrairement apprécié – les faits et preuves relatifs à l'horaire contractuel de travail depuis le mois de mars 2009. Ils estiment en se fondant sur la pièce n° 104 que dès cette date, c'est un horaire contractuel de 138 heures par mois qui aurait dû être retenu. Les heures supplémentaires auraient dès lors dû être compensées avec les heures négatives, conformément à l'art. 9 ch. 5 de la CCT. b) En novembre 2008, les parties ont convenu que le temps de travail de la demanderesse était de 22 heures par semaine pour un salaire mensuel brut de 1'600 francs. En mars 2009, le salaire mensuel brut a été porté à 2'550 fr. par mois. Les parties n'ont toutefois pas signé de nouveau contrat écrit. Si les décomptes de salaires de mars à juin 2009 mentionnent des heures négatives qui donnent à penser que le nombre d'heure requis par mois était de 138, il convient toutefois de constater qu'aucune déduction n'a été opérée sur le salaire du fait de ces heures négatives. Le fait que la demanderesse n'ait pas réagi à la lecture de ces décomptes n'est ainsi pas déterminant. De plus, pour la période de novembre 2008 à février 2009, les décomptes de salaires donnent à penser que le nombre d'heures requis était de 86, alors que selon les allégations de l'employeur confirmées par le contrat de travail, il était de 96 heures. Les décomptes de salaire sont donc insuffisants pour établir un accord portant sur l'augmentation du nombre d'heures de travail. Dans une lettre datée du 30 juin 2009, la défenderesse a écrit à la demanderesse que son taux d'activité avait été augmenté à sa demande afin d'arriver par étape à un 100 %, tout en réadaptant son salaire de base, tout en précisant "taux d'activité jamais atteint, et heures travaillées ne couvrant pas le salaire de base". La défenderesse a déclaré avoir remis ce courrier à son employée au moment de la signature du deuxième contrat. La demanderesse a en revanche contesté avoir reçu ce pli avant le 22 octobre 2009. Cette question peut demeurer indécise : en effet, même si cette lettre a effectivement été transmise à la demanderesse le 30 juin 2009, elle constituait une réponse à des prétentions émises par l'employée et ne saurait donc avoir une valeur probante. L'appréciation des premiers juges selon laquelle la défenderesse n'a apporté aucun indice donnant à penser que le taux d'activité de la demanderesse avait augmenté dès mars 2009 n'est dès lors pas critiquable et doit être confirmée. Quant aux heures négatives, elles ont bel et bien été compensées puisque le calcul des heures supplémentaires effectué supra (ch. 3b.aa) est global. Le grief de l'appelante sur ce point doit donc être rejeté.

E. 5

a) La défenderesse conteste l'absence de justes motifs de licenciement. Elle fait valoir que la demanderesse a refusé à plusieurs reprises de travailler, qu'elle a reçu plusieurs avertissements et que ses manquements graves et répétés ont provoqué une rupture définitive du lien de confiance. Pour le surplus, elle estime que l'existence d'avertissements oraux est suffisamment établie par le témoignage de V._____. b) aa) Selon l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs; la partie qui résilie immédiatement le contrat doit motiver sa décision par écrit si l'autre partie le demande (al. 1). Sont notamment considérés comme tels toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (al. 2). Constitue un juste motif au sens de cette disposition un fait propre à détruire irrémédiablement le rapport de confiance entre parties qu'impliquent les relations de travail, de telle façon que la poursuite de celles-ci ne peut plus être exigée, même pas pendant la durée du délai de congé. Seul un manquement particulièrement grave autorise une résiliation immédiate; s'il est moins grave, il doit être précédé d'un avertissement (ATF 130 III 28 c. 4.1; ATF 129 III 380 c. 2.1 et

références; ATF 127 III 153 c. 1a; ATF 127 III 310 c. 3, JT 2001 I 367; Duc/Subilia, Commentaire du contrat individuel de travail, Lausanne 1998, n. 11 et 18 ad art. 337 CO, pp. 460 et 466; Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, Commentaire du contrat de travail, 3 e éd., Lausanne 2004, n. 7 et 8 ad art. 337 CO, pp. 275 ss). Le juge apprécie librement s'il existe des justes motifs (art. 337 al. 3 CO). Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, la nature et la durée des rapports de travail, ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF 130 III 28 précité; ATF 127 III 153 précité; ATF 127 III 310 précité; ATF 111 II 245 c. 3, JT 1986 I 2). La limite permettant de déterminer quelle absence non autorisée justifie ou non un licenciement avec effet immédiat est assez délicate à tracer (cf. casuistique des juridictions cantonales citée in Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail, Code annoté, 2 e éd., Lausanne 2010, n. 1.64 et 1.76 ad art. 337 CO, pp. 335-336 et 344-346). bb) L'abandon d'emploi peut, selon les circonstances, constituer un juste motif de résiliation par l'employeur (Wylter, Droit du travail, 2 e éd., Berne 2008, p. 498). L'art. 337d al. 1 CO présuppose un refus conscient, intentionnel et définitif de la part du travailleur d'entrer en service ou de poursuivre l'exécution du travail qui lui a été confié (ATF 121 V 277 c. 3a; ATF 112 II 41 c. 2; TF 4C_339/2006 du 21 décembre 2006 c. 2.1; Duc/Subilia, Droit du travail, 2 e éd., Lausanne 2010, n. 4 ad art. 337d CO, p. 655). La décision du travailleur d'abandonner son emploi doit apparaître nettement. Comme il appartient à l'employeur de prouver que le travailleur a entendu quitter sans délai son emploi, le premier doit, dans les situations peu claires, adresser au second une mise en demeure de reprendre le travail (TF 4C_169/2001 du 22 août 2001 c. 3b/aa et références). Lorsque l'abandon d'emploi ne résulte pas d'une déclaration expresse du salarié, il faut examiner s'il découle du comportement adopté par l'intéressé, c'est-à-dire d'actes concluants. Dans cette hypothèse, on se demandera si, compte tenu de toutes les circonstances, l'employeur pouvait, objectivement et de bonne foi, comprendre que le salarié entendait quitter son emploi (TF 4C_303/2005 du 1 er décembre 2005 c. 2.2 et références; Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6 e éd., 2006, n. 2 ad art. 337d CO, p. 790). cc) Selon la jurisprudence, le refus de travailler ou les absences injustifiées ne constituent un juste motif de renvoi immédiat qu'en présence d'une attitude persistante du travailleur; il faut en outre que celui-ci ait reçu un avertissement comportant la menace claire d'un renvoi immédiat (TF 4C.294/2005 du 21 décembre 2005 c. 3; ATF 108 II 301 c. 3b p. 303; voir aussi ATF 127 III 153 c. 1b p. 156/157). Même persistante, la violation de l'obligation de respecter l'horaire constitue un manquement de gravité relative, de sorte que seule la récidive après un avertissement explicite peut justifier le licenciement immédiat (ATF 127 III 153 c. 1c p. 157). Lorsque l'absence injustifiée du travailleur est de courte durée (p. ex. quelques jours après la fin des vacances), l'employeur ne peut déduire des circonstances que le travailleur a abandonné son emploi; il peut seulement lui reprocher un manquement de nature à justifier une résiliation immédiate des rapports de travail, au besoin après avertissement, soit en le mettant en demeure de reprendre le travail ou, le cas échéant, de présenter un certificat médical (ATF 108 II 301 c. 3b ; TF 4C.370/2001 du 14 mars 2002). dd) En l'espèce, le tribunal de prud'hommes a estimé que le licenciement immédiat n'était pas fondé sur de justes motifs. La défenderesse avait invoqué dans sa lettre de congé les "abandons d'emploi" des vendredi 20 et lundi 23 novembre 2009. Jusqu'à l'avertissement écrit du 18 novembre 2009, reçu le 20 novembre 2009, il fallait admettre - faute de preuve probante de l'existence d'avertissements oraux antérieurs - que la défenderesse avait toléré que son employée reste chez elle si elle n'avait pas de mission

chez un client. L'injonction de venir au bureau lorsqu'elle n'avait pas de client reçue le vendredi 20 novembre 2009 à 13 h 56 ne pouvait "entrer en force" que le lundi 23 et il ne pouvait donc y avoir d'abandon de poste le vendredi 20. Vu le peu de temps écoulé entre le vendredi et le lundi, rien ne permettait en outre de soupçonner que la demanderesse avait fait preuve de mauvaise volonté en ne se présentant pas le lundi après-midi alors que le planning ne prévoyait pas de travail chez un client : il fallait admettre qu'elle avait déjà pris un engagement qui ne pouvait être déplacé. Les premiers juges ont considéré que la demanderesse n'avait pas commis d'abandon d'emploi, respectivement de faute si grave que le lien de confiance entre parties ne pouvait qu'être rompu. Ils doutaient par ailleurs de la rupture de ce lien puisque la défenderesse s'était par la suite déclarée prête à reprendre la demanderesse à son service. c) Les premiers juges ont considéré que le témoignage de V._____, émanant d'une employée de la défenderesse, devait être apprécié avec réserve et n'être retenu que dans la mesure où il était corroboré par d'autres éléments au dossier. Ce raisonnement n'est pas critiquable. Le deuxième témoin entendu, également employé par la défenderesse, n'a pas pu confirmer les manquements injustifiés imputés à la demanderesse. La seule preuve d'un avertissement préalable au congé consiste dès lors dans la lettre du 18 novembre 2009 et les faits justifiant un licenciement immédiat ne peuvent s'être produits qu'après réception de cet avertissement, le 20 novembre 2009 à 13 h 56. Dans sa lettre de licenciement, la défenderesse a reproché à son employée ses absences du vendredi après-midi 20 novembre et du lundi après-midi 23 novembre 2009. Si la demanderesse a effectivement manqué à son travail le vendredi après-midi alors que son client était prévu, il s'agit d'un manquement grave. La demanderesse prétend qu'on lui avait demandé un remplacement de dernière minute. Le planning produit par la défenderesse pour le mois de novembre fait état d'un remplacement prévu pour le vendredi après-midi. On ignore toutefois quand ce document a été établi, respectivement remis à la demanderesse. En outre, cette pièce fait état de l'avertissement donné le 20 : il est donc vraisemblable qu'elle n'a à tout le moins pas été établie avant cette date. Il n'y a donc aucun élément qui permette de retenir que le travail du vendredi après-midi était prévu à l'avance et que la demanderesse a commis un abandon d'emploi en ne s'y rendant pas. Le lundi 23 novembre 2009, la demanderesse n'avait pas de client prévu. Compte tenu de l'avertissement, elle aurait dû se rendre au bureau de son employeur. La demanderesse a invoqué avoir déjà pris des engagements pour cet après-midi là, sans toutefois justifier pour quelle raison elle avait fait défaut. Son absence ne pouvait néanmoins être interprétée comme un abandon d'emploi au sens de la jurisprudence précitée, soit comme un refus conscient, intentionnel et définitif de la part de la demanderesse de poursuivre l'exécution du travail qui lui avait été confié, d'autant qu'elle s'était rendue chez ses clients le matin même. Son absence n'était certes pas admissible. Toutefois, à l'instar des premiers juges, on ne peut admettre que sa faute était suffisamment grave pour exclure la continuation des rapports de travail et justifier un licenciement immédiat. L'appel joint doit donc également être rejeté sur ce point.

E. 6

En définitive, l'appel de J._____ est partiellement admis et l'appel joint de P._____ Sàrl rejeté. Le chiffre II du dispositif est réformé en ce sens que P._____ Sàrl est la débitrice de J._____ de la somme de 4'989 fr., montant brut, et lui en doit immédiat paiement, une fois les charges sociales déduites. Il ne sera pas perçu de frais judiciaires, s'agissant d'un litige portant sur un contrat de travail dont la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 fr. (art. 114 let. c CPC). L'appelante obtient gain de cause sur une petite partie de ses conclusions et sur l'entier des conclusions de l'appel joint. Le Syndicat Unia

Vaud qui la représente n'a toutefois pas pris de conclusions en dépens, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner l'éventuel droit à des dépens de la partie assistée d'un syndicat (cf. Tappy, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 7 ad art. 105 CPC).

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