

VD_FINDINFO HC / 2015 / 785 vom 25. November 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-11-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2015___785

FR: VD_FINDINFO HC / 2015 / 785 du 25 novembre 2015

IT: VD_FINDINFO HC / 2015 / 785 del 25 novembre 2015

Regeste

RÉSILIATION ABUSIVE, INDEMNITÉ DE VACANCES, CONTRAT DE TRAVAIL, INCAPACITÉ DE TRAVAIL | 329a al. 1 CO, 329a al. 3 CO, 329a CO, 329b CO, 336 CO, 336c CO

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance dans les affaires patrimoniales (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). Un appel joint peut être formé dans la réponse par la partie adverse (art. 313 al. 1 CPC).

E. 1.2

En l'espèce, formés en temps utile par des parties qui y ont un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale de première instance rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse était supérieure à 10'000 fr., l'appel et l'appel joint sont recevables.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC).

E. 3

L'appelant soutient que l'intimée n'aurait pas le droit à une rémunération pour d'éventuelles vacances qui n'auraient pas été prises durant l'année 2011. Il explique à cet égard que le droit aux vacances de la partie adverse devrait être réduit de 7/12 pour l'année 2011 en application de l'art. 329b CO et de 5/12 en raison de la fin des rapports de service au 31 juillet 2011.

E. 3.1

L'employeur accorde au travailleur, chaque année de service, quatre semaines de vacances au moins (art. 329a al. 1 CO). Les vacances sont fixées proportionnellement à la durée des rapports de travail lorsque l'année de service n'est pas complète (art. 329a al. 3 CO). L'art. 329b CO prévoit une réduction du droit aux vacances lorsque le travailleur est empêché de travailler. D'après le deuxième alinéa de cette disposition, si le travailleur a été empêché de travailler sans sa faute en raison de causes inhérentes à sa personne, telles que maladie, accident, accomplissement d'une obligation légale ou d'une fonction publique, le premier mois d'absence n'entraîne aucune réduction et seules les semaines suivantes totalisant un ou des mois entiers d'absence entraînent une réduction du temps de vacances d'un douzième par mois complet d'absence (Tercier/Favre/Eigenmann, *Les contrats spéciaux*, 4^e éd., n. 3575, p. 531). La période de référence est l'année de service (Cerottini, *Le droit aux vacances*, thèse Lausanne 2001, p. 124), même si les parties peuvent convenir d'adopter l'année civile comme période de référence (Carruzzo, *Le contrat individuel de travail*, n. 3 ad art. 329a CO). Chaque nouvelle période de référence fait renaître de nouveaux délais d'attente et de grâce (Cerottini, *op. cit.*, p. 125). Cette disposition est relativement impérative en tant qu'il ne peut y être dérogé au détriment du travailleur ou de la travailleuse (art. 362 al. 1 CO). Lorsque l'année de service est incomplète, le Tribunal fédéral a précisé qu'il n'y avait pas de réduction proportionnelle du délai de grâce. Concrètement, il a retenu la méthode proposée par Aubert, qui consiste à réduire la période complète de référence du nombre de mois complets susceptibles de faire l'objet d'une réduction et de calculer ensuite le droit aux vacances *prorata temporis* (JAR 1999 p. 167; Aubert, *Le droit des vacances: quelques problèmes pratiques*, in *Journée 1990 de droit du travail et de la sécurité sociale* pp. 126129; Cerottini, *Le droit aux vacances*, Thèse Lausanne, 2001, pp. 141ss; Heinzer/Wyler, *Droit du travail*, 3^e éd., p. 398). Ainsi, si les rapports de travail ont duré du 1^{er} janvier au 31 octobre et que le travailleur a subi un empêchement non fautif de 2.5 mois, abstraction faite des fractions de mois et compte tenu du mois de grâce, la période de référence est de neuf mois [soit $10 - (2 \text{ mois d'empêchement} - 1 \text{ mois de grâce}) = 9$] et le travailleur a droit, à titre d'indemnité de vacances, à $9/12$ du droit annuel (JAR 1999 p. 167 consid. 3 bb; voir aussi le calcul proposé par Heinzer/Wyler, *loc. cit.*).

E. 3.2

En l'espèce, le règlement du personnel reprend le système prévu par la loi et prévoit l'année civile comme année de référence (cf. ci-avant, « en fait », let. C ch. 4). Ainsi, compte tenu du fait que les rapports de travail ont pris fin le 31 juillet 2011 et qu'en 2011, l'intimée a été en incapacité de travail dès le 1^{er} janvier, la période de référence est d'un mois [soit $7 \text{ mois} - (7 \text{ mois d'empêchement} - 1 \text{ mois de grâce}) = 1$]. Eu égard au fait que l'intimée a droit à six semaines de vacances annuelles, soit 42 jours, son droit aux vacances pour 2011 correspond à 3,5 jours ($42 \text{ jours} : 12$), soit 1'190 fr. 08 ($10'200 \text{ fr. } 67 \times 3.5/30$). Ce grief doit ainsi être partiellement admis.

E. 4

K. _____ considère quant à elle qu'elle a été licenciée abusivement.

E. 4.1.1

Selon l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. En droit suisse du travail, la liberté de la résiliation prévaut, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif

particulier (ATF 132 III 115 consid. 2.1 p. 116; 131 III 535 consid. 4.1 p. 538). Le droit de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est toutefois limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO) (ATF 132 III 115 consid. 2.1 p. 116; 131 III 535 consid. 4.1 p. 538; 130 III 699 consid. 4.1 p. 701). L'art. 336 al. 1 et 2 CO énumère des cas dans lesquels la résiliation est abusive; cette liste n'est toutefois pas exhaustive et une résiliation abusive peut aussi être admise dans d'autres circonstances. Il faut cependant que ces autres situations apparaissent comparables, par leur gravité, aux cas expressément envisagés par l'art. 336 CO (ATF 132 III 115 consid. 2.1 p. 116 s.; 131 III 535 consid. 4.2 p. 538). Ainsi, un congé peut être abusif en raison de la manière dont il est donné (ATF 132 III 115 consid. 2.2 p. 117; 131 III 535 consid. 4.2 p. 538), parce que la partie qui donne le congé se livre à un double jeu, contrevenant de manière caractéristique au principe de la bonne foi (ATF 135 III 115 consid. 2.2 p. 117; 131 III 535 consid. 4.2 p. 538; 125 III 70 consid. 2b p. 73), lorsqu'il est donné par un employeur qui viole les droits de la personnalité du travailleur (ATF 132 III 115 consid. 2.2 p. 117; 131 III 535 consid. 4.2 p. 538 s.), quand il y a une disproportion évidente des intérêts en présence ou lorsqu'une institution juridique est utilisée contrairement à son but (ATF 132 III 115 consid. 2.4 p. 118; 131 III 535 consid.

E. 4.1.2

S'agissant des cas de congés abusifs prévus spécialement par la loi, l'art. 336 al. 1 let. d CO prévoit que le congé est abusif lorsqu'il est donné parce que l'autre partie fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail (cf. TF 4A_102/2008 du 27 mai 2008 publié in PJA 2008 p. 1177 consid. 2). Pour que cette disposition soit applicable, il faut que l'autre partie ait eu la volonté d'exercer un droit (TF 40_237/2005 du 27 octobre 2005 consid. 2.3). Il faut encore qu'elle ait été de bonne foi, même si sa prétention, en réalité, n'existait pas (TF 40_237/2005 du 27 octobre 2005 consid. 2.3; TF 40.229/2002 du 29 octobre 2002 in Pra 2003 n. 106 consid. 3 p. 574); cette norme ne doit pas permettre à un travailleur de bloquer un congé en soi admissible ou de faire valoir des prétentions totalement injustifiées (TF 40.247/1993 du 6 avril 1994 consid. 3a in SJ 1995 p. 791 et les auteurs cités). Lorsque la résiliation par une partie est fonction du refus par l'autre partie d'accepter une modification des conditions de travail, on est en présence d'un congé-modification («Änderungskündigung»). Le congé-modification au sens étroit se caractérise par le fait qu'une partie résilie le contrat, mais accompagne sa déclaration de l'offre de poursuivre les rapports de travail à des conditions modifiées. En revanche, dans le congé-modification au sens large, les deux actes juridiques ne sont pas immédiatement couplés; une partie reçoit son congé parce qu'elle n'a pas accepté une modification des obligations contractuelles. En principe, le congé-modification n'est pas abusif, mais il peut l'être dans certaines circonstances. Ainsi, il y a abus lorsque le travailleur est licencié parce qu'il n'a pas accepté des modifications du contrat qui devaient entrer en vigueur immédiatement, soit avant l'expiration du délai de congé. La résiliation est également abusive lorsqu'elle sert de moyen de pression pour imposer au travailleur une modification défavorable du contrat, sans qu'il existe des motifs économiques liés à l'exploitation de l'entreprise ou aux conditions du marché. Un congé-modification sera en outre qualifié de congé-représailles, abusif conformément à l'art. 336 al. 1 let. d CO, lorsqu'il est signifié au salarié parce que celui-ci refuse de conclure un nouveau contrat qui viole la loi, une convention collective ou un contrat-type applicables (TF 4C.282/2006 du 1^{er} mars 2007 et les réf. citées).

E. 4.1.3

En application de l'art.

E. 4.2

En l'espèce, K. _____ estime qu'il y a suffisamment d'indices tendant à démontrer qu'il y a eu licenciement abusif. Elle se réfère en particulier au rapport du groupe Impact, à l'expertise psychiatrique du Dr [...] et au témoignage de [...]. Par courrier recommandé du 21 avril 2011, N. _____ a résilié le contrat de travail de l'intéressée pour le 31 juillet 2011 en invoquant le refus de celle-ci d'accepter de nouvelles fonctions en tant qu'infirmière instrumentiste, la décision de l'assureur perte de gain de N. _____ de verser des prestations d'indemnités journalières au plus tard jusqu'au 31 juillet 2011 et le certificat médical établi le 7 avril 2011 estimant l'employée apte à travailler à 100 % dans une autre entreprise. Ces motifs sont bien réels. Il résulte effectivement des faits constatés, qui ne sont d'ailleurs aucunement contestés, que, dès le printemps 2010, le bloc opératoire a été réorganisé, que trois nouveaux postes d'adjoint des coordinateurs ont été mis au concours, que K. _____ a déposé sa candidature au poste d'adjoint du coordinateur responsable, secteur bloc opératoire, qu'elle a été informée, le 26 novembre 2010, que sa candidature n'avait pas été retenue et que N. _____ a offert à la prénommée, le 22 février 2011, un nouveau poste d'infirmière-instrumentiste, soit la même fonction qu'elle exerçait à son engagement en 2002, avec, moyennant un préavis de trois mois, une modification salariale. Les indices avancés par l'employée, à savoir le contenu du rapport du groupe Impact, l'expertise psychiatrique du Dr [...] et le témoignage de [...], ne permettent aucunement de douter de la réalité des motifs indiqués ci-dessus. Ils révèlent uniquement qu'un des cadres de N. _____, soit [...], a voulu s'imposer, au détriment de l'appelante par voie de jonction, ce qui constituait envers cette dernière un manque d'égards et de reconnaissance. Reste que la direction de N. _____, une fois informée des agissements de ce cadre, s'est excusée auprès de l'intéressée. Par ailleurs, l'investigation du groupe Impact a également démontré que la réorganisation du bloc opératoire impliquait que chaque instrumentiste pût être amenée à remplir la fonction d'aide de salle en cas de besoin du service, que ce traitement n'était donc pas réservé exclusivement à K. _____ et que rien ne permettait d'étayer la thèse de la plaignante selon laquelle la direction de N. _____ aurait mis en place, par la réorganisation du bloc opératoire, une stratégie visant à l'évincer. Au contraire, la nouvelle organisation apparaissait cohérente et la procédure de mise au concours n'était entachée d'aucune irrégularité.

E. 4.3

K. _____ considère également que le licenciement est abusif au motif que celui-ci serait intervenu à la suite de son refus de se plier à la modification contractuelle décidée unilatéralement par son employeur et qui lui a été appliquée dès son retour de vacances en septembre 2010. En l'occurrence, il résulte clairement des faits non contestés que N. _____ a réorganisé son bloc opératoire dès le printemps 2010, ce dont l'intimée a été informée. Cette réorganisation a rendu nécessaire une certaine restructuration, à savoir la création d'un nouveau poste de coordinateur de bloc, dont le rôle était de chapeauter trois services, soit le secteur instrumentation, le secteur anesthésie et le secteur stérilisation. Chacun de ces secteurs devait être dirigé par un adjoint du coordinateur. Par rapport à l'ancienne organisation, les adjoints n'exerçaient plus de fonctions relatives aux ressources humaines et à la gestion du personnel. En revanche, ils avaient le rôle de « répondants métier » et devaient se montrer plus accessibles pour les autres collaborateurs. K. _____ a postulé pour l'un des postes d'adjoint du coordinateur, mais sa candidature a été écartée.

Par courrier du 22 février 2011, N. _____ a alors proposé à l'intimée, dont le poste avait été supprimé en raison de la réorganisation, un nouveau poste d'infirmière-instrumentiste, soit la même fonction qu'elle exerçait à son engagement en 2002, avec, moyennant un préavis de trois mois, de nouvelles conditions salariales. L'employeur a ainsi déterminé, de façon nouvelle, l'objet de l'activité et le salaire de l'intéressée. Cette dernière était naturellement libre d'accepter ou de refuser le nouveau contrat qui lui était ainsi proposé. Il est évident qu'en cas de refus, elle devait s'attendre à ce que son contrat soit résilié, en respectant le délai de congé et le terme d'échéance. En l'occurrence, la résiliation intervenue ne poursuivait pas un but contraire au droit. N. _____ n'a pas utilisé le congé dans le but d'imposer à K. _____ une diminution de salaire avant l'échéance. En effet, il a, d'une part, respecté le préavis de trois mois correspondant au délai de congé applicable dans le cas particulier ; il a, d'autre part, dû supprimer l'ancien poste de l'intimée en raison de la réorganisation du service. Le congé n'a pas non plus été employé pour faire pression sur l'employée afin qu'elle accepte un contrat plus défavorable ; en effet, la restructuration du bloc opératoire était nécessaire et aucun élément du dossier ne permet de penser que N. _____ aurait, dans ce cadre, mis en place une stratégie pour évincer K. _____, le groupe Impact relevant, au contraire, que la procédure de mise au concours n'était entachée d'aucune irrégularité. Enfin, N. _____ n'a pas donné le congé parce que son employée a refusé un contrat qui violait la loi, une convention collective ou un contrat-type applicable. Sur le vu de ce qui précède, on doit admettre que les conditions d'un congé de modification à caractère abusif ne sont pas réunies. Le grief doit donc être rejeté. 5. Invoquant une violation de l'art. 336c CO, K. _____ explique qu'elle a été mise en incapacité de travail totale le 24 novembre 2010, que la notification de son congé ne pouvait intervenir avant la fin du délai de protection contre les congés en temps inopportun lequel est de 180 jours, soit avant le 24 mai 2011, et que, par conséquent, son contrat de travail pouvait être résilié au plus tôt pour le 31 août 2011. 5.1 Selon l'art. 336c CO, après le temps d'essai, l'employeur ne peut pas résilier le contrat de travail dans différents cas, en particulier pendant une incapacité de travail totale ou partielle résultant d'une maladie ou d'un accident non imputables à la faute du travailleur, et ce pour un certain nombre de jours (al. 1 let. b). Si le congé a été donné avant l'une des périodes de protection légales et que le délai de congé n'a pas expiré avant cette période, ce délai est suspendu et ne continue à courir qu'après la fin de la période (al. 2). Lorsque les rapports de travail doivent cesser à un terme et que ce terme ne coïncide pas avec la fin du délai de congé qui a recommencé à courir, ce délai est prolongé jusqu'au prochain terme (al. 3). 5.2 K. _____ a été mise en incapacité de travail totale le 24 novembre 2010 en raison d'une symptomatologie dépressive liée aux difficultés rencontrées sur son lieu de travail. Il ne résulte toutefois pas des faits que cette incapacité aurait perduré durant toute la période de protection légale. Au contraire, le rapport établi le 3 mars 2011 par le Dr [...], médecin psychiatre, à la demande de l'assureur perte de gains de N. _____, retient, en substance, une absence de limitations fonctionnelles incapacitantes mais la persistance d'une symptomatologie résiduelle qui justifie la reprise de l'activité professionnelle à mi-temps dans l'immédiat, puis à plein temps à partir du 28 mars 2011. Ainsi, l'intéressée n'était plus dans une période de protection au moment de la notification du congé, celui-ci étant intervenu par courrier recommandé du 21 avril 2011. Le fait que le médecin précité ait précisé, dans son rapport, qu'une reprise chez l'employeur actuel était contre-indiquée, une telle situation étant liée à un risque élevé de rechute, ne modifie pas le fait que l'employée avait retrouvé sa pleine capacité dès le 28 mars 2011, soit environ un mois avant de recevoir son congé. 6. 6.1 En conclusion, l'appel doit être partiellement admis

dans le sens des considérants et l'appel joint rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC. 6.2 Les frais judiciaires afférents à l'appel, arrêtés à 321 fr. (art. 62 al. 1 et 2 et 67 al. 3 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis pour 2/3 à la charge de l'appelant et pour 1/3 à la charge de l'intimée (art. 106 al. 2 CPC). Les frais judiciaires afférents à l'appel joint, arrêtés à 704 fr. (art. 62 al. 1 et 2 et 67 al. 3 TFJC), seront mis à la charge de l'appelante par voie de jonction (art. 106 al. 1 CPC). 6.3 Il ne sera pas alloué de dépens pour la procédure d'appel joint, l'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer. Dans la mesure où l'appelant à titre principal obtient partiellement gain de cause, il a droit à des dépens réduits fixés à 1'200 francs, montant qui comprend le remboursement partiel de son avance de frais effectuée à hauteur de 214 francs. 6.4 Finalement, les dépens alloués en faveur de N._____ en première instance peuvent être confirmés dans la mesure où celui-ci avait obtenu de pleins dépens.

E. 8

CC, c'est en principe à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif (ATF 123 III 246 consid. 4b). En ce domaine, la jurisprudence a tenu compte des difficultés qu'il pouvait y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel de celui qui a donné le congé. Selon le Tribunal fédéral, le juge peut présumer en fait l'existence d'un congé abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de "preuve par indices". De son côté, l'employeur ne peut rester inactif; il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (TF 40.27/1992 du 30 juin 1992 publié in SJ 1993 p. 360 consid. 3a, confirmé in TF 40.262/2003 du 4 novembre 2003 consid. 3.2; TF 40.121/2001 du 16 octobre 2001 consid. 3b).

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