

VD_GERICHTE P312.041005 vom 2. Mai 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-05-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_P312.041005

FR: VD_GERICHTE P312.041005 du 2 mai 2014

IT: VD_GERICHTE P312.041005 del 2 maggio 2014

Erwägungen

E. 3

Invoquant une violation des art. 8 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) et 82 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), l'appelant relève en premier lieu que l'intimé n'a pas offert ses services dès qu'il a recouvré sa capacité de travail, que l'employé était par conséquent en demeure et l'employeur libéré de son obligation de payer le salaire pour cause d'inexécution. Il conteste ainsi devoir payer les salaires des mois d'août et septembre 2012, invoquant au surplus la mauvaise foi du travailleur au sujet de la production de ses certificats d'incapacité de travail. L'intimé soutient qu'il est invraisemblable que l'appelant aurait accepté de l'occuper pendant les deux mois en cause, que ce dernier aurait dû le mettre en demeure à réception des certificats médicaux et que lui-même n'a pas refusé consciemment et définitivement de poursuivre l'exécution du travail qui lui avait été confié.

E. 3.1.1

La nullité du licenciement sur la base de l'art. 336c al. 2 CO ne modifie pas les droits et obligations des parties. Le travailleur doit fournir sa prestation dès qu'il a recouvré sa capacité de travail alors que l'employeur reste tenu de payer le salaire (art. 319 al. 1 CO). S'il n'exécute pas sa prestation de travail sans être empêché par un motif reconnu, le travailleur est en demeure (art. 102 ss CO) et l'employeur peut alors refuser de payer le salaire (art. 82 CO; ATF 132 III 406 c. 2.6; 115 V 437 c. 5a). De même, les règles sur la demeure de l'employeur sont applicables. S'il empêche par sa faute l'exécution du travail ou se trouve en demeure de l'accepter pour d'autres motifs, l'employeur doit payer le salaire sans que le travailleur doive encore fournir sa prestation (art. 324 al. 1 CO). La demeure de l'employeur suppose en principe que le

- 15 - travailleur ait clairement offert ses services. Le travailleur ayant recouvré sa capacité de travail ne peut toutefois se voir reprocher de n'avoir pas offert ses services lorsque l'employeur l'a libéré de l'obligation de travailler jusqu'au terme du délai de congé ou lorsqu'il n'aurait de toute manière pas accepté la prestation de travail offerte (ATF 135 III 349 ; 115 V 437 c. 5a). Au surplus, le travailleur ne peut en principe se prévaloir de sa méconnaissance de la loi pour justifier une absence d'offre de services, l'employeur n'ayant, en règle générale, pas l'obligation d'informer l'employé sur ses droits en matière de protection contre les licenciements (ATF 115 V 437 c. 6d). La question demeure toutefois ouverte de savoir si, en vertu du principe de la bonne foi ou de son obligation de diligence, l'employeur n'assume pas un devoir d'information lorsqu'il se rend compte ou devrait se rendre compte de l'erreur du travailleur, tout en étant conscient que celui-ci subira un préjudice irréparable en ne faisant pas valoir les droits découlant de la protection contre les congés (ATF 115V 437 c. 6b).

E. 3.1.2

Selon l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. Pour toutes les prétentions relevant du droit privé fédéral, cette disposition répartit le fardeau de la preuve, auquel correspond, en principe, le fardeau de l'allégation, et, partant, les conséquences de l'absence de preuve ou d'allégation (ATF 129 III 18 c. 2.6).

E. 3.2

Les premiers juges ont retenu que l'intimé était en incapacité de travail totale jusqu'au 1er juillet 2012, que, dès l'audience de conciliation du 27 juin 2012, l'appelant savait que son employé disposait d'une capacité de travail partielle à partir du 2 juillet 2012, mais qu'il n'avait toutefois, à aucun moment, exigé de l'intimé qu'il revienne travailler, ce même lorsqu'il avait, à nouveau et à toutes fins utiles, résilié le contrat de travail par l'intermédiaire de son conseil en date du 28 août 2012. Ils ont relevé que, compte tenu de la production d'un certificat médical le concernant lors de l'audience du 27 juin 2012, l'employé pouvait raisonnablement considérer qu'il avait valablement offert ses services dans la mesure de sa capacité de travail, de sorte qu'il ne lui était

- 16 - pas nécessaire ensuite de revenir sur le sujet face à un employeur dont les agissements tendaient à démontrer qu'il ne désirait plus l'occuper et qu'il n'y avait donc pas lieu d'admettre l'abandon d'emploi.

E. 3.3

La simple production d'un certificat médical ne constitue pas une offre de service. Le certificat médical du 26 juin 2012 atteste uniquement que l'employé pouvait être en mesure de travailler à 20 % dès le mois de juillet 2012. Pour le reste, l'employeur n'a su qu'au mois de septembre que l'intimé avait recouvré une pleine capacité de travail dès le 30 juillet 2012. Enfin, il ne résulte pas du dossier que l'employé aurait été libéré de son obligation de travailler. Par ailleurs, les éléments tels que le licenciement et la recherche d'un nouvel employé ne suffisent pas pour admettre que l'employeur aurait refusé une hypothétique offre de service présentée par son employé ou qu'il n'aurait plus eu de tâche à confier à l'intimé. Enfin, ce dernier a toujours contesté la validité de la résiliation du contrat, sans pour autant offrir ses services, alors même qu'il avait recouvré sa pleine capacité de travail et qu'il était assisté d'un avocat à compter du 13 août 2012. Ainsi, compte tenu de la demeure de l'employé, l'appelant n'a pas à lui verser les salaires des mois d'août et septembre 2012, correspondant à la somme brute de 10'400 francs.

E. 4

L'appelant soutient également que l'intimé n'a pas droit au paiement d'un treizième salaire, dès lors que les rapports de travail ont duré moins d'une année. Il réclame par conséquent la restitution du montant de 3'900 fr. 15, avec intérêts à 5 % l'an à compter du 1er juillet 2012.

E. 4.1

Le domaine de la boulangerie, pâtisserie et confiserie fait en Suisse l'objet de la CCT BPC. L'art. 13 de cette convention collective prévoit à son premier alinéa que les travailleurs ont droit à titre de treizième salaire au paiement du 100 % de la moyenne des douze derniers mois de salaire convenu contractuellement, les suppléments pour vacances et les indemnités pour jours fériés devant être pris en compte dans ce cadre lorsque le salaire est fixé sur une base horaire. Selon l'al. 3

- 17 - de cette disposition, le travailleur dont le contrat de travail prend fin au cours ou à la fin de la première année de service n'a toutefois pas droit au treizième salaire.

E. 4.2

En l'occurrence, si l'intimé n'a plus offert ses services dès le 1er juillet 2012, il n'a pas été retenu qu'il aurait mis fin au contrat de travail en application de l'art. 337d CO. Si l'intimé n'a pas droit au paiement de son salaire des mois d'août et septembre 2012, c'est en application de l'art. 82 CO et non en raison de la fin des rapports de travail. Compte tenu de l'inefficacité des congés antérieurs, ce n'est que le 28 août 2012 que l'employeur a résilié valablement le contrat avec effet au 30 septembre 2012. Dès lors, le contrat a pris fin après la fin de la première année de service et c'est à juste titre que les premiers juges n'ont pas astreint l'intimé à restituer la somme de 3'900 fr. 15.

E. 5

L'appelant conteste encore le calcul des heures supplémentaires effectué par les juges de première instance, le montant total s'élevant selon lui à 13 h 40 et non pas à 15 h 45 comme retenu dans le jugement attaqué.

E. 5.1

A teneur de l'art. 321c al. 3 CO, l'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé en versant le salaire normal majoré d'un quart au moins, sauf clause contraire d'un accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective. Constituent des heures supplémentaires, au sens de l'art. 321c CO, les heures accomplies au-delà du temps de travail prévu par le contrat ou l'usage, par un contrat-type ou une convention collective (cf. art. 321c al. 1 CO; ATF 116 II 69 c. 4a). Lorsqu'il est établi que le salarié a effectué des heures supplémentaires dont il ne parvient pas à prouver le nombre avec exactitude, le juge peut en faire l'estimation en appliquant par analogie l'art. 42 al. 2 CO (TF 4C.381/1996 du 20 janvier 1997 c. 4a non publié à

- 18 - l'ATF 123 III 84; TF 4C.414/2005 du 29 mars 2006 c. 5.1; cf. ATF 128 I 271 c. 2b p. 276).

E. 5.2

Les premiers juges ont considéré que, compte tenu de l'échec de la preuve à charge de chacune des parties et en l'absence de toutes autres pièces y relatives, seul le décompte établi par l'employeur et produit lors de la dernière audience de jugement pouvait servir de base au calcul des heures supplémentaires effectuées. En effet, les horaires résultant d'une pièce produite par l'appelant lui-même, les heures supplémentaires en découlant devaient en conséquence être qualifiées de prouvées dans le principe, nonobstant le peu de valeur probante de ce document et le fait qu'il n'avait été produit qu'en toute fin d'instruction ou que les horaires y étaient décrits de façon très linéaire. Cela étant, l'argument avancé par l'employeur en lien avec les trente minutes de pause journalière devant être déduites du décompte et le menant à contester toute heure supplémentaire tombait à faux, dès lors qu'il n'était étayé par aucun élément de l'instruction. Sur le vu de ces éléments, en application de l'art. 42 al. 2 CO et en additionnant et compensant les chiffres cités dans le décompte de l'employeur, le Tribunal de première instance a retenu l'existence approximative de 15 h 45 supplémentaires effectuées entre le 16 août 2011 et le 26 avril 2012. Le salaire mensuel brut de l'employé s'élevant à 5'200 fr., soit 28 fr. 59 de l'heure, c'était une somme totale de 562

fr. 75 qui lui était due à titre de rémunération des heures supplémentaires effectuées.

E. 5.3

Dans le cadre d'une application analogique de l'art. 42 al. 2 CO, la preuve stricte du nombre d'heures supplémentaires n'est pas exigée. En revanche, le juge doit être convaincu, sur le principe, que le travailleur a bien exécuté des heures supplémentaires. Tel est bien le cas en l'espèce au regard du décompte produit par l'appelant (pièce n° 14), qui ne conteste d'ailleurs pas le principe des heures supplémentaires. S'agissant de l'estimation du nombre d'heures effectuées, on totalise, à la lecture dudit décompte qui laisse apparaître en gras le nombre d'heures supplémentaires effectuées chaque semaine, 13 h 40 supplémentaires. L'intimé ne conteste pas le montant horaire de 28 fr. 45 calculé par

- 19 - l'appelant, soit un salaire horaire majoré de 35 fr. 57, de sorte que le montant dû à ce titre s'élève à 486 fr. 10 (35.57 x 13 h 40), comme calculé par l'appelant.

E. 6.1

Au vu de ce qui précède, les conclusions de l'appelant sont admises s'agissant du salaire pour les mois d'août et septembre 2012 et des heures supplémentaires ; elles sont en revanche rejetées s'agissant du treizième salaire. L'appel est ainsi partiellement admis. L'intimé et la Caisse de chômage H. _____, qui succombent sur l'essentiel, doivent, solidairement entre eux et par moitié, une indemnité de dépens à l'appelant pour la procédure de première instance et d'appel. Celle-ci est fixée à 1'000 fr. pour chacune des procédures. Conformément à l'art. 113 al. 2 let. d CPC, il n'est pas perçu de frais de justice.

E. 6.2

Me Olivier Subilia, conseil d'office de l'intimé, a produit une liste détaillée de ses opérations annonçant un montant arrondi à quatre heures ainsi que des débours pour 37 fr. 60, TVA non comprise. Au vu du dossier et de la nature de l'affaire, ce décompte peut être admis. L'indemnité d'office est ainsi arrêtée à 818 fr. 20, correspondant à 4 heures au tarif de 180 fr., 37 fr. 60 de débours et 60 fr. 60 de TVA à 8% sur le tout. Dans la mesure de l'art. 123 CPC, le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenu au remboursement de la part des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

- 20 -