

## **VD\_GERICHTE P319.026751 vom 6. August 2020**

VD Tribunal cantonal, 2020-08-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_P319.026751](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_P319.026751)

FR: VD\_GERICHTE P319.026751 du 6 août 2020

IT: VD\_GERICHTE P319.026751 del 6 agosto 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 3.1**

Invoquant une constatation arbitraire des faits, le recourant reproche en premier lieu au tribunal d'avoir retenu que « ce sont vraisemblablement des considérations pratiques liées à la complexité de la mise en œuvre du système mis en place qui l'ont conduite [réd. l'intimée] à adopter cette solution plus avantageuse pour son personnel ». Cette affirmation ne ressortirait ni de l'instruction ni des pièces du dossier. Le recourant affirme à tort que cette appréciation des premiers juges, soit que l'indemnité de 3 % pour inconvénients de service depuis le 1er janvier 2005 résultait d'une application généreuse de l'art. 310 CCT AVOP-AVTES et n'avait pas été négociée ad personam, serait arbitraire. Il résulte au contraire de cette disposition que la CCT AVOP-AVTES prévoyait bien une rémunération supplémentaire, selon un palier progressif de 1 %, 2 % et de 3 % du salaire brut dès la 801e heure. Compte tenu du taux d'activité du recourant à 90 % et de son horaire, il était évident que le palier de 3 % serait atteint pour l'ensemble de l'activité annuelle, de sorte que le mode de rémunération pour inconvénients de service correspondait à une simplification du taux progressif prévu à l'art. 310 CCT AVOP-AVTES. D'ailleurs, le recourant lui-même admet que d'autres travailleurs bénéficiaient de la même indemnité pour inconvénients de service, notamment par la production des contrats de juillet 2008 et d'août 2013, ainsi qu'un avenant au contrat d'août 2011, conclus entre l'intimée et d'autres collaborateurs, qui mentionnent également des « Inconvénients de service 3 % ». C'est donc sans arbitraire que les premiers juges ont

- 11 - retenu que cette indemnité ne correspondait pas à une clause négociée ad personam. C'est également en vain que le recourant invoque une violation de la maxime inquisitoriale sociale, dès lors que les premiers juges ont procédé à une instruction sur la base des pièces aux dossiers et que, sur cette base, ils ont écarté la thèse soutenue par le recourant. Son affirmation selon laquelle les premiers juges auraient « poussé » le recourant à renoncer à toute autre mesure d'instruction ne repose sur aucun élément. Par ailleurs, la maxime inquisitoriale sociale ne dispense pas les parties de collaborer activement à la procédure (ATF 130 III 102 consid. 2.2 ; TF 5A\_627/2019 du 9 avril 2020 consid. 4.3.1), ce que le recourant devait faire s'il entendait invoquer d'autres mesures d'instruction. Or, il a expressément renoncé à son interrogatoire lors de l'audience du 21 novembre 2019. L'instruction a été close sans autres réquisitions de sa part. Il n'est pas arbitraire non plus de retenir, comme l'ont fait les premiers juges, que l'indemnité n'avait pas été négociée ad personam et convenue par écrit, car comme ils l'ont expliqué, la mention de cette indemnité dans l'avenant du 18 mai 2011 n'avait pour seul but que de l'adapter à la nouvelle classe salariale du recourant, ce que ce dernier admet du reste dans son mémoire de recours, en précisant que l'avenant n'impliquait pas l'introduction d'une nouvelle indemnité. C'est donc à juste titre que les premiers juges ont retenu que l'avenant du 18 mai 2011 n'avait rien changé à la

situation depuis le 1er janvier 2005 sous l'angle de l'indemnité de 3 % pour inconvénients de service. L'indemnité versée dès 2011 n'est dès lors pas nouvelle et ne repose pas sur une clause individuelle.

### **E. 3.2**

et 3.3 supra). Or, dans ce cas, le travailleur doit exprimer son désaccord dans un délai raisonnable. Si, conformément à ce qu'il a annoncé au travailleur, l'employeur paie un salaire réduit, il est en règle générale reconnaissable pour le travailleur que l'employeur part d'une acceptation tacite de la réduction (TF 4A\_90/2016 précité consid. 6.2 et les réf. citées). Le délai raisonnable pour manifester son désaccord est d'environ trois mois (TF 4A\_223/2010 précité consid. 2.1.2). Ainsi, en ne faisant pas opposition à la modification de ses conditions salariales proposée par l'employeur le 16 décembre 2013 et en percevant durablement un salaire légèrement réduit durant des années après cette modification, le recourant est forclos à élever ses prétentions.

### **E. 3.3**

Enfin, il n'est pas plus arbitraire de considérer que durant plus de quatre ans, soit de 2015 à 2019, le recourant a adhéré aux décomptes de salaires reçus, en ce sens que durant ce laps de temps, il n'a émis aucune prétention alors qu'il ne pouvait lui échapper que son salaire brut mensuel avait diminué et qu'il n'a élevé des prétentions à ce sujet que des années plus tard lors du dépôt de la demande le 14 janvier 2019. Le fait que durant ce laps de temps, un syndicat ait élevé des prétentions en rétablissement de l'ancienne indemnité ne saurait suppléer à l'absence d'opposition du recourant à la modification de la CCT applicable signifiée par lettre de son employeur du 16 décembre 2013.

### **E. 4**

Les nombres d'heures de l'alinéa 2 (301, 551 et 801) et l'alinéa 3 s'appliquent au prorata du taux d'activité pour l'éducateur à temps partiel. » La CCT-Social Vaud prévoyait ce qui suit pour les inconvénients professionnels s'agissant des éducateurs : les heures de travail des éducateurs effectuées entre 20h et 24h sont majorées d'une indemnité de 5 fr. par heure (art. 3.7 al. 5 et annexe 14) ; les heures de travail effectuées un dimanche ou un jour férié assimilé à un dimanche donnent droit à une indemnité de 4 fr. par heure effectuée (art. 3.8 et annexe 4) ; le service de piquet donne droit à une indemnité de 3 fr. par heure d'attente sans intervention mise à disposition (art. 3.9 et annexe 4). La CCT-Social Vaud a annulé et remplacé « toutes autres conditions de travail appliquées jusqu'à l'entrée en vigueur de la présente CCT, soit la convention collective de travail des éducateurs sociaux, la convention collective de travail AVOP-AVMES [réd. Association vaudoise des maîtres et maîtresses de l'enseignement spécialisé]\*, la convention collective de travail des maîtres-ses socioprofessionnels-les, la convention collective de travail des thérapeutes\*, le statut des (pédago) thérapeutes et le statut du personnel de l'AVOP (\*sous réserve de l'article 6.2 pour les enseignants spécialisés et de l'annexe 16 relative aux thérapeutes » (art. 7.5). L'art. 7.4 CCT-Social Vaud dispose que « les conditions de travail plus favorables, prévues par écrit dans un contrat individuel de travail » ne sont pas remises en cause.

### **E. 4.1**

; ATF 131 III 606 consid. 4.1). Si la volonté des parties ne peut pas être établie ou si leurs volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations faites et les comportements selon la théorie de la confiance; il doit donc rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des

circonstances (on parle alors d'une interprétation objective). Le principe de la confiance permet ainsi d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même s'il ne correspond pas à sa volonté intime; cependant, pour trancher cette question, il doit se fonder sur le contenu des manifestations de volonté et sur les circonstances, dont la constatation relève du fait (ATF 135 III 410 consid. 3.2).

#### **E. 4.2.1**

La convention collective de travail (art. 356 ss CO) a pour but de protéger la partie faible au contrat, de garantir un traitement identique des travailleurs, d'éviter des conflits sociaux et de fixer les conditions

- 13 - d'engagement par des règles relativement flexibles ; elle entraîne ainsi une limitation de la liberté contractuelle des parties qui ne peuvent rechercher des buts qui violeraient objectivement la loi (ATF 121 III 168 ; JdT 1996 I 52). Sauf disposition contraire de la convention collective de travail, les clauses relatives à la conclusion, au contenu et à l'extinction des contrats individuels de travail ont, pour la durée de la convention, un effet direct et impératif envers les employeurs et travailleurs qu'elles lient (art. 357 al. 1 CO). Les clauses d'une convention collective ayant un effet direct et impératif sur les contrats individuels entre employeurs et employés qu'elles lient (cf. art. 357 al. 1 CO) sont dites clauses normatives. Elles s'interprètent de la même manière qu'une loi (ATF 136 III 283 consid. 2.3.1). Tel est le cas, en particulier, des clauses définissant à quelle catégorie de travailleurs s'applique la convention collective (TF 4A\_467/2016 du 8 février 2017 consid. 3.2 ; TF 4A\_163/2012 du 27 novembre 2012 consid. 4.1 non publié in ATF 139 III 60). La loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Le juge peut cependant s'écarter d'une telle interprétation s'il a des raisons sérieuses de penser que le texte légal ne reflète pas la volonté réelle du législateur. Lorsque plusieurs interprétations sont possibles, il faut rechercher la véritable portée de la norme, en tenant compte notamment des travaux préparatoires, du but et de l'esprit de la règle, ainsi que de la systématique de la loi (ATF 141 III 53 consid. 5.4.1). Cela étant, lorsqu'il est question des clauses normatives d'une convention collective, il ne faut pas exagérer la distinction entre l'interprétation des lois et celle des contrats (ATF 136 III 283 consid. 2.3.1). La volonté des parties à la convention collective revêt plus de poids que celle du législateur. Encore faut-il se demander, pour protéger la confiance des parties individuelles n'ayant pas participé à l'élaboration de la convention, si la volonté contractuelle dégagée selon les principes d'interprétation des contrats résiste à une interprétation objective fondée sur la lettre de la clause normative, son sens et sa raison d'être (ATF 133 III 213 consid. 5.2 ; TF 4A\_467/2016 précité consid. 3.2 ; TF 4A\_335/2016 du 30 novembre 2016 consid. 3.1).

- 14 -

#### **E. 4.2.2**

Confronté à l'interprétation d'une disposition contractuelle, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO ; ATF 135 III 410 consid. 3.2). Déterminer ce qu'un cocontractant savait ou voulait au moment de conclure relève des constatations de fait ; la recherche de la volonté réelle des parties est qualifiée d'interprétation subjective (ATF 140 III 86 consid.

#### **E. 4.2.3**

D'après l'art. 322 al. 1 CO, l'employeur paie au travailleur le salaire convenu, usuel ou fixé par un contrat-type de travail ou par une convention collective. Cette disposition étant de droit dispositif (non soumise à l'art. 341 CO ; ATF 124 II 436 consid. 10e/aa), les parties peuvent conventionnellement diminuer le salaire en cours de contrat (TF 4A\_90/2016 du 25 août 2016 consid. 6.2). En principe, le silence du travailleur ne vaut pas acceptation de la réduction du salaire proposée par l'employeur. Une acceptation tacite ne peut être admise que dans des circonstances où, selon les règles de la bonne foi, on doit attendre une réaction du travailleur en cas de désaccord de sa part (ATF 109 II 327 consid. 2b ; TF 4A\_404/2014 du 17 décembre 2014 consid. 5.1). Il appartient à l'employeur d'établir ces circonstances. Tel est le cas lorsqu'il est reconnaissable pour le travailleur

- 15 - que l'employeur en déduit son accord tacite et que, dans le cas contraire, il prendrait d'autres mesures ou résilierait le contrat ; dans ce cas, le travailleur doit exprimer son désaccord dans un délai raisonnable. Si, conformément à ce qu'il a annoncé au travailleur, l'employeur paie un salaire réduit, il est en règle générale reconnaissable pour le travailleur que l'employeur part d'une acceptation tacite de la réduction (TF 4A\_90/2016 précité consid. 6.2). Le délai raisonnable pour manifester son désaccord est d'environ trois mois (TF 4A\_223/2010 du 12 juillet 2010 consid. 2.1.2).

#### **E. 4.2.4**

La CCT A. \_\_\_\_\_-SSP-ASSIP prévoyait une indemnité pour « inconvénients de service » en cas de travail de nuit ou le dimanche et les jours fériés, dont le montant était compris « entre Fr. 600.- et Fr. 2'000.- annuels et fixé cas par cas selon l'importance du ou des inconvénients considérés » (annexe II, chiffre 3 des « Notes explicatives et complémentaires »). La CCT AVOP-AVTES réglait la question à son art. 310 intitulé « Particularités d'horaire », dont la teneur était la suivante : « 1. Les heures suivantes sont considérées comme particularités d'horaire : a) Durant les jours de la semaine et les 10 premiers week-ends (camps non compris) : - les présences aux repas du midi et du soir selon un forfait d'une heure par repas - les heures de travail entre 19 heures et 7 heures, y compris les temps de garde comptés selon le forfait convenu [...] b) Dès le 11ème week-end : l'entier des heures de travail c) Durant les camps : - du 1er au 10ème jour, entre 5 et 9 heures par jour sur les 14 à 18 heures du forfait [...] - dès le 11ème jour, l'entier du forfait 2. Les heures en particularités d'horaire donnent droit à une rémunération supplémentaire selon le barème suivant : - 1 % du salaire dès la 301ème heure

- 16 - - 2 % du salaire dès la 551ème heure - 3 % du salaire dès la 801ème heure Cette rémunération supplémentaire n'est pas prise en considération pour le calcul du 13ème salaire. 3. Les particularités d'horaire ne doivent pas dépasser 1050 heures par année.

#### **E. 4.3**

En l'occurrence, la disposition de l'art. 7.4 CCT-Social Vaud ne trouve pas application dans le cas du recourant dès lors que ce dernier ne

- 17 - bénéficiait pas de conditions de travail plus favorables d'un contrat individuel (consid. 3 supra). Conformément à l'ATF 130 III 19 consid. 3.1, la caducité de la CCT ne modifie pas le contenu des contrats individuels de travail lui étant soumis, sauf accord contraire. En l'absence d'un tel contrat, comme en l'espèce, les droits découlant de l'ancienne CCT ont été remplacés par ceux définis dans la nouvelle et le recourant a reçu durant des années un salaire légèrement diminué qu'il n'a pas contesté (consid.

### **E. 5.1**

En définitive, le recours doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé.

### **E. 5.2**

Il ne sera pas perçu de frais judiciaires de deuxième instance (art. 114 let. c CPC). Vu l'issue du recours, le recourant devra verser 1'000 fr. à l'intimée à titre de dépens de deuxième instance (art. 8 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]).

- 18 - Par ces motifs, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal, prononce : I. Le recours est rejeté. II. Le jugement est confirmé. III. Le recourant D. \_\_\_\_\_ doit verser à l'intimée Fondation A. \_\_\_\_\_ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance IV. L'arrêt, rendu sans frais judiciaires de deuxième instance, est exécutoire. Le président : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : - Me Christophe Tafelmacher (pour D. \_\_\_\_\_), - Me Olivier Subilia (pour A. \_\_\_\_\_). La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est inférieure à 15'000 francs. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires

- 19 - pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - Monsieur le Président du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne. La greffière :

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