

# **VD\_GERICHTE T210.013595 vom 18. Februar 2011**

VD Tribunal cantonal, 2011-02-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_T210.013595](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_T210.013595)

FR: VD\_GERICHTE T210.013595 du 18 février 2011

IT: VD\_GERICHTE T210.013595 del 18 febbraio 2011

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Au mois d'octobre 2009, la fiche de salaire du demandeur fait état de 1900 fr. brut. Pour le mois de novembre 2009, le salaire brut mentionné sur la fiche de salaire est de 4'750 fr. Pour décembre, un salaire brut de 1741 fr. 65 est mentionné sur le bulletin de salaire, qui fait en outre mention d'une déduction de 689 fr., versés à l'Etablissement vaudois d'accueil des migrants (EVAM), compte tenu du statut du demandeur. En janvier, un salaire brut de 2850 fr. est mentionné, à nouveau sous déduction de 689 fr. versés à l'EVAM. Il ressort d'un décompte de l'EVAM qu'un montant de 3'007 fr. 20 avait été versé par l'employeur en déduction du salaire de novembre 2009. Cette déduction ne figurait toutefois pas sur le bulletin de salaire du demandeur. Les soldes nets ont été remis à la main au demandeur ou versés sur son compte bancaire.

### **E. 3**

La défenderesse allègue de très fréquentes absences du demandeur, raison pour laquelle elle a calculé le salaire de celui-ci, dès décembre 2009, les jours effectivement travaillés. Selon le témoin G. \_\_\_\_\_, le demandeur se rendait avec lui au travail en voiture, mais « dès novembre, le demandeur ne venait pas travailler tous les jours. Il me

- 3 - disait quand je venais le chercher qu'il restait à la maison. J'informais alors immédiatement le chef que M. V. \_\_\_\_\_ ne venait pas travailler. A mon avis, il a manqué environ dix jours de travail en trois mois. » A la période de Noël, la défenderesse a fermé durant deux semaines, toujours selon le témoin. Le demandeur a, quant à lui, déclaré avoir pris des vacances du 13 décembre 2009 au 7 janvier 2010. L'accord de la défenderesse pour la durée de ces vacances n'a pas pu être établi. Pour ce qui est du mois de janvier, le Tribunal n'est pas non plus parvenu à établir un état de fait clair. Le témoin G. \_\_\_\_\_ a en effet déclaré que le demandeur aurait demandé à travailler en janvier, période où il y aurait eu du travail. Le demandeur serait même venu travailler quelques jours. Par la suite, le demandeur, à qui le témoin « n'a jamais dit qu'il pouvait rester à la maison, faute de travail », n'est « plus venu du tout. Le patron avait essayé de lui téléphoner pour lui dire de venir travailler, mais il ne répondait pas. » La défenderesse allègue, dans sa demande, que le demandeur aurait été licencié pour le 18 janvier 2010, dans des circonstances non établies.

### **E. 4**

Par courrier du 24 février 2010, le demandeur a mis la défenderesse en demeure de lui verser les salaires, et offert ses services. Faute de réponse de la défenderesse, le demandeur lui a adressé un nouveau courrier, du 23 mars 2010, par lequel il concluait au versement de 23'918 fr 15 brut à titre de salaire, affirmant que la demanderesse lui avait demandé de ne plus venir travailler le 18 janvier 2010, et qu'ainsi, le contrat de travail était résilié à fin

février 2010. Par la suite, les parties ont encore échangé diverses correspondances.

## E. 5

a) Aux termes de l'art. 8 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210), chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue. Il appartient ainsi à celui qui entend déduire un droit d'une circonstance de fait de rapporter la preuve de celui-ci. Selon les cas, il incombe donc au travailleur ou à l'employeur de prouver l'existence du contrat, le montant du salaire ou toute autre obligation convenue par les cocontractants.

- 9 - b) En l'espèce, les parties ont conclu un contrat de travail de durée indéterminée stipulant expressément que l'activité du recourant débutait le 13 octobre 2009, jour de la signature de ce contrat, le salaire mensuel brut étant fixé à 4'750 francs. Ce document permet de démontrer que le recourant et l'intimé étaient liés par des relations contractuelles et de déterminer la rémunération due. A défaut de preuve du contraire, il y a en outre lieu de considérer comme suffisamment établi que le recourant a commencé à travailler pour l'intimé à la date mentionnée dans le contrat, savoir le 13 octobre 2009. c/aa) Lorsqu'un contrat de travail de durée indéterminée a été conclu, une résiliation est nécessaire pour mettre fin aux rapports de travail (Wylér, Droit du travail, 2ème éd., Berne 2008, p. 439 et référence). En cas de congé signifié par l'employeur, ce n'est pas au travailleur de prouver que les relations de travail se sont poursuivies, mais à l'employeur d'établir que le contrat a été résilié (art. 335 CO), soit en application des dispositions relatives à la résiliation ordinaire (art. 335c CO), soit immédiatement pour de justes motifs au sens de l'art. 337 CO, savoir par exemple, dans des cas graves et aux conditions admises par la jurisprudence, en raison d'absences trop fréquentes et injustifiées. En effet, l'absence injustifiée d'un travailleur peut, selon les circonstances, représenter un juste motif de résiliation extraordinaire par l'employeur (Wylér, op. cit., p. 498). 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 (ATF 108 II 301 c. 3b; TF 4C.294/2005 du 21 décembre 2005 c. 3; SJ 1997 pp. 149 ss, spéc. p. 152). Ces conditions de persistance et d'avertissement préalable ne s'appliquent toutefois qu'aux refus ou aux absences de courte durée (ATF 108 II 301 c. 3b). S'agissant de la question de la fin des relations contractuelles, il importe peu que le recourant ne soit pas venu travailler pendant quelques jours. Des absences non justifiées de courte durée ne mettent en effet pas à elles seules un terme au contrat, sous réserve d'un éventuel

- 10 - abandon injustifié d'emploi qui sera examiné ci-après. Les premiers juges ont cité le témoignage de G.\_\_\_\_\_, dont il résulte que le recourant ne serait plus venu travailler. Ils ont toutefois en définitive estimé qu'aucun état de fait clair ne pouvait être établi. Le recourant a pour sa part soutenu que l'intimé ne voulait plus lui offrir de travail. En vertu du large pouvoir d'examen qui lui est conféré par l'art. 452 CPC-VD, la cour de céans peut revoir l'appréciation d'un témoignage verbalisé (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3ème éd., Lausanne 2002, n. 9 ad art. 452 CPC-VD, p. 694). Au vu des déclarations de G.\_\_\_\_\_ et en l'absence de toute autre preuve administrée sur ce point, il y a lieu de retenir que le recourant a cessé de se rendre au travail, à partir d'une date qui n'a pas pu être déterminée, et qu'il n'a pas répondu aux tentatives de son patron de le joindre par téléphone. bb) Il convient dès lors d'examiner si ce comportement est constitutif d'un abandon injustifié d'emploi au sens de l'art. 337d CO. A cet égard, la jurisprudence a

précisé que 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, 2ème 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 1er décembre 2005 c. 2.2 et références; Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6ème éd., 2006, n. 2 ad art. 337d CO, p. 790). Une

- 11 - absence de plusieurs mois constitue un refus intentionnel et définitif de poursuivre les rapports de travail, même si, après coup, le travailleur offre subitement et inopinément de reprendre le travail, la durée de l'absence suffisant alors en soi pour admettre une telle volonté (Wyler, op. cit., p. 521 et références). En l'occurrence, un tel abandon d'emploi ne résulte pas du dossier. Selon le témoignage de G. \_\_\_\_\_, le recourant lui a téléphoné environ dix fois en janvier 2010 pour lui demander s'il y avait du travail et le témoin en a parlé au patron à plusieurs reprises ; lorsque celui-ci lui a dit qu'il y avait du travail pour le recourant, G. \_\_\_\_\_ a appelé ce dernier, qui est venu travailler quelques jours ce mois-là ; le témoin ne lui a jamais dit qu'il pouvait rester à la maison faute de travail ; pour finir, le recourant n'est plus venu du tout et le patron a essayé de lui téléphoner plusieurs fois pour lui dire de venir travailler, mais il ne répondait pas. De telles tentatives téléphoniques, dont on ignore les raisons pour lesquelles elles n'ont pas abouti, ne valent pas mise en demeure formelle de reprendre le travail et la durée de l'absence jusqu'à l'offre de services faite le 24 février 2010 par le recourant n'est pas suffisante pour que l'on puisse admettre de ce seul chef une volonté définitive de l'employé de ne pas poursuivre les relations de travail. cc) Au surplus, il n'est pas établi que l'intimé aurait reproché au recourant ses absences ou qu'il l'aurait menacé de sanctions ou de licenciement. L'intimé n'a pas démontré que, comme il l'a soutenu dans l'écriture qu'il a adressée le 19 mai 2010 au tribunal de prud'hommes, le recourant aurait été « licencié (...) pour le 18 janvier 2010 ». Le recourant ayant toutefois admis dans son courrier du 23 mars 2010 que l'intimé lui avait demandé de ne plus venir travailler le 18 janvier 2010 et que le contrat s'était terminé à fin février 2010, il y a lieu de retenir que les relations contractuelles ont cessé le 28 février 2010. Ainsi, le recourant a, sur le principe, droit au versement de son salaire pour la période du 13 octobre 2009 au 28 février 2010.

- 12 - d) L'intimé est titulaire d'une entreprise individuelle ayant pour but des travaux dans le domaine de la plâtrerie et des façades. La Convention collective de travail romande du second œuvre, dont le champ d'application a été étendu par arrêté du Conseil fédéral du 28 février 2008 (FF 2008 pp. 1743 s.), est donc applicable aux relations contractuelles entre les parties (cf. art. 1 al. 2 et 2 al. 1 let. b CCT), dans sa version 2007- 2010. Conformément à l'art. 20 al. 1 CCT, le travailleur a, jusqu'à l'âge de cinquante ans, droit à vingt-cinq jours ouvrables de vacances par année. Le tribunal de prud'hommes a retenu que le recourant

avait déclaré avoir pris des vacances du 13 décembre 2009 au 7 janvier 2010 (cf. jgt, p. 10). Or, cet élément ne ressort pas de la demande, ni des pièces produites en première instance par le recourant, savoir notamment des correspondances échangées par les parties. Le recourant conteste avoir été en vacances aussi longtemps et soutient qu'il a pris les congés en cause pendant la fermeture annuelle de l'entreprise. Si le décompte de salaire du recourant pour le mois de décembre 2009 ne porte que sur la période du 1er au 11 décembre 2009 et s'il est vrai qu'il n'est pas établi que le recourant aurait protesté auprès de l'intimé à la réception de ce document, ceci ne suffit pas pour retenir que le travailleur aurait pris des vacances plus longues que les deux semaines de fermeture de l'entreprise. Il convient ainsi de considérer que le recourant a été deux semaines en vacances en décembre 2009 et janvier 2010, savoir huit jours ouvrables compte tenu des 25 décembre et 1er janvier qui étaient fériés. e) Le témoin G. \_\_\_\_\_ a déclaré que le recourant avait, à son avis, manqué environ dix jours de travail en trois mois. Rien ne permet de mettre en doute ce témoignage et aucune autre preuve n'a été administrée à ce sujet. Le recourant ne conteste au demeurant pas réellement ces absences, mais indique que celles-ci étaient justifiées par des visites obligatoires à l'EVAM ou par une incapacité de travail pour cause de maladie, sans toutefois en rapporter la preuve. Sur la base des déclarations de G. \_\_\_\_\_, il convient ainsi de retenir que le recourant a

- 13 - été absent de manière injustifiée pendant dix jours et d'assimiler ces absences à des vacances. f) Selon l'art. 19 CCT, le travailleur a droit à un treizième salaire correspondant à une somme égale à 8,33% de son salaire annuel brut soumis AVS (al. 1), versé au moment du départ au prorata du salaire réalisé chez l'employeur lorsqu'il quitte celui-ci en cours d'année (al. 3). Le recourant peut ainsi prétendre au versement d'un treizième salaire, qui sera calculé ci-après sur la base du salaire dû après déduction des vacances prises en trop. g) Au vu de ce qui précède, le recourant a droit au paiement de son salaire pour la période du 13 octobre 2009 au 28 février 2010. Pour calculer une fraction de salaire mensuel, celui-ci doit, lorsque la semaine comprend cinq jours de travail, être divisé par 21,75 – moyenne mensuelle des jours de travail calculée sur l'année – et le résultat multiplié par le nombre de jours de travail effectivement accomplis (Guide de l'employeur, édité par le Centre patronal, fiche III 2a, ch. 9). Le recourant ayant débuté son activité le 13 octobre 2009, il doit se voir allouer 3'052 fr. pour le mois d'octobre 2009 (218 fr. [4'750 fr. : 21,75] x 14) et 4'750 fr. pour chacun des mois de novembre 2009 à février 2010, soit au total 22'052 fr. brut. Il faut néanmoins déduire de ce montant les jours de vacances pris en trop. Selon la CCT, le recourant avait droit à vingt-cinq jours de vacances par an, soit 0,068 ramené à l'échelle journalière (25 : 365). Compte tenu de la durée du contrat (139 jours, savoir 19 jours en octobre 2009, 30 jours en novembre 2009, 31 jours en décembre 2009, 31 jours en janvier 2010 et 28 jours en février 2010), le recourant avait, pro rata temporis, droit à 9,45 jours de vacances (139 x 0,068). Il a pris huit jours de vacances, auxquels s'ajoutent les dix jours d'absence non justifiée qui doivent y être assimilés. Il en résulte ainsi un excédent de vacances prises de 8,55 jours (9,45 - 18), correspondant au montant arrondi de 1'864 fr. (218 fr. [4'750 fr. : 21,75] x 8,55).

- 14 - Compte tenu d'un salaire déterminant de 20'188 fr. (22'052 fr. - 1'864 fr.), le recourant a en outre droit à la somme arrondie de 1'682 fr. à titre de treizième salaire (20'188 fr. x 8,33%). Ainsi, le montant total dû par l'intimé au recourant s'élève à 21'870 fr. brut (22'052 fr. - 1'864 fr. + 1'682 fr.), dont à déduire les cotisations légales et conventionnelles, ainsi que les montants qui ont déjà été versés. A cet égard, il ressort de la « récapitulation salaire

selon fiche de paie (...) » produite en première instance par le recourant que celui-ci admet avoir reçu à titre de salaire les montants nets de 1'202 fr. 85 (octobre 2009, remis de main à main), de 2'318 fr. 20 (novembre 2009, par virement bancaire), de 413 fr. 70 (décembre 2009, de main à main) et de 1'115 fr. 30 (janvier 2010, sur son compte bancaire), soit 5'050 fr. 05. Il reconnaît également que la somme de 4'385 fr. 20 a été versée à l'EVAM, savoir 3'007 fr. 20 en novembre 2009, 689 fr. en décembre 2009 et 689 fr. en janvier 2010. Le montant total de 9'435 fr. 25 (5'050 fr. 05 + 4'385 fr. 20) doit ainsi être déduit de la somme due par l'intimé au recourant, le solde portant intérêt à 5% l'an dès le 1er mars 2010.

## E. 6

En conclusion, le recours doit être partiellement admis et le jugement réformé au chiffre I de son dispositif en ce sens que F. \_\_\_\_\_ doit verser au demandeur le montant de 21'870 fr., dont à déduire les cotisations légales et conventionnelles ainsi que les montants déjà versés par 9'435 fr. 25, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1er mars 2010. S'agissant d'un conflit de travail dont la valeur litigieuse ne dépasse pas 30'000 fr., le présent arrêt doit être rendu sans frais (art. 343 al. 2 et 3 CO, 10 al. 1 aLJT et 235 aTFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, RSV 270.11.5]). Le recourant ayant agi sans l'aide d'un mandataire professionnel, il n'y a pas lieu de lui allouer de dépens de deuxième instance.

- 15 - Par ces motifs, la Chambre des recours du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. Le recours est partiellement admis. II. Le jugement est réformé comme il suit au chiffre I de son dispositif : I. Dit que le défendeur F. \_\_\_\_\_ doit payer au demandeur V. \_\_\_\_\_ le montant de 21'870 fr. (vingt et un mille huit cent septante francs), dont à déduire les cotisations légales et conventionnelles ainsi que les montants déjà versés par 9'435 fr. 25 (neuf mille quatre cent trente-cinq francs et vingt-cinq centimes), plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er mars 2010. Le jugement est confirmé pour le surplus. III. L'arrêt est rendu sans frais ni dépens. IV. L'arrêt motivé est exécutoire. Le président : La greffière :

- 16 - Du 18 février 2011 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à : - Unia Vaud Section Lausanne (pour V. \_\_\_\_\_), - M. F. \_\_\_\_\_ (pour EI F. \_\_\_\_\_). La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est de 19'567 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 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).

- 17 - Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne. La greffière :