

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 19 janvier 2012

---

Présidence de M. COLOMBINI, président  
Juges : MM. Creux et Pellet  
Greffier : Mme Logoz

\*\*\*\*\*

**Art. 329 al. 3, 329d CO**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **G.**\_\_\_\_\_, à Leysin, défenderesse, contre le jugement rendu le 22 septembre 2011 par le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **W.**\_\_\_\_\_, au Sépey, demandeur, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 22 septembre 2011, dont les motifs ont été notifiés aux parties le 28 octobre 2011, le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de l'Est vaudois a dit que G. \_\_\_\_\_ est débitrice et doit immédiat paiement à W. \_\_\_\_\_ du montant de 6'645 fr. 55 brut, sous déduction des charges sociales usuelles (I), rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (II) et rendu le jugement sans frais ni dépens (III).

En droit, les premiers juges ont estimé que le contrat de travail litigieux, de durée déterminée, ne prévoyait pas de temps d'essai, de sorte que l'effet du congé donné devait être examiné à la lumière des dispositions prévues dans ledit contrat pour la résiliation ordinaire des rapports de travail. Ils ont estimé que la défenderesse n'avait pas apporté la preuve de l'abandon injustifié de l'emploi par le demandeur et ont ainsi accordé à ce dernier une indemnité correspondant à deux mois de salaire brut, sous déduction du salaire perçu par le demandeur dans le cadre du nouvel emploi qu'il avait retrouvé pendant le délai de congé. Ils ont en outre accordé au demandeur une indemnité de vacances ainsi qu'une seconde indemnité pour jours fériés non pris.

**B.** Par acte du 9 novembre 2011, G. \_\_\_\_\_ a interjeté appel contre le jugement du 22 septembre 2011, concluant devoir payer à W. \_\_\_\_\_ le montant brut de 5'713 fr. 30.

Interpellé, l'intimé n'a pas déposé de réponse dans le délai impartit.

**C.** La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. G.\_\_\_\_\_ est une société anonyme inscrite depuis le 27 mars 2007 au Registre du commerce du canton de Vaud. Son but est l'acquisition, la mise en location, l'exploitation d'établissements publics et les opérations immobilières. [...] en est l'administrateur président avec signature individuelle.

2. Par contrat de durée déterminée du 9 novembre 2010, G.\_\_\_\_\_ a engagé W.\_\_\_\_\_ en qualité de barman pour la période du 1<sup>er</sup> décembre 2010 au 25 avril 2011.

Le contrat disposait qu'il n'y avait pas de temps d'essai et qu'il pouvait être résilié pour la fin d'un mois moyennant un préavis d'un mois.

La durée moyenne de la semaine de travail, y compris le temps de présence, était de 43.5 heures, le collaborateur ayant droit à 5 semaines de vacances et à 0.5 jours fériés par mois.

Le collaborateur était tenu, dans les limites du raisonnable, d'effectuer si nécessaire des heures supplémentaires. Ces dernières devaient être compensées, dans un délai convenable par du temps libre de même durée. Si une compensation n'était pas possible, les heures supplémentaires devaient être payées au plus tard à la fin de la saison, avec un supplément de 25 %.

Le contrat prévoyait un salaire mensuel brut de 3'600 fr., soit un salaire mensuel net de 2'900 fr. 67, après déduction des charges sociales, de l'impôt à la source ainsi que des frais de nourriture.

S'agissant du droit au treizième salaire, le contrat renvoyait à la Convention collective de travail pour l'hôtellerie-restauration suisse, état au 1<sup>er</sup> janvier 2010 (ci-après : CCNT), et déclarait pour le surplus dite convention applicable à titre de droit complémentaire.

3. Par courrier remis en mains propres le 22 décembre 2010, G.\_\_\_\_\_ , se référant à un délai de congé de 7 jours pendant le temps

d'essai, a résilié le contrat de travail d'W.\_\_\_\_\_ pour le mercredi 29 décembre 2010. Ce courrier a été signé W.\_\_\_\_\_ qui l'a corrigé en ce sens que sa signature a été apposée le jeudi 23 décembre 2010 et non le vendredi 22 décembre 2010.

Le témoin [...], compagne d'W.\_\_\_\_\_, a précisé que le soir du licenciement, ce dernier était rentré à la maison plus tôt que d'habitude et lui avait expliqué qu'on lui avait dit qu'il avait volé, qu'il manquait de compétences et de professionnalisme et qu'il était licencié sur-le-champ, mais qu'il devait terminer son service ce soir-là, ce qu'il ne s'était pas senti apte à le faire après avoir reçu une telle nouvelle. Il était affolé et avait peur pour la fin de la saison. Le témoin a expliqué qu'W.\_\_\_\_\_ était retourné sur son lieu de travail le lendemain et plusieurs jours d'affilée dans le but d'avoir un entretien et des explications de la part des directeurs.

Le témoin [...], assistante de direction, a expliqué qu'elle n'était pas sur les lieux au moment du licenciement d'W.\_\_\_\_\_ et qu'elle avait appris cet événement le lendemain, entendant qu'il avait quitté son travail tout de suite. Elle a ajouté qu'il lui semblait que quelques jours après le licenciement, le prénommé était passé au travail pour discuter avec le directeur, mais qu'elle n'avait pas été témoin de cette discussion et qu'elle ne se souvenait pas s'il était passé sur le lieu de travail une ou plusieurs fois. Le témoin a indiqué ne pas avoir perçu d'étonnement de la part de la direction du fait qu'W.\_\_\_\_\_ ne revenait pas travailler après son licenciement, M. [...], directeur, lui ayant clairement fait savoir, sauf erreur le lendemain du licenciement, que le prénommé ne reviendrait plus et qu'elle devait organiser le planning en fonction de ce fait.

4. En date du 24 décembre 2010, G.\_\_\_\_\_ a établi une fiche de salaire à l'intention d'W.\_\_\_\_\_ pour le mois de décembre 2010, faisant état d'un salaire brut de 3'600 fr. pour 23 jours de travail. Sur ce montant, elle a déduit, outre les déductions prévues par le contrat de travail, un montant de 900 fr. à titre d'indemnité au sens de l'art. 337d CO

(Code des obligations du 30 mars 1911, RS 220) pour abandon injustifié d'emploi, si bien qu'elle a estimé le salaire net dû à 1'267 fr. 13.

Dans son courrier du 31 décembre 2010, G.\_\_\_\_\_ a pris bonne note qu'W.\_\_\_\_\_ refusait son décompte final et lui a indiqué que le fait d'abandonner le poste de travail abruptement en plein service était considéré comme une faute grave.

Dans son courrier du 7 janvier 2011, W.\_\_\_\_\_ a rappelé à G.\_\_\_\_\_ qu'ils avaient signé un contrat de durée déterminée, soit du 1<sup>er</sup> décembre 2010 au 25 avril 2011, dans lequel il était précisé qu'il n'y avait pas de temps d'essai, si bien que la résiliation de son contrat de travail prenait effet le 25 avril 2011 et qu'il était à disposition pour finir son contrat. Il estimait que si elle le libérait de son obligation de travailler pendant cette période, elle devait lui verser son salaire intégralement.

5. Par contrat de travail saisonnier du 5 janvier 2011, W.\_\_\_\_\_ a été engagé en qualité de barman au [...] dès le 10 janvier 2011, la saison se terminant vraisemblablement le 31 mars 2011 et l'employeur étant tenu d'annoncer la fin de la saison 14 jours à l'avance.

Le contrat prévoyait un salaire mensuel brut de 1'783 fr. 50, soit un salaire mensuel net de 1'392 fr. 95 après prise en compte des déductions de salaire prévues par ledit contrat.

En date du 13 mars 2011, ce contrat a été résilié par [...] pour le 31 mars 2011.

W.\_\_\_\_\_ a perçu pour cette activité 1'389 fr. 40 net pour février 2011, 2'007 fr. 34 net pour mars 2011 et 786 fr. 90 net pour l'ensemble des heures supplémentaires effectuées.

A l'audience de jugement du 21 septembre 2011, W.\_\_\_\_\_ a précisé qu'il avait gagné au mois de janvier 2011 un salaire de 1'400 fr. net auprès de [...] au taux d'activité de 50 %. Il a ajouté qu'à côté de cette

activité, il faisait des extras auprès du directeur des remontées mécaniques et qu'il avait perçu de ce chef environ 900 fr. net pour l'ensemble de la saison (janvier à fin avril 2011).

6. Par requête du 1<sup>er</sup> juin 2011 adressé au Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, W. \_\_\_\_\_ a conclu au versement d'un montant de 19'472 fr. 75 brut à titre de salaire du 1<sup>er</sup> décembre 2010 au 25 avril 2011, de droit au vacances et de droit aux jours fériés.

Etait joint à cette requête un décompte détaillant le montant réclamé, soit 14'400 fr. (3'600 x 4) brut pour le salaire des mois de décembre 2010 à mars 2011, plus 3'000 fr. brut pour le salaire du mois d'avril 2011 (3'600 : 30 jours x 25 jours), plus 1'680 fr. brut pour 14 jours de vacances (3'600 : 30 x 14), plus 392 fr. 75 brut pour 2.4 jours fériés (3'600 : 30 x 2.4), soit un montant total de 19'472 fr. 75 brut.

Par courrier du 11 août 2011, G. \_\_\_\_\_ a conclu au rejet des conclusions du demandeur.

A l'audience de jugement du 21 septembre 2011, W. \_\_\_\_\_ a réduit ses prétentions à 13'472 fr. 75.

### **En droit :**

**1. a)** Les motifs du jugement, rendu sous forme de dispositif le 22 septembre 2011, ont été notifiés aux parties le 28 octobre suivant, 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<sup>er</sup> 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, il est recevable pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, soit supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses dans leur dernier état devant l'autorité de première instance, non l'enjeu de l'appel (Jeandin, CPC commenté, n. 13 ad art. 308 CPC; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 126). En l'espèce, les dernières conclusions du demandeur devant le Tribunal de prud'hommes s'élevaient à 13'472 fr. 75.

Formé en temps utile (art. 311 al. 1 CPC) par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est ainsi formellement recevable.

**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, op. cit., JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JT 2010 III 135).

**3. a)** L'appelante fait valoir que durant la période comprise entre son licenciement et la reprise de ses activités professionnelles auprès d'un nouvel employeur, l'intimé a pu prendre les jours de vacances auxquels il avait droit et bénéficier des jours fériés. En conséquence, elle estime que c'est à tort que les premiers juges ont alloué les sommes de 766 fr. 80 à titre d'indemnité de vacances et de 163 fr. 44 à titre d'indemnité pour jours fériés non pris. En outre, elle soutient qu'ils auraient dû prendre en considération les revenus réalisés par l'intimé en janvier 2011 aux remontées mécaniques.

**b)** Le principe de l'obligation d'octroyer des vacances en nature (art. 329d CO) trouve également application de manière impérative pendant le délai de congé. Toutefois, ce principe n'est pas absolu. Selon la jurisprudence, lorsque l'employeur résilie le contrat, le travailleur doit chercher un autre emploi et a droit au temps nécessaire pour ce faire (art. 329 al. 3 CO; ATF 128 III 271 c. 4 a/aa, JT 2003 I 606; ATF 123 III 84 c. 5a). Il faut examiner dans chaque cas, au vu de l'ensemble des circonstances, telles que la durée du délai de congé, la difficulté de trouver un autre travail et le solde des jours de vacances à prendre, si l'employeur pouvait exiger que les vacances fussent prises dans le délai de congé sans distinguer la période du préavis légal de licenciement de l'ensemble de la période disponible pour le travailleur licencié. Si, à l'examen de ces critères, il se révèle que le travailleur ne peut pas disposer du repos nécessaire aux vacances pendant le délai de congé, il peut refuser de prendre les vacances à ce moment et l'employeur doit les lui payer en espèces à la fin des rapports de travail (TF 4C.84/2002 du 22 octobre 2002 c. 3.2.1).

**c)** Considérant que l'intimé avait droit selon son contrat de travail à 5 semaines de vacances et que l'indemnité aux vacances s'élevait, selon l'art. 17 ch. 6 CCNT, à 10.65 % du salaire brut, les premiers juges ont alloué à l'intimé une indemnité de vacances calculée sur les salaires des mois de décembre 2010 et janvier 2011 (7'200 fr. bruts), soit une indemnité de 766 fr. 80 brut.

Sur la base du ch. 8 du contrat de travail accordant à l'intimé 0.5 jour férié par mois et de l'art. 17 ch. 6 CCNT, qui dispose que le collaborateur a droit à un demi-jour férié par mois et que chaque jour férié non pris donne droit à une indemnisation d'un vingt-deuxième du salaire brut mensuel, les premiers juges ont en outre alloué à l'intimé un montant de 163 fr. 44 brut à titre d'indemnisation pour jours fériés non pris au cours des mois de décembre 2010 et janvier 2011.

**c/a)** En l'espèce, il apparaît que l'intimé était en mesure de prendre les 4 jours de vacances et les jours fériés auxquels il pouvait prétendre en vertu de son contrat de travail durant la période considérée, soit jusqu'au 31 janvier 2011. Le fait qu'il ait pu retrouver un emploi dès le 10 janvier 2011 comme barman dans la même station démontre que l'on pouvait exiger de lui qu'il prenne son solde de vacances et de jours fériés dans le délai de congé. Il en résulte que l'intimé a pu prendre ses vacances et bénéficier des jours fériés en nature, de sorte qu'il y a lieu de déduire les indemnités précitées du total du montant alloué en première instance.

**c/b)** S'agissant des revenus accessoires réalisés aux remontées mécaniques, c'est à bon droit que les premiers juges ne les ont pas pris en considération. Il résulte en effet du jugement attaqué que l'intimé a gagné quelque 900 fr. pour ce travail de janvier à fin avril 2011, de sorte qu'il n'est pas possible de déterminer ces revenus pour le seul mois de janvier 2011. De toute manière, l'appelante ne prend pas de conclusions chiffrées à cet égard.

**4.** En conclusion, l'appel doit être admis et le jugement modifié en ce sens que le montant de la somme allouée à l'intimé doit être réduit à 5'715 fr. 30, conformément aux conclusions prises en appel (6'645.55 - 766.80 - 163.45).

L'arrêt est rendu sans frais judiciaires (art. 95 al. 2 CPC), dans la mesure où la valeur litigieuse de la cause n'excède pas 30'000 fr. (art. 114 let. c CPC).

Il n'y a pas matière à l'allocation de dépens de deuxième instance, l'appelante ayant agi sans l'assistance d'un mandataire professionnel.

Par ces motifs,  
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos,  
p r o n o n c e :

- I. L'appel est admis.
  
- II. Le jugement est réformé au chiffre I de son dispositif en ce sens que G.\_\_\_\_\_ est débitrice et doit immédiat paiement à W.\_\_\_\_\_ du montant de 5'715 fr. 30 (cinq mille sept cent quinze francs et trente centimes) brut, sous déduction des charges sociales usuelles.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

- III. L'arrêt motivé, rendu sans frais, est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 24 janvier 2012

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

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 :

- G. \_\_\_\_\_,
- Syndicat Unia (pour W. \_\_\_\_\_).

La Cour d'appel 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 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).

Le greffier :