

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 3 novembre 2015

Composition : M. COLOMBINI, président
M. Battistolo et Mme Giroud Walther, juges
Greffière : Mme Vuagniaux

Art. 329a, 329b al. 2 et 329d al. 2 CO

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **G.**_____, à Orbe, demanderesse, contre le jugement rendu le 1^{er} juin 2015 par la Présidente du Tribunal de Prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelante d'avec **M.**_____**SA**, à Ecublens, défenderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 1^{er} juin 2015, dont les considérants écrits ont été adressés aux parties pour notification le 17 juin 2015, le Tribunal de Prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne a dit que M._____SA délivrera à G._____, dans les dix jours dès jugement définitif et exécutoire, un certificat de travail de la teneur suivante (...) (I), dit que le jugement est rendu sans frais (II), dit que M._____SA versera à G._____ le montant de 1'000 fr. à titre de dépens (III) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

En droit, les premiers juges ont retenu que G._____ n'avait pas pu démontrer le caractère abusif de son licenciement, de sorte qu'aucune indemnité ne lui était due à ce titre. La travailleuse avait été libérée de l'obligation de travailler le 18 juin 2014, mais avait été en incapacité de travail dès le 20 juin 2014, si bien que le délai de congé avait été prolongé d'un mois jusqu'au 31 août 2014. S'agissant des vacances non prises, les parties s'accordaient pour dire qu'il subsistait un solde de 11,7 jours en date du 17 juin 2014, ce qui correspondait à 16 jours jusqu'au 31 août 2014. Toutefois, dès lors qu'il aurait pu être exigé de la travailleuse qu'elle prenne ces 16 jours de vacances durant la période de libération de l'obligation de travailler, elle n'avait droit à aucune indemnisation.

B. Par acte du 17 août 2015, G._____ a fait appel de ce jugement en concluant à sa réforme en ce sens que M._____SA soit sa débitrice et lui doive immédiat paiement du montant de 4'000 fr. brut pour vacances non compensées, avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} septembre 2014, et que M._____SA doive lui verser un montant à dire de justice à titre de dépens. Subsidiairement, l'appelante a conclu à l'annulation du jugement, la cause étant renvoyée aux premiers juges pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

M._____SA ne s'est pas déterminée sur l'appel dans le délai impart.

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

1. G._____, née le [...] 1956, a été engagée à plein temps par M._____SA au 1^{er} janvier 2014 en tant que secrétaire, pour un salaire mensuel brut de 7'000 francs. Elle était chargée de travaux de secrétariat et de comptabilité. Aucun contrat de travail écrit n'a été établi.

2. G._____ a été licenciée oralement le 18 juin 2014 avec effet au 31 juillet 2014. Elle a été immédiatement libérée de l'obligation de travailler. Elle n'avait pris aucun jour de vacances depuis son engagement lorsqu'elle a été licenciée.

M._____SA a confirmé le licenciement par lettre datée du 17 juin 2014, en précisant notamment à l'employée que le solde de vacances de 11,7 jours était considéré comme pris durant la période de libération de l'obligation de travailler.

Le 11 juillet 2014, G._____ a contesté son licenciement.

3. Par certificat médical, le Dr [...], médecin généraliste, a attesté que G._____ était en incapacité de travail depuis le 20 juin 2014. Le 27 novembre 2014, il a déclaré que l'incapacité se poursuivrait probablement encore huit semaines.

4. Par lettre du 14 août 2014, l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois a informé M._____SA qu'une saisie de salaire devait être opérée sur le salaire de G._____ dès le 1^{er} août 2014 pour tout montant dépassant le minimum vital d'existence fixé à 1'200 francs.

5. Par demande du 9 janvier 2015, G._____ a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- « I. M. _____ SA est la débitrice de G. _____ et lui doit immédiat paiement du montant de CHF 14'000.- (quatorze mille francs), montant net, pour congé abusif, avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} septembre 2014.
- II. M. _____ SA est la débitrice de G. _____ et lui doit immédiat paiement du montant de CHF 4'000.- (quatre mille francs), montant brut, pour vacances non compensées, avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} septembre 2014.
- III. M. _____ SA est la débitrice de G. _____ et lui doit immédiat paiement du montant de CHF 1'166.70 (mille cent soixante-six francs septante), montant brut, à titre de treizième salaire pro rata temporis durant les mois de juillet et août 2014 avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} septembre 2014.
- IV. Ordre est donné à M. _____ SA de remettre à G. _____ un certificat de travail portant sur la nature et la durée des rapports de travail ainsi que sur la qualité du travail et la conduite de la demanderesse ».

6. L'audience de jugement a eu lieu le 18 mai 2015. G. _____ a admis qu'elle avait reçu son treizième salaire jusqu'au 31 août 2014 et a retiré la conclusion III de sa demande. Deux témoins ont été entendus.

7. G. _____ a déclaré que l'incapacité de travail était survenue en raison du choc provoqué par le licenciement et la manière brutale dont il avait été communiqué.

Le témoin [...] a confirmé que G. _____ avait été gravement choquée par son licenciement. Après avoir quitté son travail le jour de son licenciement, elle était passée chez lui et avait fait une sorte de crise de nerfs, voire plus. Il lui avait alors conseillé d'aller voir un médecin. Il la voyait encore souvent aujourd'hui et elle n'avait pas l'air d'avoir retrouvé un plein équilibre psychique.

En droit :

1. Formé en temps utile (art. 311 al. 1 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2010 ; RS 272]) par une partie qui a 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, au dernier état des conclusions devant le tribunal de première instance est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC), l'appel est 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. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf.).

3.

3.1 L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir passé outre le fait que son incapacité de travail du 20 juin au 31 août 2014 rendait impossible la prise de vacances en nature durant ce laps de temps, de sorte que le refus de lui octroyer la somme de 4'000 fr. pour vacances non prises serait arbitraire et violerait le droit fédéral. Elle allègue aussi que même si elle avait été apte à travailler durant cette période, la prise de 16 jours de vacances durant les 51 jours restants l'aurait empêchée de disposer de suffisamment de temps pour rechercher un nouvel emploi, compte tenu de son âge notamment.

3.2 a) Aux termes de l'art. 329d al. 2 CO, tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages.

En règle générale, l'interdiction de remplacer les vacances par des prestations en argent s'applique aussi après la résiliation des rapports de travail. Des prestations en argent peuvent toutefois remplacer les

vacances lorsque celles-ci ne peuvent être prises avant la fin des rapports de travail ou lorsqu'on ne peut exiger qu'elles le soient (TF 4C.84/2005 du 16 juin 2005 consid. 7.2 ; ATF 128 III 271 consid. 4a/aa et les réf. citées, JdT 2003 I 606). Il en est ainsi tout d'abord lorsque l'employé se trouve dans la nécessité de rechercher un nouvel emploi jusqu'au terme du délai de congé, situation incompatible avec la prise effective de vacances. Selon les cas, il est toutefois possible que le travailleur dispose de suffisamment de temps pour mener successivement ces deux activités durant le délai de congé. Seront ainsi déterminants pour savoir si les vacances peuvent être accordées en nature pendant le délai de résiliation, la durée du délai de congé, le solde des vacances à prendre et la difficulté à trouver un nouvel emploi (notamment TF 4C.193/2005 du 30 septembre 2005 ; ATF 128 III 271, JdT 2003 I 606 ; ATF 117 II 270, JdT 1992 I 398). A cet égard, le Tribunal fédéral a considéré qu'une compensation de 3,3 semaines de vacances était dans une proportion raisonnable avec une durée de libération de quatorze semaines, étant précisé que plus la durée de libération est longue, plus le nombre de jours de vacances compensés peut être proportionnellement élevé (Wylter/Heinzer, Droit du travail, 3^e éd., Berne 2014, p. 390 et réf.).

Le fait pour l'employeur de libérer ou non le travailleur de son obligation de travailler pendant la durée du délai de congé a également une influence sur la détermination du solde des vacances à indemniser puisque, dans cette hypothèse, le temps à disposition du travailleur pour trouver un emploi est plus important que s'il devait continuer à fournir ses services et demander des congés en vertu de l'art. 329 al. 3 CO. A cet égard, le Tribunal fédéral a précisé que le critère prépondérant dont il faut tenir compte est le rapport entre la durée de la libération de l'obligation de travailler et le solde de jours de vacances à prendre et que le travailleur libéré d'une telle obligation doit, en vertu de son obligation de fidélité, sauvegarder les intérêts de l'employeur et prendre en nature les jours de vacances qui subsistent avant la fin du délai de congé, même si l'employeur ne l'a pas expressément invité à le faire (ATF 128 III 271 consid. 4a/cc, JdT 2003 I 606). En présence d'une véritable libération de travailler, il semble considérer que la prise de vacances en nature

demeure en principe possible lorsque le rapport entre le solde de jours de vacances et la durée totale de libération demeure inférieur selon les circonstances, à 45 %, respectivement à 30 % ou 25 % (ATF 128 III 271 consid. 4, JdT 2003 I 606 ; TF 4C.71/2002 du 31 juillet 2002 consid. 3 ; TF 4C.193/2005 du 30 septembre 2005 consid. 3).

b) La maladie du travailleur durant le délai de congé est précisément un événement propre à empêcher l'octroi en nature du solde de vacances (Cerottini, *Le droit aux vacances : étude des articles 329a à d CO*, thèse Lausanne 2001, p. 304 ; Brühwiler, *Einzelarbeitsvertrag : Kommentar zu den Art. 319-343 OR*, 3^e éd., Bâle 2014, ad art. 329d CO n. 4a ; Rehbindler/Stöckli, *Berner Kommentar*, 2010, ad art. 329d CO n. 16).

En effet, une incapacité de travail peut, selon son intensité et sa durée, rendre impossible toute réalisation du but des vacances (Cerottini, *op. cit.*, p. 304). Certaines atteintes à la santé, tels que les troubles psychologiques comme un état de dépression, empêchent tout particulièrement la récupération physique et psychique du travailleur (Cerottini, *op. cit.*, p. 264). L'atteinte doit durer plusieurs jours qui se suivent pour que l'empêchement donne droit à une restitution des jours de vacances (Cerottini, *op. cit.*, pp. 267 ss et les réf. citées ; Wyler/Heinzer, *op. cit.*, p. 387).

Si une telle incapacité survient durant le délai de congé et que la durée de protection de l'art. 366c CO est inférieure à celle de l'empêchement, le temps à disposition pendant le délai de résiliation pour accorder des vacances en nature va se trouver réduit. L'empêchement peut dès lors s'étendre sur une bonne partie de cette période au point qu'il ne reste plus de temps pour l'octroi en nature du solde de vacances. Seule subsiste alors la solution de l'indemnisation (Cerottini, *op. cit.*, p. 306).

3.3 En l'espèce, l'appelante soutient qu'elle avait droit à cinq semaines de vacances par année (cf. all. 26 de la demande du 9 janvier 2015), soit à 16,6 jours pour huit mois de travail (25 / 12 x 8). Dans sa lettre de licenciement du 17 juin 2014, soit avant que l'employée

n'invoque une incapacité de travail, l'employeur a admis que la travailleuse avait droit à 11,7 jours de vacances jusqu'au 31 juillet 2014, ce qui correspond à un droit à quatre semaines de vacances et non à cinq ($20 / 12 \times 7$). L'appelante ne fournit aucun élément susceptible de prouver son allégation selon laquelle elle avait droit à cinq semaines de vacances, de sorte qu'il sera retenu l'existence d'un droit à quatre semaines de vacances conformément au minimum prévu par l'art. 329a CO. Dès lors que le contrat a été prolongé jusqu'au 31 août 2014 en raison de l'incapacité de travail de l'appelante, celle-ci avait donc droit à 13,3 jours de vacances ($20 / 12 \times 8$). A cela s'ajoute que l'employeur pouvait opérer une réduction d'un douzième du droit aux vacances puisqu'il s'agissait d'un empêchement non fautif du travailleur d'une durée supérieure à un mois (art. 329b al. 2 CO ; Wyler/Heinzer, op. cit., p. 395), de sorte que le droit aux vacances de l'appelante s'élève en définitive à 12,2 jours.

Dans la mesure où la proportion entre les 51 jours restants à travailler jusqu'au terme du délai de congé et les 12,2 jours de droit aux vacances était de 24 %, l'employeur aurait pu exiger de la travailleuse qu'elle prenne ses vacances pendant le délai de congé. Cependant, il est établi que l'incapacité de travail de l'appelante a perduré en tout cas jusqu'au 27 novembre 2014, date du dernier certificat médical produit, et que le motif de l'empêchement est lié au choc provoqué par le licenciement ayant entraîné une fragilité psychologique, de sorte que l'incapacité de travail a rendu impossible toute prise de vacances durant la période de libération de l'obligation de travailler. Il s'ensuit que l'appelante a droit au paiement des 12,2 jours de vacances non pris, soit à la somme de 4'253 fr. ($7'000 \text{ fr. [salaire brut]} \times 8,33 \% [\text{part du treizième salaire}] / 21,75 \times 12,2$), sous déduction des cotisations légales et conventionnelles, avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} septembre 2014. La Cour de céans ne pouvant statuer ultra petita, l'appelante ne saurait toutefois se voir allouer un montant supérieur à la somme 4'000 fr. telle que formulée dans les conclusions de son mémoire du 9 janvier 2015.

4. Vu ce qui précède, l'appel de G. _____ doit être admis et le jugement entrepris réformé par l'ajout d'un chiffre Ibis en ce sens que la

défenderesse M._____SA doit payer à la demanderesse G._____ la somme de 4'000 fr., sous déduction des cotisations légales et conventionnelles, avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} septembre 2014.

La demanderesse obtient gain de cause sur le paiement des jours de vacances non pris, en sus de la délivrance d'un certificat de travail. La quotité des dépens réduits alloués en première instance doit ainsi être augmentée à 1'500 fr. (art. 5 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]) et le chiffre III du jugement attaqué modifié en conséquence.

L'arrêt est rendu sans frais judiciaires de deuxième instance (art. 114 let. c CPC).

Vu le sort de l'appel, l'appelante a droit à des dépens de deuxième instance arrêtés à 800 fr. (art. 7 TDC).

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal
prononce :

- I. L'appel est admis.
- II. Le jugement est réformé comme il suit au chiffre III de son dispositif ainsi qu'avec l'ajout d'un chiffre Ibis :

Ibis. Dit que la défenderesse M._____SA doit payer à la demanderesse G._____ la somme de 4'000 fr. (quatre mille francs), sous déduction des cotisations légales et conventionnelles, avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} septembre 2014.

III. Dit que M._____SA versera à G._____ le montant de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens.

Il est confirmé pour le surplus.

III. L'arrêt est rendu sans frais judiciaires de deuxième instance.

IV. La défenderesse M. _____ SA doit payer à la demanderesse G. _____ la somme de 800 fr. (huit cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 5 novembre 2015

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 :

- Me Julia Kamhi (pour G. _____)
- M. _____ SA, M. [...]

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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Tribunal de Prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne

La greffière :