

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 30 avril 2015

Composition : M. WINZAP, président
M. Pellet et Mme Courbat, juges
Greffière : Mme Robyr

Art. 324a, 336c CO; 29 LACI; 319 let. a CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **V._____SA**, à Montpreveyres, défenderesse, contre le jugement rendu le 20 janvier 2015 par le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant la recourante d'avec **N._____**, à [...], demanderesse, et la **CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE**, à H._____, intervenante, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 20 janvier 2015, dont les motifs ont été envoyés pour notification aux parties le 4 février 2015, le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne a dit que V. _____ SA est reconnue débitrice de N. _____ et lui doit immédiat paiement de la somme de 6'180 fr. 95 brut avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2013, sous déduction d'un montant de 289 fr. 75 et sous déduction d'un montant de 2'182 fr. 45 avec intérêt à 5% l'an dès le 27 janvier 2014 dû à la Caisse cantonale de chômage de H. _____ (I), rendu le jugement sans frais (II), dit que V. _____ SA versera à N. _____ le montant de 500 fr. à titre de dépens (III) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

En droit, les premiers juges ont admis que le contrat de travail de la demanderesse, résilié pour le 31 octobre 2013, avait été prolongé jusqu'au 30 novembre 2013 du fait de son incapacité de travail de 3,5 jours durant le délai de congé. Ils ont constaté que la demanderesse avait offert ses services le 21 novembre 2013 et que la défenderesse avait refusé au motif que sa place avait été repourvue au 1^{er} novembre 2013. Les premiers juges ont dès lors considéré que, même si l'offre de service de la demanderesse était tardive, la défenderesse y aurait renoncé. Ils ont dès lors admis que la demanderesse avait droit au versement de son salaire du mois de novembre, vacances et treizième salaire compris, à hauteur de 5'158 fr. 40, et que l'intervenante avait droit au montant de 2'182 fr. 45 correspondant aux indemnités versées à la demanderesse pour le mois de novembre 2013. Les premiers juges ont pour le surplus indiqué que la demanderesse avait perçu pour ses absences maladie de février et septembre 2013 des indemnités à 100% sans respect du délai d'attente, alors qu'elle était assurée à 80% dès le troisième jour. Elle devait dès lors restituer à la défenderesse la différence perçue en trop, soit 289 fr. 75.

B. Par acte du 25 février 2015, V._____SA a interjeté recours contre ce jugement en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que N._____ lui doit le montant de 933 fr. 10 avec intérêt à 5% l'an dès le 29 janvier 2014, toutes autres ou plus amples conclusions prises par N._____ et par la Caisse cantonale de chômage de H._____ étant rejetées et, subsidiairement, à son annulation et au renvoi de la cause en première instance pour nouvelle décision.

Par déterminations du 15 avril 2015, accompagnées de pièces, N._____ a conclu implicitement au rejet du recours.

Le 13 avril 2015, la Caisse cantonale de chômage de H._____ a produit une copie de sa requête d'intervention déposée en première instance.

C. La Chambre des recours civile fait sien dans son entier l'état de fait du jugement, complété par les pièces du dossier, dont il ressort notamment ce qui suit :

1. V._____SA est une entreprise dont le siège est à Montpreveyres et qui est active dans les domaines du génie civil, des constructions immobilières et des travaux publics.

Par contrat de travail du 3 août 2005, N._____ a été engagée par V._____SA en qualité de "secrétaire spécialisée dans l'informatique" dès le 12 septembre 2005, à un taux d'occupation de 80% correspondant à 32 heures de travail par semaine, effectuées du lundi au jeudi. Le contrat de travail précisait en outre ce qui suit:

- " - Votre salaire est de Fr. 35.- l'heure qui sera réglé à la fin de chaque mois.
- Un déplacement de Fr. 330.- par mois comprenant la totalité de vos frais.

- Vous êtes au bénéfice d'un prorata de 5 semaines de vacances par an selon notre convention collective.
- Vous êtes assurée à 100% de votre salaire en cas d'accident professionnel ou non professionnel.
- Vous êtes assurée en maladie à la Philos de façon privée.
- Vous êtes assurée en salaire à 80% et ce dès le 3^{ème} jour de maladie selon certificat médical. "

En février 2013, N._____ a été durant quatre jours en incapacité de travail. Le mois suivant, elle a perçu un montant de 403 fr. 95 au titre d'"indemnité assurance maladie". Son salaire horaire était alors de 40 fr. 30.

2. Le 30 août 2013, "suite à des motifs conjoncturels et restructuration d'entreprise", V._____SA a mis fin au contrat de travail la liant à N._____ avec effet au 31 octobre 2013.

N._____ a été en incapacité totale de travailler du 11 septembre à midi au 14 septembre 2013, soit pendant 3,5 jours, en raison d'une opération prévue de longue date.

En septembre et octobre 2013, N._____ a perçu de son employeur les sommes de 208 fr. 95 et 835 fr. 90 à titre d'indemnité d'assurance maladie.

3. Après son licenciement, N._____ a déménagé à [...], et s'est inscrite auprès de la Caisse cantonale de chômage de H._____. Celle-ci lui a versé pour le mois de novembre 2013 des indemnités à hauteur de 2'182 fr. 45.

Par courrier du 18 novembre 2013, la Caisse cantonale de chômage de H._____ a rendu attentive N._____ au fait qu'il convenait qu'elle se mette à disposition de son employeur dès lors que son incapacité de travail en septembre 2013 avait eu pour effet de reporter le terme du contrat de travail au 30 novembre 2013.

Par courrier adressé le 21 novembre 2013 à V._____SA, N._____ a relevé qu'en raison de son absence pour maladie en septembre 2013, son délai de congé aurait dû être prolongé d'un mois. Elle a donc offert de reprendre son activité afin de combler le mois qui lui manquait pour avoir droit au chômage dès le mois de novembre 2013.

Par réponse du 27 novembre 2013, V._____SA a indiqué à N._____ que sa place au sein de l'entreprise avait déjà été repourvue et qu'elle n'avait donc pas besoin de ses services. Elle a rappelé que son salaire au 31 octobre 2013, ses frais de déplacement, son droit aux vacances et sa participation au 13^{ème} salaire, pour la somme totale de 15'607 fr. 95, montant comprenant également le paiement pour la maladie auprès de [...] (835 fr. 90), lui avaient été réglés.

4. Le 29 novembre 2013, N._____ a engagé une procédure de conciliation à l'encontre de V._____SA, laquelle n'a toutefois pas abouti. Une autorisation de procéder a été délivrée par la Présidente du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne le 28 janvier 2014.

Le 5 mars 2014, N._____ a ouvert action contre V._____SA en concluant au versement de la somme brute de 6'500 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} novembre 2013.

Par requête d'intervention du 6 février 2014, la Caisse cantonale de chômage de H._____ a conclu à ce qu'il soit constaté qu'elle est subrogée à N._____ dans ses droits contre V._____SA à concurrence de 2'182 fr. 45 avec intérêt à 5% l'an dès le 5 février 2014, représentant les indemnités de chômage versées pour la période du 1^{er} au 30 novembre 2013 et, partant, à ce que V._____SA soit reconnue sa débitrice et lui doive immédiat paiement de la somme précitée.

Par réponse du 10 juin 2014, V._____SA a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par N._____ et, reconventionnellement, à ce que celle-ci soit reconnue sa débitrice et lui

doive immédiat paiement de la somme de 933 fr. 15 avec intérêt à 5% l'an dès le 29 janvier 2014.

N. _____ a conclu au rejet des conclusions reconventionnelles par déterminations du 26 juin 2014.

L'audience de jugement s'est tenue le 19 janvier 2015. La demanderesse a expliqué que lorsqu'elle avait offert ses services à son employeur, elle avait mentionné qu'elle était à disposition pour effectuer un mois de travail supplémentaire en novembre ou décembre 2013, selon les besoins de l'entreprise, et que son déménagement au [...] n'était pas un obstacle dès lors qu'elle pouvait être logée chez sa fille à Lausanne le temps de terminer ses obligations professionnelles. La défenderesse pour sa part a expliqué que le poste de la demanderesse avait été repourvu depuis le 1^{er} novembre 2013 et qu'elle avait découvert les erreurs comptables dans les indemnités d'assurance maladie versées à la demanderesse en janvier 2014.

En droit :

1.

1.1 L'art. 319 let. a CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) ouvre la voie du recours contre les décisions finales de première instance dans la mesure où la valeur litigieuse de première instance est inférieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC *a contrario*).

Le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours, soit la Chambre des recours civile du canton de Vaud (art. 73 al. 1 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 321 al. 1 CPC; CREC 21 juin 2012/230 c. 1.2).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans un litige où la valeur litigieuse de première instance est inférieure à 10'000 fr., le recours est recevable à la forme.

2.

2.1 Selon l'art. 320 CPC, le recours est recevable pour violation du droit (let. a) et constatation manifestement inexacte des faits (let. b). S'agissant de la violation du droit, l'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen (Spühler, Basler Kommentar, 2010, n. 12 ad art. 319 CPC, p. 1504); elle revoit librement les questions de droit soulevées par le recourant et peut substituer ses propres motifs à ceux de l'autorité précédente ou du recourant (Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd., Berne 2010, n. 2508, p. 452). Pour ce qui est de la constatation manifestement inexacte des faits, ce grief, comme pour l'art. 97 al. 1 LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral; RS 173.110), ne permet que de corriger une erreur évidente, la notion se recoupant en définitive avec l'appréciation arbitraire des preuves (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 5 et 6 ad art. 320 CPC, p. 1276; Corboz et alii, Commentaire de la LTF, Berne 2009, n. 19 ad art. 97, p. 941). Les constatations de fait et l'appréciation des preuves sont arbitraires lorsqu'elles sont évidemment fausses, contredisent d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, reposent sur une inadvertance manifeste ou un abus du pouvoir d'appréciation, par exemple si l'autorité s'est laissée guider par des considérations aberrantes ou a refusé de tenir compte de faits ou de preuves manifestement décisifs. Une constatation de fait n'est donc pas arbitraire pour la seule raison que la version retenue par le juge ne coïncide pas avec celle du recourant; encore faut-il que l'appréciation des preuves soit manifestement insoutenable, en contradiction flagrante avec la situation effective, qu'elle repose sur une inadvertance manifeste, ou encore qu'elle heurte de façon grossière le sentiment de la justice et de l'équité (ATF 129 I 8 c. 2.1) et que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 136 I 316 c. 2.2.2 ; ATF 136 III 552 c. 4.2).

Pour établir l'arbitraire dans l'appréciation des preuves, la partie recourante doit montrer, si possible en se référant de manière précise à des pièces du dossier, que le juge a omis, sans aucune raison sérieuse, de prendre en compte un élément de preuve propre à modifier la décision attaquée, qu'il s'est manifestement trompé sur son sens et sa portée ou encore que, en se fondant sur les éléments recueillis, il en a tiré des constatations insoutenables (ATF 129 I 8 c. 2.1).

2.2 Les conclusions, les allégations de fait et les preuves nouvelles sont irrecevables en procédure de recours (art. 326 CPC), dès lors qu'il s'agit d'une voie extraordinaire de remise en cause n'offrant qu'un pouvoir d'examen limité à l'instance supérieure (Jeandin, op. cit., n.1 ad art. 326 CPC).

En l'espèce, le certificat de travail du 30 octobre 2013 produit par l'intimée est irrecevable, dans la mesure où il ne figurait pas déjà au dossier de première instance.

3. La recourante reproche aux premiers juges d'avoir considéré qu'elle avait renoncé à la prestation de travail de l'intimée. Elle fait valoir qu'elle se trouvait également dans l'erreur quant à la fin des rapports de travail la liant à l'intimée, que la personne qui avait repris le poste de cette dernière au 1^{er} novembre 2013 travaillait déjà dans l'entreprise, de sorte qu'elle aurait pu sans aucune difficulté remettre en place l'organisation telle qu'elle existait jusqu'alors durant la prolongation du contrat de l'intimée. Celle-ci aurait donc dû offrir ses services et aucun salaire ne serait dû du 1^{er} au 21 novembre 2013, date à laquelle elle s'est finalement mise à disposition de son employeur. Pour la dernière semaine du mois de novembre, la recourante soutient que l'intimée n'était pas réellement en mesure d'exécuter sa prestation de travail dès lors qu'elle avait déjà déménagé au [...].

3.1 Le contrat de travail de durée indéterminée peut être résilié pour la fin d'un mois moyennant un délai de congé de deux mois de la

deuxième à la neuvième année de service (art. 335c al. 1 CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]). Après le temps d'essai, l'employeur ne peut résilier le contrat pendant une incapacité de travail totale ou partielle résultant d'une maladie (art. 336c al. 1 let. b CO). Si le congé a été donné avant l'une de ces périodes et si le délai de congé n'a pas expiré avant cette période, ce délai est suspendu et ne continue à courir qu'après la fin de la période (art. 336c al. 2 CO). Lorsque les rapports de travail doivent cesser à un terme, tel que la fin d'un mois, et que ce terme ne coïncide pas avec la fin du délai de congé, qui a recommencé à courir, ce délai est prolongé jusqu'au prochain terme (art. 336c al. 3 CO).

La prolongation des rapports de travail 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; ATF 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 travailleur ait clairement offert ses services (ATF 115 V 437 c. 5a; TF 4C.189/2005 du 17 novembre 2005 c. 3.3; TF 4C.230/2005 du 1^{er} septembre 2005 c. 3.1; TF 4C.331/2001 du 12 février 2002 c. 4b; TF 4C.383/1991 du 23 octobre 1992 c. 3c, in SJ 1993 p. 365). 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 (ATF 118 II 139 c. 1a et les réf. citées; TF 4C.66/1994 du 20 juillet 1994 c. 3b, in SJ 1995 p. 801) ou lorsqu'il n'aurait de toute manière pas accepté la prestation de travail offerte (TF 4C.230/2005 du 1^{er} septembre 2005 précité c. 4; TF 4C.331/2001 du 12 février 2002 précité c. 4c; Aubert,

Commentaire romand, 2^e éd. 2012, n. 3 ad art. 324 CO et n. 6 ad art. 335c CO).

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. 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 (TF 4C.155/2006 du 23 octobre 2006 c. 5.2; TF 4C.230/2005 du 1^{er} septembre 2005 précité c. 3.3; ATF 115 V 437 c. 6d).

3.2 Le caractère relativement impératif de l'art. 336c CO interdit à l'employeur de résilier unilatéralement le contrat pendant la période de protection, mais n'empêche pas les parties de décider de rompre en tout temps le contrat de travail d'un commun accord, pour autant qu'elles ne cherchent pas par ce biais à éluder une disposition impérative de la loi (ATF 118 II 58 c. 2a et les réf. citées). Pour déterminer s'il y a eu effectivement résiliation par accord entre les parties, le juge doit rechercher tout d'abord leur réelle et commune intention (art. 18 al. 1 CO). S'il n'y parvient pas ou s'il constate que l'une des parties n'a pas compris la volonté réelle manifestée par l'autre, il recherche quel sens les parties pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques. A cet égard, les circonstances ayant précédé et accompagné ces déclarations pourront éclairer son interprétation (Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail, Code annoté, 2^e éd. 2010, n. 1.21 ad art. 336c).

On ne doit pas admettre une résiliation par commun accord lorsque l'employé méconnaissait son droit à ce moment-là et se prévaut deux mois après la cessation de fait des rapports de travail de l'un des

délais prévus par l'art. 336c CO et que l'on ne peut pas déduire de son comportement qu'il a donné son accord à la résiliation du contrat. Une telle attitude n'est pas abusive et l'employeur est tenu de verser le salaire dès le moment où le travailleur a offert ses services, même si cette offre intervient plusieurs mois plus tard, mais dès que le travailleur a eu connaissance de ses droits. Jusqu'à ce moment-là, l'employeur est en droit de refuser la rétribution, en application de l'art. 82 CO (Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n. 1.23 ad art. 336c CO et les références citées).

3.3 Selon 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 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).

3.4 En l'espèce, les premiers juges ont retenu que l'intimée avait été licenciée pour le 31 octobre 2013 mais que la fin des rapports de travail avait été prolongée jusqu'au 30 novembre 2013 dès lors qu'elle s'était trouvée en incapacité de travail en septembre 2013, soit pendant le délai de congé. Le 21 novembre 2013, l'intimée a offert ses services à son ancien employeur pour le mois de novembre 2013, après avoir été rendue attentive à son devoir de le faire par la caisse de chômage. La recourante a répondu le 27 novembre 2013 qu'elle n'avait pas besoin de ses services dès lors qu'elle avait repourvu sa place au 1^{er} novembre 2013. Les premiers juges ont estimé que l'offre de service était tardive mais que la recourante avait de toute façon renoncé à sa prestation de travail dès lors qu'elle avait repourvu son poste.

Contrairement à l'analyse des premiers juges, la problématique ne se situe pas autour d'une éventuelle offre de services de l'employée au terme d'une incapacité de travail. En effet, en septembre 2013, l'intimée a repris sans autre son activité au sein de la recourante

après son incapacité de travail et l'a poursuivie jusqu'au 31 octobre 2013. Au contraire, la problématique du cas d'espèce réside dans le fait que les deux parties ont, par ignorance, omis de prolonger les rapports de travail d'un mois, croyant manifestement de bonne foi que le contrat qui les liait se terminait à l'échéance initialement convenue. Ce n'est qu'ultérieurement que l'intimée a appris, par sa caisse de chômage, que son contrat avait été prolongé d'un mois du fait de son incapacité de travail et qu'elle devait offrir ses services à son employeur, ce qu'elle a fait par courrier du 21 novembre 2013.

Les parties n'ont pas manifesté leur volonté de résilier le contrat au 31 octobre 2013 nonobstant l'incapacité en septembre, dès lors qu'elles ignoraient apparemment l'une et l'autre que le contrat devait se prolonger jusqu'au 30 novembre. Si l'intimée pouvait offrir ses services après la cessation des rapports de travail dès lors qu'elle méconnaissait son droit à ce moment-là, la recourante était en droit de lui refuser toute rétribution jusqu'à l'offre de service, soit jusqu'au 21 novembre 2013. La recourante n'est donc tenue de verser le salaire à son employée que pour la période du 22 au 30 novembre 2013.

La recourante fait valoir qu'aucun salaire n'est dû car l'intimée habitait au [...] et n'était dès lors pas réellement en mesure d'effectuer sa prestation. Ce grief doit toutefois être rejeté, dès lors qu'il n'est pas établi que l'intimée n'aurait pas été en mesure d'accomplir son travail. Au contraire, l'intimée a exposé qu'elle aurait pu se loger provisoirement chez sa fille.

Compte tenu d'un travail à 80% effectué du lundi au jeudi à raison de 8 heures par jour et d'un tarif horaire de 40 fr. 30, l'intimée aurait dû travailler 4 jours (25 au 28 novembre 2013). Elle a donc droit à 1'289 fr. 60 ([4 jours x 8 heures] x 40 fr. 30), plus les vacances par 137 fr. 20 (10,64% correspondant à 5 semaines de vacances x 1'289 fr. 60) et le treizième salaire par 107 fr. 40 (8,33% x 1'289 fr. 60), soit un montant total de 1'534 fr. 20 brut, dont à déduire les charges sociales légales et

contractuelles à verser aux institutions concernées, avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2013 (art. 102 et 339 al. 1 CO).

Le grief de la recourante doit donc être partiellement admis.

4. La recourante fait également valoir que les premiers juges ont erré dans le calcul des montants versés en trop à l'intimée au titre d'indemnités journalières, dès lors que celles-ci ont été fixées sur la base d'un salaire à 100% au lieu de 80% et qu'il n'a pas été tenu compte du délai d'attente de deux jours.

4.1 L'art. 324a CO réglemente le droit au salaire lorsque le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour cause de maladie notamment. Trois régimes sont envisageables.

Selon le régime légal, l'employeur verse le salaire "pour un temps limité" (al. 1), c'est-à-dire trois semaines pendant la première année de service, et ensuite pour une période plus longue fixée équitablement, en fonction de la durée des rapports de travail et des circonstances particulières (al. 2). La pratique a développé des barèmes destinés à faciliter l'application de cette disposition (échelles bernoise, zurichoise et bâloise; cf. entre autres Wyler/Heinzer, Droit du travail, 3^e éd. 2014, p. 234; Streiff/Von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, 7^e éd. 2012, pp. 409s). Le droit au salaire cesse à la fin des rapports de travail (ATF 127 III 318 c. 4b). Ce régime de base correspond à un seuil minimal de protection auquel il n'est pas possible de déroger en défaveur du travailleur (ATF 131 III 623 c. 2.2).

Selon le régime complémentaire, les parties peuvent convenir d'améliorer la protection du travailleur sans toucher au minimum légal, par exemple en prolongeant la période pendant laquelle le salaire reste dû (art. 324a al. 2 *in principio* CO) ou en prévoyant d'autres causes d'empêchement que celles retenues dans la loi. Une telle convention, qui ne fait qu'améliorer la situation du travailleur, et qui peut notamment

porter sur la conclusion d'une assurance collective perte de gain, n'est soumise à aucune forme (Wyler/Heinzer, op. cit., pp. 238s; Rehbindler/Stöckli, Berner Kommentar, 2010, n. 30 ad art. 324a CO).

Enfin, selon le troisième régime prévu à l'art. 324a al. 4 CO, un accord écrit, un contrat-type ou une convention collective peut déroger au système légal à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes. L'employeur ou l'assureur versera des prestations moindres que celles dues légalement pendant un "temps limité", mais qui s'étendront sur une période plus longue (TF 4A_53/2007 du 26 septembre 2007 c. 4.3, in RtiD 2008 I 1057; Aubert, op. cit., nn. 50 et 53 ad art. 324a CO). L'équivalence est généralement respectée lorsque l'employeur contracte une assurance qui alloue 80% du salaire pendant 720 jours, après un délai d'attente de deux ou trois jours au maximum, moyennant un paiement de la moitié au moins des primes par l'employeur (ATF 135 III 640 c. 2.3.2 [délai de 730 jours]; Wyler/Heinzer, op. cit., p. 243 et les réf. citées; Streiff/Von Kaenel/Rudolph, op. cit., p. 455 et les réf. citées).

La forme écrite doit couvrir les points essentiels du régime dérogatoire, à savoir les risques couverts, le pourcentage du salaire assuré, la durée des prestations, les modalités de financement des primes et un éventuel délai d'attente; un renvoi aux conditions générales d'assurance ou à un autre document tenu à disposition du travailleur suffit (ATF 131 III 623 c. 2.5.1). Les deux parties doivent signer l'accord (art. 13 al. 1 CO; Rehbindler/Stöckli, op. cit., n. 36 ad art. 324a CO). Si l'exigence d'équivalence ou de forme écrite n'est pas satisfaite, le régime légal trouve application. Le travailleur peut exiger un montant correspondant à son salaire pendant le "temps limité" défini à l'art. 324a al. 2 CO. L'employeur ayant souscrit une assurance et payé la moitié des cotisations peut déduire la totalité des indemnités servies pendant cette période limitée, mais pas les indemnités ultérieures: par leur contribution respective au paiement des primes, l'employeur est réputé se libérer de la totalité de l'indemnité due pour un temps limité, tandis que l'employé s'assure pour la période postérieure (ATF 96 II 133 c. 3d et 3f; Streiff/Von Kaenel/Rudolph, op. cit., p. 433; *contra* Aubert, Le droit au salaire en cas

d'empêchement de travailler [cité ci-après: Droit au salaire], in Journée 1991 de droit du travail et de la sécurité sociale, n. 116 p. 123). Il y a ainsi coexistence des prestations de l'employeur et de l'assureur jusqu'à concurrence du dommage, pendant la période limitée de l'art. 324a al. 2 CO (TF C 160/05 du 24 janvier 2006 c. 7.2.1, cité par Carruzzo, Le contrat individuel de travail, Commentaire des art. 319 à 341 CO, 2009, p. 208). Cas échéant, l'employé peut commettre un abus de droit en réclamant le solde de son salaire alors qu'il a bénéficié de larges prestations de l'assurance (TF 4C.371/1995 du 23 juillet 1996 c. 2b). Un auteur souligne que l'accord prévoyant le versement du salaire ou d'une indemnité au-delà de la durée minimale prévue par la loi n'est soumis à aucune forme (art. 324a al. 2 CO); il en conclut que l'accord peut subsister tel quel, lors même que l'employeur est tenu d'appliquer le régime de base pendant cette durée minimale (Aubert, Droit au salaire précité, p. 123).

4.2 En l'espèce, le contrat de travail de l'intimée prévoyait qu'elle était "assurée en salaire à 80% et ce dès le 3^{ème} jour de maladie selon certificat médical". Les premiers juges ont considéré que cette clause dérogatoire était valable. Compte tenu du fait qu'elle avait reçu 100% de son salaire sans respect du délai d'attente, ils ont ensuite estimé que les montants perçus en trop s'élevaient à 289 fr. 75, soit 20% des indemnités reçues.

Il apparaît que la clause précitée du contrat de travail satisfait les conditions de validité de la jurisprudence, de sorte que sa validité peut être confirmée.

En revanche, on doit constater que seuls figurent au dossier les certificat de salaire de l'intimée, et non les déclarations d'incapacité de travail à l'attention de la caisse d'assurance-maladie, ni les décomptes effectués par cette dernière. On ignore ainsi comment ont été calculées les indemnités journalières qui ont été versées à l'intimée en mars, septembre et octobre 2013. Il convient dès lors de calculer les indemnités qui auraient été normalement dues.

En février 2013, l'intimée a été absente durant 4 jours. Selon le contrat de travail, l'intimée devait travailler 8 heures par jour et percevoir des indemnités journalières de l'assurance dès le 3^{ème} jour à hauteur de 80% de son salaire. Son salaire horaire s'élevait en outre à 40 fr. 30. Dans le calcul des indemnités, il est tenu compte de la part au treizième salaire et du droit aux vacances pour déterminer le gain annuel. En l'espèce, ce gain annuel est de 72'645 fr. 23 (40 fr. 30 x 32 heures x 52 semaines [pour tenir compte des vacances] + 8.33% [treizième salaire]), soit 199 fr. par jour. C'est ainsi un montant de 318 fr. 40 (199 fr. x 2 jours x 80%) qui aurait dû lui être versé de ce fait. Or l'intimée a reçu en mars 2013 un montant de 403 fr. 95, soit 85 fr. 55 de trop.

En septembre 2013, l'intimée a été absente durant 3 jours et demi, de sorte que ses indemnités journalières après le délai d'attente auraient dû s'élever à 238 fr. 80 (199 fr. x 1,5 jours x 80%). Elle a ainsi reçu en septembre et octobre 2013 des indemnités en trop s'élevant à 806 fr. 05 ([208 fr. 95 + 835 fr. 90] - 238 fr. 80).

Au vu de ce qui précède, l'intimée doit restituer à la recourante la somme de 891 fr. 60, avec intérêt à 5% l'an dès le 29 janvier 2014.

5.

5.1 Selon le système légal, la caisse de chômage se subroge à l'assuré dans tous ses droits - quant aux prétentions de salaire ou d'indemnisation envers l'ancien employeur - du fait du versement des prestations d'assurances (art. 29 LACI [loi sur l'assurance-chômage, RS 837.0]). La caisse ne peut renoncer à faire valoir ses droits (art. 29 al. 2 LACI). La subrogation est une cession légale au sens de l'art. 166 CO. Elle intervient sans formalité et indépendamment de toute manifestation de volonté. Elle implique le transfert de la créance avec ses qualités à la caisse et le remplacement du travailleur assuré, qui est exclu totalement ou partiellement du rapport d'obligation, par la caisse (DTA 1996/1997 n° 42, p. 229 et les références citées). Du fait de la subrogation, celle-ci

devient donc titulaire de la créance à concurrence des prestations qu'elle a versées et la créance du travailleur est éteinte dans la même mesure (Munoz, La fin du contrat individuel de travail et le droit aux indemnités de l'assurance-chômage, thèse 1992, pp. 196 et 204). La caisse est donc légitimée (art. 79 al. 2 LACI) à faire valoir contre l'ancien employeur une somme correspondant au montant des indemnités journalières versées (Munoz, op. cit., p. 198).

5.2 En l'espèce, l'intervenante a fait valoir sa subrogation à l'intimée à hauteur d'un montant de 2'182 fr. 45 net, correspondant aux indemnités de chômage qu'elle a versées pour le mois de novembre 2013, compte tenu du délai d'attente de 11 jours. Elle en réclame le paiement par la recourante. Au vu des considérants qui précèdent, l'intervenante est subrogée dans les droits de l'intimée à hauteur de 1'534 fr. 20 brut, sous déduction des cotisations légales, avec intérêt à 5 % l'an dès le 5 février 2014, et sous déduction du montant de 891 fr. 60 (cf. c. 4), donc à hauteur de 642 fr. 60.

6. Au vu de ce qui précède, l'intimée n'obtient que 1'534 fr. 20 sur les 6'500 fr. requis, sous déduction de 891 fr. 60 dus à la recourante, qui lui en réclamait 933 fr. 15 par demande reconventionnelle. La recourante obtient ainsi gain de cause dans une plus large mesure, de sorte qu'elle a droit à des dépens de première instance réduits (art. 95, 106 CPC), lesquels seront arrêtés à 400 fr. (art. 5 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]) et mis à la charge de l'intimée et de l'intervenante, solidairement entre elles.

7. En définitive, le recours doit être partiellement admis. Il doit être statué à nouveau en ce sens que V._____ SA est reconnue débitrice de N._____ de la somme de 1'534 fr. 20 brut avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2013, sous déduction d'un montant de 891 fr. 60 et sous déduction du montant alloué à la Caisse cantonale de chômage de H._____ (I). Elle est également reconnue débitrice et doit immédiat

paiement à la Caisse cantonale de chômage de H._____ de la somme de 642 fr. 60 brut avec intérêt à 5% l'an dès le 5 février 2014 (II). Le jugement est rendu sans frais (IV), N._____ et la Caisse cantonale de chômage de H._____ verseront à V._____SA, solidairement entre elles, le montant de 400 fr. à titre de dépens (V) et toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées (VI).

Le présent arrêt est rendu sans frais judiciaires (art. 114 let. c CPC).

L'intimée et l'intervenante, qui s'est référée à sa requête de première instance, doivent verser à la recourante, solidairement entre elles, la somme de 1'400 fr. à titre de dépens réduits de deuxième instance (art. 8 TDC).

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
p r o n o n c e :

I. Le recours est partiellement admis.

II. Il est statué à nouveau comme il suit :

I. V._____SA est reconnue débitrice de N._____ de la somme de 1'534 fr. 20 (mille cinq cent trente-quatre francs et vingt centimes) brut avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2013, sous déduction d'un montant de 891 fr. 60 (huit cent nonante-et-un francs et soixante centimes) et sous déduction du montant alloué à la Caisse cantonale de chômage de H._____ selon chiffre II ci-dessous.

II. V._____SA est reconnue débitrice de la Caisse cantonale de chômage de H._____ et lui doit immédiat paiement du montant de 642 fr. 60 (six cent quarante-deux francs et

soixante centimes) brut avec intérêt à 5% l'an dès le 5 février 2014, au titre de remboursement des indemnités de chômage versées à N._____ pour le mois de novembre 2013.

III. Le jugement est rendu sans frais.

IV. N._____ et la Caisse cantonale de chômage de H._____ verseront à V._____SA, solidairement entre elles, le montant de 400 fr. (quatre cents francs) à titre de dépens.

V. Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

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

IV. Les intimés N._____ et Caisse cantonale de chômage de H._____ doivent verser, solidairement entre eux, à la recourante V._____SA la somme de 1'400 fr. (mille quatre cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Patrick Mangold (pour V._____SA),
- Mme N._____,
- Caisse cantonale de chômage de H._____.

La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est inférieure à 10'000 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 :