

**CHAMBRE DES RECOURS CIVILE**

---

---

Arrêt du 6 août 2020

---

Composition : M. PELLET, président  
Mmes Merkli et Courbat, juges  
Greffière : Mme Laurency

\*\*\*\*\*

**Art. 356 CO**

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **D.**\_\_\_\_\_, au [...], demandeur, contre le jugement rendu le 24 février 2020 par le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant le recourant d'avec la **FONDATION A.**\_\_\_\_\_, à [...], défenderesse, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par jugement du 24 février 2020, le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : les premiers juges ou le tribunal) a rejeté les conclusions de D.\_\_\_\_\_ (I), a dit que ce dernier verserait à la Fondation A.\_\_\_\_\_ la somme de 1'500 fr. à titre de dépens (II) et a rendu le jugement sans frais (III).

En droit, les premiers juges ont retenu que D.\_\_\_\_\_ avait perçu à compter de janvier 2005, soit à l'entrée en vigueur de la Convention collective de travail conclue entre l'Association vaudoise des organismes privés pour enfants, adolescents et adultes en difficulté (AVOP) et l'Association vaudoise des travailleurs et travailleuses de l'éducation sociale (AVTES ; ci-après : la CCT AVOP-AVTES), une indemnité pour « inconvénients de service » fixe de 3 % de son salaire mensuel brut, et ce indépendamment du nombre et du type d'heures effectuées. La Fondation A.\_\_\_\_\_ n'avait ainsi pas appliqué strictement le régime prévu par l'art. 310 CCT AVOP-AVTES. Selon le tribunal, il s'agissait vraisemblablement de considérations pratiques liées à la complexité de la mise en œuvre du système qui avaient conduit la Fondation A.\_\_\_\_\_ à adopter cette solution plus avantageuse pour son personnel. Contrairement à ce que soutenait D.\_\_\_\_\_, les premiers juges ont considéré que l'avantage touché ne tombait pas sous le coup de l'art. 7.4 de la Convention collective de travail dans le secteur social parapublic vaudois (ci-après : la CCT-Social Vaud). L'application de cette disposition supposait, d'après les premiers juges, que l'avantage en question ait été prévu « par écrit dans un contrat individuel de travail ». Or, l'indemnité de 3 % dont D.\_\_\_\_\_ avait bénéficié n'avait pas été négociée *ad personam* ni convenue par écrit, mais résultait d'une application « généreuse » de l'art. 310 CCT AVOP-AVTES. Par conséquent, l'application de l'art. 7.4 CCT-Social Vaud était exclue et l'indemnité de l'art. 310 CCT AVOP-AVTES ne pouvait perdurer après l'entrée en vigueur de la CCT-Social Vaud.

**B.** Par acte du 26 mars 2020, D.\_\_\_\_\_ a recouru contre ce jugement, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa

réforme, en ce sens que la Fondation A.\_\_\_\_\_ soit condamnée à lui verser la somme de 9'811 fr. 70, avec intérêt à 5 % l'an dès le 31 janvier 2015, ainsi qu'à la suppression du chiffre II du dispositif. Subsidiairement, il a conclu au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour complément d'instruction et nouvelle décision.

Dans sa réponse du 19 juin 2020, la Fondation A.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet du recours déposé par D.\_\_\_\_\_.

Par réplique spontanée du 29 juillet 2020, D.\_\_\_\_\_ a confirmé les conclusions prises au pied de son mémoire de recours du 26 mars 2020.

**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.** La Fondation A.\_\_\_\_\_ (ci-après : la défenderesse ou l'intimée) est une fondation inscrite au Registre du commerce depuis le [...] 1936 et ayant pour but l'accueil de personnes avec une déficience intellectuelle et l'exploitation d'un établissement médico-social.

**2.** Par contrat de travail de durée indéterminée du 1<sup>er</sup> décembre 2000, D.\_\_\_\_\_ (ci-après : le demandeur ou le recourant) a été engagé par la Fondation A.\_\_\_\_\_, Maison [...], en qualité d'éducateur à 90 %. Le salaire initial convenu s'élevait à 5'331 fr. 60. Le contrat renvoyait pour le surplus à la Convention collective de travail conclue entre la défenderesse, le Syndicat suisse des services publics (SSP) et l'Association indépendante du personnel de la défenderesse (ci-après : la CCT A.\_\_\_\_\_ -SSP-ASSIP).

L'annexe II à cette convention prévoyait une « indemnité pour inconvénients de service » en cas de travail de nuit entre 20h00 et 6h00 ou le dimanche et les jours fériés de 6h00 à 20h00. Le montant de cette indemnité était compris « entre Fr. 600.- et Fr. 2'000.- annuels et fixé cas

par cas selon l'importance du ou des inconvénients considérés » (chiffre 3 des « Notes explicatives et complémentaires »).

**3.**           **a)** Au 1<sup>er</sup> janvier 2005, la défenderesse a adhéré à la CCT AVOP-AVTES. L'art. 310 CCT AVOP-AVTES prévoyait des « particularités d'horaire » et un droit à une rémunération supplémentaire pour les heures en « particularités d'horaire », selon le barème suivant : 1 % du salaire dès la 301<sup>e</sup> heure, 2 % du salaire dès la 551<sup>e</sup> heure et 3 % du salaire dès la 801<sup>e</sup> heure.

**b)** En prévision de cette adhésion, la défenderesse a adressé au demandeur un congé-modification le 27 septembre 2004, lui exposant que la CCT AVOP-AVTES ferait intégralement partie de son contrat de travail dès le 1<sup>er</sup> janvier 2005, qu'il serait colloqué en classe de traitement 17 à 20 et que s'il ne faisait pas parvenir à la défenderesse son accord écrit avec le congé-modification, les rapports de travail prendraient fin le 31 décembre 2004. Les rapports de travail ont perduré au-delà de cette date.

**c)** Les décomptes de salaire du demandeur, notamment de décembre 2000, de décembre 2004 et de janvier 2005, mentionnent une « Indemnité inconv. de service » et les rappels des conditions salariales des années 2005 et suivantes un « Inconvénient de service éventuel pour horaires spéciaux à 100% » ou un « Inconvénient de service éventuel de 3% pour horaires spéciaux à 100% ».

**4.**           D'après un avenant au contrat du 5 juin 2009, le demandeur a augmenté son taux d'activité de 90 à 100 % dès le 1<sup>er</sup> août 2009. Ce document précisait que les autres conditions du contrat de travail demeuraient inchangées.

**5.**           Selon un nouvel avenant au contrat du 18 mai 2011, le demandeur a bénéficié d'une promotion en classe de traitement 20 à 22 dès le 1<sup>er</sup> mai 2011. Il était fait mention du nouveau salaire de 7'967 fr.

25, de la nouvelle indemnité pour « Inconvénients de service 3% » de 239 fr. et du fait que les autres conditions du contrat demeuraient inchangées.

Cette promotion faisait suite à une décision de classification du 14 avril 2011, prévoyant une indemnité de promotion de 241 fr. par mois.

**6. a)** Le 1<sup>er</sup> janvier 2014 est entrée en vigueur la CCT-Social Vaud, qui a annulé et remplacé « toutes autres conditions de travail appliquées jusqu'à l'entrée en vigueur de la présente CCT » (art. 7.5).

**b)** En raison de la prochaine entrée en vigueur de la CCT-Social Vaud, la défenderesse a adressé un courrier à tous ses collaborateurs le 16 décembre 2013, indiquant notamment ce qui suit :

**« Ce qui change dès le 1<sup>er</sup> juillet 2014, pour toutes les institutions, et au 1<sup>er</sup> août 2014 pour celles qui fonctionnent sur rythme scolaire :**

- Le système de compensation du travail de nuit (20% et CHF 5.- / heure de nuit) est généralisé à tous les collaborateurs, excepté les éducateurs (article 3.7 et annexe n°14).
- Des indemnités sont prévues pour le travail du dimanche et des jours fériés de tous les collaborateurs ouvrant sur ces périodes (article 3.8 et annexe n°4).
- Une disposition concernant la rétribution du service de piquet est introduite (article 3.9 et annexe n°4).
- Les heures de nuit des éducateurs seront comptées une heure pour une heure (art. 3.7 et annexe n°14) et les heures de travail entre 20h et 24h sont majorées de CHF 5.-.
- En vertu des dispositions qui précèdent, l'indemnité pour particularités d'horaire des éducateurs est supprimée.
- [...]»

**c)** A teneur d'une lettre d'information annexée à cet envoi, les collaborateurs de la défenderesse étaient informés de leur droit de s'opposer au changement des conditions de travail, avec la conséquence qu'en pareil cas, leur contrat de travail serait résilié en respectant le délai de congé. Sans nouvelle au 31 janvier 2014, la défenderesse considérait que le collaborateur entendait poursuivre la collaboration. Ce document

était signé par le directeur de l'époque de la défenderesse et mentionnait que le texte avait été élaboré par l'AVOP.

Le demandeur n'a pas retourné cette lettre dans le délai imparti au 31 janvier 2014.

**7.** En décembre 2014, le demandeur a perçu 250 fr. 35 à titre d'indemnité d'inconvénients de service selon sa fiche de salaire. En janvier 2015, il a perçu des indemnités pour dimanches, jours fériés et travail de nuit prévues par la CCT-Social Vaud pour un total de 118 francs. Ce montant variait chaque mois à partir de janvier 2015 et figurait sous les mentions « Indemn. dimanche+JF CCT social » et « Indemnité nuit CCT social ». Il oscillait entre zéro francs et 266 fr. 95.

**8. a)** Par courrier du 10 décembre 2014, la Fédération syndicale V.\_\_\_\_\_, faisant suite à une assemblée générale du personnel d'A.\_\_\_\_\_, a adressé à la Direction de la défenderesse les revendications du personnel adoptées lors de ladite assemblée générale du 8 décembre 2014. Ces revendications portaient notamment sur le maintien pour le personnel de l'indemnité forfaitaire de 1,5 % ou 3 % pour les « inconvénients de service ». L'ouverture d'une négociation sur cette question était demandée.

A teneur d'un document du 6 novembre 2019, quatorze membres de la commission du personnel d'A.\_\_\_\_\_ ou travailleurs présents lors de l'assemblée générale du personnel du 8 décembre 2014 ont attesté que le demandeur y avait aussi participé et avait adopté la résolution et les revendications approuvées par ladite assemblée générale.

**b)** Répondant le 19 décembre 2014, la direction de la défenderesse a estimé que les négociations demandées devaient avoir lieu entre les signataires de la CCT-Social Vaud et a indiqué qu'elle transmettrait la lettre de la Fédération syndicale V.\_\_\_\_\_ à l'AVOP afin que la Commission paritaire professionnelle sociale en soit informée. La

direction a toutefois précisé qu'elle procéderait « à une observation et analyse de la situation, sur une période de 12 mois, afin de déterminer si les collaborateurs perdent ou non du revenu salarial en lien avec les inconvénients de service (heures en particularités d'horaire donnant droit à une rémunération de 1 à 3% du salaire) en passant du pour-cent au franc ».

**c)** Le 10 août 2016, la Fédération syndicale V.\_\_\_\_\_ a transmis à la défenderesse une pétition, signée par « plus d'une centaine de collaboratrices et de collaborateurs ». Selon la pétition, ces derniers invitaient leur employeur « à réintroduire les indemnités pour inconvénients de fonction de 2 ou 3% à toutes les collaboratrices et tous les collaborateurs qui en bénéficiaient avant juin 2014 et ce, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> juillet 2014 ». Il était précisé que les revendications se fondaient sur l'art. 7.4 CCT-Social Vaud, qui garantissait les droits acquis.

Selon une attestation 15 novembre 2019 du notaire [...], le demandeur figurait au nombre des 106 signataires de la pétition.

**d)** A la suite du refus de la défenderesse d'appliquer l'art. 7.4 CCT-Social Vaud et de l'échec de la conciliation organisée par l'AVOP, la Fédération syndicale V.\_\_\_\_\_ est intervenue, par courrier du 16 mai 2017, auprès de la Commission paritaire professionnelle sociale pour obtenir que la défenderesse respecte la disposition et qu'elle réintroduise l'indemnité pour les inconvénients de service.

Le 21 septembre 2017, la Commission paritaire professionnelle sociale a informé la Fédération syndicale V.\_\_\_\_\_ que compte tenu des positions divergentes entre les parties contractantes, elle n'était pas en mesure d'aller plus avant dans ce dossier.

**9. a)** Le 14 janvier 2019, le demandeur a saisi le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne d'une requête de conciliation contre son employeur pour obtenir la réintroduction avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> janvier 2015 de l'indemnité pour inconvénients de service

de 3 % et la compensation de la perte de salaire consécutive à cette suppression.

En l'absence de la défenderesse à l'audience de conciliation du 4 avril 2019, une autorisation de procéder a été délivrée au demandeur.

**b)** Par acte du 12 juin 2019, le demandeur a introduit la procédure au fond et a conclu à ce que la défenderesse soit contrainte, conformément aux dispositions de l'art. 7.4 CCT-Social Vaud, à réintroduire, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> janvier 2015, l'indemnité pour inconvénients de service de 3 % prévue par écrit dans son contrat et l'avenant à son contrat de travail et à ce que la défenderesse soit condamnée à lui verser la somme de 8'813 fr. 65, avec intérêts de 5 % l'an dès la date de la décision du tribunal, somme correspondant à la perte de salaire résultant de la différence entre les indemnités pour inconvénients de service de 3 % du salaire brut dues du 1<sup>er</sup> janvier 2015 au 31 mai 2019 et les indemnités pour travail de nuit, du dimanche et des jours fériés versées de janvier 2015 à décembre 2018.

**c)** Dans sa réponse du 19 août 2019, la défenderesse a conclu au rejet des conclusions du demandeur.

**d)** Répliquant le 11 novembre 2019, le demandeur a persisté dans ses conclusions.

Il a notamment produit 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 mentionnaient des « Inconvénients de service 3 % ».

**e)** Lors de l'audience du 21 novembre 2019 des premiers juges, le demandeur a retiré sa première conclusion et modifié sa conclusion II, en ce sens que la défenderesse soit condamnée au paiement de la somme de 9'811 fr. 70, avec intérêts à 5 % l'an dès le 31 janvier 2015. En accord avec les parties, il a été renoncé à leur interrogatoire, la

question litigieuse étant essentiellement juridique. Sans autre réquisition, l'instruction a été close et la parole a été donnée aux conseils des parties pour leurs plaidoiries.

## **En droit :**

### **1.**

**1.1** Le recours est recevable contre les décisions finales, incidentes et provisionnelles de première instance qui ne peuvent pas faire l'objet d'un appel (art. 319 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2010 ; RS 272]). Il en va ainsi, notamment, dans les affaires patrimoniales, lorsque la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est inférieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, le recours écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance de recours, soit en l'occurrence la Chambre des recours civile (art. 73 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 239 al. 1 CPC).

**1.2** En l'espèce, le recours est dirigé contre une décision finale dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est inférieure à 10'000 francs. Interjeté en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), le recours est recevable.

**2.** Sous l'angle des motifs, le recours est recevable pour violation du droit (art. 320 let. a CPC) et pour constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 let. b CPC). L'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen s'agissant de la violation du droit. 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 (Spühler, in

Basler Kommentar ZPO, 3<sup>e</sup> éd. 2017, n. 1 ad art. 320 CPC ; Hohl, Procédure civile, tome II, 2<sup>e</sup> éd. 2010, n. 2508). S'agissant des faits retenus par le premier juge, le pouvoir d'examen de la Chambre des recours est en revanche limité à l'arbitraire (TF 4D\_30/2017 du 5 décembre 2017 consid. 2.2 et les réf. citées). Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable ; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable, et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat (ATF 140 III 16 consid. 2.1).

### 3.

**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 1<sup>er</sup> 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 801<sup>e</sup> 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

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 1<sup>er</sup> 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.

**3.2** Le recourant fait ensuite valoir qu'il serait arbitraire de retenir qu'il ne se serait pas opposé à la lettre d'information du 16 décembre 2013 et qu'il aurait ainsi accepté la suppression de l'indemnité pour inconvénients de service. C'est en vain. La lettre en question précise en effet expressément que « l'indemnité pour particularités d'horaire des éducateurs est supprimée ». Le recourant prétend également vainement qu'il n'aurait pas compris que cette suppression concernait l'indemnité

pour inconvénients de service, dès lors que l'inconvénient résidait dans l'extension de l'horaire et qu'aucune autre indemnité n'entraîne en considération. Pour le reste, il est exact que le recourant n'a jamais fait opposition à cette adaptation à la nouvelle CCT-Social Vaud et il ne prétend d'ailleurs pas le contraire. Le fait que la lettre d'information jointe au courrier du 16 décembre 2013 de l'intimée ait été élaborée par l'AVOP n'est pas un argument pertinent en l'espèce dans la mesure où ce document a été envoyé par l'intimée à ses collaborateurs en annexe à sa correspondance du 16 décembre 2013, dans laquelle elle y fait référence. De plus, tant la lettre que son annexe ont été signées par le directeur de l'époque de l'intimée.

**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.

#### **4.**

**4.1** Le recourant fait valoir une violation du droit, en ce sens que les premiers juges auraient dû considérer qu'en application de l'art. 7.4 CCT-Social Vaud, le versement de l'indemnité pour inconvénients de service prévue contractuellement avant l'entrée en vigueur de la CCT-Social Vaud devait perdurer.

#### **4.2**

**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

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).

**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. 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).

**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

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).

**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 11<sup>ème</sup> week-end : l'entier des heures de travail
  - c) Durant les camps :
    - du 1<sup>er</sup> au 10<sup>ème</sup> jour, entre 5 et 9 heures par jour sur les 14 à 18 heures du forfait [...]
    - dès le 11<sup>ème</sup> 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 301<sup>ème</sup> heure

- 2 % du salaire dès la 551<sup>ème</sup> heure
- 3 % du salaire dès la 801<sup>ème</sup> heure

Cette rémunération supplémentaire n'est pas prise en considération pour le calcul du 13<sup>ème</sup> salaire.

3. Les particularités d'horaire ne doivent pas dépasser 1050 heures par année.
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.

**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

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. 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 forclo à élever ses prétentions.

## **5.**

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

**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]).

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

- 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

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 :