

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 19 janvier 2011

Présidence de M. COLOMBINI, président
Juges : MM. Creux et Krieger
Greffière : Mme Cardinaux

Art. 324a, 333, 336c CO; 27, 46 al. 1^{er}, 47 LJT; 452, 456a CPC-VD

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **I.**_____, défendeur, à Yverdon-les-Bains, contre le jugement rendu par défaut le 7 septembre 2010 par le Président du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant le recourant d'avec **A.**_____, demandeur, à Vugelles-la-Mothe.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par jugement rendu le 7 septembre 2010 par défaut du défendeur, dont les considérants ont été notifiés les 14 et 18 octobre 2010 aux parties, le président du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a prononcé que le défendeur I. _____ devait prompt et immédiat paiement de la somme de 13'500 fr. brut, sous déduction des cotisations sociales, au demandeur A. _____ à titre de salaires impayés (I) et statué sans frais (II).

La Chambre des recours fait sien dans son entier l'état de fait du jugement, qui est le suivant :

«1. La société K. _____ dont le siège se trouvait à Lausanne, était inscrite au registre du commerce du canton de Vaud depuis le 2 novembre 2001. Ses buts étaient les transactions financières et immobilières, l'exploitation d'une entreprise générale de construction ainsi que l'importation et l'exportation de matériaux pour la construction. Cette société a été radiée le 4 février 2009.

I. _____, ci-après le défendeur, en tant qu'administrateur titulaire de la signature individuelle était chargé de la gestion de cette société.

2. Dès le 1^{er} octobre 2005, A. _____ (ci-après le demandeur) a été engagé en tant que jardinier par la société K. _____. Cet accord a été passé par oral, de sorte qu'il n'existe pas de contrat écrit entre les deux parties. Celles-ci ont néanmoins convenu que le salaire brut du demandeur s'élèverait à 4'500 fr. par mois. Les fiches de paie présentées par le demandeur démontrent qu'à cette époque il était couvert par une assurance perte de gain.

3. La société K. _____ a connu d'importantes difficultés financières qui ont commencé en 2006. Par décision du Tribunal d'arrondissement de Lausanne du 15 mai 2008, la société a été déclarée en faillite avec effet à partir du 15 mai 2008. La procédure de faillite, suspendue faute d'actif, a été clôturée le 9 septembre 2008, et la société radiée le 4 février 2009.

4. Dès le mois de janvier 2007, suite aux difficultés de la société qui l'employait, le demandeur a changé d'employeur. Il a conservé le même poste, mais effectuait désormais son travail directement pour le compte de I._____. Cette modification n'a toutefois pas été consignée par écrit et a fait l'objet d'un accord oral entre le demandeur et le défendeur. A partir d'avril 2007, les fiches de salaire ne mentionnaient plus de déduction sur le salaire au titre d'une assurance perte de gain. Les rapports de travail ont continué sans difficulté particulière jusqu'en 2009.

5. En automne 2009, le demandeur a constaté des irrégularités concernant le versement des cotisations sociales après avoir requis des assurances concernées des extraits de comptes AVS et LPP. A._____ s'est ensuite entretenu, en date du 28 octobre 2009, avec son employeur en le sommant de s'expliquer sur ces manquements et de régulariser la situation au plus vite.

Le lendemain de cet entretien, le demandeur a reçu de son employeur une lettre de résiliation mettant un terme aux rapports de travail pour le 31 janvier 2010.

6. Le 18 janvier 2010, le demandeur a été victime d'un accident cardiaque et subit depuis une incapacité de travail à 100%. Il a néanmoins fait parvenir les différents certificats médicaux concernant cette incapacité à son employeur.

A la fin du mois de février 2010, A._____ a constaté que son salaire n'avait pas été versé. Il s'est donc rendu au syndicat UNIA afin de se renseigner sur ses droits et sur les recours légaux envisageables.

Par courrier du 15 mars 2010, le demandeur a informé son employeur du fait qu'en raison de son incapacité de travail, son délai de congé était reporté de nonante jours au maximum en application de l'article 336c du code des obligations, puisqu'il se trouvait dans sa cinquième année de service. Il l'a également informé que l'article 324a CO était applicable dès lors qu'il n'était pas assuré contre la perte de gain. Se prévalant de l'échelle bernoise et de ses cinq années de service, A._____ a ensuite requis de son employeur le paiement de son salaire pour les mois de février, mars et avril 2010.

7. Sans nouvelle de la part de son employeur depuis, le demandeur a saisi le tribunal de céans par une requête à l'encontre de I._____ tendant au versement du montant brut de 13'500 fr., à titre d'arriérés de salaire pour les mois de février, mars et avril 2010.

8. L'audience de conciliation a été fixée au 6 septembre 2010. Le demandeur était présent. Le défendeur, bien que régulièrement assigné par citation à comparaître du 22 juin 2010, ne s'est présenté ni personne en son nom. Sur requête du demandeur, qui a confirmé ses conclusions, le président a rendu un jugement par défaut.»

En droit, le premier juge a admis l'action du demandeur. Il a considéré que, selon les différentes fiches de salaire produites par le demandeur et la lettre de résiliation envoyée par le défendeur, les parties étaient liées par un contrat de travail. Il a estimé que les rapports de travail avaient passé au défendeur lorsque le celui-ci avait repris à son compte, en janvier 2007, l'exploitation de l'entreprise K._____. Il a relevé que le demandeur, engagé le 1^{er} octobre 2005, était dans sa cinquième année de service lors de la survenance de son incapacité de travail le 18 janvier 2010 et qu'il avait droit, à la suite de son incapacité et du prolongement des rapports de travail jusqu'au 31 mai 2010 (art. 336c al. 3 CO), au paiement de son salaire pour une durée supplémentaire de trois mois, soit pour les mois de février, mars et avril 2010. Il lui a dès lors alloué la somme de 13'500 fr., sous déduction des cotisations sociales, à titre de salaires impayés.

B. Par acte du 17 novembre 2010, mis à la poste le même jour, I._____ a recouru contre ce jugement, concluant principalement à sa réforme, en ce sens qu'il doit immédiat paiement à A._____, à titre de salaire impayé, de la somme de 6'900 fr. brut, sous déduction des charges sociales, très subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause au Président du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois pour nouvelle décision dans le sens des considérants à intervenir. Il a produit des pièces.

Dans son mémoire du 22 décembre 2010, l'intimé a conclu, sous suite de dépens, au rejet du recours.

Le recourant a encore déposé une écriture le 4 janvier 2011, hors délai.

E n d r o i t :

1. a) Le litige qui divise les parties relève du contrat de travail. Il est régi par l'art. 343 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220) et la LJT (loi du 17 mai 1999 sur la juridiction du travail; RSV 173.61). Il relève de la compétence du tribunal de prud'hommes (art. 2 al. 1 let. a LJT).

L'art. 46 al. 1^{er} LJT ouvre la voie des recours en nullité (art. 444 et 445 CPC-VD [Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966; RSV 270.11]) et en réforme (art. 451 ch. 2 CPC-VD) au Tribunal cantonal contre les jugements rendus par un tribunal de prud'hommes. Sous réserve des art. 47 à 52 LJT, les règles ordinaires de la procédure civile contentieuse en matière de recours contre les jugements des tribunaux d'arrondissement et des présidents rendus en procédure accélérée ou sommaire sont applicables (art. 46 al. 2 LJT).

b) Selon l'art. 47 LJT, le recours s'exerce par mémoire dans les trente jours dès la notification du jugement. En l'espèce, le jugement motivé a été notifié le 18 octobre 2010 au recourant. Le point de départ du délai de recours se situe au lendemain du jour de réception effective de l'acte attaqué (TF 5A_318/2008 du 28 juillet 2008 et TF 2C_817/2009 du 24 mars 2010). Déposé le 17 novembre 2008, le recours l'a été en temps utile. Comportant des conclusions en réforme et émanant de la partie défaillante, il est recevable (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., 2002, n. 4 ad art. 306 CPC-VD par renvoi de l'art. 46 LJT). En revanche, l'écriture déposée hors délai par le recourant le 4 janvier 2011 doit être écartée du dossier.

c) Le recours tend principalement à la réforme et subsidiairement à la nullité.

Saisie d'un recours en nullité, la Chambre des recours n'examine que les moyens dûment développés, l'énonciation séparée des moyens de nullité étant une condition de recevabilité du recours en nullité (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad. 465 CPC-VD, p. 722).

Le recourant a conclu subsidiairement à la nullité du jugement entrepris. Cependant, il n'articule aucun moyen spécifique de nullité, de sorte que son recours en nullité est irrecevable.

2. a) Dans le cadre d'un recours en réforme contre un jugement principal rendu, comme en l'espèce, par un tribunal de prud'hommes, respectivement par son président, la Chambre des recours revoit librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC-VD, par renvoi de l'art. 46 al. 2 LJT); elle développe son raisonnement juridique après avoir vérifié la conformité de l'état de fait du jugement aux preuves figurant au dossier et l'avoir, le cas échéant, corrigé ou complété au moyen de celles-ci. En principe, les parties ne peuvent pas articuler des faits nouveaux, sous réserve de ceux qui résultent du dossier et qui auraient dû être retenus ou de ceux pouvant résulter d'une instruction complémentaire selon l'article 456a CPC-VD (art. 452 al. 1ter CPC-VD; JT 2003 III 3). Toutefois, s'agissant d'un jugement rendu par défaut, la Chambre des recours doit se montrer restrictive lorsqu'une partie défaillante en première instance saisit la Chambre des recours d'une instruction qui appartenait au premier juge. Le contraire reviendrait en effet à permettre aux parties d'éluder volontairement le premier degré de juridiction par le biais du défaut. Dans ce cas, le recourant aurait dû procéder par la voie du relief et faire valoir ses moyens devant l'autorité de première instance (cf. Ducret/Osojnak, Procédures spéciales, n. 4 ad art. 27 LJT et les réf. citées, p. 280).

b) Conformément à l'art. 27 LJT, si l'une des parties fait défaut alors qu'elle a été régulièrement citée et lors même que le président siège sans assesseur, il procède à l'instruction et, à moins que la partie présente ne prenne des conclusions nouvelles, il rend son jugement s'il s'estime suffisamment renseigné. La présomption d'exactitude de l'art. 306 al. 2 CPC-VD ne s'applique cependant pas, les règles relatives au défaut devant le Tribunal de prud'hommes ou son Président étant plus restrictives que les dispositions du CPC-VD, notamment en raison du devoir d'instruction d'office imposé au juge par le droit fédéral (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit.,

n. 4 ad art. 355 CPC-VD, pp. 534-535; Ducret/Osojnak, op. cit., n. 1 ad art. 27 LJT, pp. 278-279 et n. 2 ad art. 38 LJT, p. 304).

c) Le recourant fait valoir que, contrairement à ce que retient le jugement attaqué, il n'a pas repris à son compte, début 2007, le contrat conclu entre l'intimé et la société K. _____; non seulement il n'était plus administrateur de cette dernière depuis plus de quatre ans, ainsi que cela résulte d'un extrait du Registre du commerce joint à son acte de recours, mais il n'a pas repris à son compte non plus une quelconque partie des activités de ladite société. C'est dès lors à tort que le premier juge a considéré qu'il y avait eu reprise de l'exploitation ou d'une partie de l'exploitation de l'ancienne société et qu'il a fait application de l'art. 333 CO concernant le transfert des rapports de travail.

L'intimé, pour sa part, ne conteste pas que le recourant n'était pas gérant de la société K. _____ au moment où il a été engagé par cette dernière. Il considère cependant que cela ne fait pas obstacle à l'application de la disposition précitée, dans la mesure où c'est le recourant qui a repris la gérance des immeubles - précédemment assumée par la société - pour lesquels il était employé comme jardinier.

S'agissant d'un fait notoire puisque accessible directement par Internet (cf. ATF 135 III 88 c. 4.1), la production de l'extrait du Registre du commerce relatif à la société K. _____ devant la cour de céans peut être admise. Au demeurant, le fait que le recourant n'était plus administrateur de la société lorsque celle-ci a engagé l'intimé à son service n'est pas contesté par ce dernier. Il convient donc de rectifier le jugement attaqué sur ce point (cf. jgt, p. 11), en retenant que le recourant, s'il a bien été administrateur de la dite société avec signature individuelle, ne l'était plus depuis près de trois ans lorsque l'intimé a été engagé au service de cette dernière, sans que l'on sache au juste quelles responsabilités le recourant avait encore au sein de la société.

3. Dans son recours, le recourant ne conteste pas que l'intimé ait été au service de la société K. _____ jusqu'à fin 2006 puis que lui-même ait fait appel à ses services en 2007, pour lui confier la même activité, cela pour un salaire identique. Il ressort en réalité des fiches de salaire produites (pièce 1) que l'intimé a été salarié (en qualité de "jardinier") de la prédite société jusqu'à mi-mars 2007 puis qu'il a été salarié du recourant (en qualité de "concierge des Immeubles [...] à Ste-Croix) dès le mois d'avril 2007, son salaire restant fixé à 4'500 fr. brut par mois. Il résulte par ailleurs d'un échange de mails entre E. _____ et le syndicat Unia, plus particulièrement du courriel de la première au second du 12 mars 2010 (pièce 2), que l'activité de l'intimé s'est poursuivie de la même manière dès 2007, ses salaires étant "gérés" par l'intermédiaire d'E. _____, tandis qu'il était rémunéré directement par le recourant dès 2008. On a la confirmation de ce qui précède en consultant le relevé du compte individuel de prévoyance professionnelle de l'intimé (pièce 4), d'où il ressort que les cotisations LPP employeur ont été versées jusqu'à fin 2006 par la société K. _____, puis dès l'année 2007 par l'entité " [...] Ste-Croix" et dès 2008 par le recourant, E. _____ se retirant alors de l'affaire. Ainsi que l'a constaté le premier juge, l'activité de l'intimé a perduré, dans la mesure où il a conservé le même poste de jardinier et le même salaire, comme l'admet du reste expressément le recourant (cf. mémoire de recours, p. 5).

Il s'agit de déterminer si l'employeur, à savoir la société K. _____, a transféré une partie de l'entreprise à un tiers, en l'espèce le recourant, et si les rapports de travail liant l'intimé à l'employeur ont passé à l'acquéreur (art. 333 CO), comme l'admet le premier juge (jgt, pp. 11-12).

Pour qu'il y ait un tel transfert, il suffit que l'exploitation soit effectivement poursuivie ou reprise par le tiers; peu importe qu'il y ait ou non un lien de droit entre le premier exploitant et le second (ATF 123 III 466). Il faut cependant que l'acquéreur poursuive ou reprenne l'exploitation, identique ou de même nature, de l'entreprise ou d'une partie de celle-ci, que ce soit par la reprise d'actifs, par un transfert de

patrimoine, par une vente, une donation, voire la conclusion d'un bail portant sur une exploitation (Wylter, Droit du travail, 2^{ème} éd., pp. 398 ss; ATF 134 III 102, SJ 2008 p. 301).

Dans le cas particulier, on ignore tout d'une telle reprise, par le recourant, de l'exploitation des immeubles dont l'entretien du jardin voire la conciergerie était confiée à l'intimé. En particulier, l'état de fait du jugement ne comporte aucun élément permettant d'admettre que tout ou partie de l'exploitation ou du patrimoine de la société aurait été transférée au recourant. Tout ce que l'on sait, c'est que le recourant a repris à son service l'intimé à des conditions identiques à celles qui prévalaient lorsqu'il était employé de la société K. _____ (jgt, p. 11). Cela ne suffit toutefois pas pour faire apparaître le recourant comme le nouveau chef d'entreprise qui aurait succédé à la société K. _____ en reprenant les activités économiques qui étaient les siennes. Une telle reprise paraît d'autant moins avérée que, comme le constate en fait le jugement (p. 8), la société a continué d'exister jusqu'à sa faillite, survenue à mi-mai 2008, soit près d'une année et demie après que l'intimé a changé d'employeur.

Force est donc de constater, avec le recourant, que rien au dossier ne démontre l'existence d'un transfert d'entreprise au sens de l'art. 333 CO. Selon le jugement (p. 8), il y a eu changement d'employeur et la modification a fait "l'objet d'un accord oral" entre les parties. Le travailleur a été informé du changement (Wylter, op. cit., p. 407). Le fardeau de la preuve incombait d'ailleurs au travailleur lequel devait prouver les faits allégués pour en déduire ses droits (art. 8 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210]).

4. Selon l'art. 324a CO, si le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour des causes inhérentes à sa personne, telle la maladie, l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité, soit pendant la première année de service le salaire de trois semaines, puis le salaire pour une période plus longue fixée équitablement, compte tenu de la durée des rapports de travail et des circonstances particulières.

L'obligation de l'employeur de payer le salaire en pareille situation est donc limitée dans le temps et ne perdure pas nécessairement jusqu'à la fin des rapports contractuels. Selon l'échelle bernoise applicable de manière générale dans les cantons romands (cf. jgt, p. 13 avec réf. à Wyler; cf. également Carruzzo, Le contrat individuel de travail, p. 203), lorsque les rapports de travail ont duré de deux à quatre ans, le temps limité donnant droit au salaire, au sens de l'art. 324a al. 2 CO, est de deux mois, ou 60 jours (cf. Carruzzo, ibidem; Favre et alii, Contrat de travail annoté, 2^{ème} éd., Annexe III, p. 1013).

En l'espèce, dès lors que la cour de céans ne retient pas le transfert, il n'y a pas lieu de tenir compte, dans la durée de l'activité exercée par l'employé, du temps pendant lequel il a oeuvré pour K._____. Les rapports de travail avaient bien duré environ 3 ans au moment de l'incapacité, d'où un droit au salaire de 2 mois selon l'échelle bernoise, et non de 3 mois, ou 90 jours, retenus par le premier juge en se référant à une durée des rapports de travail de cinq ans. Peu importe à cet égard que l'incapacité de travail de l'intimé n'ait pas cessé à la fin de cette période et qu'elle ait perduré au-delà de la période de protection de 90 jours (cf. art. 336 c al. 2 CO), la loi ne coordonnant pas la protection contre le licenciement en temps inopportun et l'obligation de payer le salaire en cas d'incapacité (cf. Wyler, op. cit., pp. 231-232 ; cf. également Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, n. 11 ad art. 336 c, p. 729). Quand bien même, comme l'a constaté le premier juge, la durée du congé a été prolongée de 14 jours depuis le 17 avril 2010 pour arriver à échéance le 1^{er} mai, repoussant le terme du congé au 31 mai 2010, conformément à l'art. 336c al. 3 CO, le salaire n'était ainsi dû que jusqu'au 60^{ème} jour dès le début de l'incapacité de travailler de l'intimé survenue en cours de contrat, soit jusqu'au 18 mars 2010.

Le demandeur ayant reçu son salaire jusqu'à fin janvier 2010 (jgt, p. 13, c. IV), le défendeur est dès lors redevable du salaire de son employé pour la période restante, soit 46 jours (60 jours sous déduction des 14 jours de janvier du 18 au 31 déjà payés). C'est donc un montant de $9'000 \times 46/60$, soit de 6'900 fr. qui est encore dû au demandeur, comme

l'admet le recourant (cf. mémoire, p. 7, ch. 4). Le recours doit être admis sur ce point et le jugement réformé en ce sens.

5. En conclusion, le recours doit être admis et le jugement réformé au chiffre I de son dispositif en ce sens que I. _____ doit prompt et immédiat paiement de la somme de 6'900 fr. brut, sous déduction des cotisations sociales, à A. _____ à titre de salaire impayé.

S'agissant d'un conflit de travail dont la valeur litigieuse ne dépasse pas 30'000 fr., le présent arrêt doit être rendu sans frais (art. 343 al. 3 CO, 10 LJT et 235 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 4 décembre 1984; RSV 270.11.5], alors en vigueur).

L'intimé doit verser au recourant, qui obtient gain de cause (art. 41 LJT; Ducret/Osojnak, op. cit., n. 3 ad art. 41 LJT, p. 307), la somme de 660 fr., à titre de dépens de deuxième instance .

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** Le jugement est réformé au chiffre I de son dispositif comme il suit :

I. dit que I. _____ doit prompt et immédiat paiement de la somme de 6'900 fr. (six mille neuf cents francs) brut, sous déduction des cotisations sociales, à A. _____ à titre de salaire impayé.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

III. L'arrêt est rendu sans frais.

IV. L'intimé A._____ doit verser au recourant I._____ la somme de 660 fr. (six cent soixante francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 19 janvier 2011

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

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Jérôme Bénédic (pour I._____),
- Syndicat Unia, Mme Christelle Delayen (pour A._____).

La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est de 13'500 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 :

- M. le Président du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois.+

La greffière :