

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 21 septembre 2011

Présidence de M. COLOMBINI, président
Juges : Mmes Bendani et Kühnlein
Greffière : Mme Egger Rochat

Art. 18 al. 1, 115, 337 et 337c CO; 308, 310, 311, 313 et 405 CPC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **S.SA**, à Lausanne, défenderesse, et l'appel joint formé par **L._____**, à Pully, demandeur, contre le jugement rendu le 3 février 2011 par le Tribunal des prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant les parties entre elles, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par jugement du 3 février 2011, dont les considérants ont été adressés aux parties le 11 avril 2011, le Tribunal de Prud'hommes a partiellement admis la demande déposée par L. _____ (I), dit que S.SA est reconnue débitrice d'L. _____ et lui doit immédiat paiement de la somme de 18'235 fr. 20, montant net, avec 5 % d'intérêt l'an dès le 31 janvier 2007 (II), rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (III) et rendu son jugement sans frais ni dépens (IV).

En droit, les premiers juges ont estimé que les parties s'étaient mises d'accord sur la date à laquelle les rapports de travail devaient prendre fin, soit le 31 janvier 2007. Il n'y avait pas de motif suffisant justifiant une résiliation des rapports de travail avec effet immédiat avant le terme convenu, si bien que le demandeur avait droit à ce qu'il aurait gagné s'il avait continué à travailler jusqu'au 31 janvier 2007. La défenderesse a été reconnue débitrice de 13'600 fr. 90 de ce chef. S'agissant du versement d'une indemnité pour résiliation injustifiée, les circonstances de l'espèce ne faisaient pas ressortir une atteinte sérieuse à la personnalité du demandeur, ni un résultat particulièrement dommageable pour lui. Elle n'était dès lors pas fondée. Quant au salaire afférant aux vacances, aucun élément ne permettait de retenir qu'il existait un solde de vacances à prendre, comme le prétendait le demandeur, ou que celui-ci n'avait pas effectué toutes ses heures à la fin des rapports de travail, comme l'alléguait la défenderesse. Les conclusions prises par les parties à cet égard devaient être rejetées. Par ailleurs, la défenderesse devait rembourser les primes payées par le demandeur pour préserver ses droits auprès de l'assurance perte de gain, soit 2'634 fr. 30. Enfin, les premiers juges se sont estimés compétents pour statuer sur les honoraires d'administrateurs encore dus au demandeur, soit 2'000 fr., en raison du lien de subordination existant entre les parties.

B. La défenderesse S.SA a déposé appel contre la décision précitée en date du 11 mai 2011. Elle a conclu principalement à la réforme du jugement attaqué, en ce sens que le Tribunal de Prud'hommes est incompétent pour statuer sur la conclusion de l'intimé ayant trait au versement de la somme de 2'000 fr., à titre d'honoraires d'administrateur pour l'année 2006 (I), les conclusions de l'intimé tendant au paiement de son salaire pour la période de novembre 2006 à janvier 2007 et au remboursement des primes O. _____ à hauteur de 2'634 fr. sont rejetées (II) et subsidiairement, le jugement attaqué est annulé et la cause renvoyée au Tribunal de prud'hommes (III).

Par acte du 6 juillet 2011, L. _____ a déposé un appel joint. Il a conclu à ce que l'appel interjeté par S.SA en date du 11 mai 2011 est rejeté (I), l'appel joint interjeté par L. _____ le 6 juillet 2011 est admis (II), le jugement rendu par le Tribunal de Prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne le 3 février 2011 est modifié à son chiffre II, en ce sens que S.SA est reconnue débitrice d'L. _____ et lui doit immédiatement paiement de la somme de 29'047 fr. 50, montant net avec 5 % d'intérêt dès le 31 janvier 2007 (III), le jugement du Tribunal de Prud'hommes d'arrondissement de Lausanne du 3 février 2011 est confirmé pour le surplus (IV).

Dans sa réponse du 27 juillet 2011, S.SA a conclu au rejet de l'appel joint, avec suite de frais et dépens.

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

1) Expert-comptable, le demandeur L. _____ était administrateur et employé de Fiduciaire SA X, à Lausanne, dont Fiduciaire SA K, à Lausanne, a repris les actifs et passifs le 29 juin 1999.

Le 28 juin 1999, le demandeur et Fiduciaire SA K ont conclu un contrat de travail, aux termes duquel le premier nommé a été engagé comme directeur à compter du 1er juillet 1999.

Le 16 août 1999, le demandeur a également été nommé administrateur de Fiduciaire SA K; à ce titre, il a perçu chaque année 2'000 fr. d'honoraires. Il a en outre reçu des actions de Holding SA K, elle-même propriétaire des actions de Fiduciaire SA K.

Le 15 juin 2004, le demandeur a signé un contrat de pool d'actionnaires exposant préliminairement que les cocontractants sont actionnaires de Holding SA K (ci-après désignée «la Holding») et prévoyant à son chiffre III que «Si l'un des cocontractants renonce à son emploi au sein d'une société appartenant à la Holding, ou se voit congédié par la société qui l'employait pour juste motif, il perd la qualité de sociétaire et doit renoncer en conséquence au mandat d'administrateur qu'il pourrait exercer dans le cadre de la Holding. Il est tenu de vendre les actions de la Holding qu'il détient aux autres actionnaires restant [...]».

Selon contrat de fusion du 30 juin 2004, la défenderesse S.SA, à Lausanne, a repris les actifs et les passifs de Fiduciaire SA K. Le demandeur a été confirmé dans ses fonctions d'administrateur et de directeur de S.SA.

2) Le 20 juillet 2006, le demandeur et Q._____, président du conseil d'administration de S.SA, ont eu un entretien au cours duquel le premier nommé a fait part au second de son intention de donner son congé. Selon le demandeur, les deux hommes se seraient entendus sur un préavis de six mois, soit jusqu'au 31 janvier 2007.

Le 28 juillet 2006, le demandeur a confirmé la résiliation du contrat de travail le liant à la défenderesse et prié de communiquer aux autres partenaires la mise à disposition de ses actions.

A cette époque, le salaire mensuel brut du demandeur se montait à 11'491 fr. 85, versé douze fois l'an.

3) Le demandeur a poursuivi son activité professionnelle pour la défenderesse jusqu'au 26 octobre 2006. A compter de cette date il s'est trouvé, pour raisons de santé, en incapacité totale de travail et ceci, à tout le moins jusqu'au 1^{er} février 2007.

Le 30 octobre 2006, Q._____ a réclamé au demandeur une attestation d'incapacité de travail afin de la transmettre à O._____, à [...], assurance perte de gain collective de la défenderesse. Le 3 novembre 2006, cette dernière a annoncé le cas maladie à O._____. Le 15 décembre 2006, O._____ a été informée par la défenderesse de ce que le demandeur n'était plus employé chez elle à compter du 1^{er} novembre 2006. Le même jour, O._____ a proposé à celui-ci de conclure une police d'assurance individuelle pour la perte de gain, ce à compter du 1^{er} novembre 2006. Le 23 janvier 2007, le demandeur a donné une suite positive à cette proposition, tout en informant O._____ de ce qu'il contestait le fait que son contrat de travail eût pris fin au 31 octobre 2006. Pour la période allant du 1^{er} novembre 2006 au 31 janvier 2007, le demandeur s'est acquitté d'une prime de 2'634 fr. 30. Durant la même période, O._____ lui a versé des indemnités pour un montant total net de 18'836 francs.

Entre-temps, le 6 novembre 2006, B._____, manager commercial au sein de la défenderesse, a envoyé un courrier électronique au demandeur pour l'informer de ce qu'il pouvait passer dans un magasin Swisscom pour choisir un nouveau téléphone portable muni d'un extrait du registre du commerce. Le 20 novembre 2006, Q._____ a réclamé au demandeur le dossier fiscal d'un client. Le 27 novembre 2006, des ordres de paiement ont été préparés pour des comptes sur lesquels le demandeur avait la signature. Le 5 décembre 2006, Q._____ a prié le demandeur de le contacter, afin que certains dossiers de révision puissent être liquidés et que les formalités d'usage suite à son départ de l'entreprise (remise des clefs, mandats d'administrateur, etc.) puissent

être effectuées. Le 6 décembre 2006, Q._____ lui a réclamé des notes de révision.

4) Alors qu'il dirigeait la Fiduciaire SA X, le demandeur s'était vu confier, dès 1980, plusieurs mandats par C._____, citoyen néerlandais, soit notamment la tenue des comptes et l'administration de son groupe de sociétés.

Le 26 octobre 2006, H.AG, une des sociétés du Groupe C, par l'intermédiaire de Me de Senarclens, avocate à Genève, a réclamé à la défenderesse des explications sur des retraits et virements injustifiés, effectués entre 2002 et 2004, pour un total de 161'986 fr. 50 et invoqué la compensation avec le montants des honoraires encore dus.

Le 15 novembre 2006, Me de Senarclens est également intervenue auprès de la défenderesse pour réclamer des explications au sujet d'une réduction d'honoraires consentie par le demandeur à U.SA, autre société du Groupe C.

Le 17 novembre 2006, par l'entremise de son conseil, la défenderesse a invité le demandeur à lui fournir des explications claires et circonstanciées au sujet des retraits opérés sur le compte de H.AG, au plus tard le 24 novembre 2006.

Le 30 novembre 2006, le demandeur n'ayant pas donné suite à ce courrier, la défenderesse, agissant toujours par son conseil, a constaté que les rapports de travail étaient terminés depuis le 31 octobre 2006, d'une part, et a résilié ceux-ci avec effet immédiat pour le cas où ils se poursuivraient encore, ceci en relation avec les reproches formulés par H.AG tels qu'exposés par les correspondances de Me de Senarclens des 26 octobre et 15 novembre 2006, d'autre part.

Le 21 décembre 2006, le demandeur, par son conseil, a contesté tant le fait que les rapports de travail auraient pris fin au 31

octobre 2006 que la résiliation avec effet immédiat de ces rapports pour justes motifs.

En date du 14 septembre 2006, le demandeur avait déjà écrit une note à l'attention des dirigeants de la défenderesse concernant le litige né entre cette dernière et H.AG. De cette note, il ressort en substance que le dossier contenant la comptabilité 2003 de H.AG n'avait pas été retrouvé et ce, malgré de nombreuses recherches, ce qui rendait impossible la justification de certains retraits opérés pour le compte de cette société.

5) Le 1^{er} mai 2007, le demandeur a été engagé comme directeur de J.Sàrl, à [...], société constituée par X._____.

6) Le 22 avril 2010, L._____ a saisi le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne d'une demande tendant à ce que S.SA soit reconnue comme étant sa débitrice et lui doive paiement de la somme de 30'000 fr., plus intérêt à 5% l'an dès le 31 janvier 2007.

Dans son procédé du 14 juin 2010 devant le Tribunal de prud'hommes, S.SA a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des prétentions d'L._____, principalement et, à titre reconventionnel, notamment à ce qu'L._____ lui doive paiement de la somme de 3'904 fr.

Lors de l'audience présidentielle du 22 juin 2010, la conciliation a échoué. Le demandeur a confirmé ses conclusions, la défenderesse en partie les siennes.

Lors des audiences de jugement, tenues les 30 août et 1^{er} décembre 2010, ainsi que le 31 janvier 2011, plusieurs témoins ont été entendus, notamment P._____ et X._____. La première, comptable et ancienne employée de la défenderesse jusqu'en septembre 2006, a déclaré qu'elle avait entendu que le demandeur avait résilié son contrat de travail, et qu'elle savait également, en discutant avec des collègues, qu'il avait six mois de préavis. Le deuxième, expert fiduciaire qui avait

travaillé pour la défenderesse jusqu'à fin 2006, a déclaré que le demandeur lui avait annoncé, en été 2006, qu'il partait et l'avait informé qu'il s'était engagé à travailler encore six mois pour la défenderesse.

Le 3 février 2011, le dispositif du jugement a été notifié aux parties. Celles-ci en ont requis la motivation, le 9 février 2011.

En droit :

1. a) Le jugement attaqué a été rendu le 3 février 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272), entré en vigueur le 1er janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC). L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Formé en temps utile (art. 311 al. 1 CPC), par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale de première instance rendue dans une cause patrimoniale dans laquelle les conclusions, dans leur dernier état devant le tribunal de première instance, portaient sur un montant de 30'000 fr., l'appel de S.SA est recevable.

b) Selon l'art. 313 CPC, la partie adverse peut former un appel joint dans la réponse. Elle doit prendre à cet effet des conclusions dans le mémoire réponse. L'appel joint formé par L. _____ dans son mémoire réponse est ainsi recevable.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions

d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JT 2010 III 135).

Cela étant, dès lors que, selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé - la motivation consistant à indiquer sur quels points et en quoi la décision attaquée violerait le droit et/ou sur quels points et en quoi les faits auraient été constatés de manière inexacte ou incomplète par le premier juge -, la cour de céans n'est pas tenue d'examiner, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas remises en cause devant elle, ni de vérifier que tout l'état de fait retenu par le premier juge est exact et complet, si seuls certains points de fait sont contestés devant elle.

Enfin, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; Tappy, op. cit., JT 2010 III 136-137). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux, et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (Tappy, op. cit., JT 2010 III 136-137).

En l'espèce, aucune pièce n'a été produite par les appelants devant l'autorité de deuxième instance.

3. a) Pour ce qui concerne l'aspect de la résiliation ordinaire, l'appelante S.SA conteste que les parties se soient entendues sur un préavis de six mois lors de l'entretien du 20 juillet 2006. Si elle s'est préoccupée au début du mois de novembre de la couverture perte de gain

de l'intimé L._____, c'est en raison du fait que l'incapacité de travail avait débuté le 26 octobre 2006. Par ailleurs, il n'a pas été question de changer le téléphone portable de l'intimé, mais seulement la puce qui était endommagée pour que l'intimé puisse encore être atteint. La lettre de résiliation du 28 juillet 2006 n'indiquait pas quelle était la date prévue pour la fin des rapports de travail et devait être interprétée en défaveur de son auteur. L'intimé devait apporter la preuve que la fin des rapports de travail avait été convenue pour le 31 janvier 2007, ce qu'il n'a pas fait. L'appelante invoque, en outre, l'obligation de diligence et de fidélité, ainsi que l'obligation de rendre compte et de restituer, pour justifier le fait que l'intimé ait encore assumé des tâches au-delà de la fin des rapports de travail. Ces tâches relevaient de son mandat d'administrateur, qui n'était alors pas terminé.

L'intimé relève qu'à l'évidence aucune des parties n'envisageait, lorsqu'il est tombé malade le 26 octobre 2006, que les rapports de travail prendraient fin cinq jours plus tard. L'appelante avait d'ailleurs perçu des indemnités perte de gain jusqu'au 3 décembre 2006, et ce n'était qu'au mois de décembre 2006 qu'étaient évoquées, pour la première fois, les formalités en relation avec la fin des rapports de travail.

Les parties ne contestent pas qu'elles aient été liées par un contrat de travail et que, lors de l'entretien du 20 juillet 2006, elles ont convenu d'y mettre un terme. Seule est litigieuse la question de la date pour laquelle le congé a été donné.

b) La résiliation conventionnelle n'est soumise à aucune exigence de forme (cf. art. 115 CO [Code des obligations du 30 mars 1911, RS 220]) et peut donc être donnée par écrit, oralement ou même tacitement (TF 4A_474/2008 du 13 février 2009 c. 3.1 et la référence citée). Pour déterminer s'il y a eu effectivement accord entre les parties, il faut rechercher tout d'abord leur réelle et commune intention (art. 18 al. 1 CO; interprétation subjective). Si le juge ne parvient pas à établir en fait cette volonté réelle, ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté réelle manifestée par l'autre, il recherchera quel sens les parties

pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques (application du principe de la confiance; interprétation objective). Il doit donc rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances. Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 129 III 702 c. 2.4; ATF 126 III 59 c. 5b; ATF 129 III 118 c. 2.5; ATF 127 III 279 c. et références citées). Lorsque la lettre de résiliation ne précise pas la date à laquelle elle déploiera ses effets ou le fait de manière peu claire, le principe de la confiance doit conduire à admettre que le congé prendra ses effets au prochain terme ordinaire du contrat (Arbeitsgericht der Stadt Bern, 7 juin 1994, in JAR 1997 p. 100 ss, c. 6 pp. 103 ss). Cependant, les circonstances déterminantes sont celles qui ont précédé ou accompagné la manifestation de volonté, à l'exception des événements postérieurs (ATF 133 III 61 c. 2.2.1); ceux-ci ne peuvent pas être pris en considération dans le cadre du principe de la confiance (ATF 132 III 626 c. 3.1).

c) En l'espèce, il n'est pas possible de savoir si, lors de l'entretien entre les parties, la question du délai de congé a été discutée. La lettre de confirmation du 28 juillet 2006 n'indique pas à quelle date les rapports de travail devaient prendre fin. On pourrait dès lors considérer de prime abord que, faute d'indication de délai, le terme convenu était le terme ordinaire, soit le 31 octobre 2006. Toutefois, le comportement des parties, postérieur à la résiliation conventionnelle litigieuse, peut être pris en compte pour établir leur volonté réelle et commune.

En l'espèce, ce comportement, peu avant l'incapacité de travail et pendant l'incapacité de travail de l'intimé, permet de retenir que les parties avaient convenu une fin de leurs rapports de travail au 31 janvier 2007. Avant le 26 octobre 2006, l'intimé n'avait pris aucune disposition pour préparer son départ, notamment pour remettre ses dossiers ou informer les clients de son départ. De son côté, l'appelante a déclaré l'incapacité de travail à l'assurance perte de gain, perçu des indemnités de ce chef, et continué à considérer l'intimé comme son

employé en lui demandant de faire des ordres de paiement et en lui demandant d'aller choisir un nouveau téléphone portable. En outre, d'autres éléments au dossier permettent de penser que le terme convenu était le 31 janvier 2007. Le témoin P. _____ a indiqué savoir que l'intimé avait «six mois de préavis». Le témoin X. _____ a déclaré que l'intimé lui avait fait savoir au moment de la résiliation qu'il s'était engagé à travailler encore six mois pour l'appelante.

Pour ces motifs, on doit admettre, comme les premiers juges, que les parties avaient convenu, oralement, d'un délai de congé de six mois en lieu et place du délai ordinaire de trois mois. Le grief de l'appelante sur ce point est dès lors rejeté.

4. a) Pour ce qui concerne la résiliation immédiate pour justes motifs, l'appelante relève que les correspondances de Me de Senarclens des 26 octobre et 15 novembre 2006 faisaient état de retraits ou de virements injustifiés pour une somme de l'ordre de 162'000 fr. Les reproches étaient précis, graves et documentés. Après avoir mis en demeure l'intimé de fournir des explications, et suite au silence de l'intimé, l'appelante avait de justes motifs de résilier de façon immédiate le contrat de travail.

Pour l'intimé, l'appelante ne saurait s'appuyer exclusivement sur des lettres de réclamation ou de prétentions de l'avocat d'une tierce partie pour considérer comme établis les griefs formulés à son encontre. On ne peut lui reprocher de ne pas avoir donné d'explications suite à la mise en demeure du 17 novembre 2006, dès lors que le délai était extrêmement court, qu'il était en incapacité de travail et qu'il s'était déjà exprimé à cet égard. Il n'y avait dès lors pas de justes motifs pour mettre un terme au contrat de travail de manière immédiate.

b) Selon l'art. 337 al. 1 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat de travail en tout temps pour de justes motifs. Sont notamment considérés comme tels toutes les

circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO).

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. D'après la jurisprudence, les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent, d'une part, avoir entraîné en fait la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail et, d'autre part, revêtir objectivement, c'est-à-dire normativement, une gravité suffisante pour justifier un licenciement immédiat (ATF 129 III 380 c. 2.1). Du point de vue objectif, seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie un renvoi immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été réitéré au mépris d'un ou de plusieurs avertissements (ATF 130 III 28 c. 4.1). Même en présence d'un manquement grave, qui suffirait normalement à justifier un licenciement immédiat, l'employeur ne peut pas résilier le contrat s'il avait préalablement informé le travailleur que le manquement en question ne lui vaudrait pas un licenciement, mais un avertissement (ATF 108 II 301). Le juge prend en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF 130 III 28 c. 4.1). Il appartient à la partie qui a résilié le contrat avec effet immédiat de prouver les faits en raison desquels elle a mis fin au contrat (TF 4A_454/2007 du 5 février 2008 c. 2.1). Une fois ceux-ci établis, le juge apprécie librement s'ils constituent objectivement de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). A cet effet, il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210]).

L'infraction pénale commise par le travailleur à l'occasion de son travail et à l'encontre de l'employeur, comme un vol commis au préjudice de l'employeur, de collègues ou de clients, constitue usuellement un motif de résiliation avec effet immédiat. Le dépôt d'une plainte pénale par l'employeur et les soupçons sérieux qu'il pourrait

nourrir à l'endroit du travailleur ne suffisent pas pour fonder un motif de renvoi immédiat, car il s'agit de circonstances unilatérales qui ne dispensent pas celui qui invoque les justes motifs d'établir la réalité objective des faits dont il se prévaut. De manière générale, celui qui résilie en se fondant sur un soupçon ou une forte suspicion prend le risque de ne pas pouvoir démontrer que ledit soupçon ou ladite suspicion s'est finalement avérée justifiée (Wyler, Droit du travail, 2^e éd., 2008, pp. 494 s. et références citées).

Lorsqu'un congé ordinaire a déjà été signifié, on doit se montrer encore plus réservé quant à l'admission de justes motifs fondant un congé avec effet immédiat donné ultérieurement (Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail Code annoté, 2^e éd., 2010, n. 1.5 ad art. 337 CO p. 317). A fortiori, lorsque le congé pour justes motifs est donné pendant une période légale de protection du travailleur, dans le cas particulier la maladie, il faut également se montrer restrictif quant à l'admission des "justes motifs" (CREC I 6 décembre 2004/895).

c) En l'espèce, l'appelante, par l'intermédiaire de son conseil, a écrit le 30 novembre 2006 un courrier à l'intimé selon lequel, pour le cas où les rapports de travail se poursuivaient encore, elle les résiliait pour justes motifs avec effet immédiat en relation avec les «reproches formulés à [son] encontre par Me de Senarclens dans ses courriers des 26 octobre et 15 novembre 2006». Le courrier d'octobre indique que [...] a de bonnes raisons de penser que l'appelante et l'intimé ont opéré des détournements de fonds à son préjudice au vu des prélèvements effectués entre 2002 et 2004 pour lesquels aucune pièce justificative n'a pu être fournie. Cependant, rien n'indique qu'une plainte pénale a été déposée par l'appelante.

Dans le cadre de la présente procédure, l'appelante n'a pas démontré ni même allégué que des détournements ont réellement été effectués. Elle s'est contentée de justifier les motifs pour lesquels elle avait des soupçons à l'égard de l'intimé en se référant aux courriers de ses clients, ce qui n'est manifestement pas suffisant au regard des

principes exposés ci-dessus. Compte tenu des circonstances, notamment de la maladie de l'intimé et du fait qu'il s'était déjà déterminé sur les accusations portées dans sa note du 14 septembre 2006, son absence de réaction à la mise en demeure du 17 novembre 2006 n'est pas une preuve suffisante de sa responsabilité et de l'existence de justes motifs. Au demeurant, dès lors que l'intimé était en incapacité de travail et que les rapports de travail devaient de toute manière prendre fin deux mois plus tard, on ne voit pas pour quel motif la continuation des rapports de travail ne pouvait plus être exigée de la part de l'appelante. On relèvera à toutes fins utiles que les soupçons de prélèvements étaient déjà connus de celle-ci au mois de septembre 2006, et qu'elle n'avait alors pas estimé que le rapport de confiance était rompu. Ainsi, comme l'ont admis les premiers juges, il n'y avait pas de justes motifs de résiliation immédiate.

Le grief de l'appelante sur ce point doit dès lors être rejeté.

5. a) Concernant le solde de salaire, l'appelante prétend que l'intimé n'a pas droit au paiement du salaire prévu à l'art. 337c al. 1 CO, car l'incapacité de travail a débuté avant la fin des rapports de travail et les prestations de l'assurance perte de gain sont dues pour la période postérieure à l'échéance du contrat. Elle s'estime dès lors libérée de son obligation de payer le salaire de l'employé.

b) Lorsque l'employeur résilie immédiatement le contrat sans justes motifs, le travailleur a droit à ce qu'il aurait gagné, si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé (art. 337c al. 1 CO). On impute sur ce montant ce que le travailleur a épargné par suite de la cessation du contrat de travail, ainsi que le revenu qu'il a tiré d'un autre travail ou le revenu auquel il a intentionnellement renoncé (337c al. 2 CO). Les indemnités de remplacement au sens de l'art. 337c al. 1 CO sont de nature salariale et donnent lieu à la perception des cotisations sociales; toutefois, il n'y a pas lieu à déduction des cotisations LPP, car le rapport d'assurance cesse en cas de dissolution des rapports de travail, même en

cas de résiliation immédiate injustifiée (Wyler, op.cit., pp. 514s. et références citées.).

A teneur de l'art. 324a CO, si le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour des raisons inhérentes à sa personne, telles que maladie, accident, accomplissement d'une obligation légale ou d'une fonction publique, l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité, y compris une indemnité équitable pour le salaire en nature perdu, dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois (al. 1). Plutôt que d'assumer lui-même le paiement du salaire pour un temps limité, l'employeur peut conclure à cet effet une assurance d'indemnités journalières. La validité d'un tel système est expressément prévue par la loi (art. 324a al. 4 CO). L'employeur reste toutefois tenu, si c'est en raison d'une faute de sa part que l'assureur ne fournit pas les prestations prévues par le contrat de travail, ainsi qu'en cas d'omission de conclure l'assurance ou de payer les primes; l'employeur doit alors réparer le préjudice subi par l'intéressé et satisfaire son intérêt à obtenir les prestations qu'il aurait normalement reçues de l'assurance (Wyler, op. cit., p. 242 et les renvois à la jurisprudence du Tribunal fédéral; Rehbindler, in Berner Kommentar, n. 35 ad art. 324a CO).

c) En l'espèce, l'intimé a été en incapacité de travail depuis le 26 octobre 2006. Après avoir annoncé le cas à l'assurance perte de gain le 3 novembre 2006, l'appelante a finalement informé dite assurance le 15 décembre 2006 que les rapports de travail avaient pris fin à compter du 1^{er} novembre 2006. De ce fait, et par la faute de celle-ci, l'intimé ne percevait plus les prestations d'assurance, à moins de conclure lui-même une nouvelle police. Dans ces circonstances, l'appelante ne peut, comme elle l'allègue, se soustraire à son obligation de payer le salaire jusqu'à la fin des rapports de travail. De toute manière, dès lors que l'appelante a donné un congé immédiat injustifié le 30 novembre 2006, le contrat de travail a pris fin à cette date-ci. L'intimé a droit à des dommages-intérêts correspondant au salaire jusqu'à l'échéance normale du contrat selon l'art. 337c al. 1 CO. Il n'y a dès lors plus place au mécanisme de l'art. 324a al. 4

CO et l'employeur n'est pas libéré par l'existence d'une assurance perte de gain.

Contrairement au calcul effectué par les juges de première instance, le salaire mensuel brut de l'intimé de 11'491 fr. 85 doit être pris en compte. C'est ainsi un montant de 34'475 fr. 55 (3 x 11'491 fr. 85), sous déduction des charges sociales usuelles et sous déduction de 18'836 fr., correspondant à la prestation perçue de l'assurance perte de gain, que l'appelante doit verser à l'intimé du chef de l'art. 337c al. 1 CO.

Le grief de l'appelante principale doit dès lors être rejeté sur ce point.

6. a) Dans son appel joint, l'intimé L._____ fait valoir une indemnité pour résiliation injustifiée, et rappelle que, selon la jurisprudence, l'indemnité de l'art. 337c al. 3 CO est due, sauf cas exceptionnels, pour tout congé immédiat injustifié, et ce, même si la victime ne subit ou ne prouve aucun dommage. C'est dès lors à tort que les juges de première instance ont retenu que les circonstances d'espèce ne faisaient pas ressortir une atteinte sérieuse à la personnalité du demandeur, ni un résultat particulièrement dommageable pour lui. Compte tenu de son ancienneté au sein de l'entreprise et de l'impact que le licenciement a eu sur lui, il se justifie de lui allouer une indemnité équivalant à un mois de salaire.

Pour l'appelante S.SA, intimée à l'appel joint, la résiliation avec effet immédiat étant justifiée, elle ne peut donner lieu à aucune indemnité. Subsidiairement, dès lors qu'il avait été convenu que les rapports de travail prendraient fin, que l'intimé a été en incapacité de travail, perçu des indemnités jusqu'à la fin du mois de février 2007 et repris une activité dès le mois d'avril suivant, il n'avait pas subi de dommage.

b) Sous l'angle de l'art. 337c al. 3 CO, le juge peut condamner l'employeur qui a résilié immédiatement le contrat sans justes motifs à verser au travailleur une indemnité dont il fixera librement le montant, compte tenu de toutes les circonstances, en sus du montant dû à titre de salaire en application de l'art. 337c al. 1 CO; elle ne peut toutefois pas dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur (art. 337c al. 3 CO). Cette indemnité est due, sauf cas exceptionnel, pour tout congé immédiat injustifié. Elle a une double finalité, punitive et réparatrice. Elle ne représente pas des dommages intérêts au sens classique, car elle est due même si la victime ne subit aucun dommage. Revêtant un caractère sui generis, elle s'apparente à une peine conventionnelle; le juge doit la fixer en équité, en tenant avant tout compte de la gravité de la faute de l'employeur, mais également de toutes les autres circonstances, dont aucune n'est déterminante en soi, notamment l'atteinte à la personnalité du travailleur, son âge ou sa situation sociale et personnelle, l'éventuelle faute concomitante du travailleur et le temps qu'il a passé au service de l'employeur (TF 4C.244/2001 du 9 janvier 2002 c. 4a; ATF 121 III 64 c. 3c; Wyler, op. cit., pp. 517.; Rehbindler, Berner Kommentar, 1992, n. 13 ad art. 346 CO pp. 381 s.; Carruzzo, Le contrat individuel de travail, 2009, n. 3 ad art. 337c CO pp. 573 s.). L'atteinte portée par un tel licenciement aux droits de la personnalité du travailleur étant à la base de l'octroi de l'indemnité, celle-ci doit être proportionnée dans la mesure de l'atteinte considérée (Wyler, op. cit., pp. 517 s. et les références citées).

c) En l'espèce, la résiliation injustifiée est intervenue pendant une incapacité de travail et les rapports de travail devaient de toute manière prendre fin deux mois plus tard, si bien que l'intimé n'a subi aucun dommage. Cependant, comme relevé par les premiers juges, la fiduciaire a vraisemblablement, dans un premier temps, essayé de tirer parti du fait que son employé avait négligé de consigner la date pour laquelle il avait donné son congé. Elle a ensuite résilié les rapports de travail sur la base d'accusations formulées par des clients deux mois auparavant. Enfin, elle n'a pas hésité à signifier cette résiliation pendant une incapacité de travail, alors même que les parties avaient travaillé

ensemble pendant sept ans et qu'elles ne seraient vraisemblablement plus amenées à travailler ensemble du fait de la résiliation ordinaire. Dans ces circonstances, une indemnité pour résiliation injustifiée peut être arrêtée, en équité, à 10'000 francs.

7. a) Concernant le remboursement de la prime d'assurance perte de gain par 2'634 fr. 30, l'appelante rappelle avoir conclu pour son personnel une assurance collective perte de gain et entrepris les démarches en vue d'obtenir le paiement des prestations de cette assurance pour l'intimé. Elle ne voit pas pour quel motif elle devrait assumer une quelconque responsabilité, si l'intimé a conclu une assurance perte de gain individuelle, sur proposition de l'assurance, à son insu.

Pour l'intimé, la résiliation pour justes motifs l'a obligé à se prémunir contre des cas d'incapacité de travail pouvant survenir après la résiliation injustifiée. Si le contrat n'avait pas été résilié sans justes motifs au 30 novembre 2006, l'intimé aurait été couvert à tout le moins jusqu'au 31 janvier 2007 et n'aurait pas eu à s'acquitter des primes des mois de novembre 2006 à janvier 2007.

b) Comme on l'a vu, l'intimé a été contraint de sauvegarder ses droits auprès de l'assurance perte de gain en raison du fait que l'appelante a déclaré à tort que les rapports de travail avaient pris fin. Comme l'ont admis les premiers juges, elle doit réparer le préjudice découlant de la sortie prématurée de l'assurance collective. A cet égard, on soulignera que si l'intimé n'avait pas conclu cette assurance, c'est un montant de 34'475 fr. 55 qui serait dû par l'appelante du chef de l'art. 337c al. 1 CO (cf. 5c ci-dessus). Il est dès lors manifestement abusif de refuser de prendre en charge ce montant.

Le grief de l'appelante doit dès lors être rejeté sur ce point.

8. a) L'appelante relève que le contrat de travail ne mentionne pas que l'intimé assumait une fonction d'administrateur. Alors que le contrat de travail a été conclu le 28 juin 1999, le mandat d'administrateur a fait l'objet d'un document signé entre les parties le 16 août suivant. Les deux contrats ne sont pas liés. D'ailleurs, l'intimé est resté administrateur au-delà du 1^{er} novembre 2006. La jurisprudence (citée in Wyler, op. cit., p. 66 note infrapaginale 101), selon laquelle il fallait reconnaître l'existence d'un contrat de travail lorsque l'activité d'administrateur était exercée à titre principal, ne s'appliquait pas au cas d'espèce, dès lors qu'il s'agissait d'une activité accessoire. Le Tribunal de Prud'hommes n'était dès lors pas compétent pour allouer à l'intimé la somme de 2'000 fr. à titre d'honoraires pour l'année 2006.

Pour l'intimé, les liens entre le contrat de travail et le contrat d'administrateur sont extrêmement étroits, si bien que le Tribunal des prud'hommes était compétent pour se prononcer sur la créance en paiement des 2'000 francs.

b) S'agissant de la situation particulière des organes dirigeants, dans un arrêt de principe (ATF 128 III 129, JT 2003 I 10), le Tribunal fédéral a examiné la qualification du rapport juridique des membres du conseil d'administration, des directeurs et sous-directeurs avec la société anonyme, ainsi que la question du double statut de travailleur et d'organe. La qualification du rapport juridique doit être faite sur la base des circonstances concrètes. En général, il est admis que l'activité des membres des organes supérieurs d'une personne morale relève d'un contrat analogue au mandat, mais elle peut aussi, dans certains cas, être qualifiée de contrat de travail. Dans la mesure où l'organe supérieur est dans un rapport de subordination et qu'il reçoit des instructions et à condition que l'activité soit exercée à titre principal, il y a lieu de reconnaître l'existence d'un contrat de travail (Wyler, op. cit., p. 66 et les références citées).

c) En l'espèce, contrairement à ce que soutient l'appelante, les deux contrats ont été signés presque simultanément. Ils sont liés; en effet,

selon le contrat de pool d'actionnaires, si l'un des cocontractants renonce à son emploi au sein d'une société appartenant à l'appelante, ou se voit congédié de la société qui l'employait pour de justes motifs, il perd la qualité de sociétaire et doit renoncer en conséquence au mandat d'administrateur qu'il pourrait exercer dans le cadre de la Holding. D'ailleurs, lorsque l'intimé a résilié son contrat, il a demandé que soit communiquée aux autres partenaires la mise à disposition de ses actions. Les deux activités étant liées, on ne peut considérer que l'intimé endossait le rôle d'administrateur à titre accessoire comme le soutient l'appelante. Ainsi, les premiers juges étaient compétents pour statuer sur la prétention en paiement de 2'000 francs. L'appelante ne conteste par ailleurs pas devoir ce montant dans le cadre de son appel et le jugement peut être confirmé sur ce point.

9. En conclusion, l'appel de S.SA doit être rejeté et l'appel joint d'L._____ admis. S.SA doit payer à L._____ 34'475 fr. 55, montant brut sous déduction des charges sociales usuelles, plus intérêt à 5 % dès le 31 janvier 2007, sous déduction de 3'701 fr. 70 (10'000 fr. + 2'634 fr. 30 + 2'000 fr. - 18'336 fr.) montant net, valeur au 31 janvier 2007.

Il ne sera pas perçu de frais judiciaires, s'agissant d'un litige portant sur un contrat de travail dont la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 fr. (art. 114 let. c CPC).

L'intimé L._____, qui a conclu au rejet de l'appel et formé un appel joint, obtient entièrement gain de cause. Il a droit à de pleins dépens pour la procédure de deuxième instance (art. 95 al. 3 et 106 CPC), arrêtés à 3'000 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010, RSV 270.11.6]).

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

I. L'appel de S.SA est rejeté.

II. L'appel joint d'L._____ est admis.

III. Le jugement est réformé au chiffre II de son dispositif comme suit :

II. Dit que S.SA est reconnue débitrice d'L._____ et lui doit immédiat paiement de 34'475 fr. 55 (trente quatre mille quatre cent septante-cinq francs et cinquante-cinq centimes), sous déduction des charges sociales usuelles, plus intérêt à 5% dès le 31 janvier 2007, sous déduction de 3'701 fr. 70 (trois mille sept cent un francs et septante centimes) montant net, valeur au 31 janvier 2007.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

IV. L'arrêt est rendu sans frais judiciaires.

V. L'appelante principale S.SA doit verser à l'appelant par voie de jonction L._____ la somme de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

VI. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 23 septembre 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 Jacques Micheli (pour S.SA),
- Me Samuel Leuba (pour L._____).

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 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).

La greffière :