

FR_GERICHTE 102 2019 178 vom 2. Oktober 2019

FR Kantonsgericht, 2019-10-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2019_178

FR: FR_GERICHTE 102 2019 178 du 2 octobre 2019

IT: FR_GERICHTE 102 2019 178 del 2 ottobre 2019

Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Arbeitsvertrag

Erwägungen

E. 28

mois = CHF 4'829.25). Durant ces 28 mois, elle a effectué 65.52 heures en moyenne par mois (cf. bordereau de la demanderesse du 19 mai 2019, p. 4 à 32 ; 1'834.65 heures : 28 mois = 65.52 heures), ce qui représente environ 14-15 consultations par semaine (cf. PV du 26 avril 2018, p. 3 et 8). Avant sa grossesse, qui a débuté en automne 2015, B. _____ cumulait plusieurs emplois. En effet, elle travaillait non seulement pour A. _____ Sàrl depuis le 10 août 2010, mais aussi comme psychologue chez la Dresse C. _____ ainsi que pour D. _____ comme chargée de cours et comme assistante (cf. PV du 26 avril 2018, p. 4 et 5). Le 8 octobre 2015, B. _____ s'est inscrite à l'assurance chômage suite à la perte de son emploi auprès de D. _____. Elle a cependant finalement renoncé aux indemnités de l'assurance chômage, de sorte qu'aucun délai-cadre n'a été ouvert en 2015 (cf. courrier de l'intervenante du 27 avril 2018 ; PV du 26 avril 2018, p. 5). En fin décembre 2015 - début janvier 2016, alors qu'elle était enceinte d'environ trois mois, B. _____ a informé A. _____ Sàrl de sa grossesse (cf. PV du 26 avril 2018, p. 5 et 9). B. _____ a été en incapacité de travail pendant les derniers mois de sa grossesse, soit du 1er avril 2016 au 19 juin 2016, puis en congé maternité jusqu'au lundi 26 septembre 2016 (cf. demande, p. 5, ch. 3 ; réponse, p. 4, ch. 3). Le 1er avril 2016, E. _____ a été engagé en tant que psychologue délégué par A. _____ Sàrl, d'abord à un taux de 20% puis à un taux de 70% dès le 1er mai 2016, essentiellement pour remplacer la psychologue F. _____ dont le contrat de travail avait pris fin le 31 janvier 2016 (cf. bordereau de la défenderesse du 26 avril 2018, p. 11 et 12 ; réponse, p. 6 et 7, ch. 8). Les 24 juin 2016 et 8 juillet 2016, B. _____ et A. _____ Sàrl ont rempli et signé le formulaire « Demande d'allocations familiales pour personnes exerçant une activité lucrative » de la Caisse de compensation de l'Etat de Fribourg, duquel il ressort que B. _____ travaillait pour A. _____ Sàrl depuis le 10 août 2010, pour une durée indéterminée, à un taux de 40% (cf. bordereau de la défenderesse du 23 février 2018, p. 2). Le 23 août 2016, B. _____ s'est inscrite à l'assurance chômage, précisant qu'elle était plaçable dès le 1er septembre 2016, que son dernier employeur était la Dresse C. _____, chez qui elle avait travaillé du 15 octobre 2015 au 31 août 2016, qu'elle travaillait par ailleurs chez la Dresse G. _____, associée-gérante avec signature individuelle de A. _____ Sàrl, depuis le 10 août Tribunal cantonal TC Page 3 de 17 2010 et qu'elle continuait à le faire à environ 40%, mais qu'elle était alors en congé maternité jusqu'au 26 septembre 2016 (cf. pièce produite par l'intervenante le 26 avril 2018, PV du 26 avril 2018, p. 4 et 6). B. _____ a rapidement, soit dès la mi-octobre 2016, retrouvé un travail en remplacement de celui qu'elle avait

perdu à H. _____ (cf. PV du 26 avril 2018, p. 5). Par courriel du 25 août 2016, B. _____ a annoncé à A. _____ Sàrl que son retour au cabinet médical était prévu pour la semaine du 26 septembre 2016. Elle lui a en outre indiqué ses disponibilités (« Ce sera donc possible du mardi au vendredi. ») et elle lui a demandé de pouvoir suivre « au moins 20 patients par semaine (ou 20 séances, dans l'idéal 24-25), ce que je faisais déjà durant certaines semaines, bien que la moyenne minimale se situait autour de 15 » (cf. bordereau de la demanderesse du 7 février 2018, p. 2). Le 3 septembre 2016, B. _____ et G. _____ se sont rencontrées afin de discuter de la reprise du travail de B. _____ (cf. demande, p. 6, ch. 5 et 6 ; réponse, p. 5, ch. 5 et 6). Par courriel du 12 septembre 2016, B. _____ a demandé à A. _____ Sàrl de bien vouloir remplir un formulaire « Attestation de l'employeur » pour l'assurance chômage (cf. bordereau de la demanderesse du 7 février 2018, p. 3). Le 15 septembre 2016, A. _____ Sàrl a rempli ce formulaire dans lequel elle a notamment indiqué que B. _____ travaillait pour elle depuis le 10 août 2010, pour une durée indéterminée, à raison de 15 :20 heures par semaine (horaire normal de travail contractuel de l'assurée) et que l'horaire normal de travail en vigueur dans l'entreprise était de 42 heures par semaine. Elle y a par ailleurs indiqué que le salaire brut de B. _____ s'était élevé à CHF 56'599.55 en 2014 et à CHF 59'786.60 en 2015 et que son dernier salaire mensuel avait été de CHF 4'707.15, étant précisé que son salaire horaire brut était de CHF 73.65, indemnité de vacances de 8.33% comprise (cf. bordereau de la défenderesse du 23 février 2018, p. 4). Par courriel du 23 septembre 2016, A. _____ Sàrl a indiqué à B. _____ qu'elle avait un nouveau patient pour elle et qu'il fallait le contacter pour un entretien la semaine prochaine. Par courriel du 27 septembre 2016, B. _____ a remercié A. _____ Sàrl pour les deux nouveaux patients. Elle lui a en outre indiqué qu'elle viendrait jeudi 29 septembre 2016 pour quatre séances de 10h00 à 14h00, puis vendredi 28 septembre 2016 pour deux séances à 13h00 et à 14h00, et que, « si un ou deux nouveaux patients sont possibles pour 15h et 16h, c'est très volontiers » (cf. bordereau de la défenderesse du 23 février 2018, p. 6). Lorsque B. _____ a repris son activité professionnelle après son congé maternité, elle s'est vue attribuer cinq patients par semaine au maximum, à partir du jeudi 29 septembre 2016 (cf. demande, p. 6, ch. 7). Pour le mois de septembre 2016, B. _____ a reçu un montant net de CHF 3'371.65, soit : CHF 391.- de salaire horaire + CHF 32.55 d'indemnité vacances + CHF 2'594.40 d'allocations de maternité + CHF 735.- d'allocations enfant - CHF 381.30 de charges sociales. Du 27 au

E. 30

septembre 2016 (cf. bordereau de la défenderesse du 23 février 2018, p. 7) ne démontre pas Tribunal cantonal TC Page 11 de 17 non plus que l'intimée n'aurait pas été disponible plus tôt ou qu'elle l'aurait été que de manière limitée aux jeudis et vendredis. Il y est mentionné que « l'assurée a repris le travail le 29.09.2016, en fonction de la demande ». Cela laisse plutôt sous-entendre que l'activité de l'intimée dépend de la quantité de travail que lui fournira son employeur. S'agissant des décomptes des heures et des dates auxquelles a travaillé B. _____ durant les mois de septembre 2016 à décembre 2016, ils ont été produits pour la première fois en appel, de sorte qu'ils constituent des faits et moyens de preuve nouveaux. Ces faits et moyens de preuve nouveaux auraient cependant déjà pu être invoqués ou produits devant la première instance en faisant preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 CPC qui s'applique également dans les procédures visées par l'art. 247 al. 2 CPC ; ATF 138 III 625 consid. 2). A tout le moins, l'appelante ne soutient pas qu'elle ne pouvait pas les produire devant le Tribunal, de sorte qu'ils doivent être déclarés irrecevables et qu'il n'en sera pas tenu compte. Au demeurant, de même que pour la première semaine

de travail après la reprise de la recourante, il est parfaitement compréhensible que l'intimée ait condensé ses rares consultations les jeudis et vendredis, sans pour autant que l'on puisse en conclure qu'elle n'était disponible que ces jours-ci. Cela n'empêchait aucunement l'intimée d'être disponible, comme annoncé à son employeur, du mardi au vendredi. En outre, on ne peut déduire, comme le fait l'appelante, du fait que B. _____ avait obtenu un nouvel emploi à partir de mi-octobre qu'elle ne pouvait pas travailler du mardi au vendredi, comme elle l'avait indiqué dans son courriel du 25 août 2016. Avant ses congés maladie et maternité, elle cumulait déjà plusieurs emplois, si bien que le seul fait qu'elle ait un second emploi, en parallèle à celui qu'elle avait auprès de l'appelante, ne signifie pas qu'elle n'était pas disponible du mardi au vendredi, comme annoncé. Le fait d'avoir accepté un second emploi, après la reprise de son travail pour le compte de l'appelante, démontre surtout que B. _____ était disponible plus de deux jours par semaine, contrairement à ce qu'allègue l'appelante. Il convient également de relever que le fait que l'intimée soit mère d'un nouveau-né ne l'empêche pas d'exercer une profession à plein temps. Le Tribunal a donc retenu à juste titre que l'appelante n'a pas prouvé que l'intimée pouvait uniquement venir travailler que les jeudis et vendredis.

4.3.3. Contrairement à ce que soutient l'appelante, la Cour ne saurait pas non plus conclure, au vu du dossier, que l'intimée voulait bénéficier des indemnités de chômage au lieu de travailler pour le compte de l'appelante. Le contrat de travail auprès de la Dresse C. _____ a été résilié pour le 31 août 2016 et l'intimée s'est annoncée à la Caisse publique de chômage dès le 23 août 2016 (cf. pièce produite par l'intervenante le 26 avril 2018 ; PV du 26 avril 2018, p. 4 et 6). Il s'agissait d'une situation de chômage partielle en raison de la perte de son emploi auprès de la Dresse C. _____ (cf. PV du 26 avril 2016, p. 6). En raison de la fin de son congé maternité à venir, l'intimée s'est adressée à l'appelante par courriel du 25 août 2016 pour lui indiquer quand elle entendait reprendre du travail et préparer son retour. Elle lui a également indiqué sa volonté de supporter une plus grande charge de travail (cf. bordereau de la demanderesse du 7 février 2018, p. 2). En raison de son annonce au chômage, l'intimée a également requis de l'appelante, par courriel du 12 septembre 2016, qu'elle remplisse un document en lien avec la demande pendante auprès de la Caisse de chômage (attestation de l'employeur ; cf. bordereau de la demanderesse du 7 février 2018, p. 3). L'intimée a en outre indiqué dans ce courriel ce qui suit : « De plus, j'avais envoyé il y a quelques semaines un formulaire « Attestation de l'employeur » que l'office du chômage exige (et que je joins à ce message). Il y a des questions qui ne vous concernent pas, puisque je suis toujours engagée par vous, mais l'office du chômage m'a bien confirmé qu'il s'agit de remplir ce qui est possible, toujours pour leurs décomptes ». L'appelante a rempli le document en question le 15 septembre 2016, indiquant en outre que l'horaire normal de travail de l'intimée Tribunal cantonal TC Page 12 de 17 était de 15h20 par semaine (cf. bordereau de la défenderesse du 23 février 2018, p. 4). L'appelante ne peut donc soutenir qu'elle ignorait la situation de l'intimée par rapport à l'assurance chômage. Elle savait que l'intimée était son employée, qu'elle travaillait pour elle à tout le moins à concurrence de 15h20 par semaine, et que la demande d'indemnité auprès de la Caisse de chômage n'était pas en lien avec le contrat de travail qui la liait à l'intimée mais avec un emploi qui avait pris fin et pour lequel elle avait le droit de bénéficier d'indemnités, indépendamment d'une résiliation de son contrat de travail avec l'appelante. B. _____ a rapidement retrouvé un emploi pour remplacer celui qu'elle avait perdu auprès de la Dresse C. _____ (cf. PV du 26 avril 2018, p. 5). Force est ainsi de constater que la Cour ne peut suivre l'appelante puisqu'aucun élément ne permet de conclure que l'intimée avait la volonté de bénéficier d'indemnités de la part de

l'assurance-chômage à la place de son emploi pour l'appelante. Quant à la déclaration de l'intimée selon laquelle elle aurait demandé à son employeur, « sous forme de boutade », de résilier son contrat de travail pour qu'elle puisse bénéficier d'indemnités de chômage parce que l'intimée n'avait pas suffisamment de patients à suivre et que son revenu était trop bas par rapport à ce qu'elle gagnait auparavant (cf. PV du 26 avril 2018), elle ne saurait être prise au sérieux face aux éléments concrets décrits ci-dessus qui démontrent que l'intimée n'avait pas l'intention de bénéficier d'indemnités de chômage au lieu de travailler pour l'appelante. La Caisse de chômage conteste du reste elle-même toute volonté en ce sens de la part de l'intimée (cf. détermination de la Caisse de chômage du 12 septembre 2019).

4.3.4. L'appelante fait également grief au Tribunal de ne pas avoir considéré la demande d'augmentation de son taux d'activité formulée par l'intimée dans son courriel du 25 août 2016, qui a pour conséquence que l'intimée n'a pas offert de reprendre son travail aux mêmes conditions, si bien que la mise en demeure n'était pas valable. Comme on l'a vu, B. _____ a contacté son employeur, par courriel du 25 août 2016, soit un mois avant la fin de son congé maternité, « pour organiser et clarifier mon retour » (cf. bordereau de la demanderesse du 7 février 2018, p. 2). Dans ce courriel, elle a notamment demandé ce qui suit à son employeur : « Comme mon emploi auprès de vous est à présent ma seule source de revenus, il s'agirait pour moi de pouvoir suivre au moins 20 patients par semaine (ou 20 séances, dans l'idéal 24-25), ce que je faisais déjà durant certaines semaines, bien que la moyenne minimale se situait autour de 15. De votre côté, sera-t-il possible de me déléguer ce nombre de patients ? Si oui, il me serait vraiment nécessaire de pouvoir planifier des patients (anciens et nouveaux) dès la semaine du 26 septembre. ». Si l'intimée a effectivement fait une offre d'augmentation de son temps de travail par rapport à celui qu'elle effectuait avant son incapacité de travail, il ne ressort en aucun cas de ce courriel ou de tout autre élément au dossier que B. _____ avait l'intention de démissionner en cas de refus de sa proposition par son employeur. Elle souhaitait au moins maintenir son activité auprès de l'appelante aux conditions initiales, ce qui ressort en particulier de sa lettre de résiliation (cf. bordereau de la demanderesse du 19 mai 2017, p. 35), de sorte qu'elle était prête à exécuter sa prestation telle que prévue dans le contrat initial. C'est également pour cela qu'elle recherchait un emploi afin de compléter son activité pour le compte de l'appelante et remplacer celui qu'elle avait perdu auprès de la Dresse C. _____, revenu qui complétait, à l'époque, celui qu'elle gagnait par son activité pour le compte de l'appelante.

4.3.5. Au vu de ces éléments, force est de constater que c'est à juste titre que le Tribunal a retenu que B. _____ a offert sa prestation de manière effective, en ce sens qu'elle a proposé ses services à son employeur dès la fin de son congé maternité à tout le moins au même taux d'activité qu'avant ses congés maladie et maternité, et ce à plusieurs reprises.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 17 5. 5.1. L'appelante fait également valoir une appréciation arbitraire des preuves dans l'application de l'art. 324 al. 1 CO en relation avec le fait qu'elle n'aurait pas été en mesure d'accepter le travail offert par l'intimée. Elle reproche au Tribunal d'avoir écarté l'argument selon lequel un transfert de patient d'un thérapeute à l'autre ne peut avoir lieu qu'avec prudence et retenue et de n'avoir ainsi par tenu compte des particularités de l'activité de l'intimée. Elle relève que les patients dont s'occupait l'intimée avant son arrêt de travail ne pouvaient pas rester sans thérapeute pendant ses congés maladie et maternité. Le Tribunal ne s'est pas posé la question de savoir quelles auraient été les répercussions thérapeutiques sur les patients en cas de changement de psychologue. Il ne s'est pas non plus penché sur la situation des autres psychologues qui auraient dû renoncer à poursuivre des traitements auprès de leurs patients. Elle se plaint

également du fait que le Tribunal lui reproche d'avoir empêché l'intimée de s'interférer dans la relation thérapeutique entre ses anciens patients et leurs nouveaux thérapeutes. De plus, l'appelante allègue que le Tribunal n'a pas pris en considération le temps réel écoulé entre la reprise du travail par l'intimée, le 29 septembre 2016, et la date du 19 octobre 2016 de sa résiliation. S'agissant de sa première semaine de travail, l'intimée n'a donné ses disponibilités que le 27 septembre 2016. De plus, seuls les jeudis et vendredi 6, 7, 13, 14 octobre 2016 se sont déroulés dans le laps de temps précité, de sorte qu'il n'était pas possible à l'appelante d'attribuer le nombre de patients désirés par l'intimée, du fait qu'elle ne travaillait que deux jours par semaine, qu'elle a exigé un transfert immédiat des patients et qu'elle a résilié son contrat 20 jours après avoir recommencé à travailler.

5.2. L'intimée souligne quant à elle que s'il est indiscutable que son activité présente des particularités, l'appelante ne saurait s'en prévaloir car il lui incombait, en tant qu'employeur, de fournir à son employée une charge de travail correspondant à celle prévue dans son contrat, et ainsi de s'organiser de manière à pouvoir remplir ses obligations. Elle relève qu'en l'occurrence, l'appelante n'a pas été en mesure de lui fournir une charge de travail correspondant à celle effectuée en moyenne au cours de leurs dernières années de collaboration. Elle aurait toutefois pu trouver d'autres solutions pour éviter cette situation. Partant, elle estime que les faits ont correctement été établis par le Tribunal qui ne pouvait que conclure que l'appelante a failli à ses obligations d'employeur.

5.3. Comme le relève justement l'intimée, si l'activité de psychotérapeute de l'intimée présente certes des particularités de par sa nature, l'intimée ne saurait toutefois supporter le manque d'organisation de son employeur et l'absence de patients en suffisance par rapport aux conditions de son contrat de travail. Il incombait à l'appelante de s'organiser de manière à pouvoir remplir ses obligations d'employeur et attribuer à l'intimée un nombre de consultations correspondant à ce qui était prévu par son contrat de travail, tout en respectant les particularités de l'activité de psychothérapeute. Il n'appartenait du reste pas à l'intimée de contacter ses anciens patients pour leur annoncer son retour au cabinet, mais bien à son employeur de lui trouver des patients pour que son taux activité soit comparable à celui qu'elle exerçait avant son départ. C'est en effet à l'appelante seule de supporter les risques de l'entreprise et le risque économique. Force est d'admettre que l'appelante n'a pas anticipé le retour de l'intimée de son congé maternité et n'a pas pu lui proposer, à son retour au travail, une charge de travail correspondant à celle effectuée en moyenne au cours de leurs dernières années de collaboration. Comme le souligne l'intimée, l'appelante aurait pu éviter une telle situation, malgré les particularités de l'activité de psychothérapeute, en ce sens qu'elle aurait pu, par exemple, au moment de l'engagement de E. _____, tenir compte du retour prévisible de l'intimée à la fin de son congé maternité, et lui proposer un pourcentage plus faible ou un pourcentage qui serait réduit au retour de l'intimée, ou encore un contrat à durée déterminée jusqu'à la fin du congé maternité de l'intimée, afin de Tribunal cantonal TC Page 14 de 17 pouvoir attribuer suffisamment de patients à chacun de ses employés et honorer ses obligations d'employeur. Quant à l'argument de l'appelante selon lequel il ne lui était pas possible d'attribuer le nombre de patients désirés par l'intimée, du fait qu'elle ne travaillait que deux jours par semaine, qu'elle a exigé un transfert immédiat des patients et qu'elle a résilié son contrat 20 jours après avoir recommencé à travailler, la Cour constate, avec l'intimée, que l'appelante admet ainsi son manquement. Pour le surplus, la Cour a déjà examiné et répondu de manière affirmative à la question de l'offre effective de sa prestation par l'intimée (cf. supra consid. 4), de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir. La Cour précisera tout de même, au-delà du fait que l'appelante pouvait parfaitement prévoir quand se terminerait le congé maternité

de l'intimée et ainsi organiser en conséquence sa reprise au travail et sa future activité, que l'intimée a abordé l'appelante le 25 août 2016, soit un mois avant la fin de son congé maternité « pour organiser et clarifier son retour », précisant que son retour au cabinet médical était prévu pour la semaine du 26 septembre 2016 et qu'elle était disponible du mardi au vendredi (cf. bordereau de la demanderesse du 7 février 2018, p. 2). Il est donc erroné de prétendre, comme le fait l'appelante, que l'intimée a donné ses disponibilités uniquement le 27 septembre 2016. Contrairement à ce que soutient l'appelante, elle n'a pas disposé que du laps de temps écoulé entre la reprise du travail de l'intimée, le 29 septembre 2016, et la date de la résiliation du contrat, le 19 octobre 2016, pour trouver et attribuer le nombre de patients dû contractuellement à l'intimée ; elle pouvait et aurait dû le faire avant vu le manque de patients pour occuper l'ensemble de ses employés. Enfin, le fait que l'intimée ait résilié son contrat de travail environ 20 jours après avoir recommencé son activité pour le compte de l'intimée n'y change rien puisqu'il incombait à l'appelante de fournir suffisamment de travail à l'intimée dès son retour au travail, soit dès le mardi 27 septembre 2016. Il en découle que c'est à juste titre que le Tribunal a retenu que A. _____ Sàrl n'a pas été en mesure d'accepter le travail régulièrement offert par B. _____ à son retour de congé maternité et qu'elle a ainsi violé son obligation de lui donner du travail au moins au même taux d'activité qu'avant ses congés maladie et maternité. 5.4. En conséquence, les conditions de l'art. 324 al. 1 CO sont donc remplies, A. _____ Sàrl, s'étant retrouvée en demeure d'accepter l'exécution du travail de B. _____ du 27 septembre 2016 au 31 décembre 2016. Partant, l'appelante est tenue de payer le salaire dû à B. _____ durant cette période sans que celle-ci doive fournir le travail correspondant. 6. 6.1. L'appelante soutient que le Tribunal aurait dû établir les faits d'office (art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC) et administrer les preuves d'office (art. 143 al. 1 CPC). Elle allègue que si le Tribunal n'entendait pas accorder de crédit à l'allégation de l'appelante selon laquelle l'intimée souhaitait travailler exclusivement les jeudis et vendredis, il devait instruire ce fait, notamment en auditionnant l'intimée sur son temps de travail et requérir, cas échéant, l'administration d'autres moyens de preuve, tels que la production du dossier de l'assurance chômage de l'intimée et son contrat de travail avec son nouvel employeur, preuves qui ont été requises et rejetées par la Présidente du Tribunal. 6.2. L'intimée relève quant à elle que l'art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC ne décharge toutefois pas les parties de leur fardeau de la preuve et de leur collaboration active à la procédure. Elle soutient que le Tribunal n'a pas violé son obligation d'instruire les faits et d'administrer les preuves. S'il ne l'a pas fait davantage, c'est qu'il estimait que les faits étaient déjà suffisamment établis. Tribunal cantonal TC Page 15 de 17 6.3. Selon l'art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC, le tribunal établit les faits d'office dans les autres litiges portant sur un contrat de travail. Il s'agit là de la maxime inquisitoire simple, et non de la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 al. 3 CPC; la doctrine et la jurisprudence la qualifient aussi de maxime inquisitoire sociale. Elle a pour but de protéger la partie faible au contrat, de garantir l'égalité entre les parties au procès et d'accélérer la procédure. Selon la volonté du législateur, le tribunal n'est soumis qu'à une obligation d'interpellation accrue. Comme sous l'empire de la maxime des débats, applicable en procédure ordinaire, les parties doivent recueillir elles-mêmes les éléments du procès. Le tribunal ne leur vient en aide que par des questions adéquates afin que les allégations nécessaires et les moyens de preuve correspondants soient précisément énumérés. Mais il ne se livre à aucune investigation de sa propre initiative. Lorsque les parties sont représentées par un avocat, le tribunal peut et doit faire preuve de retenue, comme dans un procès soumis à la procédure ordinaire. Ainsi,

conformément à la jurisprudence rendue sous l'empire des anciens art. 274d al. 3 et 343 al. 4 CO, en première instance, les parties doivent renseigner le juge sur les faits de la cause et lui indiquer les moyens de preuve propres à établir ceux-ci. De son côté, le juge doit les informer de leur devoir de coopérer à la constatation des faits et à l'administration des preuves. Il doit les interroger pour s'assurer que leurs allégués de fait et leurs offres de preuves sont complets s'il a des motifs objectifs d'éprouver des doutes sur ce point. Son rôle ne va toutefois pas au-delà. C'est dans ce sens qu'il y a lieu de comprendre le "devoir du juge de rechercher des preuves" évoqué dans l'ATF 139 III 13 consid. 3.2; si le juge a des motifs objectifs de soupçonner que les allégués et offres de preuves d'une partie sont lacunaires, et qu'il a connaissance, sur la base des déclarations des parties et/ou du dossier, de moyens de preuve pertinents, "il n'est pas lié par l'offre de preuve" de cette partie. Toutefois, lorsque les parties sont représentées par un avocat, le tribunal peut et doit faire preuve de retenue, comme dans un procès soumis à la procédure ordinaire. Il n'appartient en effet pas au juge de fouiller le dossier pour tenter d'y trouver des moyens de preuve en faveur d'une partie. Si, contrairement à ce qu'on serait en droit d'attendre d'elle, une partie ne collabore pas à l'administration des preuves, celle-ci peut être close. La maxime inquisitoire simple ne doit pas servir à étendre à volonté la procédure probatoire et à administrer tous les moyens de preuve possibles (ATF 141 III 569 consid. 2.3.1 et 2.3.2 et les références citées). Elle n'interdit pas au juge de renoncer à un moyen de preuve par appréciation anticipée (arrêt TF 4A.42/2017 du 29 janvier 2018 consid. 3.3.1 et les références citées). En outre, la maxime inquisitoire sociale n'impose pas au juge de prévenir le justiciable assisté d'un avocat que les preuves administrées n'emportent pas sa conviction et qu'il est nécessaire d'en produire d'autres (arrêt TF 4A_705/2014 du 8 mai 2015 consid. 3.3).

6.4. La question des disponibilités de travail de l'intimée a été examinée par le Tribunal, certes dans une note de bas de page (cf. jugement attaqué, p. 13, note 46), mais le Tribunal a néanmoins expliqué pour quel motif il avait écarté l'allégation de l'appelante, soit parce qu'elle n'avait « aucunement prouvé cette allégation, ni par pièces, ni par témoignages, ni d'aucune autre manière ». Comme on l'a vu (cf. supra consid. 4.3.2), la Cour s'est livrée à un examen détaillé de cette question et est parvenue à la même conclusion que le Tribunal, à savoir que l'intimée était disponible du mardi au vendredi et non pas uniquement les jeudis et vendredis, comme le prétend l'appelante. Les faits et moyens de preuves contenus au dossier étaient suffisants pour pouvoir permettre au Tribunal et à la Cour de se forger une opinion sur cette question, sans que la production du contrat de travail de l'intimée avec son nouvel employeur et de son dossier de l'assurance chômage ne soient nécessaires pour la trancher. En outre, comme le relève l'intimée, on ne voit pas en quoi la production de son dossier de l'assurance chômage aurait pu renseigner sur ses disponibilités. Quant à la production de son contrat de travail auprès de son nouvel employeur, il n'aurait pas permis d'établir les disponibilités de l'intimée puisqu'il a été conclu à la Tribunal cantonal TC Page 16 de 17 mi-octobre, soit après que l'appelante ait refusé de lui donner une charge de travail comparable à celle qu'elle supportait avant ses congés. Il s'ensuit le rejet de ce grief.

7. 7.1. L'appelante se plaint finalement d'une violation du principe d'égalité de traitement (art. 53 CPC), en ce sens que le Tribunal aurait admis, sans discuter, les allégations de l'intimée non-étayées par d'autres moyens de preuve et qu'il aurait rejeté celles de l'appelante. Cela aurait conduit le Tribunal à apprécier de manière erronée les disponibilités de l'intimée et le travail que lui a fourni l'appelante après son congé maternité.

7.2. Compte tenu de l'analyse minutieuse et fouillée à laquelle s'est livré le Tribunal, puis la Cour dans le présent arrêt, laquelle est arrivée aux mêmes

conclusions que le Tribunal, en particulier en se prononçant sur les différents arguments soulevés par A. _____ Sàrl, on ne saurait retenir que le Tribunal a traité de manière inégale les parties durant la procédure de première instance. Ce grief doit également être rejeté. 8. L'appelante ne remet pas en cause de manière indépendante le montant du salaire dû par A. _____ Sàrl à B. _____ calculé et arrêté par le Tribunal à CHF 12'158.90 brut, ni le montant net de CHF 5'542.40, avec intérêts à 5% l'an dès le 31 décembre 2016, qui doit être déduit du salaire précité et versée en faveur de la Caisse de chômage, intervenante, en dédommagement des indemnités versées à l'intimée (cf. décision attaquée, p. 11 à 18). Partant, la Cour n'a pas à revoir d'office ce point du jugement qui n'est pas contesté. Il s'ensuit le rejet de l'appel et la confirmation de la décision rendue par le Tribunal le 18 juin 2019. 9. 9.1. Vu l'issue du litige, il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais de première instance, ni le montant des dépens alloués à la demanderesse qui n'est en soi pas critiqué. 9.2. Pour la procédure d'appel, les frais doivent être fixés conformément aux art. 106 ss CPC. En application de l'art. 106 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante (al. 1). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (al. 2). Compte tenu de l'issue de l'appel, les frais sont mis à la charge de l'appelante. En application de l'art. 114 let. c CPC, il n'est pas perçu de frais judiciaires. Les dépens sont fixés de manière globale (art. 64 al. 1 let. b et f RJ), compte tenu de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties, mais pour un montant maximal de CHF 6'000.-, hors circonstances spéciales non présentes en l'espèce (art. 63 al. 1 et 2 et 64 al. 2 RJ). En l'occurrence, la Cour arrête l'indemnité due par A. _____ Sàrl à B. _____ à CHF 2'000.-, plus TVA par CHF 154.- (7.7 %). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à la Caisse publique de chômage qui a agi par l'intermédiaire de son service juridique interne. Tribunal cantonal TC Page 17 de 17 la Cour arrête : I. L'appel est rejeté. Partant, le jugement du Tribunal des prud'hommes de l'arrondissement de la Sarine du 18 juin 2019 est confirmé. II. Les frais d'appel sont mis à la charge de A. _____ Sàrl. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. Les dépens d'appel de B. _____ dus par A. _____ Sàrl sont fixés à CHF 2'154.-, TVA par CHF 154.- comprise. III. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours constitutionnel au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 2 octobre 2019/say La Présidente : La Greffière-rapporteure :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.