

## **VD\_FINDINFO HC / 2019 / 730 vom 24. Juli 2019**

VD Tribunal cantonal, 2019-07-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2019\\_\\_\\_730](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2019___730)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2019 / 730 du 24 juillet 2019

IT: VD\_FINDINFO HC / 2019 / 730 del 24 luglio 2019

### **Regeste**

RÉSILIATION IMMÉDIATE, JUSTE MOTIF, EMPLOYÉ DE MAISON, INDEMNITÉ{EN GÉNÉRAL}, FAUTE PROPRE | 337 CO, 337c al. 3 CO

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance dans les affaires patrimoniales (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit auprès de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

#### **E. 1.2**

En l'espèce, l'appel a été formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) contre une décision finale rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse était supérieure à 10'000 fr. en première instance. L'appel est dès lors recevable.

#### **E. 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. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. cit.).

#### **E. 3.1**

L'appelante se plaint d'une constatation inexacte des faits. En premier lieu, elle conteste que les premiers juges aient pu retenir que c'étaient les absences de l'intimée qui avaient motivé le licenciement, faisant valoir que c'était le fait d'avoir omis de façon répétée d'en aviser son employeur à temps. Ensuite, l'appelante se réfère à la teneur de l'avertissement qu'elle aurait signifié à l'intimée, produit sous pièce 17, dont elle conteste le contenu équivoque. S'agissant du premier grief, il faut constater que les premiers juges n'ont pas omis de tenir compte du fait que la communication tardive des absences, outre leur caractère injustifié ou peu clair, constituait une violation du devoir de diligence et de fidélité de la travailleuse intimée, cette appréciation ressortant expressément du jugement et relevant du droit. L'état

de fait a été complété à cet égard en ce sens qu'il mentionne que les absences étaient régulièrement annoncées au dernier moment alors qu'elles auraient pu l'être plus tôt et que les excuses invoquées étaient peu claires (cf. let. C/6 supra ). S'agissant du second grief, il faut constater que la pièce invoquée (P. 17) fait certes état de la volonté de recevoir des explications faute de quoi l'intimée était invitée à récupérer toutes ses affaires. Toutefois, eu égard au fait que l'intimée était également locataire de l'appelante, il n'est pas possible d'interpréter cette pièce comme une menace explicite de renvoi immédiat. Au surplus, force est de remarquer que la pièce n'est ni signée, ni surtout datée, de sorte que l'on ignore dans quelles circonstances elle a été transmise. Enfin, les autres avertissements ont été faits par oral et il ne ressort aucunement du jugement, ni du dossier qu'une menace explicite de licenciement avec effet immédiat aurait été formulée, quand bien même l'insatisfaction de l'appelante face aux absences répétées de l'intimée était perceptible de celle-ci. Il ne se justifie en définitive pas de compléter l'état de fait pour mentionner le contenu de la pièce 17. L'état de fait a néanmoins été précisé en ce sens qu'il indique que l'insatisfaction de l'appelante et sa volonté de ne pas tolérer cette situation plus longtemps avaient été clairement exprimées à l'intimée dès avant les circonstances ayant conduit au licenciement (cf. let. C/6 supra ). Pour ce qui est des conséquences juridiques à en tirer, elles seront appréciées en droit.

### **E. 3.2**

L'appelante conteste également que l'intimée ait travaillé trois jours par semaine pour elle à la fin des rapports de travail, faisant valoir qu'en réalité, il ne s'agissait plus que d'un jour de travail par semaine, à raison de dix heures en moyenne, ce qui serait établi par les décomptes AVS et le témoignage de X.\_\_\_\_\_. Les premiers juges ont retenu à cet égard qu'il ressortait des décomptes de salaire 2016 que l'intimée percevait 1'800 fr. par mois, ce qui correspondait à un horaire de travail de trois jours par semaine. C'est également ce qu'ont affirmé les témoins F.\_\_\_\_\_ (amie de l'intimée, employée de maison et baby-sitter), C.C.\_\_\_\_\_ (fille de l'intimée) et B.C.\_\_\_\_\_ (fils de l'intimée), ainsi que X.\_\_\_\_\_ (mère de l'appelante), qui ont fait état d'un horaire de 7h30 à 17h30, soit 10 heures par jour. Enfin, les premiers juges ont retenu que l'appelante n'avait pas démontré avoir réduit le taux d'activité de l'employée de maison, par exemple par une pièce démontrant une prise en charge accrue des enfants dans la structure d'accueil. Ainsi que le relève l'appelante, la prise en compte du témoignage de X.\_\_\_\_\_ dans le jugement attaqué est toutefois incomplète, le témoin ayant également affirmé en substance que sur la fin des rapports de travail, l'horaire de l'intimée était réduit à un jour par semaine, car les enfants allaient à la crèche, le témoin évoquant une telle réduction dès août 2016, tout en précisant n'en être pas certaine. L'état de fait a été complété en ce sens (cf. let. C/2 supra ). Cependant, cela ne change rien à l'appréciation de l'horaire de travail en tant que telle : seul le témoignage de X.\_\_\_\_\_ fait état d'un horaire réduit à une journée dans la deuxième partie de 2016. Or, ce témoin est la mère de l'appelante, de sorte que son témoignage doit être apprécié avec retenue s'il n'est pas corroboré par d'autres éléments de l'instruction. En effet, les liens qui existent entre la partie et le témoin exercent une influence directe sur la force probante à accorder au témoignage. En raison de ces liens ou de l'intérêt d'un témoin à l'issue de la procédure, le juge pourra ne retenir ces témoignages que dans la mesure où ils sont corroborés par d'autres éléments du dossier ( TF 4A\_181/2012 du 10 septembre 2012 consid. 3, in RSPC 2013 p. 25 ; CACI 31 mars 2017/133). En l'espèce, ces éléments font défaut car les autres témoignages reçus à ce propos convergent dans le sens d'un horaire sur trois jours en 2016 et l'appelante n'a pas produit de pièce attestant d'une prise en charge plus

importante des enfants par la structure d'accueil, comme l'ont relevé à juste titre les premiers juges. L'appelante fait valoir que les premiers juges se seraient basés à tort sur les décomptes de salaire figurant sous pièce 6, relevant qu'ils sont non datés et non signés, alors qu'ils auraient dû et pu se baser sur les décomptes AVS figurant sous pièces 103 à 108, ainsi que 120 et 121. Toutefois, il faut relever, dans les deux cas, que ces pièces ont été établies par l'appelante, respectivement sur la foi des données communiquées par elle-même, de sorte que les décomptes AVS ne jouissent pas d'une force probante accrue par rapport aux décomptes de salaire. Dans ce contexte, le fait que les décomptes de salaire n'aient pas été datés ne joue pas un rôle prépondérant, l'appelante ne remettant pas en cause pour autant leur véracité ni ne prétendant qu'ils auraient été établis par l'intimée. Il ne se justifie donc pas de compléter l'état de fait pour mentionner le contenu des décomptes AVS. Dans ces circonstances, l'appréciation du tribunal, qui s'est basé notamment sur divers témoignages concordants, ne prête pas le flanc à la critique, l'appelante échouant en tous les cas à établir avec une force probante suffisante que l'intimée ne travaillait plus qu'un jour par semaine en 2016, alors qu'elle supporte le fardeau de la preuve du fait qu'elle allègue (art.

## **E. 8**

CC). L'état de fait a donc été établi sur la base du jugement de première instance, sous réserve des compléments mis en évidence ci-avant. 4. 4.1 L'appelante conteste l'appréciation des premiers juges selon laquelle elle n'était pas fondée à licencier l'intimée avec effet immédiat, alors qu'elle avait toléré des années durant les absences de cette dernière, malgré le stress que leur annonce tardive induisait. Elle met en avant non pas les absences en tant que telles, mais leur annonce systématiquement tardive et la tension que cette situation engendrait, faisant valoir qu'il s'agit d'un manquement à l'obligation de diligence et de fidélité de l'intimée à son égard suffisant à justifier un licenciement avec effet immédiat. 4.2 4.2.1 Aux termes de l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (al. 1). Sont notamment considérées comme de justes motifs 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 (al. 2). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs, mais en aucun cas il ne peut considérer comme tel le fait que le travailleur a été sans sa faute empêché de travailler (al. 3). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la résiliation immédiate pour justes motifs est une mesure exceptionnelle qui doit être admise de manière restrictive. Les faits invoqués à l'appui d'une résiliation immédiate doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. En règle générale, seule une violation particulièrement grave des obligations contractuelles peut justifier une telle résiliation et, pour apprécier s'il existe de justes motifs, le juge applique les règles du droit et de l'équité (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1). Savoir si le comportement incriminé atteint la gravité nécessaire dépend des circonstances du cas concret (ATF 142 III 579 consid. 4.2). Un tel manquement particulièrement grave suppose que le travailleur ait violé soit l'une de ses obligations au travail, soit son devoir de fidélité. Pour en apprécier la gravité, il faut se référer à des critères objectifs permettant de déterminer si le rapport essentiel de confiance est détruit ou si profondément atteint qu'il ne permet plus d'exiger une poursuite des rapports de travail (Wyler/Heinzer, Droit du travail, 3<sup>e</sup> éd., Berne 2014, pp. 571 et 572). Si le manquement est en revanche moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 129 III 380 consid. 2.1 ; ATF 127 III 351 consid. 4a ; ATF 121 III 467 consid. 4d) . 4.2.2 L'appelante cite un arrêt 4C.391/2002 du 12 mars 2003 du Tribunal fédéral, ainsi

que de la doctrine (Wylter/Heinzer, op. cit., p. 572 et 581) pour souligner, d'une part, que l'avertissement signifié ne devait pas forcément comporter la menace d'un licenciement immédiat au prochain manquement et, d'autre part, que la violation délibérée et persistante des instructions de l'employeur était susceptible, après avertissement, de justifier le licenciement immédiat. L'arrêt 4C.391/2002 cité par l'appelante retient ce qui suit à ses considérants 3.1 et 3.2 : « S'agissant plus spécialement du nombre, du contenu et de la portée des avertissements, la doctrine s'exprime de façon nuancée. Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a estimé qu'il n'existait pas de critère absolu dans ce domaine, eu égard à la diversité des situations envisageables. Lorsqu'il statue sur l'existence de justes motifs, le juge doit se prononcer à la lumière de toutes les circonstances. Sont décisives, dans chaque cas particulier, notamment la nature, la gravité, la fréquence ou la durée des manquements reprochés au travailleur, de même que son attitude face aux injonctions, avertissements ou menaces formulés par l'employeur. Les juridictions cantonales disposent à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 127 III 153 consid. 1c p. 157) » (consid. 3.1).

Interprétant l'attitude de l'employeuse dans le cas d'espèce, le Tribunal fédéral, qui a relevé de nombreuses absences systématiquement annoncées avec retard et ayant fait l'objet de remarques écrites réitérées quant à leur caractère inadmissible, a retenu ceci : « Contrairement à ce qu'allègue la demanderesse, elle n'a pas été licenciée en raison de ses absences, toutes justifiées médicalement, mais en raison d'omissions répétées d'en informer à temps ses employeurs. (...) Les divers manquements de la demanderesse résumés par la cour cantonale aux pages 17 et 18 de son arrêt étaient effectivement de nature à rendre insupportable pour les défendeurs la poursuite des relations de travail après la transgression du dernier avertissement. La motivation cantonale, conforme au droit fédéral, ne peut être que confirmée » (consid. 3.2). Il en ressort que le contenu de l'avertissement s'apprécie en fonction des circonstances et que si la menace d'un licenciement immédiat n'est pas formellement exigée, elle doit être susceptible d'être au moins comprise comme telle par l'employé, la compréhension que celui-ci pouvait en avoir s'analysant au vu des circonstances concrètes. Quant à la doctrine citée par l'appelante, elle ne dit pas autre chose, à savoir que l'avertissement doit être explicite et, de manière préférable, indiquer la menace du licenciement immédiat en cas de nouveau manquement. Wylter précise encore ceci : « Cependant, même formulé le plus clairement possible et contenant la menace du licenciement, l'avertissement n'a pas pour but de permettre ensuite à l'employeur de résilier pour une simple pécadille. Ainsi, selon la gravité, la nature, la durée et la fréquence des manquements, plusieurs avertissements peuvent s'avérer nécessaires. (...) La gravité de l'acte reproché est relative lorsqu'elle résulte du fait que le travailleur persiste à violer ses obligations contractuelles ; la gravité requise ne résulte alors pas de l'acte lui-même, mais de la réitération des manquements (Wylter/Heinzer, op. cit., p. 572). Toujours selon Wylter, « (...), la violation persistante et délibérée des instructions de l'employeur (par exemple au sujet de l'horaire de travail (...), peuvent, après avertissement, justifier une résiliation avec effet immédiat » (Wylter/Heinzer, op. cit., p. 581), cet auteur citant le cas du collaborateur d'une étude d'avocats, lui-même avocat, trompant régulièrement son employeur sur son horaire de travail alors qu'il sait que l'employeur lui fait aveuglément confiance (ibidem), soit un cas manifestement susceptible de rompre le rapport de confiance. Witzig (in Droit du travail, 2018, n. 862, pp. 303-304 et les réf. cit.) rappelle que l'avertissement a une double fonction, de réprimande et de sanction stricto sensu, et que la nature, l'importance ainsi que la fréquence des manquements, tout comme la réaction du travailleur à l'avertissement doivent être pris en compte. Rappelant que la jurisprudence fédérale se

refuse à poser des règles rigides, il met également en évidence que dans tous les cas, l'employeur doit clairement faire comprendre au travailleur qu'il considère le comportement incriminé comme inadmissible et que sa répétition ne restera pas sans sanction ; le travailleur doit savoir quelle attitude ne sera plus tolérée à l'avenir. Dans un arrêt relativement récent (TF 4A\_521/2016 du 1<sup>er</sup> décembre 2016), le Tribunal fédéral a examiné la validité d'un congé immédiat signifié au motif que le travailleur n'avait pas communiqué en temps utile son absence pour cause de maladie, étant injoignable durant trois jours et se limitant à adresser le quatrième jour d'absence à son employeur un certificat médical attestant de son incapacité durant les trois jours précédents notamment. Le Tribunal fédéral a rappelé dans ce contexte que le devoir du travailleur d'informer sans tarder (« umgehend ») son employeur d'une absence qui n'est pas prévisible, par exemple pour cause de maladie, découle déjà du devoir de fidélité visé à l'art. 321a al. 1 CO (consid. 3.5). Il a retenu que dans le cas concret, cette obligation avait été rappelée à plusieurs reprises au travailleur, que sa fonction d'agent de sécurité requérait une annonce immédiate de ses absences et qu'il aurait été d'autant plus loisible à l'intéressé d'annoncer son absence que, d'une part, celui-ci ne prétendait pas n'avoir pas été en mesure de le faire et, d'autre part, qu'il disposait d'un téléphone mobile de service et enfin que, concrètement, il avait été injoignable lors des treize tentatives de l'employeur de le joindre par téléphone, tant sur son numéro privé que sur son numéro professionnel.

4.3 En l'espèce, les premiers juges ont reconnu l'existence d'une violation de la part de l'intimée de ses obligations de diligence et de fidélité, mais ont considéré que faute d'avoir indiqué clairement dans l'avertissement ayant précédé le licenciement que toute nouvelle absence injustifiée ou annoncée à la dernière minute serait sanctionnée d'un licenciement immédiat, le licenciement litigieux ne pouvait pas être protégé. S'il est établi que l'employeuse était excédée des absences imprévues de son employée, il ressort aussi de l'instruction que l'absence que l'intimée a annoncée et qui a déclenché le licenciement immédiat était médicalement justifiée et, contrairement aux situations ayant conduit le Tribunal fédéral à admettre le caractère justifié du congé immédiat, qu'elle n'a pas été annoncée tardivement, ainsi que cela ressort de l'état de fait du jugement, étant donné que l'intimée travaillait à l'époque du lundi au mercredi et que l'incapacité de travail, qui a débuté le vendredi 16 décembre 2016, a été signalée à l'appelante le dimanche 18 décembre 2016 vers midi. Par ailleurs, aucune pièce au dossier ne permet de retenir que la nécessité d'annoncer toute absence sans délai aurait été rappelée explicitement à l'intimée, l'accent ayant apparemment été davantage mis sur le fait que les absences elles-mêmes plaçaient l'appelante dans une situation intenable du point de vue des impératifs de son propre travail, ce qui avait été signifié à l'intimée. Ainsi, il ne ressort pas du dossier que le caractère intolérable d'une annonce tardive de l'absence aurait fait l'objet d'un avertissement préalable, ou que l'instruction d'annoncer sans tarder ses absences aurait été explicitée à l'intimée. Il ressort bien plus du dossier que l'appelante a été excédée par le caractère réitéré des absences de son employée et que la dernière annoncée a engendré une réaction excessive trouvant son expression dans le renvoi immédiat. Dans ces conditions, les premiers juges n'ont pas abusé de leur pouvoir d'appréciation en retenant que le motif du congé n'était pas suffisamment grave pour justifier un licenciement avec effet immédiat, de sorte que le moyen doit être rejeté.

5. 5.1 En dernier lieu, l'appelante critique le montant de l'indemnité allouée à l'intimée pour licenciement injustifié.

5.2 5.2.1 Selon l'art. 337c al. 3 CO, en cas de licenciement immédiat sans justes motifs, le juge peut condamner l'employeur à verser au travailleur une indemnité dont il fixera librement le montant, compte tenu de toutes les circonstances. Cette indemnité ne peut pas dépasser le

montant correspondant à six mois de salaire du travailleur. Elle s'apparente à une peine conventionnelle, avec une finalité punitive et réparatrice. L'indemnité est fixée d'après la gravité de la faute de l'employeur, la mesure de l'atteinte portée aux droits de la personnalité du travailleur et la manière dont la résiliation a été annoncée ; d'autres critères, tels que la durée des rapports de travail, l'âge du lésé, sa situation sociale, une éventuelle faute concomitante et les effets économiques du licenciement, entrent aussi en considération (TF 4A\_135/2013 du 6 juin 2013 consid. 3.2).

5.2.2 S'agissant de l'impact d'une éventuelle faute concomitante du travailleur, ladite faute est l'un des nombreux critères qui doivent être pris en compte, s'agissant d'un facteur de réduction ou de suppression de l'indemnité de l'al. 3 de l'art. 337c CO (ATF 120 II 243). Il y a lieu de souligner que, selon la jurisprudence fédérale, cette indemnité, vu son caractère de peine conventionnelle, est due pour tout licenciement immédiat dénué de justes motifs, sauf cas exceptionnel (cf. Witzig, op. cit., nn. 908-909, p. 315 et les réf. cit.), et que les exceptions supposent l'absence de faute de l'employeur ou d'autres motifs qui ne sauraient être mis à sa charge (TF 4C.137/2000 du 16 août 2001 consid. 4 et les réf. cit.). Dans le dernier arrêt cité, le Tribunal fédéral a considéré que si l'on pouvait reprocher à l'employeur d'avoir formulé un avertissement insuffisamment explicite, force était de constater que le travailleur, après plusieurs années de collaboration satisfaisante, avait commis des manquements si nombreux (avérés mais ne pouvant pour la plupart pas être retenus à l'appui du congé immédiat, car invoqués tardivement) que la réaction maladroitement excessive de l'employeur se révélait très largement excusable, de sorte qu'il se justifiait de refuser au travailleur le bénéfice de l'art. 337c al. 3 CO.

5.3 En l'espèce, l'appelante fait valoir que la gravité de la faute concomitante, constitutive d'une violation du devoir de fidélité et de diligence, est suffisamment grave pour justifier la suppression de l'indemnité visée à l'art. 337c al. 3 CO. Les premiers juges ont tenu compte de la situation de l'appelante et de la faute concomitante de l'intimée pour fixer l'indemnité, après avoir souligné qu'il s'agissait pour la première d'une personne physique ayant employé l'intimée pour ses besoins privés et non dans un contexte lucratif, et que même injustifié sous sa forme immédiate, le congé résultait d'une série d'absences de la seconde incompatible avec le besoin de fiabilité et de présence inhérent à la garde d'enfants, de sorte qu'ils ont limité l'indemnité due en application de l'art. 337c al. 3 CO à un mois de salaire. Compte tenu du pouvoir d'appréciation qui revient au juge en matière de fixation de l'indemnité prévue à l'art. 337c al. 3 CO, cette analyse des premiers juges et son résultat peuvent être confirmés, bien que, eu égard à la jurisprudence du Tribunal fédéral 4C.137/2000 précitée, la suppression complète de cette indemnité ait aussi été concevable. Si l'on tient compte de la modicité du salaire, de la situation sociale de l'intimée, ainsi que de la manière dont le licenciement a été communiqué (par messengerie, sur un ton excédé, avec menaces de représailles financières liées à un prêt annexe et à l'usage d'un bail de sous-location), l'indemnité limitée à un mois de salaire (sur six au maximum) apparaît tenir compte adéquatement de toutes les circonstances du cas d'espèce, nonobstant la faute concomitante effectivement à la charge de l'intimée. Il s'ensuit que ce grief doit également être rejeté.

6. Il résulte de ce qui précède que l'appel, manifestement mal fondé, doit être rejeté selon l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement entrepris confirmé. L'arrêt sera rendu sans frais judiciaires de deuxième instance, s'agissant d'un litige portant sur un contrat de travail dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr. (art. 114 let. c CPC). Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance, l'intimée n'ayant pas été invitée à déposer une réponse.

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