

# VD\_FINDINFO HC / 2021 / 251 vom 25. Mai 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-05-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2021\\_\\_\\_251](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2021___251)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2021 / 251 du 25 mai 2021

IT: VD\_FINDINFO HC / 2021 / 251 del 25 maggio 2021

## Regeste

TRAVAIL SUR APPEL, CONTRAT DE DURÉE INDÉTERMINÉE, APPRÉCIATION DES PREUVES, TÉMOIN, AUDITION OU INTERROGATOIRE, RÉSILIATION IMMÉDIATE, JUSTE MOTIF, RÉSILIATION, DEMEURE DU DÉBITEUR, MAXIME INQUISITOIRE, VALEUR LITIGIEUSE | 319 CO, 334 CO, 335 CO, 335a CO, 337 CO, 337c CO, 337d CO, 2 al. 1 let. a LJT, 157 CPC (CH), 169 CPC (CH), 191 al. 1 CPC (CH), 308 al. 1 let. a CPC (CH), 308 al. 2 CPC (CH), 91 al. 2 CPC (CH)

## Erwägungen

### E. 1

Selon l'art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), la voie de l'appel est ouverte contre les décisions finales de première instance lorsque, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins. En l'occurrence, les conclusions prises devant le tribunal de prud'hommes portaient sur le paiement d'un montant net de 12'840 fr., d'un montant brut de 13'262 fr. 39, sous déduction des charges sociales usuelles, sur la délivrance d'un certificat de travail et d'une « attestation d'employeur internationale ». La Cour d'appel civile connaît de tous les appels formés en application de l'art. 308 CPC (art. 84 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire vaudoise du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]). Écrit, motivé, déposé par une personne qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) dans un délai de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC), auprès de l'autorité compétente, dans le cadre d'une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins et dirigé contre une décision finale, l'appel est recevable. Il en est de même de la réponse écrite et motivée, déposée également en temps utile (art. 312 al. 2 CPC).

### E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). L'instance d'appel dispose d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit. En particulier, le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus. S'agissant d'un litige dont la valeur litigieuse ne dépasse pas 30'000 fr. et porte sur un contrat de travail, le tribunal établit les faits d'office selon une maxime inquisitoire sociale ou atténuée, en application de l'art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC (Tappy, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2<sup>e</sup> éd. 2019, nn. 21 ss, spéc. n. 23 ad art. 247 CPC). Il incombe néanmoins à l'appelant de motiver son appel (art. 311 al. 1 CPC), c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 et les arrêts cités).

## **E. 2.2**

Aux termes de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuves nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils 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 (let. b). En l'espèce, ce n'est qu'en deuxième instance que l'appelante a allégué le fait que l'intimée n'avait pas offert spontanément ses services postérieurement au 28 janvier 2021, cela de manière à motiver qu'un tel comportement devrait être considéré comme un abandon d'emploi. Toutefois, le tribunal de prud'hommes a retenu ce fait en application de l'art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC et a discuté sa qualification lorsqu'ils se sont interrogés sur la réalisation d'un abandon d'emploi de la part de l'intimée lors de son départ le 28 janvier 2018. Ce fait est dès lors recevable, sans quoi l'appelante ne serait pas en mesure de contester les faits tels qu'établis par les premiers juges selon la maxime inquisitoire sociale ni leur motivation développée selon le principe d'application du droit d'office (art. 57 CPC).

## **E. 3**

L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir omis certains faits, lesquels ne pouvaient manifestement pas être ignorés, sous peine d'engendrer une violation du droit.

### **E. 3.1.1**

L'appelante prétend que devrait être ajoutée, à la qualification de « travail sur appel », la notion de continuité et de régularité dans le travail fourni par l'intimée, au vu du nombre d'heures travaillées en décembre 2017 (143,5 heures sur 22 jours) et en janvier 2018 (106 heures sur 17 jours).

### **E. 3.1.2**

S'agissant de la notion de contrat de « travail sur appel », un tel contrat a la particularité que l'horaire, voire le nombre d'heures de travail, est adapté ou modifié régulièrement en fonction des besoins de l'employeur. Il en résulte que le travailleur doit se tenir à disposition de son employeur et répondre à ses « appels » (Dunand/Mahon, Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 54 ad art. 319 CO ; cf. également Wyler/Heinzer, Droit du travail, 4 e éd. 2019, chap. 2, ch. 2.2 pp. 62 ss). Sous l'angle des obligations des parties, le travailleur est à disposition de son employeur et ne peut en principe refuser d'accomplir une prestation de travail lorsqu'il est sollicité. L'employeur doit de son côté fournir un nombre d'heures de travail plus ou moins constant qui permette au travailleur de percevoir une rémunération convenable (Dunand/Mahon, op. cit., n. 57 ad art. 319 CO). La disponibilité du travailleur implique que la prestation de travail comprend non seulement le travail effectif, mais aussi la disponibilité du travailleur qui se tient à disposition de son employeur (Dunand/Mahon, op. cit., n. 58 ad art. 319 CO).

### **E. 3.1.3**

L'appelante ne conteste pas la qualification de « travail sur appel », laquelle relève du droit et non des faits. Les heures travaillées susmentionnées auxquelles se réfère l'appelante ressortent effectivement de la pièce 18. Toutefois, force est de constater que ces éléments factuels ont été allégués par l'intimée mais contestés par l'appelante en procédure de première instance. Dès lors que cette pièce 18 ne contient ni en-tête, ni date, ni signature et que son origine est inconnue, elle ne constitue pas en principe une preuve satisfaisante pour établir ces éléments. Néanmoins, dans la mesure où l'intimée les a admis en les alléguant en

première instance et dans la mesure où l'appelante s'y réfère pour motiver les notions de continuité et de régularité dans le travail fourni par l'intimée, on peut considérer que l'appelante a admis que l'intimée avait effectué 143,5 heures sur 22 jours en décembre 2017 et 106 heures sur 17 jours en janvier 2018. Par conséquent, il se justifie de retenir que ces faits sont établis. Il n'est cependant pas nécessaire de compléter l'état de fait en ce sens, puisque ces éléments ne sont pas déterminants pour la résolution du litige.

### **E. 3.2.1**

p. 771 et réf. cit. notule 3681 ; TF 4C.303/2005 du 1<sup>er</sup> décembre 2005 consid. 2.2).

### **E. 3.2.2**

Aux termes de l'art. 157 CPC, le tribunal établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées. Parmi celles-ci sont admissibles les témoignages (art. 168 al. 1 let. a CPC et art. 169 CPC), ainsi que l'interrogatoire et la déposition de partie (art. 168 al. 1 let. f et art. 191 CPC). Selon l'art. 169 CPC, toute personne qui n'a pas la qualité de partie peut témoigner sur des faits dont elle a eu une perception directe. Ainsi, le conjoint d'une partie peut déposer en qualité de témoin. Toutefois, la suspicion de partialité d'un témoin, résultant par exemple d'un lien conjugal, de parenté, d'alliance ou d'amitié avec une partie, doit être prise en considération au stade de l'appréciation du témoignage. Elle n'exclut pas d'emblée que la déposition soit tenue pour digne de foi et il incombe au juge du fait d'apprécier sa force probante. Une approche circonspecte du témoignage de l'époux et de l'amie d'une partie n'est pas arbitraire, car il se justifie objectivement d'envisager une convergence d'intérêts et un esprit de solidarité entre eux et les parties. C'est d'autant plus le cas lorsqu'il n'existe aucun indice ni commencement de preuve indépendants de telles dépositions et propres à les corroborer (Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, 2018, n. 1.1 ad art. 169 CPC et réf. cit. ; TF 4A\_181/2012 du 10 septembre 2012 consid. 3, RSPC 2013 p. 25). 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 ne devra retenir ces témoignages que dans la mesure où ils sont corroborés par d'autres éléments du dossier (Colombini, op. cit., n. 1.3 ad art. 169 CPC et réf. cit. ; CACI 31 mars 2017/133 ; CACI 2 juillet 2020/279). D'ailleurs, il n'est pas arbitraire de prendre en considération les liens professionnels et familiaux qui unissent des témoins à une partie dans le cadre de l'appréciation des preuves, particulièrement lorsqu'il s'agit du frère et de la femme de l'associé gérant de la partie (TF 4A\_282/2019 du 4 novembre 2019 consid. 5). Selon l'art. 191 CPC, le tribunal peut auditionner les deux parties ou l'une d'entre elles sur les faits de la cause (al. 1), après les avoir exhortées à répondre conformément à la vérité et les avoir rendues attentives à la peine applicable en cas de mensonge délibéré (al. 2). Il ressort du Message du Conseil fédéral, du 28 juin 2006, relatif au Code de procédure civile suisse, qu'en raison de la « partialité de leur auteur », la force probante des dépositions est « faible » et qu'elles « doivent être corroborées par un autre moyen de preuve » (Message du 28 juin 2006 relatif au Code de procédure civile suisse, FF 2006 pp. 6841, spéc. p. 6934 ; CACI 31 mars 2017/133). Le juge ne peut néanmoins parvenir à la conclusion que la force probante de la déclaration faite par une partie « en sa propre faveur », prise isolément, doit in concreto être qualifiée de faible, que lorsqu'il a administré cette preuve (TF 5A\_56/2018 du 6 mars 2018 consid. 4.2.2). Ainsi, un interrogatoire habilement mené par le juge en contradictoire peut être un bon moyen de recherche de la vérité et permet au juge d'acquiescer une conviction personnelle de la crédibilité de la partie interrogée. Ce n'est qu'après avoir

procédé à cet interrogatoire que le juge peut parvenir à la conclusion que cette valeur probante est faible dans le cas concret (Colombini, op. cit., n. 2.2 ad art. 191 CPC et réf. cit. ; ATF 143 III 297 consid. 9.3.2 ; TF 4A\_189/2018 du 6 août 2018 consid. 3.2.2). Si l'interrogatoire d'une partie constitue un moyen de preuve, il s'agit de permettre la preuve des propres allégations de la partie là où les faits litigieux ne sont connus que des parties, ainsi en matière de droit de la famille, de contrats oraux et de dispositions du for intérieur. Ce moyen est équivalent aux autres et est pleinement apte à la preuve, pour autant que cela soit compatible avec l'ensemble des preuves administrées (Colombini, op. cit., n. 2.4 et réf. cit. ; CACI 27 avril 2015/205 ; CACI 7 avril 2017/83). En outre, ce n'est pas la crédibilité comme qualité personnelle de la partie interrogée qui est déterminante, mais bien la crédibilité d'allégations concrètes. Ce sont les déclarations concrètes qui doivent être examinées par une analyse méthodique de leur contenu (existence de critères de réalité, absence d'indices de fantaisie), pour décider si les indications relatives à un fait déterminé proviennent d'un vécu effectif de la personne interrogée (TF 5A\_550/2019 du 1 er septembre 2020 consid. 9.1.3.1).

### **E. 3.2.3**

En l'occurrence, le témoignage de W.\_\_\_\_\_ corrobore les déclarations de l'appelante L.\_\_\_\_\_ sur le fait qu'un entretien d'évaluation aurait eu lieu au terme de la formation à la fin du mois de novembre 2017. Cependant, au vu de la relation professionnelle et personnelle de l'appelante avec le témoin, relation qui n'est pas contestée, les premiers juges étaient légitimés à apprécier restrictivement la valeur probante de ce témoignage. Celui-ci est contesté par les déclarations de l'intimée et aucun élément objectif probant n'existe au dossier qui plaiderait en faveur du déroulement d'une telle séance d'évaluation et qui permettrait de corroborer ce témoignage et les déclarations de l'appelante. Contrairement à ce que soutient l'appelante, les termes de l'attestation de formation du 1 er septembre 2017 formulés de la manière suivante « Une évaluation des compétences de Madame A.\_\_\_\_\_ sera effectuée à la fin de cette formation et un contrat de travail à durée indéterminée sera établi » ne permettent pas de démontrer qu'une telle évaluation se serait effectivement déroulée à la fin de la formation à fin novembre 2017. Le contenu de cette attestation ne permet que de constater la perspective d'une évaluation, puis de la conclusion d'un contrat de travail à durée indéterminée, ce que semble admettre l'appelante lorsqu'elle reprend dans son appel le témoignage de W.\_\_\_\_\_ lorsqu'il a déclaré ceci : « On était parti au départ sur une durée indéterminée mais plusieurs événements nous ont fait hésiter. ». Par conséquent, c'est à juste titre que les premiers juges ne se sont pas fondés sur l'« attestation de formation » du 1 er septembre 2017, ni sur le témoignage de W.\_\_\_\_\_ ni sur les déclarations de L.\_\_\_\_\_ pour retenir l'existence d'un entretien d'évaluation au terme de la formation à fin novembre 2017. Il y a lieu de confirmer que l'existence d'un tel entretien n'a pas été établie. A supposer même que cet entretien ait eu lieu, on ignore tout de son contenu. L'appelante n'a apporté aucun élément probant concret à l'appui de sa thèse selon laquelle un contrat d'essai de six mois aurait été conclu à la suite d'un entretien d'évaluation prétendument réalisé à fin novembre 2017. Le fait que les parties aient durant le mois de décembre discuté du salaire horaire, qui ne convenait pas à l'employée, n'est pas à même de contredire ce qui précède, puisqu'une telle discussion pouvait aussi intervenir dans le cadre d'un contrat de durée indéterminée. La présomption de l'art. 334 al. 2 CO selon laquelle si, après l'expiration de la période convenue, le contrat de durée déterminée est reconduit tacitement, il est réputé être un contrat de durée indéterminée, plaide même en sens contraire, au vu de l'ensemble des circonstances

d'espèce. Quant aux propos de l'intimée, ils ne sauraient être qualifiés d'inconsistants et emprunts d'incohérence manifeste, comme le prétend l'appelante.

### **E. 3.3**

S'agissant des événements qui se sont déroulés le 28 janvier 2018 relatifs à l'attestation d'engagement, les premiers juges ont retenu que l'employée avait refusé de la signer, au motif que son contenu ne correspondait pas à la réalité, et avait quitté son employeuse, en emportant ses affaires. L'appelante relève que l'intimée n'aurait jamais déclaré avoir refusé de signer cette attestation au motif que son contenu ne correspondait pas à la réalité, mais aurait refusé de la signer car elle ne lui aurait pas permis d'obtenir un permis B.

Conformément au grief formulé par l'appelante, il semblerait que ce qui a été retenu par les premiers juges ne ressorte pas exactement des déclarations de l'intimée. L'état de fait sera rectifié en conséquence, sans pour autant que ce correctif ne soit déterminant pour l'issue du litige ; aucune démonstration dans ce sens n'étant exposée. D'ailleurs, indépendamment du contenu des déclarations de l'intimée, il était justifié de retenir que l'attestation du 28 janvier 2018 ne correspondait pas à la réalité (cf. infra consid. 6).

### **E. 3.4**

En lien avec l'incapacité de travail de l'intimée, l'appelante requiert qu'il soit précisé que l'intimée a travaillé jusqu'au 28 janvier 2018 sans se plaindre d'éventuelles douleurs aux bras et sans produire le certificat médical attestant d'une incapacité de travail du 4 janvier au 4 février 2018. L'appelante reproche également aux premiers juges de ne pas avoir mentionné la déclaration de sinistre LAA déposée le 9 mai 2018, ni le fait que l'assurance LAA a refusé de prendre en charge les prétendus troubles physiques de l'intimée, ni le refus de prise en charge par [...] Assurances. L'état de fait sera précisé sur ces points, sans qu'ils n'apparaissent pertinents pour l'issue du litige. Ces éléments factuels ressortent du reste explicitement de la subsomption du jugement querellé.

### **E. 3.5**

L'appelante discute enfin le comportement de l'intimée à la suite de son abandon de poste, en reprochant aux premiers juges d'avoir retenu que l'employée « s'est empressée de contester ce qu'elle qualifiait de congé ». Selon l'appelante, cette appréciation est arbitraire puisque l'intimée n'a contesté que douze jours plus tard, soit le 15 février 2018, le courrier que l'appelante lui avait envoyé le 3 février 2018 et dans lequel elle se prévalait d'un abandon de poste par l'intimée. En l'occurrence, l'état de fait mentionne les deux dates susmentionnées. Il n'y a donc pas lieu de le compléter. Dans le cadre de la subsomption, les premiers juges ont retenu, de manière mesurée, que « par courrier du 3 février 2018, la défenderesse a pris acte de la décision de la demanderesse de mettre un terme immédiat à son contrat avec effet au 28 janvier 2018, ce qu'elle qualifiait d'abandon de poste » et que « par courrier du 15 février 2018, l'employée a contesté la position de l'employeur, estimant que ce dernier résiliait son contrat de travail avec effet rétroactif au 28 janvier 2018, sans motif valable ». Au demeurant, l'appelante n'a pas motivé son grief, puisqu'elle n'expose pas en quoi il aurait été erroné de constater que l'intimée a agi avec empressement en envoyant sa lettre dans un délai de douze jours pour contester la position de l'appelante présentée dans le courrier du 3 février 2018.

### **E. 3.6**

Compte tenu de ce qui précède, l'état de fait, tel que retenu par les premiers juges, peut en tout point être retenu, sous réserve des quelques précisions, sans portée, examinées

ci-dessus.

#### **E. 4.1**

Avant d'aborder la violation du droit sur le fond du litige, l'appelante invoque le grief de l'irrecevabilité de la demande déposée devant le tribunal de prud'hommes. Elle reproche à cette autorité son incompétence *ratione valoris* en raison de la valeur litigieuse des conclusions relatives au certificat de travail et à l'attestation d'employeur internationale. Elle soutient que les premiers juges ne pouvaient pas se fonder uniquement sur le critère du salaire pour apprécier la valeur litigieuse de chaque document dont la délivrance était requise. Les premiers juges ont considéré qu'une valeur litigieuse de 1'904 fr. pour chaque document, telle qu'alléguée par l'intimée pour que sa demande demeure de la compétence du tribunal de prud'hommes, n'apparaissait pas manifestement erronée compte tenu du salaire variable de l'intimée. Les magistrats ont considéré que l'intimée avait gagné en moyenne 2'757 fr. 80 pour les mois de décembre 2017 et janvier 2018, respectivement environ 1'900 fr. en tenant compte de la rémunération versée durant la période de formation. Ils ont ainsi retenu que la valeur litigieuse totale des conclusions était inférieure à 30'000 fr., de sorte que la cause demeurait de la compétence *ratione valoris* du tribunal de prud'hommes. L'appelante soutient que les premiers juges auraient dû calculer la valeur litigieuse en se fondant sur le dernier salaire brut perçu par l'intimée au mois de janvier 2018, soit un montant de 2'398 fr. 96, ou en se fondant sur la moyenne de la totalité des salaires perçus par l'intimée de septembre 2017 à janvier 2018, à savoir un montant de 2'252 fr. 28 (1'878 fr. 44 + 2'209 fr. 93 + 1'657 fr. 44 + 3'116 fr. 65 + 2'398 fr. 95 / 5). Dès lors, la valeur litigieuse totale de conclusions serait supérieure à 30'000 fr., équivalant à 30'900 fr. 31 dans la première hypothèse ou à 30'606 fr. 95 dans la seconde, de sorte que le tribunal de prud'hommes serait incompétent *ratione valoris*.

#### **E. 4.2**

Concernant la valeur litigieuse, l'art. 91 al. 2 CPC prévoit que lorsque l'action ne porte pas sur le paiement d'une somme d'argent déterminée, le tribunal détermine la valeur litigieuse si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur ce point ou si la valeur qu'elles avancent est manifestement erronée. La notion de « déterminer » implique que le juge doit apprécier la valeur litigieuse en fonction de critères objectifs (TF 4A\_45/2013 du 6 juin 2013 consid. 4.2, RSPC 2013 387). L'action tendant à la remise d'un certificat de travail est une action pécuniaire dont la valeur litigieuse peut être estimée par le juge à un mois de salaire, le magistrat exerçant son pouvoir d'appréciation dans les limites de l'art. 91 al. 2 CPC (TF 4A\_2/2019 du 13 juin 2019 du consid. 8). Comme principe général d'estimation, le Tribunal fédéral a aussi retenu l'entrave à l'avenir professionnel (ATF 74 II 44), ainsi que d'autres critères retenus par les autorités cantonales, tels que la profession, la fonction, la durée des rapports de travail, ainsi que le niveau de salaire (TF 8C\_593/2017 du 13 novembre 2017 consid. 2.2. et 2.3 ; 8C\_151/2010 du 31 août 2010 consid. 2.4 à 2.8). Toutefois, à ce jour, la jurisprudence du Tribunal fédéral n'a imposé aucun critère précis (TF 4A\_2/2019 du 13 juin 2019 consid. 7 et réf. cit.). En application de l'art. 2 al. 1 let. a LJT (loi sur la juridiction du travail du 12 janvier 2010 ; BLV 173.61), la compétence du tribunal de prud'hommes est limitée aux contestations dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 francs.

#### **E. 4.3**

En l'occurrence, l'appelante elle-même reconnaît que le juge doit apprécier la valeur litigieuse en fonction de critères objectifs, en particulier celui du salaire, puisqu'elle fait valoir que cette valeur litigieuse aurait dû être calculée sur la base du dernier salaire perçu par l'intimée en janvier 2018 ou sur la base d'une moyenne de tous les salaires perçus de septembre 2017 à janvier 2018. Or, les magistrats ont bien effectué une telle appréciation. Ceux-ci ont en effet pris la peine de détailler leur raisonnement et de préciser que le montant estimé de 1'904 fr. par conclusion, soit l'une portant sur la délivrance d'un certificat de travail et l'autre sur celle d'une attestation d'employeur internationale, n'apparaissait pas comme étant manifestement erroné compte tenu du salaire variable, de 2'757 fr. 80 pour les mois de décembre 2017 et janvier 2018, respectivement de 1'900 fr. en prenant en compte la rémunération versée durant la période de formation. Par conséquent, c'est à juste titre que le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de La Côte s'est considéré compétent *ratione valoris* pour traiter la demande déposée par l'intimée et l'a déclarée recevable.

### **E. 5.1**

L'appelante conteste la motivation des premiers juges qui ont retenu que les parties étaient liées, à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2017, par un contrat de travail de durée indéterminée, sans période d'essai supplémentaire. Les magistrats ont exposé qu'il n'était pas contesté que l'intimée avait effectué une formation de trois mois du 1<sup>er</sup> septembre au 30 novembre 2017 auprès de l'appelante. Ils ont retenu qu'à l'issue de cette période de formation, l'intimée avait continué à travailler pour l'appelante, sans que les conditions de la poursuite de cette collaboration ne soient formalisées. Ainsi, le contrat a été reconduit tacitement pour être réputé un contrat de durée indéterminée, présomption confirmée par l'attestation de formation mentionnant qu'à l'issue de la période de formation, un contrat de travail de durée indéterminée serait établi. Ils ont considéré qu'aucune trace d'un entretien d'évaluation à la fin du mois de novembre 2017 durant lequel les parties auraient discuté des conditions de la poursuite de leurs relations de travail ne figurait au dossier. Ils ont retenu que le témoin W. \_\_\_\_\_ avait évoqué une telle discussion, tout en appréciant restrictivement son témoignage et accordant une force probante limitée à celui-ci en raison des relations du témoin avec l'appelante L. \_\_\_\_\_. En tout état de cause, il n'existait, selon les magistrats, aucune preuve matérielle de cette discussion, de sorte que l'appelante ne pouvait en déduire aucun droit (art. 8 CC). Ils ont ainsi conclu qu'à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2017, les parties étaient liées par un contrat de durée indéterminée. Un temps d'essai de trois mois tel qu'indiqué dans l'attestation d'engagement du 25 janvier 2018 n'étant ni allégué ni prouvé, ils ont réfuté l'existence d'un temps d'essai supplémentaire à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2017.

### **E. 5.2**

Aux termes de l'art. 319 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), par le contrat individuel de travail, le travailleur s'engage, pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni (salaire aux pièces ou à la tâche). Selon l'art. 334 al. 1 CO, le contrat de durée déterminée prend fin sans qu'il soit nécessaire de donner congé. Selon l'al. 2 de l'art. 334 CO, si, après l'expiration de la période convenue, le contrat de durée déterminée est reconduit tacitement, il est réputé être un contrat de durée indéterminée. Selon la jurisprudence, l'existence d'un contrat de durée indéterminée doit être présumée et il incombe à la partie qui soutient le contraire d'apporter la preuve qu'une

échéance a été fixée (TF 8C\_427/2018 du 30 avril 2019 consid. 5.1.2 ; ATF 143 V 385 consid. 4.4).

### **E. 5.3**

En l'espèce, la motivation des premiers juges, telle que reprise au considérant 5.1 ci-dessus, est convaincante et étayée, et ne prête pas le flanc à la critique. Quoi que prétende l'appelante, il n'y a pas eu d'entretien d'évaluation à l'issue de la formation de l'intimée le 30 novembre 2017, lors duquel les conditions d'un nouveau contrat de travail auraient été discutées (cf. supra consid. 3.1). D'ailleurs, même si un tel entretien avait eu lieu, les éléments à discuter pour la conclusion d'un nouveau contrat, tels que sa durée et la rémunération de l'intimée, ne seraient pas établis (cf. supra consid. 3.2). Partant, au 1<sup>er</sup> décembre 2017, le régime contractuel est passé tacitement d'un contrat de formation à un contrat de durée indéterminée, et ceci indépendamment de l'« attestation d'engagement » du 25 janvier 2018 de l'appelante. Cette attestation n'est pas déterminante : elle est non seulement tardive, n'ayant été présentée qu'au deuxième mois d'engagement, mais elle constitue aussi une décision unilatérale de l'appelante qui ne peut mettre fin à la relation contractuelle bilatérale créée tacitement entre les parties, faute pour l'appelante d'avoir formalisé préalablement avec précision cette période de transition. L'appelante fait encore valoir de nombreux indices pour établir la conclusion orale d'un contrat de durée déterminée de six mois à la fin de la formation à fin novembre 2017. Or, ces indices n'ont pas été établis à satisfaction et les griefs y relatifs ont été écartés dans le cadre de l'examen de la critique des faits (cf. supra consid. 3). L'indice d'une attestation de formation du 1<sup>er</sup> septembre 2017 n'est pas probant. Quant aux indices liés à l'insatisfaction du travail de l'intimée de la part de l'appelante, à la suspicion de cette dernière de la vente de patches anti-douleurs à des patientes par l'intimée, ainsi qu'à une discussion entre les parties sur les nouvelles conditions, en particulier la durée et le salaire, d'un contrat de travail à durée déterminée, ils ne reposent que sur le témoignage de W.\_\_\_\_\_ et les déclarations de l'appelante, lesquels ne constituent pas, comme déjà exposé, des preuves satisfaisantes. S'agissant du retard avec lequel l'attestation d'engagement a été remise à l'intimée, ce fait n'établit en rien l'existence d'une discussion sur les nouvelles conditions d'un contrat de travail de durée déterminée, quelle que soit la cause de ce retard. Enfin, les déclarations de l'intimée ne paraissent pas insoutenables, mais plutôt cohérentes (cf. supra consid. 3.2.3.2). Ainsi, en accord avec les premiers juges, il doit être retenu que les parties étaient liées par un contrat de travail de durée indéterminée depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2017. Le raisonnement des magistrats, tel qu'exposé précédemment, est exempt de tout reproche et peut être suivi entièrement sur la base de l'état de fait qui demeure inchangé. L'appelante a échoué à apporter la preuve qu'une échéance avait été fixée (cf. supra consid. 3.2.3). Sa critique, qui se fonde principalement sur un état de fait erroné, n'est donc pas convaincante et le grief doit être rejeté.

### **E. 6**

et réf. cit. ; ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; 129 III 380 consid. 2.1). Par manquement du travailleur, on entend en règle générale la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une résiliation immédiate (ATF 130 III 28 consid. 4.1). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO), en faisant application des règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il prendra 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 (TF 4A\_620/2019 du 30 avril 2020 consid. 6 et réf. cit.). Selon l'art. 337c al. 1 CO, 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 ou à la cessation du contrat de durée déterminée. 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 (al. 2). Le juge peut condamner l'employeur à verser au travailleur une indemnité dont il fixera librement le montant, compte tenu de toutes les circonstances ; elle ne peut toutefois dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travail (al. 3). Selon l'art. 335c al. 1 CO, le délai de congé est d'un mois pour la fin d'un mois au cours de la première année de service.

### **E. 6.1**

L'appelante estime que l'intimée a abandonné son emploi et que, à tort, les premiers juges ont admis l'existence d'un licenciement immédiat injustifié de sa part en qualité d'employeuse, avec effet rétroactif au 28 janvier 2017.

#### **E. 6.2.1**

Le contrat de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties (art. 335 al. 1 CO) moyennant le respect du délai de congé applicable (art. 335a ss CO), voire immédiatement pour de justes motifs (art. 337 al. 1 CO). La résiliation du contrat de travail est une déclaration unilatérale de volonté sujette à réception, par laquelle une partie communique à l'autre sa volonté de mettre fin au contrat ; il s'agit d'un droit formateur dont la déclaration de volonté est soumise à réception (ATF 113 II 259 consid. 2a, JdT 1988 I 175). Ainsi, la résiliation déploie ses effets au moment où elle est parvenue au cocontractant, conformément au principe de la réception (ATF 133 III 517 consid. 3.3 1<sup>er</sup> paragraphe ; ATF 113 II 259 consid. 2, JdT 1988 I 175). La résiliation n'est soumise à aucune forme particulière, sauf disposition contractuelle contraire (TF 4A\_711/2016 du 21 avril 2017 consid. 4). Si la résiliation doit être claire et précise quant à la volonté de mettre fin au contrat, elle peut, le cas échéant, être interprétée selon le principe de la confiance (art. 18 al. 1 CO ; TF 4A\_711/2016 précité ; ATF 135 III 410 consid. 3.2).

#### **E. 6.2.2**

Selon l'art. 337 al. 1 1<sup>ère</sup> phrase CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs. Doivent notamment être considérées 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 (cf. 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 avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat ; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (TF 4A\_620/2019 du 30 avril 2020 consid.

#### **E. 6.2.3**

Il y a abandon d'emploi selon l'art. 337d CO lorsque le travailleur quitte son poste abruptement sans justes motifs. L'application de cette disposition présuppose un refus du travailleur d'entrer en service ou de poursuivre l'exécution du travail confié. Dans ce cas, le

contrat de travail prend fin immédiatement, sans que l'employeur doive adresser au salarié une résiliation immédiate de son contrat. L'employeur a droit, aux conditions fixées par l'art. 337d CO, à une indemnité et, le cas échéant, à la réparation du dommage supplémentaire (TF 4A\_711/2016 du 21 avril 2017 consid. 4 ; ATF 121 V 277 consid. 3a). Lorsque l'abandon d'emploi ne résulte pas d'une déclaration expresse du salarié, il faut examiner s'il découle du comportement adopté par l'intéressé, c'est-à-dire d'actes concluants. Dans cette hypothèse, on se demandera si, compte tenu de toutes les circonstances, l'employeur pouvait, objectivement et de bonne foi, comprendre que le salarié entendait quitter son emploi (TF 4C.370/2001 du 14 mars 2002 consid. 2a et réf. cit.). Il incombe à l'employeur de prouver ce refus, l'employeur supportant le fardeau de la preuve (Wylter/Heinzer, op. cit., chap. 11 ch. 3.2.2 p. 773 et réf. cit. notule 3697). Lorsque l'absence du travailleur est de courte durée, l'employeur ne peut pas déduire des circonstances que le travailleur a abandonné son emploi (Wylter/Heinzer, op. cit., chap. 11 ch.

### **E. 6.3.1**

Il ressort des développements qui précèdent que les parties étaient liées par un contrat de durée indéterminée à l'issue de la période de formation. Il a aussi été retenu que les circonstances relatives à l'organisation du travail entre les parties étaient particulières, dès lors qu'elles dépendaient du travail sur appel de la part de l'appelante, ce que celle-ci ne conteste pas. Contrairement à ce que prétend l'appelante, les premiers juges ont à juste titre considéré que l'intimée pouvait légitimement considérer être au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée et ainsi interpréter l'attestation d'engagement présentée le 28 janvier 2018 comme un document ne correspondant pas à la réalité. En effet, étant au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée, l'intimée n'avait pas à signer un autre contrat qui restreignait sa durée d'engagement à une durée limitée de six mois. Le refus de l'intimée de signer ce contrat plus restrictif est ainsi légitime. Quant à l'attitude de l'intimée consistant à ne pas avoir offert ses services postérieurement au 28 janvier 2018, elle ne constitue pas davantage un abandon d'emploi. D'une part, comme l'ont retenu les premiers juges et sans que l'appelante ne le conteste, seule cette dernière contactait l'intimée afin de l'informer des soins planifiés pour le lendemain. Les parties étaient ainsi liées par un contrat de travail sur appel, ce que soutient d'ailleurs l'appelante dans son écriture (cf. supra consid. 3.1). D'autre part, l'appelante n'a pas allégué avoir proposé de travail à l'intimée ni allégué que celle-ci aurait refusé de l'exécuter. Au contraire, il ressort même du jugement querellé que l'appelante a admis ne pas se souvenir en avoir proposé à l'intimée. Par conséquent, sur la base de ces circonstances particulières, la thèse soutenue par l'appelante de l'abandon de son poste par l'intimée qui n'a pas offert spontanément ses services ne peut être suivie. Il revenait, le cas échéant, à l'appelante de notifier à l'intimée une mise en demeure. Or, rien de tel ne ressort du dossier, ce qui doit être retenu à l'encontre de l'appelante, qui supporte la charge de prouver que l'intimée avait entendu quitter sans délai son emploi et qui en supporte le fardeau. Il se justifie donc de considérer que le courrier du 3 février 2018 a la valeur d'une résiliation immédiate. Il ressort en effet de son contenu que l'appelante ne désirait plus travailler avec l'intimée, puisque celle-là avait imputé à celle-ci, à tort, un abandon de poste le 28 janvier 2018, quand bien même l'appelante n'avait proposé aucune offre de soin à l'intimée dès cette date.

### **E. 6.3.2**

S'agissant du caractère injustifié du licenciement, les premiers juges ont constaté que les parties divergeaient dans leurs déclarations, mais s'accordaient toutefois sur les faits que la discussion intervenue le 28 janvier 2018 avait été tendue et que l'intimée s'était opposée à la modification des conditions contractuelles. Selon les magistrats, le refus de l'intimée d'accepter une modification de la durée de son contrat de travail, soit une modification sur un élément essentiel de la relation contractuelle, ne constituait pas un juste motif de résiliation immédiate du contrat de travail par l'appelante. Cette situation s'apparentait à un congé-modification, dont la conséquence est que si le travailleur n'accepte pas la modification proposée, les rapports de travail prennent fin à l'issue du délai de congé. L'appelante ne démontre pas que des motifs graves auraient justifié un licenciement immédiat de l'intimée. Par conséquent, la Cour de céans fait sienne la motivation pertinente et convaincante des premiers juges pour confirmer que l'appelante a signifié un licenciement immédiat injustifié à l'intimée (cf. infra consid. 8). Le grief de l'appelante sur ce point doit donc être rejeté.

### **E. 6.3.3**

Les premiers juges ont considéré que le licenciement immédiat avait un effet rétroactif au 28 janvier 2018, ce que l'appelante conteste à bon droit. Conformément au principe de la réception, les rapports de travail prennent fin le jour de réception de la résiliation immédiate, sans égard au fait que la résiliation soit justifiée ou non ou que le travailleur soit ou non dans une période de protection contre le licenciement en temps inopportun au sens de l'art. 336c al. 1 let. b CO. Une résiliation immédiate des rapports de travail avec effet rétroactif est ainsi inconcevable. Toutefois, cet aspect n'a pas d'incidence sur le résultat. On l'a vu, 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. Or, en l'espèce, l'intimée était en arrêt de travail aux dates des 28 janvier et 3 février 2018. Le congé ne pouvait dès lors pas être donné avant le 6 mars 2018, la période de protection liée à l'incapacité étant échue le 5 mars 2018, soit à l'issue des 30 jours de protection prévus au cours de la première année de service (art. 336c al. 1 let. b CO). Au cours de la première année de service, le congé doit être donné un mois en avance pour la fin d'un mois (art. 335c al. 1 CO), de sorte que l'échéance est reportée au 30 avril 2018, comme l'ont retenu les premiers juges.

### **E. 7.1**

L'appelante conteste l'incapacité de travail de l'intimée. Elle fait valoir que celle-ci, alors même qu'elle était en possession d'un certificat médical depuis le début du mois de janvier 2018, a continué à travailler jusqu'au 28 janvier 2018.

### **E. 7.2**

La discussion portant sur la période pendant laquelle l'intimée a travaillé alors même qu'elle était au bénéfice d'un certificat d'incapacité est irrelevante, puisque les prétentions de l'intimée ne peuvent pas débiter avant le 3 février 2018, date du licenciement, et qu'à cette date et ce depuis au moins le 28 janvier 2018, l'intimée n'a pas travaillé. L'incapacité actée pour le 3 février 2018 et pour la période qui suit jusqu'au 5 mars 2018 ne peut pas être valablement contestée. Au dossier se trouvent des certificats médicaux d'incapacité de travail qui ont été établis pour attester l'incapacité de travail de l'intimée et que celle-ci a remis à l'appelante pour justifier son incapacité de travail. Ces certificats médicaux n'ont pas été créés pour servir de moyen de preuve dans le présent procès et constituent un moyen

de preuve usuel dans les relations entre travailleur et employeur. Les premiers juges n'ont dès lors pas violé l'art. 168 al. 1 let. d CPC en attribuant à ces certificats la portée que l'appelante devait elle-même en sa qualité d'employeuse leur reconnaître selon les règles du droit du travail (TF 4A\_89/2019 du 12 août 2019 consid. 3). En droit du travail, lorsque des motifs objectifs l'amènent à douter de la véracité de l'incapacité attestée médicalement, l'employeur est en droit de faire vérifier, à ses propres frais, l'existence et le degré de l'empêchement par un médecin-conseil. Le refus du salarié de se soumettre à un tel examen de contrôle peut être interprété comme l'aveu du caractère non sérieux du certificat produit, ce qui peut expliquer le régime particulier du certificat médical dans ce domaine (Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, 2018, n. 1.2.4 ad art. 184 CPC, citant : TF 8C\_619/2014 du 13 avril 2014 consid. 3.2.1). En l'espèce, rien de tel n'a été entrepris. Il n'est pas exclu, au vu de l'état de fait, que l'état de santé de l'intimée, couvert par plusieurs certificats médicaux dès janvier 2018, se soit péjoré vers la fin du mois de janvier 2018. La décision de l'assurance [...] Assurances (LAA) produite par l'appelante n'est pas pertinente, puisqu'il ne s'agit pas d'une décision d'un médecin-conseil mais de l'assurance-accident de l'appelante, se prononçant sur opposition de l'intimée. Cette décision se prononce sur la notion d'accident ou de lésion assimilée à un accident au sens de l'art. 4 LPGA, liée à l'événement du 28 octobre 2017, et non sur l'existence ou l'inexistence d'une incapacité, lorsqu'elle indique « C'est donc à bon droit qu'[...] a refusé de prendre en charge les prestations suite à l'évènement du 28 octobre 2017 vu l'absence de notion accidentelle au sens de l'art. 4 LPGA et de notion de lésion assimilée ». Au vu de ce passage, cette décision ne permet pas de nier l'existence d'une incapacité de travail liée à une maladie durant la période considérée. Cette décision mentionne également qu'« In casu, le litige porte sur la question de savoir si l'évènement du 28 octobre 2017, annoncé tardivement et qui n'a fait l'objet d'une consultation médicale que deux mois plus tard, qui n'a en outre occasionné aucune incapacité avant le 4 janvier 2018, peut être qualifié d'accident ou de lésion assimilée à un accident », ce qui renforce l'analyse qui précède, dès lors qu' a contrario on peut comprendre qu'une incapacité a été attestée à partir du 4 janvier 2017.

## **E. 8**

Sous le titre « De la demeure de l'intimée », l'appelante dénonce une violation de l'art. 82 CO, relatif au mode de l'exécution dans les contrats bilatéraux. Selon cette disposition, celui qui poursuit l'exécution d'un contrat bilatéral doit avoir exécuté ou offrir d'exécuter sa propre obligation, à moins qu'il ne soit au bénéfice d'un terme d'après les clauses ou la nature du contrat. Au vu de ce qui a été exposé précédemment, en particulier au considérant 6, il est inconcevable d'envisager, en l'occurrence, la demeure de l'intimée, qui n'aurait pas exécuté sa prestation, puisque l'abandon de poste a été réfuté. Comme il n'y a pas de demeure de l'employée, la question de la demeure de l'employeuse, soit de l'appelante, souffre de demeurer indéterminée, au regard de la jurisprudence développée en la matière, selon laquelle la demeure du travailleur présuppose celle de l'employeur (TF 4C.155/2006 du 23 octobre 2006 consid. 5.2 ; Wyler/Heinzer, op. cit., chap. 5 ch.6.4 p. 275). La non-demeure de l'employeuse, qu'elle soit réalisée ou non – cette dernière hypothèse étant soutenue par l'appelante – est de toute manière dénuée de pertinence, dès lors qu'aucune prétention n'a été formulée par l'employée au titre de cette demeure. Les prétentions équivalentes au salaire des mois de février à avril 2018 découlent du licenciement immédiat, qualifié à juste titre d'injustifié (cf. supra consid. 6.3.3).

**E. 9**

Au vu de ce qui précède, l'appel, infondé, doit être rejeté et le jugement querellé doit être confirmé. Dès lors que le litige porte sur un contrat de travail dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr., le présent arrêt sera rendu sans frais judiciaires de deuxième instance (art. 113 al. 2 let. d CPC).

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