

VD_FINDINFO HC / 2023 / 136 vom 5. April 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-04-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2023___136

FR: VD_FINDINFO HC / 2023 / 136 du 5 avril 2023

IT: VD_FINDINFO HC / 2023 / 136 del 5 aprile 2023

Regeste

CONTRAT DE TRAVAIL TEMPORAIRE, PÉRIODE D'ESSAI, FARDEAU DE LA PREUVE, ASSURANCE COLLECTIVE | 8 CC, 324a al. 4 CO, 19 LSE

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) au sens de l'art. 236 CPC, dans les affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions de première instance, est 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, 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 est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable.

E. 2

CPC). L'art. 247 al. 2 CPC prévoit la maxime inquisitoire simple – qualifiée aussi de maxime inquisitoire sociale –, et non la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 al. 3 CPC. La maxime inquisitoire sociale a pour but de protéger la partie faible au contrat, de garantir l'égalité entre les parties au procès et d'accélérer la procédure (ATF 141 III 569 consid. 2.3.1 ; ATF 125 III 231 consid. 4a ; CACI 8 décembre 2022/602 consid. 3.2). Selon la volonté du législateur, le tribunal n'est soumis qu'à une obligation d'interpellation accrue. Il ne se livre à aucune investigation de sa propre initiative (TF 4A_702/2016 du 23 mars 2017 consid. 3.1 ; CACI 8 décembre 2022/602 consid. 3.2 ; CACI 26 mars 2021/156 consid. 7.2.2). Le tribunal n'est pas non plus tenu de rechercher d'office dans le dossier ce qui pourrait en être déduit en faveur de la partie qui a présenté les éléments de preuve (TF 4A_19/2021 du 6 avril 2021 consid. 5.1).

E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 5A_340/2021 du 16 novembre 2021

consid. 5.3.1 ; TF 4A_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.4).

E. 2.2

En procédure simplifiée, le tribunal établit les faits d'office lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas 30'000 fr. dans les autres litiges – que ceux prévus à l'art. 243 al. 2 let. c CPC – portant sur un contrat de travail (art. 247 al. 2 let. b ch.

E. 3.1.1

Au chapitre « PRESENTATION DES FAITS ESSENTIELS » de son mémoire, l'appelante expose des faits et se réfère aux pièces du dossier (ch. 6 à 23).

E. 3.1.2

Selon la jurisprudence, pour satisfaire à son obligation de motivation de l'appel prévue par l'art. 311 al. 1 CPC, l'appelant doit démontrer le caractère erroné de la motivation de la décision attaquée et son argumentation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision qu'il attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique. Même si l'instance d'appel applique le droit d'office (art. 57 CPC), le procès se présente différemment en seconde instance, vu la décision déjà rendue. L'appelant doit donc tenter de démontrer que sa thèse l'emporte sur celle de la décision attaquée. Il ne suffit pas que l'appelant renvoie simplement à ses arguments exposés devant le premier juge ou qu'il critique la décision attaquée de manière générale (ATF 141 III 569 consid. 2.3.3; 138 III 374 consid. 4.3.1) ; il doit s'efforcer d'établir que, sur les faits constatés ou sur les conclusions juridiques qui en ont été tirées, la décision attaquée est entachée d'erreurs. Il ne peut le faire qu'en reprenant la démarche du premier juge et en mettant le doigt sur les failles de son raisonnement. La motivation est une condition légale de recevabilité de l'appel, qui doit être examinée d'office (TF 5A_577/2020 du 16 décembre 2020 consid. 5). Ainsi, notamment, lorsque la motivation de l'appel est identique aux moyens qui avaient déjà été présentés en première instance, avant la reddition de la décision attaquée (TF 4A_621/2021 du 30 août 2022 consid. 3.1; 4A_97/2014 du 26 juin 2014 consid. 3.3), ou si elle ne contient que des critiques toutes générales de la décision attaquée ou encore si elle ne fait que renvoyer aux moyens soulevés en première instance, elle ne satisfait pas aux exigences de l'art. 311 al. 1 CPC et l'instance d'appel ne peut entrer en matière (sur le tout TF 5A_779/2021 et 5A_787/2021 du 16 décembre 2022 consid. 4.3.1 et les réf. cit.)

E. 3.1.3

En l'espèce, l'exposé des faits figurant dans l'acte d'appel ne répond pas aux exigences légales et jurisprudentielles en matière de motivation rappelées ci-dessus. En effet, l'appelante se borne à relater sa propre version des faits sans formuler de reproches à l'encontre des faits retenus par le tribunal. En conséquence, cette partie de l'appel est irrecevable.

E. 3.2

L'intimée soutient dans sa réponse que les faits seraient constatés de manière incomplète par l'autorité inférieure. Elle relève que le tribunal aurait omis de retenir dans les faits les dates auxquelles les différentes missions se sont terminées et le dernier jour de travail effectif, d'autant qu'il retenait implicitement cet élément dans son appréciation (cf. p. 27 du jugement attaqué). Sur ce point, l'état de fait a été complété dans le sens requis (cf. supra let. C/5). Les autres critiques, à savoir la durée écoulée entre la fin du dernier arrêt maladie – ou

de congé de maternité – de l'appelante et la signature d'une nouvelle mission auprès d'un tiers, ainsi que la question de savoir si l'intimée avait fourni les informations nécessaires s'agissant de la conclusion d'une assurance indemnité perte de gain individuelle, relèvent de l'appréciation des faits et sont examinés ci-dessous (cf. infra consid. 4 et 5).

E. 4

avril 2008 consid. 3.5), comme dans celui du contrat de travail régi par les dispositions du CO (ATF 129 III 618 consid. 6.2; arrêts 2P.26/2007 du 28 juin 2007 consid. 3.6; 4C.22/2000 du 27 juin 2000 consid. 2c, publié in Praxis 2001 n. 31 p. 197). Dans ce contexte, le Tribunal fédéral a précisé quel poids revêt le fait qu'il s'agit d'un contrat intérimaire, qui est une forme précaire d'emploi (cf. ATF 117 V 248 consid. 3b/bb). Il est ainsi clair que prévoir des contrats de travail intérimaire successifs ne signifie pas encore nécessairement qu'il y ait intention d'éluder la loi. Certes, le Tribunal fédéral ne s'est pas directement exprimé dans un cas en lien avec l'art. 19 LSE. Ceci n'apparaît toutefois pas essentiel. Il n'a pas non plus indiqué si la notion de contrats en chaîne abusifs devait uniquement se comprendre comme une succession de contrats de durée déterminée ou s'il était possible de considérer au même titre des contrats de durée indéterminée, successivement résiliés et réactivés après une brève interruption. Toutefois, la question qui se pose est au premier chef celle de l'abus de droit ou fraude à la loi, qui implique d'apprécier au regard des faits de la cause, notamment de la durée des missions successives, de la durée des périodes d'inoccupation entre deux engagements successifs et de l'identité de la ou des entreprises locataires de services, si l'intention de l'employeur était d'éluder les dispositions concernant la protection contre les congés ou la naissance de prétentions juridiques dépendant d'une durée minimale des rapports de travail (TF 4A_428/2016 du 15 février 2017 consid. 1.1.2).

E. 4.1

Dans un premier grief, l'appelante soutient qu'elle n'aurait plus été en période d'essai deux ans après le début de son activité et que l'intimée ne pouvait pas appliquer un délai de préavis de deux jours. En plus, elle ne pouvait pas la licencier durant une période de protection. L'appelante fait valoir qu'il y aurait des limites à une succession de périodes d'essai, notamment sous l'angle de l'interdiction de la fraude à la loi, qui s'appliquerait également dans le domaine du travail intérimaire. En effet, plusieurs engagements rapprochés auprès du même employeur de fait ne sauraient faire naître à chaque fois de nouvelles périodes probatoires – comme ce serait son cas, dès lors qu'elle aurait travaillé plusieurs fois pour les mêmes entreprises, sans plus de quatre semaines d'interruption – à l'exclusion des interruptions dues à des causes indépendantes à la volonté des parties. Ainsi, dans la mesure où l'intimée se serait trouvée hors du délai probatoire, l'appelante aurait été soumise à l'interdiction de licenciement en temps inopportun et le délai de préavis aurait été d'un mois pour la fin d'un mois et non pas de deux jours. L'intimée, en se référant au décompte produit sous pièce 101, soutient en substance que l'appelante n'aurait effectué aucune activité au-delà du 17 septembre 2017. Après cette date, il n'y aurait qu'un relevé d'absences pour maladie, de sorte que ce seraient ces absences qui cesseraient en octobre et non l'activité effective. Aucune absence justifiée ne ressortirait des pièces produites au-delà du 10 octobre 2017. Elle soutient que, dans ces circonstances, il se serait de toute façon écoulé cinq semaines entre la fin de congé maternité et la première mission postérieure, de sorte que l'appelante se serait encore trouvée en période d'essai, ce qui permettrait de résilier le contrat avec un délai de préavis de deux jours. Les premiers juges ont retenu que

l'appelante n'avait plus exercé d'activité pour l'intimée après l'automne 2017 et depuis la naissance de son fils le 23 février 2018. Les nouvelles missions lui avaient été confiées dès le 6 juillet 2018, succédant aux précédentes avec une interruption de plus de quatre semaines. Ainsi, le tribunal a considéré que les parties avaient noué de nouvelles relations contractuelles, qui donnaient lieu à une nouvelle période d'essai en application de l'art. 6 du contrat-cadre régissant leurs rapports de travail. Dans ce cas, la protection contre la résiliation en temps inopportun ne s'appliquait pas. Il en résultait que la notification du licenciement était valablement intervenue le 23 octobre 2018 pour le 25 octobre suivant, soit dans le délai de deux jours de travail prévu contractuellement.

E. 4.2.1

Le contrat de travail temporaire est notamment soumis à la loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services (LSE), à son ordonnance d'application (OSE), ainsi qu'à la CCT de la location de services. Au surplus, les art. 319 ss CO demeurent applicables pour toutes les questions qui ne sont pas réglées spécialement dans les lois précitées.

E. 4.2.2

Selon l'art. 19 al. 4 LSE, le contrat de travail peut, pendant les six premiers mois de service, être résilié par les deux parties moyennant un délai de congé de deux jours au moins durant les trois premiers mois d'un emploi ininterrompu (let. a) et de sept jours au moins entre le quatrième et le sixième mois d'un emploi ininterrompu (let. b). Dès le septième mois d'un emploi ininterrompu, les délais de résiliation prévus par l'art. 335c CO trouvent application (ATF 141 V 365 consid. 4.3 p. 370), à savoir un mois pendant la première année de service, la CCT ne prévoyant pas de délai divergent (art. 335c al. 2 CO ; TF 8C_744/2019 du 26 août 2020 consid. 3.3).

E. 4.2.3

Le renouvellement du temps d'essai à l'occasion des différentes missions exécutées dans le cadre d'un rapport de travail intérimaire est conforme à la conception du législateur (cf. les travaux parlementaires relatifs à l'élaboration des nouvelles règles en matière de résiliation du contrat de travail, BO 1987 CdE 341) et résulte aussi des relations triangulaires particulières, propres au rapport de travail intérimaire. Les effets du contrat-cadre passé entre une agence de travail intérimaire et un travailleur sont soumis à la condition suspensive qu'un contrat de mission soit conclu, c'est-à-dire qu'une mission particulière soit proposée, et acceptée par le travailleur intérimaire. Il en découle par conséquent qu'aux contrats de mission successifs correspond bien une suite de contrats indépendants, à l'occasion desquels le temps d'essai se renouvellera chaque fois (ATF 117 V 248 consid. 3b et les réf. cit.). Dans un arrêt TF 4A_428/2016 du 15 février 2017, le Tribunal fédéral précise les éléments suivants s'agissant de la question de savoir s'il peut y avoir abus de droit, respectivement fraude à la loi (cf. TF 4A_609/2012 du 26 février 2013 consid. 3), à conclure des contrats de travail successifs dans le domaine de la location de services, de telle manière que l'emploi ne puisse pas être qualifié d'ininterrompu au sens de l'art. 19 al.

E. 4.3

En l'espèce, l'appelante était liée à l'intimée par un contrat-cadre et des contrats de mission successifs de durée déterminée et indéterminée. L'art. 6 du contrat-cadre réglait le temps d'essai, tandis que l'art. 7 fixait les délais de résiliation (cf. supra let. C/2), étant précisé que ces délais sont par ailleurs les mêmes que ceux prévus par l'art. 19 al. 4 LSE. Conformément à la jurisprudence précitée (cf. supra consid. 4.2.3), il convient d'apprécier

la succession de contrats de durée déterminée et indéterminée, au regard notamment de la durée des missions, de la cause et de la durée des périodes d'inoccupation entre deux engagements successifs. A ce titre, il ressort clairement de la pièce 101 que la mission auprès de l'EMS [...] a pris fin le 6 août 2017 et qu'il n'y a eu aucune activité postérieure au 17 septembre 2017, puisqu'au-delà sont indiquées des absences pour maladie jusqu'au 8 octobre 2017. Au-delà de cette date, rien ne ressort du dossier quant à une éventuelle incapacité de l'appelante. La question n'est toutefois pas déterminante puisqu'après l'accouchement, l'appelante n'a pas repris son travail au terme du congé maternité légal de 14 semaines, n'ayant été engagée que le 6 juillet 2018 auprès de l'EMS [...]. A ce titre, il est précisé qu'aucune disposition du contrat ou de la loi ne confère à l'appelante un droit à un congé d'allaitement. Par ailleurs, celle-ci ne l'a pas demandé ni même allégué en procédure. Le congé maternité a ainsi pris fin le 1^{er} juin 2018. Aucune incapacité de travail n'est alléguée ni ne ressort des pièces pour l'appelante dès cette date jusqu'à la reprise du travail le 6 juillet 2018. On ne saurait donc retenir que les missions successives ont été interrompues pour une période inférieure à 4 semaines. Le résultat auquel sont parvenus les premiers juges peut donc être confirmé. L'appelante était effectivement en période d'essai et l'intimée était donc en droit de résilier les rapports de travail dans un délai de deux jours conformément aux art. 6 et 7.4 du contrat-cadre. En outre, comme relevé par l'intimée, l'abus de droit invoqué par l'appelante ne vise que la succession des missions auprès d'une même entreprise utilisatrice (cf. supra consid. 4.2.2). Or, à l'examen des dates d'engagement de l'appelante auprès de divers établissements avant et après son accouchement (cf. supra let. C/4,5,9) – toujours sur la base de la pièce 101 –, il est constaté qu'elle n'a pas eu de nouvelles missions après son accouchement auprès des mêmes établissements, en tout cas pas dans le même ordre. En effet, les dernières missions de l'appelante avant son arrêt maladie – et son congé maternité – étaient auprès de la Fondation [...] et de l'EMS [...], toutes deux ayant pris fin le 17 septembre 2017. Or, la première mission après le congé maternité de l'appelante est celle auprès de l'EMS [...] qui a commencé le 6 juillet 2018, pour un horaire moyen de douze heures par mois. Les autres missions sont toutes postérieures à celle-ci, la suivante ayant commencé le 18 août 2018, auprès de l'EMS [...], soit environ un mois et demi plus tard. Ainsi, entre les missions auprès d'autres entreprises utilisatrices, il s'est écoulé plus de deux, voire trois mois. Dans ces conditions, aucun abus de droit ne peut être retenu. Le premier grief doit être rejeté.

E. 5.1

L'appelante soutient ensuite que l'intimée n'aurait jamais annoncé son incapacité de travail à l'assurance, la privant ainsi indûment de son droit aux prestations de l'assurance perte de gain. A l'appui de ce grief, elle relève le fait que les pièces requises 52 et 53 n'existeraient pas et que la pièce requise 51 ne contiendrait aucun échange entre l'intimée et l'assurance. L'intimée estime de son côté que l'appelante ne saurait prétendre avoir ignoré son droit au libre passage dans la mesure où l'art. 100 al. 2 LCA renvoyait au système de la LAMal. En outre, elle relève que, sur la base de la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (ATF 127 III 106) – selon laquelle les maladies en cours avant la fin du contrat devraient être prises en charge dans le cadre de l'assurance conclue par l'employeur, et non pas dans celle du libre passage, sauf clause contraire des conditions générales d'assurance – l'appelante pourrait déduire directement et sans passage par une assurance individuelle son droit à l'assurance dont elle bénéficiait au moment de la résiliation. Enfin, l'intimée soutient que, dans le cadre de l'assurance collective, l'employé aurait un droit propre et exclusif de celui de l'employeur de faire valoir ses droits, de sorte que l'appelante serait seule en droit de

réclamer des prestations, ce que celle-ci aurait fait tardivement. L'appelante aurait ainsi violé les incombances dans l'exercice de son droit et ne pourrait pas en faire supporter les conséquences à l'intimée. Les premiers juges ont retenu que l'assurance était bien intervenue en faveur de l'appelante, en lien avec ses périodes d'incapacité de travail dès le 29 août 2018 et jusqu'à son licenciement. Ils ont relevé que l'appelante n'avait émis aucune prétention en lien avec son indemnisation durant les périodes d'incapacité de travail ayant précédé son licenciement. Pour le tribunal, l'intimée avait bien conclu une assurance collective perte de gain dont l'appelante avait bénéficié, remplissant ses obligations légales à ce sujet. Pour la période d'incapacité de travail postérieure au licenciement, l'appelante, n'ayant pas produit ses certificats médicaux, devait se voir imputer la responsabilité relative au refus de l'assurance d'entrer en matière quant à une indemnisation. L'appelante échouait à faire la preuve d'une quelconque erreur fautive commise par l'intimée dans le suivi de cette situation, de sorte qu'il lui appartenait d'assumer les conséquences de ses agissements. Aucun dommage ne saurait être reproché à l'intimée à ce titre, également s'agissant du prêt contracté par l'appelante.

E. 5.2.1

L'art. 324a CO régit le droit au salaire lorsque le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part en dehors des cas qui ouvrent le droit à des prestations d'assurance obligatoire, la maladie étant citée à titre d'exemple. Trois régimes sont envisageables. Selon le régime légal, l'employeur verse le salaire « pour un temps limité » (al. 1), c'est-à-dire trois semaines pendant la première année de service et, ensuite, pour une période plus longue fixée équitablement, en fonction de la durée des rapports de travail et des circonstances particulières (al. 2). Selon le régime complémentaire, les parties peuvent convenir d'améliorer la protection du travailleur sans toucher au minimum légal, par exemple en prolongeant la période pendant laquelle le salaire reste dû (art. 324a al. 2 in principio CO) ou en prévoyant d'autres causes d'empêchement que celles retenues dans la loi. Une telle convention, qui ne fait qu'améliorer la situation du travailleur, et qui peut notamment porter sur la conclusion d'une assurance collective perte de gain, n'est soumise à aucune forme. Enfin, selon le troisième régime prévu à l'art. 324a al. 4 CO, un accord écrit, un contrat-type ou une convention collective peut déroger au système légal à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes. L'employeur ou l'assureur versera des prestations moindres que celles dues légalement pendant un « temps limité », mais qui s'étendront sur une période plus longue. L'équivalence est généralement respectée lorsque l'employeur contracte une assurance qui alloue 80 % du salaire pendant 720 jours, après un délai d'attente de deux à trois jours au maximum, moyennant un paiement de la moitié au moins des primes par l'employeur. Outre l'équivalence, un éventuel accord des parties doit respecter la forme écrite (cf. art. 11ss CO), laquelle couvrira les points essentiels du régime dérogatoire, à savoir les risques couverts, le pourcentage du salaire assuré, la durée des prestations, les modalités de financement des primes et, le cas échéant, le délai d'attente; un renvoi aux conditions générales d'assurance ou à un autre document tenu à disposition du travailleur est suffisant ; l'accord doit être signé par les deux parties (art. 13 al. 1 CO ; TF 4A_228/2017 du 23 mars 2018 consid. 2.2 et les réf. cit.). Lorsque l'employeur ne satisfait pas à ses obligations contractuelles, par exemple s'il omet de conclure l'assurance avec les prestations prévues, il doit réparer le préjudice subi par le travailleur sur la base de l'art. 97 al. 1 CO, que l'inexécution soit totale ou partielle, et verser des dommages-intérêts correspondant aux prestations que le travailleur aurait reçues de l'assurance en question pour le risque considéré (ATF 141 III 112 consid. 4.5 ; 127 III 318 consid. 5 ; TF

4A_228/2017 précité consid. 2.2).

E. 5.2.2

Avec la conclusion (valide) d'un contrat d'assurance maladie collective, l'employeur se libère de son obligation de continuer à verser le salaire. L'assureur intervient en lieu et place de l'employeur, en ne versant pas au travailleur véritablement son salaire, dont il faudrait encore déduire les contributions sociales, mais bien une indemnité journalière, qui en est exempte. Le droit aux prestations d'assurance appartient de par la loi directement à l'assuré/au travailleur (ATF 146 III 339 consid. 5.2.3 et les réf. cit. ; TF 4A_514/2018 du 28 novembre 2018 consid. 2.2 ; TF 4A_42/2018 du 5 décembre 2018 consid. 5). En matière d'assurance collective contre les accidents ou la maladie, l'art. 95a LCA – de nature impérative (cf. art. 98 LCA) – confère au bénéficiaire, dès qu'un accident ou une maladie est survenu, un droit propre contre l'entreprise d'assurance. Il est précisé que cet article remplace l'art. 87 LCA, abrogé avec effet au 1^{er} janvier 2022. Ce droit propre a pour conséquence que seul le bénéficiaire, soit l'assuré, est titulaire de la prestation d'assurance (ATF 87 II 376 consid. 2a; Brühlhart, Droit des assurances privées, 2^e éd., Berne 2017, n. 1078). A cet égard, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser que la nature même du contrat d'assurance collective d'indemnités journalières présuppose que celles-ci soient acquittées entre les mains de l'assuré en faveur duquel il a été conclu, ledit paiement intervenant en lieu et place de l'obligation de l'employeur de verser le salaire (ATF 141 III 112 consid. 4.3 ; ATF 122 V 81 consid. 2a ; Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag,

E. 5.3

En l'espèce, l'appelante ne parvient pas à remettre en cause le fait que l'assurance perte de gain est intervenue en sa faveur à la suite de l'annonce du cas par l'intimée. A ce titre, la seule référence qu'elle a faites aux pièces requises 51, 52 et 53 est insuffisante. En effet, bien que l'intimée n'ait pas produit de document permettant d'établir qu'elle a annoncé le cas à l'assurance pour la période antérieure au licenciement, force est de constater qu'aucune prétention en lien avec les indemnités journalières n'a été formulée pour cette période. Ce point n'est par ailleurs pas contesté par l'appelante. S'agissant de la période postérieure au licenciement, il a également été établi que l'assurance ignorait si l'incapacité de travail de l'appelante avait perduré au-delà du 23 octobre 2018, cette dernière n'ayant communiqué ni à l'intimée, ni à l'assurance ni à X. _____ SA les certificats médicaux portant sur les périodes d'incapacité de travail ultérieure. L'appelante n'a personnellement communiqué aucun certificat, en faisant valoir qu'elle était de bonne foi dans la mesure où la gestionnaire de son dossier auprès de l'intimée lui aurait affirmé qu'il n'y avait plus aucune prestation dès le moment où le contrat avait pris fin, et que cette réponse, certes juridiquement erronée, correspondrait à la lettre du contrat-cadre. L'appelante ne parvient toutefois pas à prouver ses dires. Quoiqu'il en soit, il lui revenait de se renseigner sur ses droits et obligations en lien avec l'assurance perte de gain et non pas de se fier aux communications d'une gestionnaire de dossier employée par la partie adverse. L'appelante allègue en outre que son médecin lui aurait conseillé de ne pas communiquer les informations médicales à X. _____ SA. Toutefois, ces allégations ne sont pas non plus prouvées. Par ailleurs, comme cela a été relevé par les premiers juges, son médecin n'a entrepris aucune démarche auprès de l'assurance à ce sujet. Au vu de ce qui précède, les développements faits par les premiers juges peuvent être validés (cf. supra consid. 5.1). Aucun dommage ne saurait effectivement être imputé à l'intimée qui a agi conformément à ses obligations légales et contractuelles et il appartient à l'appelante, qui n'a pas transmis

les certificats médicaux à l'assurance, d'assumer les conséquences de son comportement. Il convient encore de relever, à toutes fins utiles, que du moment que l'employeur a fait usage de la possibilité fondée sur l'art. 324a al. 4 CO de conclure une assurance – ce qui est établi dans le cas d'espèce –, celle-ci remplace son obligation de verser le salaire. Cela implique ainsi que l'employeur n'a plus d'obligation résiduelle (TF 4A_42/2018 consid. 5 et les réf. cit.). Le grief de l'appelante est donc mal fondé.

6. 6.1 Dans un dernier grief, l'appelante soutient que l'intimée lui aurait remis des documents incomplets pour sa déclaration d'impôt et qu'en conséquence, elle aurait été amendée pour tentative de soustraction fiscale par l'office. Elle fait valoir avoir subi un préjudice de 872 fr. 35, lié aux honoraires d'avocat qu'elle aurait dû assumer pour défendre sa position face au fisc. Les premiers juges ont rejeté cette prétention, au motif qu'aucun élément au dossier ne permettait de l'examiner en détail. Ils ont relevé que l'erreur qui aurait été commise par l'employeur dans l'envoi des certificats de salaire pour l'année 2017 n'avait pas été établie par l'appelante.

6.2 6.2.1 La responsabilité fondée sur l'art. 97 al. 1 CO est soumise à quatre conditions : la violation du contrat, le dommage, le rapport de causalité (naturelle et adéquate) entre la violation contractuelle et le dommage, ainsi que la faute. Le créancier supporte le fardeau de la preuve (art. 8 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210]) des trois premières conditions (ou faits pertinents), ce qui signifie que, si le juge ne parvient pas à une conviction, n'est pas à même de déterminer si chacun de ces faits s'est produit ou ne s'est pas produit, il doit statuer au détriment du créancier (ATF 132 III 689 consid. 4.5 ; 129 III 18 consid. 2.6 ; TF 4A_30/2020 du 23 mars 2021 consid. 3.2.2 ; TF 4A_352/2018 du 25 février 2019 consid. 3.3). En revanche, il incombe au débiteur, dont la faute est présumée, de prouver la quatrième condition, à savoir qu'aucune faute ne lui est imputable (« à moins qu'il ne prouve... ») ; il supporte ainsi le fardeau de la preuve des faits libératoires pour le cas où le juge ne serait convaincu ni de l'existence d'une faute ni de son absence (renversement du fardeau de la preuve) (TF 4A_119/2018 du 7 janvier 2019 consid. 5.2 ; CACI 6 août 2021/376 consid. 3.1.1 ; CACI 20 novembre 2020/497 consid. 3.1).

6.2.2 Aux termes de l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. Cette disposition règle entre autre la répartition du fardeau de la preuve et, partant, les conséquences de l'absence de preuve (ATF 141 III 241 consid. 3.2 ; TF 5A_929/2019 du 20 avril 2020 consid. 3.1). En revanche, elle n'apporte aucune nuance quant à l'intensité ou degré de la preuve que doit fournir la partie qui supporte le fardeau de la preuve. Jurisprudence et doctrine en ont déduit qu'en principe un fait ne doit être considéré comme établi que s'il en a été donné une preuve complète, c'est-à-dire s'il est prouvé avec certitude. Pour que ce degré de preuve soit atteint, il n'est pas nécessaire que la certitude soit absolue, il faut cependant que le tribunal n'ait pas de doutes sérieux. Il n'est en revanche pas suffisant que le fait soit hautement vraisemblable (CACI 19 novembre 2019/605 consid. 7.2.2 ; Steinauer, *Traité de droit privé suisse II/1, Le Titre préliminaire du Code civil et Droit des personnes*, Bâle 2009, n. 666 et les références citées aux notes infrapaginales nn. 65 et 66). Lorsqu'une partie est chargée du fardeau de la preuve, son adversaire peut administrer la preuve de faits qui devraient contrecarrer la preuve principale en déterminant le juge à douter de sa valeur. Pour que la contre-preuve aboutisse, il est seulement exigé que la preuve principale soit affaiblie, mais non que le juge soit convaincu de l'exactitude de la contre-preuve (ATF 133 III 81 consid. 4.2.2 ; 115 II 305 ; TF 4A_594/2017 du 13 novembre 2018 consid. 5.2 ; CACI 19 novembre 2019/605 consid. 7.2.2 et les références citées).

6.3 En l'espèce, l'appelante allègue dans sa procédure que le certificat de salaire qui lui avait été remis par l'employeur était incomplet (all. 75) et,

qu'en parallèle, l'intimée avait remis à l'autorité fiscale les deux certificats de salaire couvrant l'année 2017 (all. 76), étant précisé que l'allégué 75 est contesté par l'intimée alors que l'allégué 76 est admis. A l'appui de ces allégués, elle offre comme preuve les pièces 27 à 30, à savoir une copie de certificat de salaire de l'appelante pour la période courant du 16 janvier au 26 mars 2017 et du 1^{er} avril au 18 septembre 2017 (P. 27 et 28), une copie du courriel adressé le 28 mai 2018 à l'appelante par l'intimée avec son annexe (P. 29), ainsi que la décision de taxation établie le 8 août 2019 infligeant à l'appelante l'amende contestée (P. 30). Les pièces susmentionnées, en particulier la pièce 29, soit le courriel du 28 mai 2018 adressé par l'employeur à l'appelante, ne permettent pas d'établir la teneur des documents communiqués à cette date par l'intimée à l'appelante, dès lors qu'on ignore le contenu de la pièce jointe à ce courriel. Le fait que son objet soit intitulé « certificat de salaire 2017 » au singulier ne démontre pas à lui seul que le titre communiqué était incomplet. Quant aux échanges de courriels avec l'administration fiscale, dont l'appelante fait état dans son appel, ils n'ont pas été produits sous pièces 27 à 30, qui sont les seules pièces offertes en première instance comme moyens de preuve pour établir l'allégué 75, sans que l'appelante ne s'en explique sous l'angle de l'art. 317 CPC. Par surabondance, au vu de l'application de la maxime inquisitoire sociale au présent cas (art. 247 al. 2 let. b ch 2 CPC ; cf. supra consid. 2.2), il est relevé que les autres pièces au dossier relatives à la contestation fiscale sont uniquement les courriers du conseil de l'appelante qu'il a adressés à l'office (P. 31 et 33) et les décisions de la réduction de l'amende du 24 janvier 2020 et de l'annulation de l'amende du 9 décembre 2020 (P. 32 et 34). Toutefois, le contenu des courriers qui émanent du conseil de l'appelante n'a pas de valeur probante et les décisions de l'office ne précisent nullement les motifs de la réduction, respectivement de l'annulation de l'amende. En conséquence, le jugement attaqué, qui rejette les prétentions de l'appelante sur cette question au motif que celles-ci ne sont pas fondées, peut également être confirmé.

E. 7

e éd. Zürich 2012, n. 13 ad art. 324a CO et les réf. citées).

E. 7.1

Compte tenu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé.

E. 7.2

Il ne sera pas perçu de frais judiciaires de deuxième instance, conformément à l'art. 114 let. a et c CPC.

E. 7.3.1

Une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 117 CPC).

E. 7.3.2

Les conditions de l'art. 117 CPC étant réalisées, la requête d'assistance judiciaire de l'appelante doit être admise. Me Lionel Zeiter doit être désigné en qualité de conseil d'office de l'appelante avec effet au 27 septembre 2021.

E. 7.3.4

Me Zeiter a produit une liste des opérations le 20 octobre 2022 faisant état de 11 heures consacrées au dossier, ainsi que de débours correspondant à 2% des honoraires hors taxe. Le nombre d'heures susmentionné ne prête pas le flanc à la critique et peut être admis.

Ainsi, au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile, BLV 211.02.3]), les honoraires de Me Zeiter doivent être arrêtés à 1'980 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 39 fr. 60 et la TVA sur le tout par 152 fr. 45, correspondant ainsi à une indemnité d'office d'un montant total de 2'175 fr. 10, arrondi à 2'175 francs.

E. 7.3.5

La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue au remboursement de l'indemnité à son conseil d'office mise provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'elle sera en mesure de le faire (art. 123 CPC). Il incombe à la Direction du recouvrement de la Direction générale des affaires institutionnelles et des communes (DGAIC) de fixer le principe et les modalités de ce remboursement (art. 39a CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 ; BLV 211.02]).

E. 7.4

L'appelante doit verser à l'intimée la somme de 2'500 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]), à titre de dépens de deuxième instance.

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