

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 6 mars 2020

---

Composition : Mme GIROUD WALTHER, présidente  
Mmes Merkli et Cherpillod, juges  
Greffière : Mme Juillerat Riedi

\*\*\*\*\*

**Art. 18 al. 1 et 319 al. 1 CO**

Statuant sur l'appel interjeté par **K.**\_\_\_\_\_, à Lausanne, demanderesse, contre le jugement rendu le 12 février 2019 par le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **O.**\_\_\_\_\_, à [...], défenderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par jugement du 12 février 2019, envoyé aux parties le 15 avril 2019, le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois (ci-après : le tribunal) a dit que la demande présentée par K.\_\_\_\_\_ était irrecevable (I), a dit que K.\_\_\_\_\_ devait prompt et immédiat paiement à O.\_\_\_\_\_ de la somme de 5'000 fr. à titre de dépens (II), a rejeté toute autre ou plus ample conclusion (III) et a dit que la décision était rendue sans frais (IV).

En droit, les premiers juges ont retenu que les parties n'avaient pas été liées par un contrat de travail et que la juridiction des prud'hommes n'était ainsi pas compétente pour connaître l'action de la demanderesse. Partant, il n'y avait pas lieu d'entrer en matière sur les conclusions reconventionnelles, dont les conditions de recevabilité étaient celles de la demande.

Les premiers juges ont considéré en particulier qu'aucune rémunération n'avait été convenue entre les parties, même si la demanderesse avait fourni une prestation en faveur de la défenderesse sur une certaine durée. A cet égard, ils ont relevé - en se fondant en particulier sur des témoignages et sur le comportement de la demanderesse - qu'il était impossible pour la défenderesse d'assurer des salaires pendant la mise en place de la structure d'accueil, élément que la demanderesse, à l'origine de la création de la structure, savait et avait accepté, cela d'autant qu'elle occupait un emploi à Fribourg pendant cette période. Ni le fait que certaines retenues sur des salaires non versés ressortent de la comptabilité de la défenderesse, ni l'envoi, le 29 août 2017 par la défenderesse, d'un courrier tendant au « licenciement avec effet immédiat » de la demanderesse ne constituaient des éléments suffisants pour retenir l'existence d'un contrat de travail. Quant aux deux versements intervenus début février 2017 en faveur de la demanderesse, ils constituaient des indemnités ponctuelles dans le but de défrayer la demanderesse en sa qualité de bénévole.

Par surabondance de motifs, les premiers juges ont retenu que le lien de subordination, constitutif d'un contrat de travail, faisait par ailleurs défaut, puisqu'il ressortait des faits que la demanderesse avait la possibilité de s'organiser à sa guise.

**B.** Par acte du 20 mai 2019, K.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre le jugement précité, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à ce que celui-ci soit réformé en ce sens que l'intimée soit sa débitrice et lui doive prompt et immédiat paiement d'un montant de 27'972 fr. 40, avec intérêts à 5% l'an dès le 29 août 2017, sous déduction des charges légales et conventionnelles, et, subsidiairement, à ce que ce jugement soit annulé et la cause renvoyée à l'autorité de première instance pour nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

La procédure d'appel a été suspendue le 23 octobre 2019 en raison de la faillite de O.\_\_\_\_\_, prononcée le 26 septembre 2019.

La reprise de la cause a été ordonnée le 5 mars 2020 à la suite de l'annulation du jugement de faillite le 30 décembre 2019 par la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal.

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

**1.** O.\_\_\_\_\_ (ci-après : [...] ou « [...]»), dont le siège se trouve à [...], est une association d'utilité publique à but non lucratif. Selon ses statuts, elle a pour but la gestion d'une garderie et d'une unité d'accueil pour écoliers dans la commune d' [...]. Il ressort du procès-verbal de l'assemblée générale de l'association daté du 9 janvier 2016 que [...] fonctionnait en qualité de président de O.\_\_\_\_\_.

**2. a)** En 2015, K.\_\_\_\_\_ a participé au processus de création de O.\_\_\_\_\_. La témoin [...] a expliqué à cet égard que K.\_\_\_\_\_ était à

l'origine de la création de la structure d'accueil. De même, le témoin [...] a expliqué que K.\_\_\_\_\_ avait approché plusieurs personnes pour mettre sur pied la structure.

**b)** Il ressort des statuts de l'association, adoptés le 1<sup>er</sup> juin 2015, que K.\_\_\_\_\_ était dans un premier temps secrétaire de l'association.

**c)** Le 22 juin 2016, K.\_\_\_\_\_ a été nommée représentante pédagogique.

**3. a)** Lors de l'assemblée générale du 23 août 2016, K.\_\_\_\_\_ a été nommée directrice de O.\_\_\_\_\_. A cet égard, les témoins [...] et [...] ont expliqué que K.\_\_\_\_\_ s'était auto-proclamée directrice de la structure. [...] a par ailleurs ajouté que comme celle-ci était à l'origine de la structure, le fait qu'elle soit directrice lui paraissait légitime.

**b)** Le 11 octobre 2016, l'Office de l'accueil de jour des enfants (ci-après : OAJE) a délivré à K.\_\_\_\_\_ une autorisation d'exploiter O.\_\_\_\_\_, en sa qualité de directrice de la structure.

Durant la première année d'activité de la structure, cinq enfants y étaient inscrits.

**c)** Ensuite de la démission de la secrétaire de l'association, K.\_\_\_\_\_ a été nommée secrétaire ad intérim du comité de O.\_\_\_\_\_, le 3 avril 2017.

**d)** K.\_\_\_\_\_ avait des activités variées au sein de la structure d'accueil. Elle avait des tâches administratives mais s'occupait également des enfants une fois la structure ouverte.

**e)** Le témoin [...] a expliqué que K.\_\_\_\_\_ travaillait beaucoup et consacrait plus de 45 heures par semaine à O.\_\_\_\_\_. Il a également déclaré ceci :

« C'est clair que sans K.\_\_\_\_\_, il n'y a pas de O.\_\_\_\_\_. Elle se considérait comme une sorte de leader. Les leaders ne comptent pas leurs heures.»

**4.** S'agissant de la rémunération, le témoin [...] a expliqué qu'il n'avait pas perçu de salaire en tant que membre du comité et qu'il n'avait pas été convenu avec K.\_\_\_\_\_ que celle-ci en recevrait un. Selon lui, la priorité était la survie de O.\_\_\_\_\_ et K.\_\_\_\_\_, qui était à l'origine de la création de la structure, ne souhaitait pas percevoir de salaire car elle savait qu'il n'aurait pas été possible pour celle-ci de la rémunérer.

Quant à la témoin [...], qui a déclaré avoir été impliquée dès le début dans la création de la structure, elle a également affirmé que K.\_\_\_\_\_ n'était pas rémunérée pour son activité dans ce cadre, qu'elle avait entendu K.\_\_\_\_\_ dire qu'elle ne réclamerait pas de salaire tant que la structure ne fonctionnerait pas, que les personnes qui participaient à la mise en place du projet étaient bénévoles et que K.\_\_\_\_\_, avant de l'intégrer dans la structure, lui avait expliqué qu'il n'y aurait pas de salaire dans un premier temps en raison de l'absence de ressources.

**5.** Par contrat de travail daté du 6 février 2017 et signé par K.\_\_\_\_\_, [...] a été engagé en qualité de responsable éducatif à temps plein au sein de la structure, pour une durée indéterminée. L'entrée en service était prévue le 1<sup>er</sup> février 2017 et le salaire mensuel s'élevait à 2'500 francs.

**6. a)** Selon l'extrait de la comptabilité de O.\_\_\_\_\_ pour le premier semestre de l'année 2017, celle-ci a versé 807 fr. 55 le 2 février 2017 et 192 fr. 45 le 3 février 2017 à K.\_\_\_\_\_.

**b)** Il ressort également de la comptabilité de O.\_\_\_\_\_ que divers prélèvements pour les assurances sociales et les institutions de prévoyance ont été effectués, ce notamment en faveur de K.\_\_\_\_\_, mais également en faveur de [...] et [...].

**c)** [...] a expliqué que durant la première année, si la structure souhaitait défrayer des bénévoles, elle le faisait en fonction de l'argent qui était à disposition. Selon elle, il arrivait que les bénévoles reçoivent des versements ponctuels peu élevés.

**7.** Parallèlement à son activité au sein de O.\_\_\_\_\_, K.\_\_\_\_\_ a été engagée par l'Etat de Fribourg en qualité d'enseignante au sein de l'établissement scolaire [...].

La témoin [...] a déclaré que durant les six mois avant son départ, K.\_\_\_\_\_ n'était que très peu présente à la structure d'accueil car elle travaillait ailleurs. De même, il ressort du témoignage de [...] que l'intéressée avait réduit son activité dès février 2017, pour un taux « plus proches du 10% que du 50% », celle-ci travaillant à Fribourg cinq jours sur sept.

Plusieurs témoins ont par ailleurs expliqué que K.\_\_\_\_\_ développait d'autres projets en parallèle de son investissement dans la structure. Il ressort notamment du témoignage de [...] que K.\_\_\_\_\_ avait des projets d'école à la montagne et d'expositions. De même, la témoin [...] a expliqué qu'elle s'occupait d'un projet intitulé [...], que K.\_\_\_\_\_ souhaitait réaliser non loin des locaux de O.\_\_\_\_\_ et auquel elle avait consacré beaucoup de temps.

**8.** Par courrier recommandé du 29 août 2017, O.\_\_\_\_\_, sous les plumes de [...] et d' [...], a notamment écrit ce qui suit à K.\_\_\_\_\_ :

« (...) Par la présente et suite à notre entretien de ce jour, en présence de Madame [...] à 11 h 22, nous vous confirmons votre licenciement, avec effet immédiat pour fautes graves avérées au sens de l'art. 337 CO.

Le fait marquant la faute grave particulière a pu également être confirmé par l'OAJE notamment qui est donc informé du problème auquel vous nous exposés et le préjudice grave que votre

comportement nous fait courir auprès des parents, organismes et fournisseurs.

Nous vous demandons de libérer avec effet immédiat votre poste de travail et nos locaux et de rendre tous les supports, dossiers, clés, biens, équipements à notre association et vous rappelons que tous les designs, créations, supports et autres noms créés par et pour O.\_\_\_\_\_ demeurent sa seule propriété.

Dès lors, vous avez ainsi contrevenu aux art. 321a, 321d et 321e CO. (...) »

**9.** Le précédent conseil de K.\_\_\_\_\_, Me Cinzia Petito, a notamment écrit ce qui suit à O.\_\_\_\_\_ le 8 septembre 2017 :

« Ma mandante m'indique ne pas avoir reçu de salaire pour le mois d'août 2017 durant lequel elle a travaillé. Dès lors, je vous mets en demeure de lui verser son salaire d'ici au 15 septembre 2017 au plus tard. A défaut, ma mandante m'a d'ores et déjà demandé de faire valoir ses droits par devant l'Autorité compétente. »

K.\_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de sa mandataire, a par ailleurs contesté son congé par courrier du 29 septembre 2017.

**10. a)** Selon le témoin [...], des discussions à propos d'éventuels contrats de travail au sein de la structure avaient commencé après une année.

**b)** Un contrat au nom de [...] a été établi le 30 avril 2018, dont l'article 1 prévoyait ce qui suit :

« L'employeur et l'employé décident de formaliser leur relation au travail qui a commencé le 15 août 2016, en qualité de bénévole et dès 1<sup>er</sup> septembre 2017 comme employée salariée à temps partiel. »

**c)** Le même jour, [...] a été mis au bénéfice d'un contrat de travail comprenant un article premier similaire à celui du contrat de [...].

**11. a)** Le 22 janvier 2018, suite à l'échec de la procédure de conciliation, K.\_\_\_\_\_ a ouvert action devant le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, en concluant à ce que O.\_\_\_\_\_ lui doive prompt et immédiat paiement d'un montant net de 27'972 fr. 40, sous déduction des charges légales et conventionnelles, avec intérêts à 5% l'an dès le 29 août 2017.

**b)** O.\_\_\_\_\_ a déposé une réponse le 11 mai 2018, en concluant à l'irrecevabilité de la demande, subsidiairement à son rejet, avec suite de frais et dépens. A titre reconventionnel, elle a par ailleurs conclu à ce que K.\_\_\_\_\_ soit condamnée à lui verser la somme de 19'100 fr., plus intérêt à 5% l'an dès le 29 août 2017 à titre de dommages-intérêts suite aux prélèvements effectués sans autorisation sur le compte bancaire détenu auprès de la Banque [...] et appartenant à O.\_\_\_\_\_ et qu'il soit constaté que cette demande reconventionnelle est partielle, O.\_\_\_\_\_ conservant le droit d'agir postérieurement pour réclamer tous montants non-réclamés dans la présente procédure au sens de l'art. 86 CPC.

**c)** Le 5 juillet 2018, K.\_\_\_\_\_ a répliqué et a confirmé, sous suite de frais et dépens, les conclusions qu'elle avait prises dans sa demande du 22 janvier 2018. Au surplus, elle a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions reconventionnelles prises par O.\_\_\_\_\_ dans sa réponse du 11 mai 2018.

**d)** Dans ses déterminations du 17 octobre 2018, O.\_\_\_\_\_ a confirmé les conclusions prises le 11 mai 2018.

**17.** Les débats principaux se sont tenus les 13 décembre 2018 et 7 février 2019. Sept témoins ont été entendus, à savoir [...], qui avait participé au projet peu après son commencement en qualité de bénévole et était désormais employée de la structure d'accueil, [...], ancienne apprentie-stagiaire au sein de la structure en cause et employée de K.\_\_\_\_\_ au sein d'une autre association au moment de son audition, [...], membre du comité de O.\_\_\_\_\_ de 2015 à 2018, [...], chargée

d'évaluation des milieux d'accueil pour l'Office cantonal de l'accueil de jour des enfants, [...], stagiaire employée de commerce au sein de O.\_\_\_\_\_ du 6 au 9 février 2017 puis du 1<sup>er</sup> mai au 31 juillet 2017, [...], éducateur pour enfants ayant travaillé pour O.\_\_\_\_\_ jusqu'à juillet 2017 et [...], responsable d'un autre centre d'accueil au moment des faits, en relation avec O.\_\_\_\_\_. Les déclarations des témoins, ainsi que celles des parties, ont été intégrées dans l'état de fait ci-dessus, dans la mesure de leur pertinence.

### **En droit :**

**1.** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes non patrimoniales et dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Le délai pour l'introduction de l'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions qui sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

**2.** 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. Il incombe toutefois 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. Pour satisfaire à cette exigence, il ne lui suffit pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée. Sa motivation doit être

suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que l'appelant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 et les arrêts cités). La Cour de céans n'est ainsi pas tenue d'examiner, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas remises en cause devant elle, ni de vérifier que tout l'état de fait retenu par le premier juge est exact et complet, si seuls certains points de fait sont contestés devant elle (CACI 2 juillet 2015 2015/608 consid. 2; 1<sup>er</sup> février 2012/57 consid. 2a).

### **3.**

**3.1** L'appelante conteste l'appréciation des premiers juges, selon laquelle sa relation avec l'intimée ne relevait pas du droit du travail et que par conséquent la juridiction prudhommale saisie n'était pas compétente.

### **3.2**

**3.2.1** La qualification juridique d'un contrat est une question de droit (ATF 131 III 217 consid. 3 p. 219). Le juge détermine librement la nature de la convention d'après l'aménagement objectif de la relation contractuelle (*objektive Vertragsgestaltung*), sans être lié par la qualification même concordante donnée par les parties (ATF 84 II 493 consid. 2 p. 496; plus récemment TF 4A\_10/2017 du 19 juillet 2017 consid. 3.1).

L'existence d'un contrat se détermine par l'interprétation des déclarations de volonté des parties (TF 4A\_61912016 du 15 mars 2017 consid. 7.1).

Selon l'art. 18 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), pour apprécier le contenu d'un contrat, il y a lieu de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention. Le juge doit ainsi rechercher, dans un premier temps, la réelle et commune

intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices (ATF 132 III 268 consid. 2.3.2, 626 consid. 3.1). Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté – écrites ou orales –, mais encore le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du contrat ou de faits postérieurs à celle-ci, en particulier le comportement ultérieur des parties établissant quelles étaient à l'époque les conceptions des contractants eux-mêmes (ATF 118 II 365 consid. 1; 112 II 337 consid. 4a).

Si sa recherche aboutit à un résultat positif, le juge parvient à la conclusion que les parties se sont comprises. Si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties, parce que notamment les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes, il doit recourir à l'interprétation normative (ou objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (application du principe de la confiance; ATF 132 III 268 consid. 2.3.2 et 626 consid. 3.1). Ce principe permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 130 III 417 consid. 3.2 et les arrêts cités). Les circonstances pertinentes pour déterminer la volonté objective des parties selon le principe de la confiance sont uniquement celles qui ont précédé ou accompagné la manifestation de volonté, mais non pas les événements postérieurs (ATF 133 III 61 consid. 2.2.1 et les arrêts cités).

**3.2.2** 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 (art. 319 al. 1 CO). Les éléments caractéristiques de ce contrat sont une prestation de travail, un rapport de subordination, un élément de durée et une rémunération (TF 4A\_10/2017 précité consid. 3.1; 4A\_200/2015 du 3 septembre 2015 consid. 4.2.1).

Le contrat de travail se distingue avant tout des autres contrats de prestation de services, en particulier du mandat, par l'existence d'un lien de subordination (ATF 125 III 78 consid. 4; 112 II 41 consid. 1a/aa et consid. 1a/bb in fine), qui place le travailleur dans la dépendance de l'employeur sous l'angle personnel, organisationnel et temporel ainsi que, dans une certaine mesure, économique. Le travailleur est assujéti à la surveillance, aux ordres et instructions de l'employeur. Il est intégré dans l'organisation de travail d'autrui et y reçoit une place déterminée (TF 4A\_10/2017 précité consid. 3.1; 4A\_200/2015 précité consid. 4.2.1).

Les critères formels, tels l'intitulé du contrat, les déclarations des parties ou les déductions aux assurances sociales, ne sont pas déterminants. Il faut bien plutôt tenir compte de critères matériels relatifs à la manière dont la prestation de travail est effectivement exécutée, tels le degré de liberté dans l'organisation du travail et du temps, l'existence ou non d'une obligation de rendre compte de l'activité et/ou de suivre les instructions, ou encore l'identification de la partie qui supporte le risque économique (TF 2C\_714/2010 du 14 décembre 2010 consid. 3.4.2). En principe, des instructions qui ne se limitent pas à de simples directives générales sur la manière d'exécuter la tâche, mais qui influent sur l'objet et l'organisation du travail et instaurent un droit de contrôle de l'ayant droit, révèlent l'existence d'un contrat de travail plutôt que d'un mandat (TF 4A\_10/2017 précité consid. 3.1 et les références).

Seul l'examen de l'ensemble des circonstances du cas concret permet de déterminer si l'activité en cause est exercée de manière dépendante ou indépendante (ATF 130 III 213 consid. 2.1; 129 III 664 consid. 3.2; plus récemment TF 4A\_10/2017 précité consid. 3.2).

**3.3** L'appelante fait valoir que le contrat de travail serait présumé et qu'il appartiendrait à l'intimée de démontrer le contraire. Une telle appréciation juridique est erronée. La question de savoir si les parties ont convenu de se lier par un contrat de travail doit être appréciée, comme

exposé ci-dessus, à l'aune de l'ensemble des circonstances pertinentes du cas concret. Il n'existe pas de présomption en faveur de l'employé. C'est au surplus celui-ci qui supporte le fardeau de la preuve des faits qu'il allègue pour en tirer son droit, conformément à la règle générale posée par l'art. 8 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) (cf. TF 4A\_619/2016 du 15 mars 2017 consid. 7.1).

**3.4** L'appelante fait également fausse route lorsqu'elle déduit du fait qu'elle aurait été active pour l'intimée que cela impliquerait nécessairement l'existence d'un accord des parties sur une rémunération due par l'intimée en sa faveur et l'existence d'un contrat de travail : activité et accord sur une rémunération pour cette activité constituent deux éléments distincts, dont la preuve de l'existence doit être apportée pour chacun. Un contrat de travail ne peut en outre être admis que si en plus de la preuve de ces deux éléments, sont établis un rapport de subordination et un élément de durée.

### **3.5**

**3.5.1** S'agissant de la rémunération, l'appelante soutient avoir été employée par l'intimée depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2016 (all. 5) pour un salaire mensuel convenu de 3'000 fr. (all. 9). Elle invoque à l'appui de tels faits, de manière répétée, l'existence de nombreux éléments de preuve, que les premiers juges auraient occultés.

**3.5.2** D'entrée de cause, la Cour constate qu'aucune pièce n'établit l'existence d'une volonté réelle et commune des parties, a priori dès le 1<sup>er</sup> octobre 2016 au plus tard, que l'appelante doive être rémunérée par l'intimée pour son activité pour elle, qui plus est de manière régulière. A cet égard, l'appelante ne tente même pas de préciser comment et quand de telles manifestations de volonté auraient été exprimées par chacune des parties, et en particulier par l'intimée. Comme déjà dit (consid. 3.4 supra), le seul fait que l'appelante ait été active pour l'intimée n'établit pas une volonté réelle et commune des parties de rémunérer l'appelante. Les témoignages n'établissent quant à eux pas non plus une telle volonté, comme cela sera au surplus exposé (consid. 3.5.3 infra) s'agissant de

l'application du principe de la confiance. Dans ces conditions, il convient déjà de constater que la volonté réelle et commune des parties ne peut être établie sur ce point. Reste donc à interpréter selon le principe de la confiance le sens que chaque partie pouvait donner aux déclarations et comportements de l'autre.

**3.5.3** A l'appui de son moyen, l'appelante se réfère concrètement à la comptabilité produite par elle et argue qu'elle aurait reçu à deux reprises des acomptes de 1'000 fr., sans toutefois indiquer à quelle date.

La comptabilité produite par l'appelante - celle du premier trimestre 2017 - fait uniquement état de deux écritures, comptabilisées sous un compte de salaire, indiquant le versement de respectivement 807 fr. 55 et 192 fr. 45 les 2 et 3 février 2017 en faveur de l'appelante ainsi que du paiement de charges sociales les mêmes jours pour elle. Aucun autre élément de comptabilité, ni aucune autre pièce ne permettent de constater le paiement en faveur de l'appelante d'un salaire ou d'acomptes de salaire pour les onze mois durant lesquels l'appelante déclare avoir été liée par un contrat de travail à l'intimée entre le 1<sup>er</sup> octobre 2016 et le 29 août 2017. C'est dire que l'appelante n'a jamais reçu le montant de 3'000 fr. qu'elle allègue pourtant comme la rémunération mensuelle qui aurait été convenue avec l'intimée. Elle ne s'en est aucunement plainte avant la fin des relations entre les parties et avant le courrier de l'intimée du 29 août 2017 mentionnant - à tort - des dispositions relevant du droit du travail.

La comptabilité de l'intimée, et notamment le compte salaire précité, fait en revanche état durant le 1<sup>er</sup> semestre 2017 de paiements réguliers de salaires à des employés de l'intimée. Dans ces conditions, les deux écritures précitées faisant état de versements ponctuels opérés en février 2017 - alors qu'aucun autre versement de salaire n'a été effectué en faveur de l'appelante sur la période litigieuse et bien que durant celle-ci l'intimée ait versé régulièrement à d'autres personnes des salaires - ne peuvent être interprétées comme la preuve de la volonté de l'intimée, acceptée par l'appelante, de verser à cette dernière une rémunération, qui

plus est régulière. Au contraire, ces éléments démontrent que les personnes actives au sein de l'intimée n'avaient pas toutes le même statut et que certaines étaient réellement employées et recevaient une rémunération alors que d'autres - dont l'appelante à l'origine de la création de la structure - pas. Que l'intimée ait pu verser à d'autres personnes, qui étaient ses employés, des salaires, à un certain moment, n'impliquait pas, comme le soutient l'appelante, que l'intimée soit liée nécessairement avec elle, qui avait été son initiatrice, par un contrat de travail.

**3.5.4** L'appelante invoque également le paiement de cotisations sociales par l'intimée.

Comme la jurisprudence exposée ci-dessus le souligne, le paiement de cotisations sociales n'est pas déterminant. Au demeurant, on ne peut rien en déduire dans le cas d'espèce. D'une part, alors que l'appelante se targue d'une relation de travail de onze mois, des cotisations n'ont été payées que durant un mois, subitement, en février 2017, ce alors que la comptabilité révèle les paiements réguliers de cotisations sociales pour d'autres personnes actives au sein de l'intimée. D'autre part, cette comptabilité fait état d'un " rbst " [réd.: remboursement] de prestations sociales de 500 fr. pour l'appelante, de sorte qu'au final il apparaît qu'aucun des montants versés n'est resté en mains des caisses d'assurances sociales la concernant. Cela est par ailleurs confirmé par le formulaire de déclaration des salaires versés en 2017 par l'intimée à l'intention de la caisse de compensation AVS, qui ne fait pas mention de l'appelante.

**3.5.5** S'agissant toujours de la comptabilité de l'intimée, à laquelle se réfère l'appelante sans la contester, elle révèle encore que celle-ci bénéficiait à tout le moins durant le 1<sup>er</sup> semestre 2017 d'un compte privé dans les comptes de l'intimée, ce qui est peu compatible avec le fait qu'elle ait été une simple employée. Il ressort de plus de la lecture de ce compte que l'appelante semble avoir payé, en date du 2 février 2017, à [...], employé de l'intimée, un montant de 1'200 francs. Ce montant a été

porté au crédit du compte privé de l'appelante, ce qui pourrait expliquer le montant total de 1'000 fr. qui lui a été versé les 2 et 3 février 2017, mentionné ci-dessus. L'opération s'est répétée le 3 mai 2017, l'appelante étant indiquée comme l'auteur du paiement du salaire de [...]. On constate de plus que le compte privé de l'appelante fait état, les 1<sup>er</sup> mai 2017 et 1<sup>er</sup> juin 2017 de versements en espèces de montants à chaque fois de 5'500 fr., crédité à son compte privé. Ces montants étaient portés parallèlement au débit du compte courant de l'intimée. En d'autres termes, lorsque ces montants sortaient des caisses de l'intimée en faveur de l'appelante, cela devenait une dette de l'appelante envers l'intimée. Tel n'aurait pas été le cas si ces montants avaient constitué des salaires. Ces éléments infirment aussi l'existence d'une volonté des parties de rémunérer l'appelante par un salaire pour son activité pour l'intimée.

**3.5.6** L'appelante invoque des attestations et fiches de salaires et des décomptes de charges sociales. Comme déjà dit (consid. 3.5.3 à 3.5.5 supra), les seuls éléments résultant de la comptabilité n'attestent pas l'existence d'une volonté des parties de rémunérer régulièrement l'appelante pour son activité. Quant aux fiches de salaire, plusieurs ont été produites sous pièce 25, mais aucune ne concerne l'appelante, pourtant chargée apparemment de les établir (consid. 3.5.7 infra). Une telle absence de fiches de salaire la concernant, alors que de telles fiches étaient établies pour d'autres personnes actives au sein de l'intimée, parle encore à l'encontre d'un accord des parties de se lier par un contrat de travail et de rémunérer par un salaire l'appelante pour son activité.

**3.5.7** L'appelante se réfère au témoignage de [...].

Dès lors que ce témoin était lors de son audition l'employée de l'appelante, ses déclarations doivent être examinées avec réserve. Cela dit, [...] a déclaré à cette occasion que l'appelante était « effectivement employée » par l'intimée au motif qu'elle était directrice. Une telle déduction ne permet pas de retenir l'existence d'une volonté des parties de se lier par un contrat de travail. [...] estime également que l'appelante était sous contrat de travail car « en principe chaque employé est au

bénéfice d'un contrat de travail », ce qui est tautologique. Elle invoque ensuite que l'appelante travaillait, parfois beaucoup, pour l'intimée. Au final, elle ne dit toutefois ni qu'elle aurait constaté qu'une rémunération avait été convenue pour cette activité entre l'intimée et l'appelante, notamment vers octobre 2016, ni que l'appelante se serait trouvée dans un rapport de subordination par rapport à l'intimée. [...] atteste au contraire qu'à sa connaissance aucun salaire n'a été versé par l'intimée à l'appelante et que celle-ci n'a pas pris de vacances. Son témoignage, qui au final n'atteste que de l'existence d'activités de l'appelante pour l'intimée, est impropre à démontrer l'existence d'un accord des parties quant à se lier par des rapports de travail.

La Cour relève encore que [...] a indiqué que, selon elle, l'appelante gérait le personnel et s'occupait des dossiers avec l'OFAS. Que celle-ci n'ait pas établi, vu ses fonctions, des fiches de salaire la concernant - alors qu'il en existait pour les employés de l'intimée - ni aucun document permettant d'attester de sa position d'employée durant la période litigieuse, renforce encore l'appréciation de la Cour de l'inexistence de rapports de travail entre les parties. De plus, le remboursement susmentionné de charges sociales la concernant, qui de par les fonctions susdécrites ne devait pas lui échapper, n'aurait dès lors pas dû être accepté si les charges sociales étaient effectivement dues en sa qualité d'employée recevant de ce fait une rémunération.

**3.5.8** L'appelante se réfère également au témoignage d' [...], dont elle conteste pourtant la force probante. Que celui-ci ait attesté que l'appelante s'était investie dans les activités de l'intimée ne prouve pas, comme exposé ci-dessus, à lui seul l'existence d'un accord des parties de se lier par un contrat de travail ni la volonté de l'intimée de lui verser une rémunération, qui plus est régulière.

Pour le surplus, ce témoin a exposé, alors qu'il n'était plus actif au sein de l'intimée et de manière convaincante, que lorsqu'il était encore actif dans la structure, soit entre 2015 et 2018, il n'avait pas été discuté d'un contrat de travail avec l'intéressée et qu'il n'était dès lors pas

convenu de lui verser un salaire ; que celle-ci, qui était à l'origine du projet, ne voulait en effet pas de salaire et avait été engagée bénévolement, sachant que l'intimée n'en avait pas les moyens. Ce faisant, il rejoint ici le témoignage de [...], qui va aussi clairement dans le sens de l'absence d'accord des parties quant à une rémunération due par l'intimée à l'appelante pour l'activité effectuée au sein de la structure. Quant au témoin [...], il a déclaré qu'il avait bénéficié d'un contrat de travail écrit avec une rémunération prévue par le comité et la directrice, ce qui renforce encore le fait qu'en l'absence de tels documents s'agissant de l'appelante, aucun contrat de travail n'avait été conclu avec celle-ci.

**3.5.9** Dans ces conditions, la question de la valeur à attribuer à des contrats établis après la naissance du litige entre les parties, concernant les rapports entre l'intimée et d'autres personnes et faisant mention d'une période préalable de bénévolat, peut rester ouverte, dès lors qu'elle n'est pas déterminante. Il s'agit au demeurant de circonstances qui ne sont pas pertinentes pour établir la volonté des parties selon le principe de la confiance.

Aussi, la Cour retient que les parties n'avaient pas convenu que l'intimée rémunérerait l'appelante pour l'activité fournie, rémunération qui plus est régulière et durable. On ne saurait dès lors entrer en matière sur les moyens que l'appelante soulève quant au fait qu'elle n'aurait jamais renoncé à un salaire, qui n'a en fait jamais été convenu.

## **3.6**

**3.6.1** L'appelante critique également le jugement attaqué au motif qu'il nie l'existence d'un rapport de subordination entre l'intimée et elle. Elle invoque une « dépendance hiérarchique évidente », démontrée par de « très nombreux indices ».

**3.6.2** D'emblée, il apparaît que le rôle de l'appelante pour l'intimée, dès le début, et les fonctions qui lui ont été octroyées ou qu'elle s'est octroyée, parlent dans le sens contraire, vu leur importance. C'est en effet

l'appelante qui a pris l'initiative de créer la structure d'accueil, puis qui en est devenue la directrice une fois la structure prête à être ouverte. Aucun élément au dossier ne laisse apparaître qu'elle aurait régulièrement reçu des ordres et des instructions précises sur la manière de diriger la structure. Le témoin [...] a d'ailleurs qualifié l'appelante de leader, indice encore qu'elle n'était pas dirigée mais qu'elle dirigeait. Le rôle de ce témoin n'imposait pas de nier toute valeur probante à son témoignage, qui apparaît convaincant, comme celui de [...].

**3.6.3** Cela dit, concrètement, l'appelante se réfère à des « énoncés d'horaires » et invoque qu'on lui aurait imposé des horaires et un cahier des charges, sans plus de détail. De tels faits ne sont pas établis. Les « plannings » produits par l'appelante n'ont au demeurant aucune valeur probante : d'une part, il ne s'agit pas de plannings, mais apparemment de comptes-rendus remplis par plusieurs personnes distinctes vu les écritures différentes. On ne sait de plus pas qui les a remplis, ni quand. Quant aux « horaires équipe éducative », ils ne sont ni signés, ni datés et ne sont accessoirement pas respectés par l'appelante, comme le révèle par exemple la comparaison de la pièce 9 et de la pièce 10 (pages 1 et 2) s'agissant du mois d'avril 2017, ces deux dernières pièces étant en sus contradictoires. Il en va de même entre les « horaires » et le « planning » pour le mois de mai 2017. Ces pièces sont quoi qu'il en soit impropres à prouver que l'intimée aurait imposé ses directives à l'appelante en termes d'horaire de travail ou de manière de gérer son activité. Quant au « cahier des charges de la directrice administrative » produit sous pièce 18, on ignore qui l'a établi, quand et dans quelles circonstances. Il semble au demeurant incomplet, n'indiquant que la " mission générale " de ladite directrice. Une telle pièce est totalement dépourvue de valeur probante s'agissant d'établir que ce cahier des charges aurait été imposé par l'intimée à l'appelante et que les parties auraient accepté, respectivement qu'il aurait existé, un rapport de subordination de l'intimée sur l'appelante.

**3.6.4** Que l'appelante ait disposé, dans des conditions floues qui font l'objet d'une procédure pénale, de la carte bancaire permettant d'accéder

aux avoirs de l'intimée est également impropre à démontrer l'existence d'un lien de subordination de celle-là à l'égard de celle-ci.

**3.6.5** Enfin, il ressort de la procédure probatoire, en particulier de plusieurs témoignages, que l'appelante menait d'autres projets en parallèle à son activité au sein de l'intimée et avait travaillé, durant les six mois ayant précédé son départ, en qualité d'enseignante dans le canton de Fribourg, du lundi au vendredi. Ces éléments prouvent encore qu'elle était libre de s'organiser comme elle l'entendait dans le cadre de son activité pour l'intimée.

**3.6.6** Au final, on ne décèle pas dans les éléments qui précèdent, ni dans aucun élément du dossier, ceux qui dénoteraient l'existence d'un lien de subordination, tels que la surveillance, les ordres ou instructions influant sur l'objet et l'organisation du travail et instaurant un droit de contrôle de l'intimée sur l'appelante.

**3.7** L'appelante invoque en vain la lettre du 29 août 2017 dans laquelle l'intimée a déclaré la licencier avec effet immédiat. Cette lettre est en effet postérieure au prétendu accord qu'auraient passé les parties, de sorte qu'il s'agit d'un élément non pertinent pour interpréter ledit accord selon le principe de la confiance. De plus, comme exposé ci-dessus, les termes utilisés par les parties ne sont pas déterminants. Cela se justifie d'autant plus lorsqu'ils sont utilisés par des non juristes comme le sont les signataires dudit courrier, qui plus est dans l'urgence.

Enfin et surtout, faute de contrat de travail, en l'absence de ses éléments constitutifs avant le 29 août 2017, cette lettre ne saurait, par les termes utilisés ou les dispositions citées, le créer. L'appelante ne saurait en particulier, comme elle tente de le faire, déduire de l'évocation dans ce courrier de dispositions relevant du droit du travail la preuve de l'existence d'un accord entre les parties s'agissant d'une rémunération. Le courrier du 29 août 2017, s'il est maladroit, ne fait en particulier pas état d'un salaire. Le seul fait que l'intimée déclare ne plus vouloir travailler avec l'appelante ne saurait quant à lui prouver l'existence d'une autorité

hiérarchiquement supérieure comme le soutient de manière intenable l'appelante.

**3.8** Il résulte de ce qui précède que l'existence de deux des éléments nécessaires pour admettre un contrat de travail entre les parties n'est pas établie : d'une part ni l'existence d'une rémunération, qui plus est régulière, convenue par les parties en faveur de l'appelante ; d'autre part ni l'existence d'un rapport de subordination. La Cour retient en conséquence que les parties n'ont pas voulu se lier par des rapports de travail. Dans ces conditions, les premiers juges ont considéré à bon droit que faute de contrat de travail, ils n'étaient pas compétents pour statuer sur les prétentions de l'appelante.

Cela dit, le tribunal saisi doit, pour déterminer sa compétence, appliquer les principes jurisprudentiels développés sous le nom de théorie de la double pertinence (TF 4A\_75/2018 du 15 novembre 2018 consid. 3.2.1.1 et les références). Lorsque le tribunal, après l'administration des preuves sur les faits doublement pertinents, se rend compte que, contrairement à ce qu'il avait décidé d'entrée de cause dans sa décision admettant sa compétence, celle-ci n'est en réalité pas donnée, il doit, lorsque par exemple l'existence d'un contrat de travail n'est pas prouvée, rejeter la demande par un jugement au fond, qui est revêtu de l'autorité de la chose jugée (TF 4A\_75/2018 précité consid. 3.2.1.1; 4A\_73/2015 du 26 juin 2015 consid. 4.1.2).

En l'espèce, les premiers juges ont procédé à l'administration des preuves, notamment s'agissant des faits doublement pertinents, en particulier l'existence d'un contrat de travail entre les parties. Ils ne pouvaient donc plus rendre une décision d'irrecevabilité, mais devaient, à l'issue de leur appréciation – fondée – des preuves, rejeter la demande. L'appelante ne soulève aucun grief s'agissant de cette manière de faire. Il convient toutefois de modifier d'office le dispositif en ce sens que la demande est rejetée.

**4.** Il s'ensuit que l'appel, manifestement infondé, doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 in fine CPC. La décision entreprise est modifiée d'office en ce sens que la demande est rejetée. Elle est confirmée pour le surplus.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires dans la procédure au fond pour les litiges portant sur un contrat de travail lorsque la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr. (art. 114 let. c CPC). Dans le cas d'espèce, et malgré l'issue du litige, l'appelante sera mise au bénéfice de cette disposition et aucuns frais ne sera mis à sa charge.

Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer.

Par ces motifs,  
la Cour d'appel civile  
p r o n o n c e :

**I.** L'appel est rejeté.

**II.** Le jugement du 12 février 2019 est modifié d'office comme il suit :

I. dit que la demande présentée par K. \_\_\_\_\_ est rejetée.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

**III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires de deuxième instance.

**IV.** Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance.

**V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Michel Dupuis (pour K. \_\_\_\_\_)
- Me Olga Collados Andrade (pour O. \_\_\_\_\_),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Vice-Président du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 15'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :