

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 9 juillet 2024

---

Composition : Mme CRITTIN DAYEN, présidente  
M. Hack, juge, et Mme Dietschy, juge suppléante  
Greffier : M. Clerc

\*\*\*\*\*

**Art. 55, 101, 321a, 324, 336c al. 2 CO**

Statuant sur l'appel interjeté par **B.**\_\_\_\_\_, à [...], défenderesse, contre le jugement rendu le 23 septembre 2022 par le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelante d'avec **P.**\_\_\_\_\_, à [...], demanderesse, et **I.**\_\_\_\_\_, à [...], intervenante, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par jugement du 23 septembre 2022, le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le tribunal ou les premiers juges) a admis partiellement la demande de P. \_\_\_\_\_ (I), a dit que B. \_\_\_\_\_ était débitrice de P. \_\_\_\_\_ et lui devait immédiat paiement du montant brut de 27'064 fr. 45, sous déduction des charges légales et conventionnelles, portant intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> mai 2021 (II), a admis la demande d'I. \_\_\_\_\_ (III), a dit que ladite caisse de chômage était subrogée aux droits de P. \_\_\_\_\_ à l'encontre de B. \_\_\_\_\_ à concurrence de 9'190 fr. 75 (IV), a dit que B. \_\_\_\_\_ était débitrice d'I. \_\_\_\_\_ et lui devait immédiat paiement du montant net de 9'190 fr. 75, plus intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> mai 2021 (V), a débouté les parties de toutes autres conclusions (VI), a rendu le jugement sans frais (VII), a dit que B. \_\_\_\_\_ avait à payer à P. \_\_\_\_\_ une indemnité de 4'500 fr. à titre de dépens (VIII), a dit que l'indemnité d'office de Me Habib Tabet, conseil d'office de P. \_\_\_\_\_, était arrêtée à 1'678 fr. 30, débours et TVA inclus, pour la période du 6 avril au 30 août 2022 (IX), a dit que la bénéficiaire de l'assistance judiciaire était, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité due au conseil d'office mise à la charge de l'Etat (X).

En droit, le tribunal a retenu que le licenciement notifié le 28 janvier 2021 à P. \_\_\_\_\_ par B. \_\_\_\_\_ l'avait été en temps inopportun et était dès lors nul puisque l'employeur était informé à cette date de la grossesse de son employée. Le tribunal a estimé que P. \_\_\_\_\_ avait manifesté à plusieurs reprises son souhait d'être réengagée à son poste malgré son congé et que rien n'indiquait qu'elle n'était pas en mesure d'exécuter sa prestation. Les premiers juges ont écarté les motifs invoqués par B. \_\_\_\_\_ pour justifier de refuser la prestation de travail de P. \_\_\_\_\_ et a ainsi retenu que l'employeur était en demeure - sans motifs légitimes - d'accepter les services de l'employée. En conséquence, ils ont calculé le salaire auquel P. \_\_\_\_\_ avait droit pour la période de demeure de son employeur.

**B.** Par acte du 27 octobre 2022, B. \_\_\_\_\_ (ci-après : l'appelante) a interjeté appel contre le jugement précité, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que les demandes de P. \_\_\_\_\_ et d'I. \_\_\_\_\_ soient rejetées, subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause au tribunal pour nouvelle instruction et décision. Plus subsidiairement, l'appelante a conclu à la réforme des chiffres II et V du jugement entrepris en ce sens que l'intérêt à 5% l'an soit dû dès l'échéance de chaque salaire.

Le 20 janvier 2023, P. \_\_\_\_\_ (ci-après : l'intimée) a requis l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

Par décision du 24 janvier 2023, l'assistance judiciaire a été accordée à l'intimée pour la procédure d'appel, Me Habib Tabet étant désigné en qualité de conseil d'office.

Par réponse du 6 février 2023, l'intimée a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel.

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

**1.** L'appelante est inscrite au Registre du commerce du canton de Vaud depuis le 16 novembre 2020. Elle a son siège à [...] et a pour but « l'exploitation de cabinets et de laboratoires dentaires, le commerce de tout produit de prophylaxie et de soins dentaires, de tout produit esthétique et cosmétique dentaire ». D. \_\_\_\_\_ est son associée gérante et W. \_\_\_\_\_, son associé.

L'intimée détient un CFC d'assistante dentaire ; elle n'a pas de formation d'assistante en prophylaxie et d'hygiéniste dentaire.

2. Par contrat de travail du 16 mars 2020, G.\_\_\_\_\_, médecin dentiste à [...], a engagé l'intimée à son service en qualité d'assistante dentaire avec effet au 1<sup>er</sup> mai 2020. Le temps de travail hebdomadaire s'étendait sur 42 heures et demi (ch. 2.2.1 du contrat) pour un salaire mensuel brut de 4'450 fr. (ch. 3.1), auquel s'ajoutait un treizième salaire, *pro rata temporis* (ch. 3.2).

A son chiffre 3.5, le contrat prévoyait en particulier ce qui suit en matière d'empêchement de travailler :

#### «3.5.1 Principe

Si le salarié est empêché de travailler sans faute de sa part (pour l'une des raisons mentionnées à l'art. 324a CO comme la maladie) et que les rapports de travail ont duré plus de trois mois, l'employeur est tenu de lui payer son salaire conformément aux modalités définies par l'un des deux points ci-après [...].

Païement du salaire selon l'échelle bernoise

Lorsque le salarié est empêché de travailler sans faute de sa part au sens de l'art. 324a CO, l'employeur est tenu de lui verser, au cours de chaque année de service, le salaire complet selon les modalités suivantes (échelle bernoise):

au cours de la 1 <sup>ère</sup> année	3 semaines
au cours de la 2 <sup>e</sup> année	1 mois
au cours des 3 <sup>e</sup> et 4 <sup>e</sup> années	2 mois
de la 5 <sup>e</sup> à la 9 <sup>e</sup> année	3 mois
de la 10 <sup>e</sup> à la 14 <sup>e</sup> année	4 mois
de la 15 <sup>e</sup> à la 19 <sup>e</sup> année	5 mois
de la 20 <sup>e</sup> à la 25 <sup>e</sup> année	6 mois

Pour le calcul du droit maximal, tous les empêchements de travailler sont additionnés pour l'année de service concernée (à l'exception des empêchements ayant donné droit au versement d'indemnités en cas d'accident, de maladie, de maternité, de service militaire, de service de défense ou protection civile suisses ou d'obligations légales). Lorsque le droit au versement pour l'année de service en cours est épuisé, les absences suivantes durant la même année de service ne donnent plus droit au versement du salaire.

Conclusion d'une assurance d'indemnités journalières en cas de maladie

L'employeur conclut une assurance d'indemnités journalières couvrant au minimum 80 % du salaire brut pendant deux ans (730 jours sur 900 jours). Sauf disposition divergente (ch. 7), l'employeur et le salarié assument les primes par moitié chacun. En cas de conclusion d'une couverture différée (avec délai d'attente), l'employeur doit — dans la mesure où le salarié bénéficie d'un droit correspondant — verser les mêmes prestations durant le délai d'attente que celles convenues avec l'assurance d'indemnités journalières.

#### 3.5.2 En cas de grossesse et de maternité

La salariée enceinte peut se dispenser de se rendre au travail sur simple avis ; elle n'a alors pas droit au paiement du salaire pour la période correspondante. Le salaire n'est dû qu'en cas d'incapacité de travail pour raison de santé attestée par un certificat médical. Le

droit au paiement du salaire est alors calculé conformément au ch. 3.5.1.

Dès la naissance de son enfant, la salariée a droit à un congé maternité de quatorze semaines (soit 98 jours) conformément aux dispositions de la LAPG [Loi fédérale sur les allocations pour perte de gain ; RS 834.1] et du RAPG [recte : OAPG ; Ordonnance du 24 novembre 2004 sur les allocations pour perte de gain ; RS 834.11]. »

Le ch. 3.6 du contrat de travail impose au salarié d'informer l'employeur sans délai de chaque absence. Si l'incapacité de travail dépasse un jour ouvrable, le salarié doit spontanément produire un certificat médical. L'employeur ou l'assurance peut en tout temps exiger, à ses frais, un examen par le médecin-conseil.

Selon le contrat, le droit aux vacances s'étendait sur cinq semaines par année (ch. 4.1).

Une période d'essai de trois mois a été convenue, durant laquelle chaque partie pouvait mettre fin au contrat dans le respect d'un préavis de sept jours (ch. 5.2). Après écoulement de cette période, les rapports de travail pouvaient être résiliés moyennant le respect d'un préavis d'un mois pour n'importe quelle échéance au cours de la première année de service, deux mois à partir de la deuxième année de service (ch. 5.3).

**3.** La témoin X.\_\_\_\_\_, assistante en prophylaxie et assistante dentaire, a occupé les deux fonctions au sein du cabinet dentaire du C.\_\_\_\_\_. Elle y a travaillé aux côtés de l'intimée durant sept mois. Il ressort de sa déposition que cette dernière a toujours eu un comportement exemplaire et a toujours respecté les règles professionnelles en vigueur. Aucune plainte des patients sur le compte de l'intimée ne lui était parvenue et elle avait toujours eu un bon retour de son assistanat. Également entendue comme témoin, Z.\_\_\_\_\_, stagiaire puis hygiéniste dentaire au sein du cabinet à l'époque des faits, a confirmé qu'elle n'avait jamais rencontré de problèmes avec l'intimée et qu'à sa connaissance, il n'y avait jamais eu de plainte concernant cette dernière. Elle a ajouté avoir l'impression que les patients du cabinet appréciaient l'intimée, qui a toujours été très aimable avec eux et avec ses collègues.

X.\_\_\_\_\_ a expliqué qu'une assistante dentaire pouvait, à certaines occasions, procéder à des traitements dans la bouche des patients, par exemple lors de la prise de radiographies ou d'empreintes standard. C'est dans ces circonstances que l'intimée était intervenue dans la bouche de certains patients du cabinet, à la demande du C.\_\_\_\_\_.

**4.** A une date indéterminée en 2020, le C.\_\_\_\_\_, occupé avec une patiente angoissée par une opération et assisté de X.\_\_\_\_\_ pour cette tâche, a demandé à l'intimée de regarder l'état de la bouche du patient T.\_\_\_\_\_ qui attendait dans une pièce voisine. L'intimée a constaté, en passant le fil dentaire et le spray, que les dents du patient étaient très sensibles. Elle a pris la curette et a vérifié s'il y avait du tartre au-dessus de la gencive. En outre, elle lui a donné des explications sur le brossage interdentaire.

Dans sa déposition, X.\_\_\_\_\_ a confirmé que le patient T.\_\_\_\_\_ présentait une grande sensibilité lors du détartrage. Elle a ajouté que le C.\_\_\_\_\_ avait demandé à l'intimée de s'occuper du patient en question à sa place, estimant que cela ne posait aucun problème et qu'elle en était tout à fait capable. Le témoin a reconnu que l'intimée ne disposait pas des compétences pour dispenser un tel traitement, ajoutant qu'il était délicat pour cette dernière de refuser les ordres de son supérieur.

Sur ce dernier point, le témoin [...] a ajouté que si C.\_\_\_\_\_ le lui avait demandé, elle aurait effectué un travail incombant à un médecin-dentiste, même en l'absence de formation spécifique. Elle n'aurait pas accepté d'extraire une dent ; en revanche elle aurait consenti à retirer des points de suture, ajoutant que si son supérieur le lui avait demandé, elle aurait été prête à commettre une infraction sur ce point, faute de disposer du caractère lui permettant de refuser un tel ordre. [...] a ajouté qu'D.\_\_\_\_\_ lui avait demandé de faire des radiographies alors qu'elle-même était enceinte, ce qu'elle n'avait pas osé refuser.

**5.** Le 1<sup>er</sup> décembre 2020, l'appelante a repris le cabinet dentaire du DrG.\_\_\_\_\_, y compris son personnel. A compter de cette date, l'intimée a poursuivi son activité en qualité d'employée de l'appelante.

Le contrat de remise prévoyait à son chiffre XIII que « les acheteurs ne répondront d'aucune manière et n'encoureront (sic) aucune responsabilité pour les traitements dentaires exécutés par le Dr G.\_\_\_\_\_. ».

**6.** L'intimée a engagé K.\_\_\_\_\_, une connaissance dD.\_\_\_\_\_, en qualité de réceptionniste à raison d'un vendredi par semaine depuis le mois de décembre 2020.

Le 14 décembre 2020, K.\_\_\_\_\_ a fait part à [...] de certaines préoccupations dans les termes suivants :

« [...] Afin de remplir mon rôle de réceptionniste j'ai besoin d'aide avec les protocoles et procédures à suivre. A la fois en termes de système informatique et de compréhension générale et d'administration. En outre je dois m'inspirer de vous et de mes collègues sur la façon de traiter les patients au téléphone et en personne, car je suis la nouvelle dans le cabinet.

Depuis que j'ai commencé à travailler à la réception, cela a été difficile à réaliser car j'ai l'impression que l'assistant (sic) dentaire (Suva) avec qui je devrais apprendre n'est pas réceptif (sic) à ma présence. Elle me parle souvent de manière dédaigneuse et prend en charge les tâches au lieu de me montrer quoi faire. Dans les occasions où on lui a demandé de me montrer quelque chose, elle le fait si vite que je ne peux même pas prendre de notes pour m'aider.

En plus de ces problèmes lorsque vous assistiez à une réunion en bas et que je travaillais avec les dossiers à la réception, ni l'assistante dentaire ni l'hygiéniste ne m'ont proposé de m'aider et de plus chuchotaient ensemble dans la salle de stérilisation. Quand elles m'ont vu les regarder, elles sont entrées dans la salle 2 et elles ont fermé la porte. Je me senti (sic) mal à l'aise et pas la bienvenue sur mon lieu de travail.

J'espère que vous compreniez (sic) pourquoi j'ai ressenti le besoin de vous écrire concernant ces premiers incidents car j'espère que certaines améliorations suivront afin que je sois mieux en mesure de travailler dans un environnement de travail positif. »

Entendue en qualité de témoin, K.\_\_\_\_\_ a confirmé la teneur du courrier qui précède. Lors de sa déposition, elle a relevé que, dès les premières semaines suivant la reprise du cabinet, D.\_\_\_\_\_ avait été confrontée à des difficultés avec l'intimée. Elle s'est souvenue de ce que

l'ambiance n'était pas très bonne avec cette dernière. Le témoin débutait son activité au cabinet et l'intimée devait lui montrer notamment le fonctionnement du logiciel installé dans l'ordinateur du cabinet, le rangement des dossiers, le renvoi des dossiers aux patients ainsi que le chemin pour retrouver les radiographies des patients dans l'ordinateur. L'intimée lui a présenté ces différentes tâches très vite, de sorte que le témoin n'a pas pu pas suivre ses explications, ou a préféré les exécuter elle-même.

**7.** Le 28 janvier 2021, l'intimée a été convoquée à un entretien avec D.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_, au cours duquel elle a reçu son congé pour le 28 février 2021 pour le motif suivant : « restructuration économique ».

W.\_\_\_\_\_ a expliqué à l'intimée que l'appelante n'avait pas la possibilité de la garder à son service car son salaire lui coûtait trop cher compte tenu des frais engagés pour la reprise du cabinet et les modifications apportées aux locaux. L'intimée a demandé si ses prestations posaient problème, ce qu'D.\_\_\_\_\_ a réfuté, assurant que son travail était apprécié mais qu'elle était licenciée pour des motifs économiques. Interrogée à cet égard, D.\_\_\_\_\_ a indiqué qu'à l'époque elle soupçonnait l'intimée d'avoir prodigué des traitements à certains patients, sans autorisation, mais qu'elle n'en avait pas la preuve.

L'intimée était à l'époque la seule employée à temps plein.

Selon le témoin Z.\_\_\_\_\_, l'intimée lui a indiqué qu'elle avait été licenciée pour des raisons économiques, mais qu'il lui était en outre reproché d'être intervenue dans la bouche des patients en tant qu'assistante dentaire.

L'intimée a été libérée de fournir sa prestation de travail jusqu'au terme du délai de congé.

**8.** Le lendemain de son licenciement, soit le 29 janvier 2021, l'intimée a informé l'appelante qu'elle rencontrait des problèmes de santé.

Le 30 janvier 2021, elle a remis à son employeur un certificat médical de la Dresse [...], de [...], attestant de son incapacité totale de travailler du 29 janvier au 5 février 2021.

Le 1<sup>er</sup> février 2021, l'intimée a informé l'appelante de ce qu'elle s'opposait à son congé, ajoutant qu'elle était enceinte. Elle a joint à sa correspondance une attestation de la Dresse L. \_\_\_\_\_ du 29 janvier 2021, faisant état d'une grossesse de neuf semaines. Elle a requis de pouvoir s'entretenir avec son employeur et a précisé qu'elle attendait de sa part « une réintégration dans (ses) anciennes fonctions sur le même poste ».

Le 12 février 2021, l'appelante a confirmé la résiliation du contrat.

Le 16 février 2021, l'intimée a renouvelé sa demande d'entretien et de réengagement à son poste d'assistante dentaire.

Le 19 février 2021, l'appelante a requis de l'intimée la production d'une attestation de datation du début de sa grossesse. Par courriel du même jour, cette dernière a informé son employeur qu'elle ne pouvait pas avoir une datation exacte mais qu'elle se renseignerait au plus vite auprès d'un spécialiste. Elle a ajouté qu'elle se tenait à disposition pour reprendre son travail.

Le 23 février 2021, l'intimée a remis à l'appelante une attestation de la L. \_\_\_\_\_ (« annonce de maternité ») du même jour dont il ressort que la 13<sup>e</sup> semaine de grossesse avait débuté le 15 février 2021 et que la date prévue pour l'accouchement était le 30 août 2021. Elle a ajouté qu'elle attendait de pouvoir s'entretenir avec son employeur ou de pouvoir être réengagée à son poste d'assistante dentaire.

**9.** Ultérieurement au licenciement, l'appelante a été informée que l'intimée avait effectué, alors qu'elle travaillait pour le compte du C. \_\_\_\_\_, des actes, à tout le moins sur deux patients, que son CFC

d'assistante dentaire ne lui permettait pas d'accomplir, confirmant ainsi les soupçons de l'appelante.

**10.** Le 3 mars 2021, l'appelante a à nouveau réclamé à l'intimée une attestation de datation du début de sa grossesse. Elle a ajouté ce qui suit :

« [...] D'autre part, il nous est apparu que vous avez fait des traitements qui ne relèvent pas de votre compétence sur des patients avant que nous ne reprenions le B.\_\_\_\_\_, patients qui se sont plaints auprès de nous de votre comportement. Afin de faire toute la lumière sur ces agissements, nous vous saurions gré de bien vouloir détailler ces traitements effectués en nous fournissant le nom des patients et la date approximative de l'intervention. [...] ».

Le 11 mars 2021, l'intimée a nié les reproches émis à son endroit, rappelant qu'elle avait effectué les traitements sur les patients à la demande et sous les ordres de G.\_\_\_\_\_. Elle a joint à son courrier une nouvelle annonce de maternité établie par la L.\_\_\_\_\_ le 9 mars 2021, confirmant que la 13<sup>e</sup> semaine de grossesse avait débuté le 15 février 2021 et que la date prévue pour l'accouchement était le 30 août 2021. Elle a réitéré qu'elle attendait de pouvoir s'entretenir avec son employeur ou de pouvoir être réengagée à son poste.

Le 26 mars 2021, l'appelante, par D.\_\_\_\_\_, a adressé à l'intimée une nouvelle correspondance dont le contenu était le suivant :

« [...] Il s'agit à nouveau d'une annonce de maternité à l'attention de votre assurance maladie, qui en plus n'est pas signée. Il est en outre précisé sur ce formulaire "terme non confirmé par échographie". Nous vous redemandons donc une nouvelle fois une attestation signée d'un médecin avec un terme confirmé par échographie. Nous nous permettons par ailleurs de vous rappeler que le premier certificat médical déposé du 29 janvier 2021 précisait "une attestation sera délivrée après l'échographie de datation". Or, cette attestation n'est toujours pas en notre possession, presque deux mois plus tard ! Vous comprendrez qu'au vu des circonstances, il est en l'espèce particulièrement important de savoir de quand date votre grossesse et quand est son terme. Nous constatons en outre que vous n'avez pas répondu aux questions qui vous ont été posées, ni fourni les pièces demandées. Vos explications quant aux traitements que vous avez faits sur des patients ne sont en outre pas pertinentes.

Vous avez une formation d'assistante dentaire et nous vous remercions de nous faire parvenir une copie de votre CFC. Or, il semblerait non seulement que lors du dernier traitement d'un patient, vous ayez effectué des traitements que seul un/une hygiéniste ou un/une assistant(e) en prophylaxie est autorisé(e) à effectuer. Mais vous avez également rempli le dossier du patient en vert, couleur réservée aux hygiénistes et assistants en prophylaxie, et l'avez signé en indiquant à côté de votre nom AP (Assistant en Prophylaxie), ce qui est faux !

Le patient en question a d'ailleurs également affirmé que vous auriez aussi procédé au détartrage et qu'il avait eu très mal lors de ce traitement.

Le fait que, comme vous le prétendez, ces traitements aient été effectués avec l'accord du C. \_\_\_\_\_, ne vous excuse en rien. Nous osons espérer que vous n'allez pas faire des traitements inadéquats — couper la langue à un patient — simplement parce que votre employeur vous le demande.

M. X. ne semble par ailleurs pas le seul patient à avoir subi des traitements de votre part pour lesquels vous n'avez pas les qualifications et nous vous prions de nous fournir sans délai le nom des patients auprès desquels vous avez également fait des traitements d'hygiéniste, ou autres, pour lesquels vous n'êtes pas qualifiée.

Quant au non-respect de la quarantaine, nous souhaitons être informés avec précision de ce fait, puisque son non-respect met aussi en danger la santé de nos patients, mais aussi celle des membres de l'équipe.

Nous avons évoqué ces problèmes juste avant votre résiliation, puisque ce comportement est, entre autres, à l'origine de la résiliation de votre contrat de travail. Pour ne pas vous créer de problème, nous avons toutefois invoqué uniquement le motif économique.

Enfin, vous trouverez sous ce pli le certificat de salaire demandé.

Un entretien pourra être envisagé lorsque nous serons en possession du certificat médical attestant de votre grossesse et de son terme, confirmé par une échographie, ainsi que des réponses à nos questions. [...] ».

Le 29 mars 2021, la L. \_\_\_\_\_ a établi une nouvelle attestation, confirmant que le terme de la grossesse de l'intimée était prévu au 30 août 2021, ce qui faisait remonter son début au 24 novembre 2020. Cette dernière a fait suivre cette attestation à son employeur le 30 mars 2021.

Le 7 avril 2021, D. \_\_\_\_\_, pour l'appelante, a adressé à l'intimée une correspondance en ces termes :

« [...] Nous avons bien reçu votre courrier du 30 mars 2021 auquel était enfin joint votre certificat de grossesse signé et indiquant le terme prévu, certificat que nous vous réclamions depuis que vous avez invoqué votre grossesse.

Si la datation a eu lieu le 23 février 2021, nous ne comprenons pas pour quelle raison vous nous transmettez un certificat signé seulement 5 semaines plus tard.

Vous n'avez en outre répondu à aucune question ou demande de nos courriers des 3 et 25 mars dernier.

Nous vous invitons à nous faire parvenir une copie de votre CFC ou de toute pièce attestant de votre formation et des traitements que vous êtes autorisée à effectuer.

Nous réitérons également notre demande du 3 mars 2021 à nous indiquer le nom des patients auprès desquels vous avez fait des traitements que vous n'étiez pas autorisée à faire. Vous comprendrez que nous ne souhaitons pas l'apprendre au gré des consultations. Nous tenons à connaître l'ampleur de ces traitements prodigués sans qualification à nos patients.

Nous vous impartissons donc un ultime délai de 10 jours dès réception de la présente pour nous fournir les documents et informations demandées.

Vous comprendrez qu'un contrat de travail ne peut pas être maintenu si nous ne disposons pas d'une part de la preuve de vos aptitudes professionnelles et d'autre part de la liste complète des patients concernés par ces traitements.

Ces éléments sont indispensables pour envisager la poursuite de votre travail au sein du cabinet et pour reconstituer un minimum de relation de confiance indispensable dans le travail avec les patients.

[...] ».

Cette correspondance étant demeurée sans réponse, l'appelante, par D. \_\_\_\_\_, a relancé l'intimée le 23 avril 2021 et lui a impartit un « dernier délai » au 30 avril 2021 pour répondre aux questions qui lui étaient posées et pour fournir les pièces demandées. L'appelante précisait ce qui suit :

« Vous comprendrez qu'aussi longtemps que vous refusez de justifier de votre formation et des patients que vous avez traités en outrepassant vos compétences, il est inconcevable que vous puissiez reprendre une quelconque activité au sein du cabinet. ».

Entre-temps, par courriel du 15 avril 2021 adressé à la Direction générale de la santé, l'appelante a dénoncé au Médecin cantonal ce qu'elle a qualifié de mauvais traitements effectués par l'intimée sur les patients du cabinet. On ignore si, à ce jour, une décision a été prise par cette autorité.

Le 12 mai 2021, l'appelante, sous la plume de son conseil, a invité l'intimée à lui transmettre les informations relatives aux traitements prodigués aux patients pour lesquels elle ne disposait pas de formation.

Elle lui a rappelé qu'il était impensable qu'elle reprenne son travail au sein du cabinet dentaire.

Le 25 mai 2021, l'intimée a contesté les allégations formulées dans le courrier précité et a pris acte de ce que l'appelante refusait de l'employer. Elle a offert de poursuivre son travail et a requis de cette dernière de lui confirmer par écrit qu'elle était libérée de l'obligation de travailler dans un délai au 1<sup>er</sup> juin 2021, à défaut de quoi elle considérerait que son employeur renonçait à l'employer.

Par courrier du 31 mai 2021, l'appelante a indiqué refuser que l'intimée reprenne son activité au sein du cabinet dentaire « aussi longtemps qu'elle n'a pas fourni une liste complète des traitements effectués pour lesquels elle n'était pas qualifiée », « qu'elle ne fait pas preuve de transparence », « qu'elle ne fournit pas la liste des patients qui ont subi des traitements d'hygiéniste, respectivement assistante de prophylaxie [...] et qu'elle ne change d'attitude à l'égard de Mme D. \_\_\_\_\_ ».

Faisant suite à une demande d'information de l'intimée, le C. \_\_\_\_\_ lui a adressé, le 6 août 2021, la correspondance suivante :

« [...] Vous avez effectué les tâches qui vous incombent avec professionnalisme.  
Lorsque la masse de travail a été importante vous avez fait des heures supplémentaires sans exprimer le moindre désaccord.  
A certaines reprises lorsque j'ai eu terminé un contrôle-détartrage, je vous ai délégué sous ma supervision, les instructions d'hygiène, le passage du fil dentaire, le passage de la pâte à polir (dentifrice spécial) et la mise en place d'une gouttière de fluoration.  
Je n'ai pas connaissance que vous auriez vu un patient en mon absence du cabinet. Je n'ai, jusqu'à la date du 30 novembre 2020, eu aucune plainte de patients vous concernant.  
Je tiens à vous préciser que selon l'acte de vente de mon cabinet les acheteurs ne sont pas concernés par les traitements antérieurs au 1<sup>er</sup> décembre 2020 et n'encourent aucune responsabilité. [...] ».

**11.** Pour remplacer l'intimée, l'appelante a fait appel à [...], assistante dentaire, durant le mois de février 2021, puis de juin à août 2021. Elle a en outre engagé [...] à un taux de 60%, à compter du 1<sup>er</sup> mars 2021, par contrat de travail du même jour.

**12.** L'appelante n'a plus versé aucun salaire à l'intimée à compter du mois d'avril 2021. Dès lors et jusqu'au 4 septembre 2021, cette dernière a perçu l'indemnité de chômage.

L'intimée a donné naissance à son enfant le 5 septembre 2021. Dès lors et jusqu'au 12 décembre 2021 inclusivement, les allocations maternité lui ont été versées.

Du 13 au 31 décembre 2021, l'indemnité de chômage a à nouveau été versée à l'intimée.

**13.** Le 27 décembre 2021, l'appelante a résilié une nouvelle fois le contrat de travail de l'intimée, avec effet au 27 février 2022. Cette dernière a contesté ce congé par courrier de son conseil du 11 janvier 2022.

**14.** Par demande du 10 août 2021 adressée au tribunal et dirigée contre l'appelante, l'intimée a conclu, avec suite de frais et dépens, en substance à la nullité de la résiliation du 28 janvier 2021 et au paiement par l'appelante d'un montant de 22'290 fr. bruts, avec intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> mai 2021.

Le 13 août 2021, l'\_\_\_\_\_ a déposé une requête d'intervention à l'encontre de l'appelante et a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il soit constaté qu'elle se substituait à l'intimée à hauteur de 3'151 fr. 60 et que l'appelante soit condamnée à lui verser ledit montant, majoré de 5% d'intérêt à partir de l'échéance légale, étant précisé qu'il s'agissait d'un montant provisoire.

Par réponse du 5 novembre 2021, l'appelante a conclu au rejet des conclusions de la demande.

Dans sa réplique du 13 janvier 2022, l'intimée a modifié sa conclusion en ce sens que l'appelante soit condamnée à lui verser un

montant brut de 28'614 fr., avec intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> mai 2021, sous déduction de 9'190 fr. 75 pour lequel I. \_\_\_\_\_ était subrogée.

Le 21 janvier 2022, I. \_\_\_\_\_ a modifié ses conclusions en ce sens qu'elle a conclu en substance au versement par l'appelante d'un montant de 9'190 fr. 75, majoré de 5% d'intérêt à partir de l'échéance légale.

**15.** Lors des audiences tenues les 3 février, 4 avril et 30 août 2022, le tribunal a recueilli les explications de l'intimée, de Mme [...], qui représentait I. \_\_\_\_\_, et, pour l'appelante, d'D. \_\_\_\_\_ et de W. \_\_\_\_\_.

Le tribunal a procédé à l'audition des témoins X. \_\_\_\_\_, [...] lors de deux audiences des 3 février et 4 avril 2022.

## **En droit :**

### **1.**

**1.1** 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]) au sens de l'art. 236 CPC, dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité précédente est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Ecrit et motivé, il doit être introduit 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).

**1.2** Formé en temps utile contre une décision finale par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable, sous réserve de ce qui suit.

Déposée dans le délai imparti pour ce faire, la réponse est également recevable.

**1.3** Dans son mémoire d'appel, sous un titre II libellé « Rappel des faits pertinents », l'appelante revient sur les faits de la cause. Elle se borne à présenter certains faits, en se rapportant à des pièces produites en première instance ou aux témoignages recueillis en procédure. Elle ne conteste pas spécifiquement les faits retenus par les premiers juges, n'indique pas les motifs pour lesquels il conviendrait de s'écarter des constatations de l'autorité précédente mais se contente de présenter sa propre version des faits. Un tel procédé ne satisfait pas aux prescriptions de motivation de l'art. 311 CPC (cf. notamment TF 4A\_274/2020 du 1<sup>er</sup> septembre 2020 consid. 4 ; TF 4A\_593/2015 du 13 décembre 2016 consid. 5.1 ; TF 4A\_376/2016 du 2 décembre 2016 consid. 3.2.1 ; TF 4A\_61/2016 du 10 mai 2016 consid. 4 ; CACI 19 janvier 2024/26 consid. 2.2 ; CACI 28 septembre 2022/486). On ignore en particulier si l'appelante entend compléter l'état de fait par les faits qu'elle expose et il n'appartient pas à l'autorité de céans de comparer l'état de fait du jugement avec celui exposé dans le mémoire d'appel, qui s'étend sur une dizaine de pages (cf. notamment CACI 15 avril 2024/160 consid. 1.3). Cette partie du mémoire est ainsi irrecevable.

**2.** 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). Sous réserve des vices manifestes, l'application du droit d'office ne signifie toutefois pas que l'autorité d'appel doive étendre son examen à des moyens qui n'ont pas été soulevés dans l'acte d'appel. Elle peut se limiter aux griefs motivés

contenus dans cet acte et dirigés contre la décision de première instance ; l'acte d'appel fixe en principe le cadre des griefs auxquels l'autorité d'appel doit répondre eu égard au principe d'application du droit d'office (cf. ATF 147 III 176 consid. 4.2.1 et 4.2.2 ; TF 5A\_873/2021 du 4 mars 2022 consid 4.2 applicable en appel). Cette jurisprudence ne remet pas en cause la liberté conférée aux juges d'admettre (ou de rejeter) l'appel en s'appuyant sur un argument non explicitement discuté par les parties (TF 4A\_313/2019 du 19 mars 2020 consid. 3).

### **3.**

**3.1** En page 17 de son appel, dans un chapitre G libellé « quelques exemples de faits retenus de manière erronée et arbitraire dans la décision entreprise », l'appelante se plaint de constatations inexactes des faits et se réfère au jugement entrepris et pointe les éléments factuels retenus par le tribunal de manière inexacte selon elle.

**3.2** L'appelante relève que le témoin X.\_\_\_\_\_ n'était pas seulement assistante en prophylaxie mais également assistante dentaire et a occupé les deux fonctions au sein du cabinet dentaire, raison pour laquelle elle a d'ailleurs assisté le C.\_\_\_\_\_ pour une patiente stressée, lorsque l'intimée a procédé au traitement du patient T.\_\_\_\_\_. Ce dernier élément ressort effectivement du procès-verbal d'audition de cette témoin, de sorte qu'il a été intégré à l'état de fait.

L'appelante conteste par ailleurs la prise en compte des déclarations des témoins X.\_\_\_\_\_ et Z.\_\_\_\_\_, en tant que les deux étaient amies de l'intimée et que la seconde se trouve en conflit avec son ancien employeur. Selon elle, les propos relatifs à la rigueur professionnelle de l'intimée devraient être écartés. Dans la mesure où les premiers juges ont rapporté les déclarations de l'ensemble des personnes ayant travaillé au sein de l'appelante durant la période litigieuse, sans faire prédominer certains témoignages sur d'autres, on ne saurait leur reprocher d'avoir également tenu compte des déclarations des témoins X.\_\_\_\_\_ et Z.\_\_\_\_\_. Ce d'autant moins que les premiers juges ont

pondéré leurs propos avec les autres éléments probatoires recueillis. Il a notamment été constaté que l'intimée avait prodigué des soins « dans la bouche » du patient T.\_\_\_\_\_, contrairement aux règles applicables. Ainsi, les déclarations des précitées relatives à la rigueur professionnelle de l'intimée n'ont pas été prises en compte sans nuance.

Selon l'appelante, le jugement indique seulement que, par courrier du 31 mai 2021, elle avait refusé que l'intimée reprenne son activité (p. 15 du jugement), alors que ledit courrier précise qu'elle ne renonce pas à employer l'intimée mais pose des conditions pour la reprise d'emploi. Il ressort en effet dudit courrier que l'appelante a indiqué refuser de réintégrer l'intimée à certaines conditions qui n'ont pas été relatées dans le jugement entrepris. L'état de fait a ainsi été complété en ce sens.

L'appelante relève enfin que le jugement indique, en page 18, que les explications de W.\_\_\_\_\_ auraient été retenues, alors qu'aucune déclaration de sa part ne figure dans le jugement ni dans les procès-verbaux d'audience d'ailleurs. On ne voit toutefois pas – et l'appelante ne l'établit pas – quelle incidence cet élément a sur l'état de fait retenu ni sur l'issue de la cause. Il peut être ignoré.

#### **4.**

**4.1** En droit, l'appelante invoque une violation de l'art. 324 CO en tant que les premiers juges ont retenu que l'employeur était en demeure d'accepter la prestation de travail de l'intimée. Il n'est en revanche pas contesté que le licenciement du 28 janvier 2021 est nul en raison de la grossesse de l'intimée.

**4.2** La nullité du congé selon l'art. 336c al. 2 CO ne modifie pas les droits et obligations des parties : le travailleur doit fournir sa prestation de travail alors que l'employeur reste tenu de payer le salaire (art. 319 et 324 CO ; ATF 115 V 437 consid. 5a ; TF 4A\_587/2020 du 28 mai 2021 consid. 5.1). Notamment, les règles sur la demeure sont applicables : si le salarié n'exécute pas sa prestation de travail sans être empêché par un motif

reconnu, il est en demeure (art. 102 ss CO) et l'employeur peut alors invoquer l'exception d'inexécution de l'art. 82 CO pour refuser de payer le salaire (Aubry Girardin, *in* : Commentaire du contrat de travail, n. 49 ad art. 336c). De même, l'employeur peut être en demeure s'il empêche par sa faute l'exécution du travail ou se trouve en demeure de l'accepter pour d'autres motifs et doit payer le salaire sans que le travailleur doive encore fournir sa prestation (art. 324 CO ; *ibid.*).

Aux termes de l'art. 324 CO, si l'employeur empêche par sa faute l'exécution du travail ou se trouve en demeure de l'accepter pour d'autres motifs, il reste tenu de payer le salaire sans que le travailleur doive encore fournir son travail. Cette disposition institue une règle spéciale pour le cas de demeure de l'employeur d'accepter la prestation de travail de l'employé (Guy Longchamp, *in* Commentaire du contrat de travail, Berne 2013, n. 1 ad art. 324 CO).

Deux conditions sont posées : le travailleur doit avoir offert sa prestation et l'employeur doit avoir refusé celle-ci de manière injustifiée (Wyler/Heinzer, Droit du travail, 4<sup>e</sup> éd., 2019, p. 260 ss).

La première condition est rattachée au devoir du travailleur d'offrir ses services à l'employeur (ATF 135 III 349 consid. 4.2 ; 115 V 437 consid. 5a). Cette offre de services du travailleur doit être claire et sérieuse (ATF 115 V 437 consid. 5a ; TF 4C.83/2007 du 7 juin 2007 consid. 5.2 et réf. cit.). Il faut que, d'après les circonstances, l'employeur de bonne foi doive comprendre que le travailleur a l'intention d'exécuter son travail (TF 4A\_464/2018 du 18 avril 2019 consid. 4.2.2.).

Le travailleur doit également être en mesure et apte à exécuter effectivement sa prestation de travail (ATF 111 II 463 consid. 5a ; TF 4C.259/2003 du 2 avril 2004 consid. 2.2 ; TF 4C.189/2005 du 17 novembre 2005 consid. 3.3). Ce n'est qu'à ces conditions que l'employeur peut être en demeure de l'accepter et, en conséquence, tenu de payer le salaire en vertu de l'art. 324 al. 1 CO.

Le travailleur ne peut pas se voir reprocher de n'avoir pas offert ses services lorsque l'employeur l'a libéré de l'obligation de travailler jusqu'au terme du délai de congé, ou lorsqu'il n'aurait de toute manière pas accepté la prestation de travail offerte (ATF 135 III 349 consid. 4.2 ; TF 4A 289/2010 du 27 juillet 2010 consid. 4.1). En revanche, lorsque la travailleuse a été libérée de son obligation de travailler pendant le délai de congé, soit jusqu'à une date déterminée, et que la grossesse annoncée pendant le délai de congé entraîne une prolongation des rapports de travail de plus d'une année, une offre de ses services par l'employée est nécessaire, car alors l'employeur peut souhaiter à nouveau occuper la salariée (TF 4C.259/2003 consid. 2.2). En d'autres termes, le travailleur n'a droit à son salaire en vertu de l'art. 324 al. 1 CO que si l'employeur était en demeure d'accepter les prestations de travail qu'il lui avait offertes.

La seconde condition posée à l'art. 324 CO est que l'employeur a refusé la prestation de travail de manière injustifiée, c'est-à-dire sans motifs objectifs (Wylter/Heinzer, op. cit., p. 262). En effet, l'employeur supporte le risque de l'entreprise et, par ailleurs, l'employeur se trouve en demeure alors même qu'il pourrait résilier le contrat de manière immédiate pour justes motifs (Wylter/Heinzer, op. cit., p. 262 s.). Lorsque l'employeur refuse la prestation de travail offerte par un travailleur manifestement inapte, par exemple en raison de la consommation d'alcool ou de drogue, l'empêchement de travailler résulte d'une faute du travailleur et a pour effet de libérer l'employeur de son obligation de payer le salaire pour la durée de l'empêchement (Carruzzo, Le contrat individuel de travail, n. 3 ad art. 324 CO).

Selon l'art. 321a CO, le travailleur exécute avec soin le travail qui lui est confié et sauvegarde fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur. Sous son aspect négatif, ce devoir implique que le salarié sauvegarde les intérêts légitimes de la partie employeuse et, par conséquent, s'abstienne de tout ce qui peut lui nuire (Dunand/Lempen, *in* Commentaire du contrat de travail, n. 14 ad art. 321a CO). Tout crime ou délit au détriment de la partie employeuse viole gravement ce devoir (*ibid.*) et justifie, en principe, un licenciement immédiat, lorsque la

continuation des rapports de travail apparaît inexigible de l'employeur (TF 4A\_228/2015 du 29 septembre 2015 consid. 5).

Les sanctions à la violation du devoir de diligence et de fidélité sont le congé immédiat, le paiement de dommages-intérêts ou celui d'une peine conventionnelle si le contrat le prévoit (Dunand/Lempen, op. cit., nn. 78 ss ad art. 321a CO ; Wyler/Heinzer, op. cit., p. 161 ss). En revanche, dès lors que le travailleur s'engage à fournir une prestation de travail pendant le temps convenu et non à garantir un résultat, une mauvaise exécution du travail ou un rendement insuffisant ne permettent pas à la partie employeuse de réduire unilatéralement le salaire dû (Dunand/Lempen, op. cit., n. 82 ad art. 321a CO).

Un congé immédiat peut intervenir durant la période de protection offerte par l'art. 336c CO, dans la mesure où cette disposition offre une protection contre le congé ordinaire, qui ne s'applique pas au licenciement immédiat (TF 4A\_521/2016 du 1<sup>er</sup> décembre 2016 consid. 2.2.3 ; Aubry Girardin, op. cit., n. 8 ad art. 336c CO).

**4.3** En l'espèce, l'appelante conteste que les deux conditions de la demeure soient réalisées.

S'agissant de l'offre de services de l'intimée, l'appelante soutient que celle-ci était en incapacité de travail jusqu'au 5 février 2021 et qu'elle n'avait pas informé son employeur de la fin de son incapacité et de la date d'une possible reprise du travail. Selon elle, l'intimée aurait fait part à l'appelante des raisons de son absence par courrier du 16 février 2021 seulement, ensuite de l'interpellation de l'appelante. Ainsi, aucun salaire ne serait en tout cas dû pour la période du 6 au 18 février 2021.

Les premiers juges ont retenu que l'intimée avait offert ses services à quatre reprises, les 1<sup>er</sup>, 16, 19 février et 11 mars 2021. Il ressort des faits établis que, le 30 janvier 2021, l'intimée a remis à l'appelante un certificat médical attestant de son incapacité de travail jusqu'au 5 février 2021. Contrairement à ce que prétend l'appelante, celle-ci connaissait donc la date de fin d'incapacité, de sorte qu'il n'y avait pas lieu à annonce

de la part de l'intimée. Par ailleurs, par courrier du 1<sup>er</sup> février 2021, l'intimée a informé l'appelante qu'elle s'opposait au congé et a écrit attendre « une réintégration dans [ses] anciennes fonctions sur le même poste ». Par ce courrier, l'intimée a offert ses services à partir de la fin de son incapacité de travail, qui, comme on vient de le voir, devait intervenir quelques jours plus tard seulement (le 6 février 2021). Dès lors que l'appelante connaissait la date de fin de l'arrêt de travail et que l'intimée avait demandé à être réintégrée par courrier du 1<sup>er</sup> février 2021, la première condition de l'art. 324 CO est réalisée déjà pour la période du 6 au 18 février 2021.

L'appelante prétend ensuite que l'offre de services de l'intimée serait ambiguë, dans la mesure où celle-ci a à chaque fois proposé à l'appelante l'alternative de pouvoir s'entretenir avec elle ou de pouvoir être réengagée à son poste. Comme l'ont retenu les premiers juges, l'intimée a manifesté à quatre reprises sa volonté d'être « réintégrée » à son poste. Ces déclarations constituent une offre ferme et inconditionnelle de reprendre le travail. Que l'intimée ait, alternativement, proposé un entretien avec son employeuse – qui refusait au demeurant son retour – ne change rien au fait qu'elle se tenait à la disposition de l'appelante pour réintégrer ses fonctions. Il ne fait aucun doute que l'intimée attendait de pouvoir réinvestir le cabinet. Il convient donc de considérer, à l'instar des premiers juges, que l'intimée a offert ses services dès le 1<sup>er</sup> février 2021. On relèvera par surabondance que l'absence d'offre de services ne lui aurait certainement pas prêté préjudice, dans la mesure où il apparaît clairement que l'appelante n'entendait pas donner suite à une telle offre, ayant refusé la prestation de travail, ce qu'elle a clairement manifesté dans le courrier du 12 mai 2021 qu'elle a adressé à l'intimée.

L'appelante revient ensuite sur l'aptitude de l'intimée à exécuter sa tâche. Elle se réfère à un article de Stéphanie Fuld (*in* Wyler, Panorama II en droit du travail « L'obligation d'offrir ses services en cas de licenciement en temps inopportun », 2012), duquel il ressort que le travailleur doit « être en mesure et prêt à exécuter les tâches qui lui incombent, conformément au contrat de travail, au cahier des charges et

aux directives de l'employeur ». Pour asseoir cette affirmation, l'auteure se réfère à l'arrêt TF 4C.189/2005 (cité sous consid. 4.2 *supra*). Dans cette affaire, le Tribunal fédéral avait admis que plusieurs éléments démontraient que l'employée, malgré une offre de reprise d'emploi, n'avait pas la volonté et n'était pas prête à réintégrer son poste auprès du défendeur à son retour de congé-maternité, puisqu'elle avait exprimé à plusieurs reprises sa volonté de ne pas reprendre son emploi à plein temps après la naissance de son enfant, qu'elle n'avait pas protesté à la venue d'une stagiaire censée la remplacer, mais au contraire, avait présenté celle-ci à des tiers comme la personne qui lui succéderait, et n'avait pas non plus réagi lorsqu'elle avait appris la fermeture prochaine du cabinet médical.

En l'espèce, rien de tel ne peut être opposé à l'intimée, qui a au contraire manifesté dès son licenciement sa volonté de retourner au travail. Aucune pièce au dossier n'indique que l'intimée n'était pas prête à réaliser ses tâches conformément à son contrat de travail ou aux directives de l'employeur. S'agissant des traitements prodigués dans la bouche de patients, il n'est pas établi - et l'appelante ne le prétend d'ailleurs pas - que l'intimée y aurait procédé depuis la reprise du cabinet en décembre 2020. Les actes reprochés à l'intimée concernent la relation de travail sous les ordres du Dr C.\_\_\_\_\_. Il n'apparaît pas que l'intimée aurait refusé de se conformer aux directives de sa nouvelle employeuse en ce qui concerne l'interdiction de travailler « dans la bouche » des patients. D'ailleurs, les actes reprochés à l'intimée ont été exécutés sur ordre du Dr C.\_\_\_\_\_, ordre que l'intimée n'a pas osé remettre en question, ce qui tend à démontrer que l'intimée se conformait aux directives de son supérieur, même lorsque celles-ci outrepassaient ses compétences. L'appelante ne fait que des suppositions quand elle soutient que l'intimée n'aurait pas offert une prestation « correcte ».

S'agissant du refus de l'intimée de répondre aux demandes de l'appelante relatives à l'ampleur des traitements illégaux pratiqués lorsqu'elle se trouvait sous les ordres du Dr C.\_\_\_\_\_, qui démontrerait que l'intimée n'entendait pas se conformer aux directives de sa nouvelle employeuse, on doit sérieusement douter qu'il s'agisse d'une violation du

devoir de fidélité. Le devoir de fidélité impose à l'employé de ne pas divulguer des faits de nature à rester confidentiels et il est admis que le travailleur doit garder le secret sur les infractions pénales ou administratives commises par l'employeur, à moins qu'un intérêt supérieur s'y oppose (ATF 143 II 202 consid. 8.6.2). On doit considérer que l'intimée n'avait pas le devoir, voire même n'était pas en droit, de répondre aux demandes de l'appelante s'agissant des traitements effectués lorsqu'elle se trouvait au service du Dr C.\_\_\_\_\_. Dès lors que les renseignements requis par l'appelante portaient sur des événements qui s'étaient produits alors que l'intimée se trouvait au service du Dr C.\_\_\_\_\_, elle était tenue à un devoir de fidélité vis-à-vis de lui et il faut considérer que l'intimée n'était pas dans l'obligation de divulguer ces informations, ce d'autant plus que la convention de reprise conclue entre le Dr C.\_\_\_\_\_ et l'appelante exonère celle-ci de toute responsabilité pour les traitements dentaires exécutés selon les directives de ce médecin. En outre, si l'appelante avait des doutes quant à la fidélité de la patientèle reprise en raison des traitements effectués avant le transfert du cabinet, seul le Dr C.\_\_\_\_\_ aurait été responsable de ce dommage, mais non l'intimée, qui a agi sous les ordres du précité. Il appartenait donc à l'appelante de s'enquérir de la situation auprès du Dr C.\_\_\_\_\_ directement, et non auprès de l'intimée.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, les premiers juges n'ont pas erré en retenant que l'intimée était prête à exécuter sa prestation telle que prévue dans le contrat de travail.

L'appelante conteste encore le point de vue des premiers juges selon lequel elle aurait refusé la prestation de travail de manière injustifiée. Elle conteste qu'elle aurait pu résilier de manière immédiate, du moment qu'elle ne disposait pas d'un motif de congé immédiat puisqu'elle ne connaissait pas la vérité sur les traitements effectués par l'intimée dans la bouche des patients. De simples soupçons ne suffisaient pas à fonder un congé immédiat.

A nouveau, il faut opposer à l'appelante que les manquements litigieux ont concerné l'activité accomplie par l'intimée au service du Dr

C.\_\_\_\_\_ et non celle à partir de la reprise du cabinet au mois de décembre 2020. Or le fait que l'appelante ait eu des doutes sur la diligence de l'intimée lorsque celle-ci se trouvait au service du Dr C.\_\_\_\_\_ n'est pas une cause objective, de nature à justifier un refus de la prestation de travail. D'une part, il s'agit d'actes qui n'ont pas été exécutés sous les ordres de l'appelante mais lorsque le cabinet était exploité par le Dr C.\_\_\_\_\_. Il ressort du jugement attaqué que le traitement du patient T.\_\_\_\_\_ l'a été sur ordre du médecin et non pas à l'initiative de l'intimée. Rien n'indique par ailleurs que l'intimée aurait répété ces actes dans le cadre de sa relation de travail avec l'appelante. D'autre part, la sanction à apporter à un comportement illicite est, comme l'ont retenu les premiers juges, le licenciement immédiat - qui peut être prononcé durant une période de protection de l'art. 336c CO - ou le versement de dommages-intérêts. La sanction de la violation de l'art. 321a CO ne consiste pas en une suspension de la prestation de travail. Il appartenait à l'appelante de prononcer un avertissement à l'endroit de l'intimée pour lui signifier que le travail « dans la bouche » des patients était interdit et que, si ce comportement était adopté, un licenciement immédiat serait prononcé. L'appelante ne prenait au demeurant aucun risque à réintégrer l'intimée dans la mesure où, en tant qu'assistante dentaire, elle se trouvait aux côtés du praticien et n'était pas censée se charger seule de patients. L'appelante pouvait aisément contrôler l'activité de l'intimée et s'assurer qu'aucun traitement « dans la bouche » n'était accompli par ses soins. On ne peut pas imaginer qu'une assistante dentaire puisse traiter des patients à la place de l'hygiéniste ou du médecin-dentiste sans que l'un d'entre eux ne soit au courant. Il n'était donc guère difficile de vérifier l'activité déployée par l'intimée et de la sanctionner d'un congé immédiat en cas de manquement. Au demeurant, si certains actes effectués par l'intimée alors qu'elle était au service du Dr C.\_\_\_\_\_ sont passibles de sanctions pénales ou disciplinaires, il appartient à l'autorité compétente de se saisir de l'affaire et de mener l'enquête, mais non à l'appelante. Encore une fois, les actes ont été accomplis sous les ordres du Dr C.\_\_\_\_\_ et celle-ci est exonérée de toute responsabilité s'agissant des traitements prodigués par le précité.

L'appelante reproche aux premiers juges de s'être contredits en admettant que le comportement de l'intimée a constitué une violation des art. 100 et 123a de la Loi cantonale sur la santé publique (LSP ; BLV 800.01), tout en niant un motif légitime de refus de la prestation de travail. A nouveau, l'appelante perd de vue que la sanction d'une violation du devoir de diligence consiste en un licenciement immédiat ou le paiement de dommages-intérêts, mais non en la suspension de l'activité. Par ailleurs, lesdits comportements ont été commis alors que l'intimée se trouvait au service et sous les ordres du Dr C.\_\_\_\_\_ et non de l'appelante. Rien n'indique que l'intimée aurait œuvré de la sorte depuis la reprise au 1<sup>er</sup> décembre 2020, ce d'autant plus qu'elle a allégué, ce qui a été confirmé par témoignage, que les actes litigieux avaient été exécutés à la demande de son supérieur.

L'appelante revient ensuite sur l'application des art. 55 et 101 CO engageant la responsabilité de l'employeur pour les actes commis par ses travailleurs ou ses auxiliaires. Les premiers juges ont écarté ce débat en relevant que les actes litigieux ont été commis alors que l'appelante se trouvait sous les ordres du Dr C.\_\_\_\_\_ et non de l'appelante. Comme il a déjà été rappelé ci-dessus, il a été convenu dans le cadre du contrat de reprise que l'appelante n'encourait aucune responsabilité pour les traitements dentaires exécutés par le Dr C.\_\_\_\_\_. Encore une fois, il n'est ni allégué ni prouvé que l'intimée aurait répété de tels actes lorsqu'elle a été sous les ordres de l'appelante, à partir du 1<sup>er</sup> décembre 2020. On ne voit pas de quoi l'intimée pourrait être tenue responsable. Par ailleurs, il suffisait à l'appelante de prononcer un avertissement envers l'intimée pour s'assurer de la possibilité de la licencier avec effet immédiat en cas de comportement illicite, et de prendre les mesures lui permettant de contrôler l'activité déployée.

L'appelante soutient que l'intimée était en faute en ne dévoilant pas les noms et le nombre de traitements en bouche qu'elle aurait exécutés durant son activité au service du Dr C.\_\_\_\_\_, ce qui légitimerait le refus de recevoir la prestation offerte. Comme on l'a déjà vu, compte tenu du devoir de fidélité, on doit sérieusement douter que

l'intimée ait été en droit de divulguer les éléments qui ont concerné sa relation de travail avec le Dr C.\_\_\_\_\_. Par ailleurs, tant que les agissements reprochés n'ont pas été commis depuis la reprise du cabinet et alors que l'intimée a indiqué s'être exécutée sur ordre du médecin-dentiste, il n'y avait pas lieu de craindre la réitération de ces agissements.

En définitive, il sied de relever que l'appelante ne fonde son argumentation que sur des suppositions de comportements qu'aurait adoptés l'intimée si elle avait été réintégrée dans sa place de travail, suppositions qui sont fondées sur des actes commis alors que celle-ci était sous les ordres d'un autre dentiste et qui l'ont été à sa demande. Sans élément concret permettant de douter de la diligence de l'intimée dans l'exécution des traitements à partir du 1<sup>er</sup> décembre 2020, l'appelante ne pouvait pas refuser la prestation offerte par l'intimée et s'est trouvée en demeure au sens de l'art. 324 CO.

Les conditions de l'art. 324 CO étant réalisées, il convient de considérer, à l'instar des premiers juges, que l'appelante s'est trouvée en demeure en n'acceptant pas l'offre de l'intimée de reprendre le travail. Dès lors, le salaire est dû. L'appelante ne remet pas en cause les montants de salaire calculés à ce titre par les premiers juges, de sorte qu'il convient de confirmer intégralement le jugement attaqué sur ce point. La créance de l'intimée s'élève à 27'064 fr. 45 bruts, la Caisse de chômage étant subrogée sur ce montant à concurrence de 9'190 fr. 75 nets.

## **5.**

**5.1** L'appelante critique encore le point de départ des intérêts moratoires alloués par les premiers juges sur les créances précitées.

**5.2** Aux termes de l'art. 102 al. 1 CO, le débiteur d'une obligation exigible est mis en demeure par l'interpellation du créancier. L'al. 2 de cette disposition prévoit que lorsque le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier, le débiteur est mis en

demeure par la seule expiration de ce jour. L'art. 104 CO prévoit que le débiteur qui est en demeure pour le paiement d'une somme d'argent doit l'intérêt moratoire à 5% l'an. Cet intérêt court en principe durant la demeure du débiteur, à compter du jour suivant le terme d'exécution ou l'expiration du délai d'exécution prévu au contrat, la réception par le débiteur de l'interpellation ou la notification au débiteur de la demande en justice ou du commandement de payer (Thévenoz, Commentaire romand du Code des obligations I, 3<sup>e</sup> éd., 2021, n. 9 ad art. 104 CO). Lorsque des prétentions salariales sont réclamées, l'intérêt est dû dès la fin du mois pour lequel le salaire est exigible (art. 323 al. 1 CO ; Novier, Les conclusions dans les procès de droit du travail - Questions choisies, *in* Les procédures en droit du travail, 2020, p. 47).

S'agissant du point de départ des intérêts, la conclusion prise par la partie doit être précise et celle-ci ne peut pas se contenter d'indiquer « dès l'échéance légale », auquel cas le tribunal ne doit pas entrer en matière (TF 4A\_256/2017 du 24 novembre 2017 consid. 1.2.).

**5.3** S'agissant de la créance de l'intimée, les premiers juges ont fait courir l'intérêt moratoire à partir du 1<sup>er</sup> mai 2021.

L'appelante considère que, dès lors que chaque salaire aurait dû être payé à la fin du mois, l'intérêt doit courir séparément pour chacun des salaires alloués. C'est exact, dans la mesure où le salaire est exigible à la fin de chaque mois selon l'art. 323 al. 1 CO. Pour les mois d'avril à septembre 2021, il convient de prendre une échéance moyenne, au 15 juillet 2021. Pour le salaire du mois de décembre 2021 et le solde du 13<sup>e</sup> salaire, le point de départ des intérêts court dès le 1<sup>er</sup> janvier 2022.

Ainsi, l'intérêt moratoire court dès le 15 juillet 2021 sur le montant de 22'543 fr. 35 et dès le 1<sup>er</sup> janvier 2022 sur le montant de 4'521 fr. 10.

S'agissant de la créance de la Caisse de chômage, celle-ci a réclamé des intérêts « dès l'échéance légale » ce qui, comme exposé ci-

dessus, n'est pas suffisant au regard du principe du chiffrage des prétentions. Aucun intérêt moratoire n'est donc dû sur la créance de la Caisse de chômage.

En définitive, l'appelante doit verser à l'intimée les montants bruts de 22'543 fr. 35 avec intérêt à 5% l'an dès le 15 juillet 2021 et de 4'521 fr. 10 avec intérêt dès le 1<sup>er</sup> janvier 2022, sous déduction des charges sociales légales et conventionnelles et sous déduction du montant net alloué à UNIA Caisse de chômage. Elle doit verser à UNIA Caisse de chômage la somme nette de 9'190 fr. 75, sans intérêt.

## **6.**

**6.1** Au vu de ce qui précède, l'appel doit être très partiellement admis et le jugement réformé aux chiffres II et V de son dispositif en ce qui concerne les intérêts moratoires, comme exposé ci-dessus.

**6.2** Après lecture de la motivation du jugement entrepris, on constate que le montant alloué à l'intimée et celui alloué à la Caisse de chômage aux chiffres II et V de son dispositif ne se cumulent pas. En conséquence, s'agissant d'un conflit portant sur un contrat de travail pour une valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires de deuxième instance (art. 114 let. c CPC). Aussi, l'avance de frais qui avait été réclamée à l'appelante, par 681 fr., lui sera restituée.

**6.3** L'appelante n'obtient que très partiellement gain de cause, soit sur le départ des intérêts, le jugement attaqué étant entièrement confirmé s'agissant des montants dus à l'intimée et à la Caisse de chômage.

En conséquence, l'appelante versera directement au conseil d'office de l'intimée, qui bénéficie de l'assistance judiciaire (TF 4A\_106/2021 du 8 août 2022 consid. 3.4), un montant de 3'000 fr. à titre

de dépens de deuxième instance (art. 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6], art. 106 al. 2 CPC).

## **6.4**

**6.4.1** Le conseil d'office a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). L'indemnité d'office est fixée en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré par le conseil juridique ; le juge apprécie à cet égard l'étendue des opérations nécessaires à la conduite du procès et applique un tarif horaire de 180 fr. pour l'avocat et de 110 fr. pour l'avocat-stagiaire (art. 2 al. 1 let. a et b RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]).

La Caisse de chômage ne s'étant pas déterminée dans la présente procédure, il n'y a pas lieu de lui octroyer des dépens.

**6.4.2** Dans sa liste des opérations du 4 mars 2024, Me Habib Tabet, conseil d'office de l'intimée, a indiqué avoir consacré un total de 11 heures et 35 minutes pour la période du 28 octobre 2022 au 4 mars 2024. Ce décompte apparaît justifié et peut être admis.

Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Tabet doit être fixée à 2'085 fr. (11 heures et 35 minutes x 180 fr.), montant auquel il convient d'ajouter des débours par 41 fr. 70 (2'085 fr. x 2% [art. 3bis al. 1 RAJ]), ainsi que la TVA à 7.7% sur les opérations effectuées en 2023 et les débours y relatifs, soit 152 fr. (7.7% x [1935 fr. + 38 fr. 70]), et la TVA à 8.1% sur les opérations effectuées en 2024 et les débours y relatifs, soit 12 fr. 40 (8.1% x [150 fr. + 3 fr.]), pour un total de 2'291 fr. 10, arrondi à 2'292 francs.

**6.5** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire remboursera l'indemnité allouée à son conseil d'office, provisoirement supportée par l'Etat, dès qu'elle sera en mesure de le faire (art. 123 CPC). Il incombe à la Direction générale des affaires institutionnelles et des communes de fixer

le principe et les modalités de ce remboursement (art. 39a CDPJ [Code du 12 janvier 2010 de droit privé judiciaire vaudois ; BLV 121.02]).

Par ces motifs,  
la Cour d'appel civile  
prononce :

- I. L'appel est très partiellement admis.
  
- II. Le jugement est réformé comme il suit aux chiffres II et V de son dispositif :
  - II. dit que B.\_\_\_\_\_ est débitrice de P.\_\_\_\_\_ et lui doit immédiat paiement du montant brut de 22'543 fr. 35 (vingt-deux mille cinq cent quarante-trois francs et trente-cinq centimes) avec intérêt à 5% l'an dès le 15 juillet 2021 et de 4'521 fr. 10 (quatre mille cinq cent vingt-et-un francs et dix centimes), avec intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> janvier 2022, sous déduction des charges sociales légales et conventionnelles et sous déduction du montant indiqué sous ch. V ci-dessous à verser à UNIA Caisse de Chômage ;
  
  - V. dit que B.\_\_\_\_\_ est débitrice d'UNIA Caisse de Chômage et lui doit immédiat paiement du montant net de 9'190 fr. 75 (neuf mille cent nonante francs et septante-cinq centimes). ;
  
- Le jugement est confirmé pour le surplus.
  
- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires pour la procédure de deuxième instance.
  
- IV. L'appelante B.\_\_\_\_\_ doit verser à Me Habib Tabet, conseil d'office de l'intimée P.\_\_\_\_\_, un montant de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

**V.** L'indemnité de Me Habib Tabet, conseil d'office de l'intimée P.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 2'292 fr. (deux mille deux cent nonante-deux francs), débours et TVA compris.

**VI.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office mise provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'elle sera en mesure de le faire.

**VII.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- Me Nicole Wiebach (pour B.\_\_\_\_\_),
- Me Habib Tabet (pour P.\_\_\_\_\_),

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

- M. le Vice-Président du Tribunal civil de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne.

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).

Le greffier :