

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 28 août 2024

Composition : Mme CRITTIN DAYEN, présidente
Mmes Giroud Walther, juge, et Dietschy, juge suppléante
Greffière : Mme Barghouth

Art. 321c, 324a, 337 et 337d CO ; art. 5 al. 3 LEg

Statuant sur l'appel interjeté par **R.**_____ **SA**, à [...], et **W.**_____, à [...], ainsi que sur l'appel joint interjeté par **K.**_____, à [...], contre le jugement rendu le 16 juin 2023 par le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant les parties entre elles, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 16 juin 2023, le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le tribunal ou les premiers juges) a dit que W. _____ était le débiteur de K. _____ de 11'104 fr. 20, montant brut, et lui en devait immédiat paiement, une fois les charges sociales déduites, étant précisé que la somme nette portait intérêt à 5 % l'an dès le 28 juin 2021 (I), a dit que W. _____ était le débiteur de K. _____ de 500 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 21 février 2022, et lui en devait immédiat paiement (II), a dit que W. _____ était le débiteur de K. _____ de 4'000 fr. à titre de dépens (III), a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV) et a rendu le jugement sans frais (V).

En droit, les premiers juges ont retenu qu'il existait un contrat de travail entre K. _____ et W. _____. Bien que ce dernier ait signé ledit contrat en sa qualité d'administrateur de R. _____ SA, cette dernière n'existait pas encore et aucun élément ne permettait de considérer qu'elle avait accepté de reprendre cet engagement au moment de sa création, intervenue au demeurant après la résiliation des rapports de travail. K. _____ avait en effet résilié de manière immédiate son contrat de travail par courrier du 25 juin 2021, reçu le 28 juin 2021 par son employeur, alors qu'elle se trouvait en incapacité de travail depuis le 7 juin 2021. Dans la mesure où son salaire ne lui avait pas été versé pour le mois de juin, les premiers juges lui ont alloué un montant de 4'620 fr. brut à titre de salaire pour les 28 jours de relation contractuelle durant ce mois. Ils ont en revanche considéré que le congé immédiat n'était pas justifié, car l'employée n'avait pas établi que les conditions de travail imposaient une telle résiliation, le seul certificat médical produit étant à cet égard insuffisant. Aucun salaire n'était dès lors dû pour la période du 29 juin au 31 août 2021. Il convenait également de payer à l'employée un montant de 2'447 fr. 50 brut à titre de treizième salaire pour la période du 1^{er} janvier au 28 juin 2021. L'employée avait en outre droit à une indemnité de 2'700 fr. brut à titre de paiement des vacances non prises, soit au montant admis par les parties lors de l'audience du 1^{er} mars 2023. Le

tribunal a estimé que K._____ n'avait pas pu prendre la moitié des pauses de midi auxquelles elle avait droit et qu'elle avait ainsi réalisé 38,26 heures supplémentaires qui devaient être rémunérées à hauteur de 1'336 fr. 70 brut. Les premiers juges ont encore alloué à l'employée un montant de 500 fr. net à titre d'indemnité pour des propos attentatoires à sa personnalité tenus par W._____. Enfin, ils ont rejeté toutes les prétentions invoquées en compensation par l'employeur.

B. a) Par acte du 21 août 2023, W._____ (ci-après : l'appelant ou l'appelant principal) et R._____ SA (ci-après : l'appelante ; ensemble : les appelants) ont interjeté appel contre ce jugement en concluant à sa réforme en ce sens que la demande déposée par K._____ (ci-après : l'intimée ou l'appelante par voie de jonction) soit purement et simplement rejetée et à ce que de pleins dépens de première et seconde instance leur soient alloués.

b) Le 9 octobre 2023, l'intimée a déposé un mémoire de réponse et appel joint, par lequel elle a conclu à la réforme des chiffres I et II du dispositif du jugement attaqué en ce sens que l'appelant soit condamné à lui verser un montant brut de 21'453 fr. 35 et un montant net de 2'000 fr., le tout avec intérêt à 5 % l'an dès le 28 juin 2021.

Les appelants ont répondu à l'appel joint par acte du 17 novembre 2023.

c) Les parties ont été informées que la cause était gardée à juger par avis du 5 février 2024.

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

1. L'appelant est médecin. Il est l'unique administrateur et actionnaire de l'appelante, une société anonyme inscrite au registre du commerce depuis le 29 juin 2021, qui a notamment pour but [...].

2. a) L'intimée a été engagée comme assistante médicale par l'appelant, selon un contrat de travail daté du 15 juillet 2019 prévoyant notamment ce qui suit :

- [...]
- | | |
|--|--|
| Durée du contrat et temps d'essai | 1. L'assistante médicale entre au service de l'employeur le 1.9.2019 à 100%
Les trois premiers mois de service sont considérés comme temps d'essai . Après le temps d'essai, le contrat de travail est réputé conclu pour un temps indéterminé, conformément aux articles 335 ss du CO. |
| Durée du travail | 2. La semaine de travail correspondant à 100% d'activité est de 42.5 heures. [...] |
| Rétribution | 3.1 [...]
Salaire mensuel : brut Frs 4'750.- correspondant aux années d'expérience.
A la fin de l'année ou à la fin des rapports de travail, l'assistante médicale reçoit un 13 ^e salaire [...] |
| Vacances et jours de congé | 5.1 L'assistante médicale a droit à 5 semaines civiles de vacances payées par année. [...] |
| Empêchement de travailler : paiement du salaire, assurances | 6.1 En cas d'empêchement de travailler pour cause de maladie, le salaire sera versé comme suit :
- [...]
- Dès la deuxième année, le salaire est versé à 100% à concurrence d'un crédit annuel fixé selon l'échelle de Berne soit un mois dès la deuxième année de service, deux mois dès la troisième année de service, [...] |
| Durée du travail et congés | 8.
8.1 Le travail sera interrompu par des pauses en milieu de journée d'au moins :
- un quart d'heure, si la journée de travail dure plus de 5 heures et demie, |

- une demie heure, si la journée de travail dure plus de 7 heures,
 - une heure, si la journée de travail dure plus de 9 heures.
- [...]

8.4 [...]

Les heures supplémentaires sont comptabilisées et compensées en priorité par des jours de congé supplémentaires entre Noël et Nouvel-An. [...]

L'appelant a signé le contrat de travail en sa qualité de représentant de l'appelante, étant précisé que cette société n'était pas encore constituée.

b) L'intimée effectuait son travail sur quatre jours, soit les lundis, pendant plus de 7 heures, ainsi que les mercredis, jeudis et vendredis, pendant plus de 9 heures. Les lundis, elle n'avait pas de patients à prendre en charge.

Entendue en qualité de témoin, S.F. _____ - qui a travaillé pour l'appelant comme assistante médicale du mois de novembre 2019 au mois de juin 2021 et qui est opposée aux appelants dans le cadre d'une procédure pénale - a déclaré que les conditions de travail n'étaient pas très bonnes et qu'il y avait une surcharge de travail. Elle a souligné que l'intimée et elle avaient de gros horaires, l'intimée devant notamment effectuer du travail destiné à d'autres employées, et que leurs pauses de midi n'étaient « *très régulièrement pas respectées* ». Selon le témoin, elles devaient en effet s'occuper des patients du matin jusqu'à 12 h 30, alors que ceux de l'après-midi arrivaient vers 12 h 45, ce qui rendait impossible la prise de pauses, étant précisé que parfois les patients se chevauchaient. S'agissant de l'atmosphère au travail, S.F. _____ a relevé qu'elle était devenue « *irrespirable* » depuis un contrôle d'hygiène.

Le témoin D. _____ - qui a travaillé pour l'appelant de 2015 à septembre 2021 et qui est opposée aux appelants dans le cadre d'une autre procédure civile - a déclaré que l'intimée avait droit à une pause entre 12 h et 13 h, mais qu'elle ne pouvait la prendre que lorsqu'il n'y

avait pas de patients. Or, selon elle, il arrivait régulièrement que des patients arrivent entre 12 h et 14 h les mercredis, jeudis et vendredis. Elle a précisé, concernant les mercredis et jeudis, que « *presque systématiquement* » l'intimée ne pouvait pas prendre sa pause, mais qu'elle ne pouvait pas s'exprimer pour les vendredis car elle ne travaillait pas ce jour. D._____ a indiqué que l'appelant mangeait avec les employées à midi et qu'il ne pouvait ainsi pas ignorer l'impossibilité de prendre certaines pauses.

Le témoin U._____ - qui a travaillé pour l'appelant de 2013 à septembre 2019 - a déclaré que les assistantes médicales ne pouvaient prendre une pause de midi que de 15 à 20 minutes car c'était « *la course à cause des patients* » et que l'appelant était au courant de ce fait.

c) L'intimée et plusieurs témoins ont relaté que l'appelant faisait fréquemment des allusions à caractère sexuel à ses employées. Il aurait déclaré à plusieurs reprises, lorsque des assistantes médicales devaient lui amener des dossiers, qu'elles pouvaient venir « *en string* ». A l'occasion des fêtes de Noël, l'appelant a offert à ses employées des bons pour de la lingerie.

S.F._____ a en particulier raconté que l'appelant aurait dit à l'intimée et à elle que si elles voulaient que leurs amis soient plus actifs dans les activités ménagères, il fallait qu'elles les remercient « *chaleureusement* ». Elle a ajouté avoir entendu l'appelant dire à l'intimée, qui avait commis une petite erreur : « *Ah vous voulez la fessée !* ». D._____ a déclaré avoir entendu à une reprise l'appelant demander à l'intimée si elle voulait une fessée tout de suite ou immédiatement. Elle a ajouté qu'une autre fois elle l'avait entendu proposer à l'intimée de venir s'asseoir sur ses genoux. Concernant cet épisode, l'appelant a déclaré qu'il était possible qu'il ait eu besoin de l'ordinateur sur lequel l'intimée travaillait et qu'il lui ait proposé de continuer à travailler devant cet ordinateur sur ses genoux.

3. L'intimée a été en incapacité de travail à 100 % du 7 au 19 octobre 2020, le 3 février 2021, du 12 au 15 février 2021, du 10 au 19 mars 2021, du 25 au 29 mars 2021 et du 7 juin au 31 août 2021.

4. a) Le 7 juin 2021, l'intimée a envoyé à l'appelant via la messagerie « *Whatsapp* » un certificat médical du même jour attestant d'une incapacité de travail à 100 % jusqu'au 21 juin 2021. L'appelant lui a répondu en ces termes : « *Juste pour info, selon l'échelle Berne, seul un mois d'absence est payé par an (pas par année civile). Je ferai les décomptes avec le fiduciaire* ».

b) Par message « *Whatsapp* » du lendemain, l'appelant a demandé à l'intimée de lui remettre immédiatement la clé du parking. Il a précisé qu'en raison de la maladie de l'intimée, il annulait les vacances de celle-ci du 28 juin au 4 juillet 2021 afin d'assurer la bonne marche du centre.

S.F. _____ a déclaré que son père s'était chargé de restituer les diverses clés de l'intimée, d'elle-même et d'une autre collègue, car ces dernières ne voulaient pas revoir l'appelant, vu les événements des mois précédents.

5. Par courrier du 25 juin 2021, l'intimée a résilié avec effet immédiat le contrat de travail du 15 juillet 2019. L'envoi est parvenu le 28 juin 2021 à l'appelant.

Selon une attestation du 29 juin 2021 établie par la Dre [...], spécialiste FMH en médecine interne générale, la situation médicale de l'intimée nécessitait une démission immédiate de son poste de travail.

6. a) Le 21 février 2022, l'intimée a déposé auprès du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de l'Est vaudois une requête de conciliation à l'encontre des appelants. La conciliation n'ayant pas abouti, une autorisation de procéder lui a été délivrée le 4 avril 2022.

b) Par demande du 28 juin 2022, déposée auprès des premiers juges, l'intimée a pris les conclusions suivantes à l'encontre des appelants, avec suite de frais judiciaires et dépens :

- « I. R._____ SA et W._____ sont reconnus débiteurs, solidairement entre eux, de K._____ d'une somme brute de Fr. 23'250.- [...], sous déduction des charges sociales usuelles, avec intérêt à 5 % l'an dès le 28 juin 2021.
- II. R._____ SA et W._____ sont reconnus débiteurs, solidairement entre eux, de K._____ d'une somme nette de Fr. 2'000.- [...], avec intérêt à 5 % l'an dès le 28 juin 2021.
- III. R._____ SA et W._____ sont tenus de délivrer, solidairement entre eux, à K._____, dès jugement définitif et exécutoire, un certificat de travail dont le contenu correspond à la pièce 21 produite en annexe à la présente écriture, sous la commination de la peine prévue par l'art. 292 CP en cas d'insoumission à une décision de l'autorité ».

Les appelants ont conclu au rejet de la demande, avec dépens, par réponse du 13 octobre 2022.

L'intimée s'est déterminée le 17 novembre 2022.

c) Des audiences ont été tenues le 7 décembre 2022, ainsi que les 1^{er} mars, 23 mars, 29 mars et 26 avril 2023. Le tribunal a entendu les parties, ainsi que les témoins D._____, S.F._____, J._____, U._____, X._____, B.F._____, Z._____ et N._____.

Lors de l'audience du 1^{er} mars 2023, les parties ont admis que la créance de l'intimée à titre de droit aux vacances s'élevait à 2'700 fr. brut, étant précisé que l'appelant a soulevé la compensation.

Lors de l'audience du 29 mars 2023, l'intimée a retiré sa conclusion III. Elle a de plus augmenté sa conclusion I, pour la porter à 27'424 fr. 65. Les appelants ont conclu au rejet des conclusions augmentées.

En droit :

1.

1.1 La voie de l'appel est ouverte 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). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

La partie adverse peut former un appel joint dans la réponse (art. 313 al. 1 CPC).

1.2 En l'espèce, formés en temps utile par des parties qui ont un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) contre une décision finale rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel et l'appel joint sont recevables.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut en principe 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 pas que l'autorité d'appel doit étendre son examen à des moyens qui n'ont pas été soulevés dans l'acte d'appel. Elle doit 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 (ATF 147 III 176 consid. 4.2 ; TF 5A_891/2022 du 11 janvier 2024 consid. 4.3.1).

2.2 Pour satisfaire à son obligation de motivation de l'appel prévue à l'art. 311 al. 1 CPC, l'appelant doit démontrer le caractère erroné de la motivation de la décision attaquée par une argumentation suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision qu'il attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 141 III 569 consid. 2.3.3). L'appelant doit tenter de démontrer que sa thèse l'emporte sur celle de la décision attaquée. Il ne saurait se borner à simplement reprendre des allégués de fait ou des arguments de droit présentés en première instance, mais il doit s'efforcer d'établir que, sur les faits constatés ou sur les conclusions juridiques qui en ont été tirées, la décision attaquée est entachée d'erreurs. Il ne peut le faire qu'en reprenant la démarche du premier juge et en mettant le doigt sur les failles de son raisonnement. A défaut, l'appel est irrecevable (ATF 147 III 176 consid. 4.2 ; TF 5A_524/2023 du 14 décembre 2023 consid. 3.3.1). Ni la maxime d'office ni la maxime inquisitoire illimitée ne permettent de relativiser les exigences posées par l'art. 311 CPC (TF 5A_23/2023 du 17 janvier 2024 consid. 4.3 ; TF 5A_532/2021 du 22 novembre 2021 consid. 2.3).

3. L'appelant invoque d'abord « *l'arbitraire dans l'appréciation des faits* ». Il convient à cet égard de relever que l'appel permet à l'autorité supérieure de revoir librement les faits, sans être limitée à l'arbitraire (art. 310 let. b CPC ; *supra* consid. 2).

3.1

3.1.1 L'appelant conteste que l'intimée n'ait pas été intégralement payée pour le mois de juin 2021 et qu'elle ait droit à un salaire à hauteur de 4'620 francs. En effet, de son point de vue, soit on considère qu'elle a abandonné son poste dès le 7 juin 2021, de sorte qu'un solde de salaire n'est pas dû ; soit on considère qu'elle était en incapacité de travailler jusqu'au 28 juin 2021, mais en application de l'échelle bernoise, plus aucun crédit n'était disponible.

3.1.2 Lorsque le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour cause de maladie, l'employeur verse le salaire pour un temps limité dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois (art. 324a al. 1 CO [loi fédérale complétant le Code civil suisse (Livre cinquième : Droit des obligations) du 30 mars 1911 ; RS 220]). Pendant la première année de service, le salaire est payé pendant trois semaines et, ensuite, pour une période plus longue fixée équitablement en fonction de la durée des rapports de travail et des circonstances particulières (art. 324a al. 2 CO). La pratique a fixé des barèmes dans ce domaine, dont l'échelle bernoise généralement appliquée par les tribunaux dans les cantons romands. Selon cette échelle, le travailleur a droit à un mois de salaire dès la deuxième année de service (Perrenoud, *in* : Commentaire romand, Code des obligations I, 3^{ème} éd., Bâle 2021, n. 63 *ad* art. 324a CO ; Longchamp, *in* : Dunand/Mahon, Commentaire du contrat de travail, 2^{ème} éd., Berne 2022, n. 29 *ad* art. 324a CO ; Wyler/Heinzer, *in* : Droit du travail, 4^{ème} éd., Berne 2019, pp. 309 ss). Le droit au salaire cesse à la fin des rapports de travail (ATF 127 III 318 consid. 4b).

3.1.3

3.1.3.1 S'agissant du prétendu abandon d'emploi, l'appelant soutient que l'intimée n'avait pas l'intention de revenir après le 7 juin 2021, date à laquelle elle a vidé son casier. Cet élément serait confirmé par les déclarations du témoin S.F. _____ qui a indiqué que l'intimée ne voulait plus revoir l'appelant. Il ressort desdites déclarations que les clés des locaux ont été restituées par l'intimée et par le témoin par l'intermédiaire

du père du témoin car ni elle ni l'intimée ne voulaient revoir l'appelant. Le témoin a précisé que la remise des clés a eu lieu alors qu'elles étaient en arrêt maladie et que cela s'était fait à la demande de l'appelant. Il convient de reprendre la chronologie des événements. Le 7 juin 2021, l'intimée a quitté son travail en vidant son casier, mais sans restituer les clés des locaux à son employeur. Elle ne l'a fait que plus tard, sur demande de l'appelant. Il ressort des faits établis que le 7 juin 2021, la Dre [...] a délivré un certificat médical montrant l'incapacité à 100 % de l'intimée et que ce certificat est parvenu le jour même à l'appelant. Or, si l'intimée n'avait pas l'intention de poursuivre la relation contractuelle, elle aurait rendu les clés séance tenante - puisque, comme l'a indiqué le témoin S.F. _____, elle n'avait aucune envie de revoir l'appelant - et elle n'aurait pas transmis de certificat médical attestant de son incapacité à travailler. Celui-ci n'a d'intérêt que si un travail est attendu de l'employé. On ne saurait donc déduire du comportement de l'intimée un abandon de poste le 7 juin 2021. Comme l'ont retenu à raison les premiers juges, le 7 juin 2021, l'intimée n'avait pas l'intention de reprendre le travail car elle avait choisi la solution de la résiliation ordinaire du contrat impliquant un délai de congé de deux mois, durant lesquels elle se trouvait en incapacité de travailler et ne reviendrait pas travailler. De son côté, l'appelant n'avait d'ailleurs pas interprété le comportement de l'intimée du 7 juin 2021 comme un abandon de poste puisqu'il lui écrivait, le lendemain, qu'il annulait ses vacances du 28 juin au 4 juillet 2021 afin d'assurer la bonne marche du centre. Cette appréciation est confirmée par le contenu du certificat médical du 29 juin 2021 du médecin de l'intimée, duquel il ressort que la situation nécessitait la démission de l'intimée avec effet immédiat. Il apparaît ainsi que la décision de résiliation a été prise à la fin du mois de juin et non au début de celui-ci.

3.1.3.2 L'appelant conteste par ailleurs l'incapacité de travail de l'intimée à partir du 7 juin 2021. Selon lui, les certificats médicaux établis par la Dre [...] les 7 et 29 juin 2021 ne seraient pas probants. Il soutient que le certificat du 29 juin 2021 serait fait « à la va vite », que la médecin avait pris fait et cause pour sa patiente et que l'appréciation de la force probante opérée par les premiers juges serait contradictoire, ceux-ci ayant nié qu'un

harcèlement professionnel puisse être établi sur la base des certificats médicaux mais ayant admis l'existence d'incapacités de travailler. A cet égard, il y a lieu de relever que ces deux éléments sont distincts, à savoir l'existence effective d'un harcèlement au travail – qui ne peut être prouvé sur la base des seuls certificats médicaux produits – et l'état de santé de l'intimée, considéré comme incompatible avec une reprise du travail. Or, ce n'est pas parce que les certificats médicaux ne suffisent pas à établir la réalité d'un harcèlement professionnel que cela signifie que l'intimée n'était pas inapte au travail. Ce sont là deux éléments indépendants. Pour remettre en doute la force probante d'un certificat médical, l'employeur doit apporter des éléments contradictoires, ce que l'appelant échoue à faire. Que le certificat du 29 juin 2021 ait été établi rapidement ne signifie pas que l'incapacité de travail ne soit pas réelle – étant à cet égard précisé que ce certificat médical, qui est postérieur à la fin du contrat, n'est pas déterminant dans le cas d'espèce puisque le droit au salaire prend fin à la date du congé immédiat. Faute d'éléments concrets permettant de douter de l'inaptitude au travail de l'intimée, il y a lieu de confirmer l'appréciation des premiers juges selon laquelle l'intimée s'est trouvée en incapacité de travailler dès le 7 juin 2021. Il faut relever encore que l'appelant fait de manière erronée un lien entre l'incapacité de travail et le motif de congé immédiat. En effet, ce n'est pas parce qu'une incapacité de travail est retenue que cette incapacité entraîne un juste motif de congé immédiat. Les premiers juges ont bien fait cette distinction, retenant l'existence d'une incapacité de travail, mais l'absence de motif justifié de résilier avec effet immédiat.

3.1.3.3 Il reste à examiner si l'intimée avait épuisé son crédit découlant de l'art. 324a CO. L'intimée a débuté son activité au service de l'appelant le 1^{er} septembre 2019, de sorte que, en juin 2021, elle se trouvait dans sa deuxième année de service, ce qui donne droit, selon l'échelle bernoise, à un mois de salaire. Selon les premiers juges (jugement, p. 14), l'intimée a été en incapacité de travailler durant 55 jours entre octobre 2020 et juin 2021, à savoir du 7 au 19 octobre 2020 (13 jours), le 3 février 2021 (1 jour), du 12 au 15 février 2021 (4 jours), du 10 au 19 mars 2021 (10 jours), du 25 au 29 mars 2021 (5 jours) et du 7 au 28 juin 2021 (22 jours). Cela

représente 33 jours entre octobre 2020 et mars 2021, de sorte que l'incapacité du mois de juin n'était plus couverte par l'art. 324a CO. Il y a donc lieu d'admettre le grief de l'appelant en ce sens que, contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, aucun solde de salaire n'est dû pour la période à partir du 7 juin 2021, ni de part au treizième salaire. Le salaire dû pour le mois de juin ne couvre que la période du 1^{er} au 6 juin 2021, soit six jours. Au lieu des 4'620 fr. accordés par les premiers juges, ce ne sont que 950 fr. qui sont donc dus (4'750 fr. / 30 x 6). Il convient ainsi de réformer le jugement attaqué en ce sens que le solde dû pour le mois de juin est de 950 francs.

S'agissant de la part au treizième salaire, l'appelant a admis qu'elle n'avait pas été versée pour l'année 2021. Elle se monte à 2'062 fr. 50 pour les mois de janvier à mai 2021, selon ce qui a été retenu par les premiers juges, mais à 79 fr. 15 (4'750 fr. / 12 / 30 x 6) pour le mois de juin (au lieu des 385 fr. alloués, compte tenu du montant réduit dû pour le mois de juin). Au total, cela représente une somme de 2'141 fr. 65 à titre de treizième salaire pour l'année 2021.

3.2

3.2.1 L'appelant reproche aux premiers juges d'avoir estimé que l'intimée avait accompli 38,26 heures supplémentaires.

3.2.2 Les premiers juges ont considéré qu'une application de l'art. 42 al. 2 CO était nécessaire car il était impossible de déterminer avec exactitude le temps des pauses non prises. Ils ont retenu, sur la base des témoignages, que l'entier de la pause de midi n'avait pas pu être prise en raison des téléphones qui survenaient pendant les pauses, qu'il fallait parfois veiller sur des patients qui quittaient la clinique ou qu'il fallait recevoir des patients qui venaient trop tôt en début d'après-midi, ou encore de l'arrivée durant les pauses de collègues avec lesquelles l'intimée partageait des tâches. Ils ont donc estimé, en équité, que l'intimée n'avait pu prendre que la moitié des pauses auxquelles elle avait droit.

L'appelant se contente d'opposer que le témoin J._____ avait indiqué que l'intimée pouvait régulièrement prendre ses pauses à midi et que le témoin D._____ avait déclaré qu'elle ne pouvait pas « *toujours* » prendre sa pause entièrement le mercredi et le jeudi. Il convient d'abord de relever que le témoin D._____ a déclaré, concernant les mercredis et jeudis, que l'intimée ne pouvait « *presque systématiquement* » pas prendre sa pause. Ensuite, le témoin S.F._____ a expliqué que les pauses de midi n'étaient « *très régulièrement* » pas respectées, que, sous réserve du lundi, l'intimée ne pouvait jamais prendre de pauses à midi, que, régulièrement, il fallait s'occuper des patients du matin jusqu'à 12 h 30 et que ceux de l'après-midi arrivaient vers 12 h 45. Le témoin U._____ a quant à elle indiqué que, lorsqu'elle travaillait pour l'appelant, il fallait prendre une petite pause à midi car il fallait notamment recevoir des patients. Par ailleurs, le témoin D._____ a exposé que l'appelant mangeait à midi avec les personnes travaillant sur place, de sorte qu'il était conscient que les collaboratrices ne pouvaient pas véritablement prendre leur pause de midi. Il ressort également du tableau récapitulatif des horaires de l'intimée produit par l'appelant en pièce 120a du bordereau du 14 février 2023, que l'horaire prévu les mercredis, jeudis et vendredis comportait 30 minutes de pause à midi seulement. Comme l'ont retenu les premiers juges, il est donc établi que l'intimée ne pouvait pas prendre l'entier de ses pauses de midi. En admettant que l'intimée n'avait pu prendre que la moitié des pauses auxquelles elle avait droit, le tribunal a procédé à une appréciation des preuves compatible avec les éléments rapportés par les témoins.

3.3 L'appelant revient encore sur les faits retenus en lien avec le harcèlement sexuel subi par l'intimée. Il reproche aux premiers juges d'avoir admis l'existence d'un harcèlement sur la seule base des déclarations de l'intimée et des témoins acquis à sa cause. S'agissant des propos « *grivois* » tenus par l'appelant, le tribunal a relevé que D._____ avait raconté qu'à une reprise, l'appelant avait demandé à l'intimée si elle voulait une fessée tout de suite ou immédiatement et à une autre reprise si elle voulait venir s'asseoir sur ses genoux. Ces déclarations sont probantes dans la mesure où ce dernier événement a été confirmé par l'appelant lui-même. Quant au témoin S.F._____, elle a cité deux cas, à savoir le cas de

la fessée, susmentionné, et celui des propos concernant les remerciements « chaleureux » pour la participation aux tâches ménagères de leurs compagnons. Il n'y a pas lieu de remettre en doute les propos rapportés par les témoins, qui sont suffisamment circonstanciés pour apparaître probants et qui se recourent entre eux ou avec les propos de l'appelant lui-même. A cela s'ajoute qu'il a été établi par pièces que des bons cadeaux avaient été offerts en fin d'année aux assistantes médicales pour acheter de la lingerie, ce qui vient conforter les propos relatés par les témoins s'agissant de la présence de propos à connotation sexuelle sur le lieu de travail.

4.

4.1 L'appelant invoque une violation de l'art. 337d CO en ce que les premiers juges n'ont pas admis sa prétention, opposée en compensation, en dommages-intérêts fondée sur le caractère injustifié du congé immédiat notifié par l'intimée. De son côté, l'intimée et appelante par voie de jonction soutient que le congé immédiat était justifié, contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges.

Avant d'examiner le grief de l'appelant relatif aux conséquences du congé immédiat injustifié (*infra* consid. 4.3), il convient d'abord de se pencher sur la question du caractère justifié ou injustifié de ce congé, telle que soulevée par l'intimée et appelante par voie de jonction (*infra* consid. 4.2).

4.2

4.2.1 Aux termes de l'art. 337 al. 1 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs ; la partie qui résilie immédiatement le contrat doit motiver sa décision par écrit si l'autre partie le demande. Sont notamment considérées comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs, mais en aucun cas il ne peut considérer

comme tel le fait que le travailleur a été sans sa faute empêché de travailler (art. 337 al. 3 CO).

Selon la jurisprudence, la résiliation immédiate pour « justes motifs » est une mesure exceptionnelle qui doit être admise de manière restrictive (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1). Seul un manquement particulièrement grave peut justifier une telle mesure (ATF 142 III 579 consid. 4.2). Par manquement du travailleur, on entend généralement la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, portant sur le devoir de travailler ou le devoir de fidélité, mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une telle mesure (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 ; ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 129 III 380 consid. 2.2 ; ATF 117 II 72 consid. 3 ; TF 4A_402/2021 du 15 mars 2022 consid. 6.1 ; TF 4A_393/2020 du 27 janvier 2021 consid. 4.1.1). Ce manquement doit être objectivement propre à détruire le rapport de confiance essentiel au contrat de travail ou, du moins, à l'atteindre si profondément que la continuation des rapports de travail ne peut raisonnablement pas être exigée ; de surcroît, il doit avoir effectivement abouti à un tel résultat. Lorsqu'il est moins grave, le manquement ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 142 III 579 consid. 4.2 ; ATF 130 III 213 consid. 3.1). La résiliation doit intervenir « immédiatement », soit après un délai de réflexion raisonnable (TF 4A_402/2021 précité consid. 6.1 ; TF 4A_393/2020 précité consid. 4.1.1). De manière générale, la jurisprudence considère qu'un délai de réflexion de deux à trois jours ouvrables est suffisant pour réfléchir et prendre des renseignements juridiques, étant précisé que les week-ends et jours fériés ne sont pas pris en considération (ATF 138 I 113 consid. 6.3.2 ; ATF 93 II 18 ; TF 4A_402/2021 précité consid. 6.1). Lorsque la résiliation immédiate émane du travailleur, les circonstances peuvent justifier un délai de cinq jours, voire d'un peu plus d'une semaine (Gloor, *in* : Dunand/Mahon, Commentaire du contrat de travail, 2^{ème} éd., Berne 2022, n. 73 *ad* art. 337 CO et réf. cit. ; Donatiello, *in* : Commentaire romand, Code des obligations I, 3^{ème} éd., Bâle 2021, n. 20 *ad* art. 337 CO et réf. cit.).

4.2.2 En l'espèce, l'appelante par voie de jonction soutient que le congé immédiat a été donné pour un juste motif, à savoir le harcèlement sexuel subi et le stress induit par le manque d'organisation au travail.

Les premiers juges ont relevé que l'intimée ne s'était pas plainte de ses conditions de travail auprès de son employeur, ce qui avait empêché celui-ci de prendre des mesures. Cette remarque fait sens s'agissant du stress lié à l'activité accomplie, qui aurait pu être remonté à l'appelant, contrairement aux actes de harcèlement sexuel, lesquels provenaient de l'appelant lui-même, qui ne pouvait les ignorer. Dans tous les cas, le tribunal a estimé que l'intimée n'avait pas apporté la preuve des difficultés professionnelles alléguées, le certificat médical de la Dre [...] ne faisait que rapporter les dires de l'intimée, sans les établir. L'appelante par voie de jonction ne soutient pas que des preuves des conditions de travail ont été apportées, se contentant d'invoquer l'impossibilité de s'en plaindre à l'appelant, directement responsable de ces conditions. Faute d'éléments tangibles démontrant l'existence de conditions de travail insupportables, on ne saurait considérer que le congé immédiat constituait la seule solution.

Au sujet du motif tiré des actes de harcèlement sexuel, les premiers juges ont estimé qu'ils n'avaient eu lieu qu'à peu de reprises et qu'ils étaient de peu d'importance (jugement, p. 20). Avec eux, il faut retenir que ces actes, certes constitutifs de harcèlement sexuel, ne justifiaient pas un congé immédiat. D'une part, on ignore quand ils sont survenus, notamment si au moins l'un d'entre eux s'est passé peu de temps avant l'incapacité de travail du 7 juin 2021. D'autre part et surtout, l'intimée n'a pas résilié son contrat de manière immédiate lors de son arrêt le 7 juin mais a attendu le 28 juin suivant, alors qu'aucun nouvel événement de la sorte n'était survenu entretemps puisqu'elle se trouvait en incapacité de travail. Or, pour qu'un congé immédiat soit justifié, il faut que l'auteur du congé réagisse rapidement, dans les cinq jours environ, afin de démontrer que le maintien du contrat n'est pas supportable. L'intimée a attendu près de quinze jours avant de résilier avec effet immédiat. A cela s'ajoute qu'au moment du congé l'intimée se trouvait en incapacité de travail et n'avait

pas la perspective de devoir retourner au travail et d'être à nouveau confrontée à son employeur.

L'appel joint doit donc être rejeté sur ce point. Comme l'ont retenu les premiers juges, la résiliation immédiate était injustifiée.

4.3

4.3.1 Si le travailleur résilie les rapports de travail avec effet immédiat sans justes motifs, l'employeur a droit à une indemnité forfaitaire et, le cas échéant, à la réparation du dommage supplémentaire (Donatiello, *op. cit.*, n. 5 *ad art.* 337d CO). L'art. 337d prévoit que lorsque le travailleur n'entre pas en service ou abandonne son emploi abruptement sans justes motifs, l'employeur a droit à une indemnité égale au quart du salaire mensuel et à la réparation du dommage supplémentaire (al. 1) ; le juge peut réduire l'indemnité selon sa libre appréciation si l'employeur ne subit aucun dommage ou si le dommage est inférieur à l'indemnité prévue à l'alinéa précédent (al. 2). L'art. 337d al. 1 CO instaure un système d'indemnité forfaitaire en ce sens que l'employeur est dispensé d'apporter la preuve stricte de l'étendue de son dommage. Toutefois, l'employeur assume un fardeau d'allégation, pour permettre au travailleur d'apporter la contre-preuve et de démontrer que l'employeur a subi un dommage inférieur, voire n'a subi aucun dommage du fait de la rupture immédiate des rapports de travail. S'il omet d'alléguer et de préciser en quoi consiste son prétendu dommage, le juge lui refusera l'indemnité forfaitaire ; ce dernier peut aussi réduire ce montant forfaitaire pour tenir compte des circonstances (art. 337d al. 2 CO ; Gloor, *op. cit.*, n. 13 *ad art.* 337d CO ; Wyler/Heinzer, *op. cit.*, p. 773 et réf. cit. nbp. 3693).

En cas d'abandon d'emploi, l'employeur a droit à la réparation de l'intérêt positif à l'exécution du contrat jusqu'à l'échéance du délai de congé, respectivement de la durée déterminée du contrat. Il s'agit du dommage subi et du gain manqué. Il peut notamment demander le remboursement des surcoûts engendrés par le recours à des heures supplémentaires ou à des auxiliaires, sous déduction du coût salarial économisé, et/ou par le retard dans l'exécution d'un contrat, mais non pas

les frais de recrutement d'un nouvel employé qu'il aurait eu à assumer de toute façon si le travailleur avait résilié le contrat moyennant préavis (Gloor, *op. cit.*, n. 16 *ad art.* 337d CO).

4.3.2 En l'espèce, l'appelant se trompe lorsqu'il prétend avoir subi un dommage découlant du congé immédiat, lié à la nécessité de remplacer au pied levé l'intimée. En effet, celle-ci se trouvait en incapacité de travail depuis le 7 juin précédant, de sorte que des mesures organisationnelles avaient déjà dû être prises à ce moment. Par ailleurs, au moment de résilier, l'intimée se trouvait toujours en incapacité de travailler, si bien qu'elle ne serait pas non plus revenue au travail et qu'une solution de repli aurait de toute façon dû être trouvée. Faute de dommage lié au congé immédiat, il y a lieu de confirmer le jugement attaqué qui a nié toute indemnisation de l'appelant au titre de congé immédiat injustifié.

5. L'appelant invoque une violation de l'art. 321c CO en tant que l'intimée n'aurait pas prouvé ne pas avoir pu prendre ses pauses de midi.

5.1 Selon l'appelant, le cabinet avait des horaires d'ouverture et de fermeture fixes, la présence de plusieurs personnes en simultané permettait d'organiser un tournus sans empêcher chacun de prendre son temps de pause et même les collègues qui avaient abandonné leur emploi le même jour n'avaient pas été affirmatives dans l'impossibilité de prendre leurs pauses. L'appelant revient ici sur l'appréciation des preuves opérée par les premiers juges, laquelle a déjà été examinée ci-dessus (*supra* consid. 3.2), de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir, l'accomplissement d'heures supplémentaires n'étant pas remis en cause.

5.2

5.2.1 L'appelant soutient également qu'il n'avait pas exigé de l'intimée l'exécution d'heures supplémentaires ni n'en avait été informé. Au contraire, le fait qu'il se soit engagé contractuellement à payer une demi-heure supplémentaire par semaine et qu'il prévoie

contractuellement la période de compensation en fin d'année montrerait qu'il était sensible au fait de ne pas léser ses employés.

5.2.2 Lorsqu'il effectue spontanément des heures supplémentaires commandées par les circonstances, le travailleur doit en principe les déclarer dans un délai utile, afin de permettre à l'employeur de prendre d'éventuelles mesures d'organisation en connaissance du temps nécessaire à l'exécution des tâches confiées ; à défaut, l'employé risque, sauf circonstances particulières, de voir son droit à la rémunération périmé. Cela étant, lorsque l'employeur sait ou doit savoir que l'employé accomplit des heures au-delà de la limite contractuelle, celui-ci peut, de bonne foi, déduire du silence de celui-là que lesdites heures sont approuvées, sans avoir à démontrer qu'elles sont nécessaires pour accomplir le travail demandé (ATF 129 III 171 consid. 2 ; TF 4A_138/2023 du 12 juin 2023 consid. 4.3).

5.2.3 On doit d'abord opposer à l'appelant que les mécanismes de compensation prévus contractuellement viennent confirmer qu'il était conscient que l'horaire contractuel ne suffisait pas et que des heures supplémentaires devaient être accomplies. Il ne peut donc pas prétendre ne pas avoir réclamé l'exécution d'heures supplémentaires. Par ailleurs, comme l'a indiqué le témoin D._____, l'appelant mangeait à midi avec les personnes travaillant sur place. Il ne pouvait donc ignorer le travail accompli par les assistantes médicales durant la pause de midi, ce qui a aussi été confirmé par le témoin U._____. Dans ces circonstances, l'intimée pouvait admettre que les heures accomplies étaient approuvées par l'appelant, sans qu'elle ne doive les lui communiquer spécifiquement.

Le jugement doit dès lors être confirmé en ce qu'il alloue à l'intimée la somme de 1'336 fr. 70.

6.

6.1 L'appelant invoque une créance en compensation, soutenant avoir payé, par erreur, 27 jours de salaire en trop au titre de l'art. 324a CO. Il prétend plus particulièrement qu'il n'a pas pris garde, au moment de

faire verser les salaires, que l'intimée avait dépassé le quota dont elle pouvait bénéficier et ne s'en est pas aperçu immédiatement. Lorsqu'une erreur de décompte serait faite, ce serait normalement la fiduciaire qui attirerait l'attention de l'employeur sur le dépassement de l'échelle bernoise et des compensations seraient faites en cours d'année. L'appelant invoque son droit à la répétition découlant des art. 62 ss CO.

6.2 Selon l'art. 63 al. 1 CO, celui qui a payé volontairement ce qu'il ne devait pas ne peut le répéter s'il ne prouve qu'il a payé en croyant, par erreur, qu'il devait ce qu'il a payé. Pour rechercher s'il y a erreur aux termes de l'art. 63 CO, les circonstances ne doivent pas être appréciées de façon trop stricte. L'erreur est admissible lorsque, d'après les faits de la cause, il est exclu que l'auteur du paiement ait agi dans l'intention de donner (ATF 129 III 646 consid. 3.2 ; TF 5A_879/2023 du 29 mai 2024 consid. 3.1.2). Le Tribunal fédéral distingue le fait de devoir savoir l'inexistence de la dette et le fait de savoir effectivement : dans le second cas, il n'y a pas d'erreur, contrairement au premier (TF 4A_451/2017 du 22 février 2018 consid. 5.3 ; Chappuis, *in* : Commentaire romand, Code des obligations I, 3^{ème} éd., Bâle 2021, n. 9a *ad* art. 63 CO).

6.3 Il convient d'abord de relever que l'appelant ne prétend pas ne pas avoir eu connaissance du régime applicable au regard de l'art. 324a CO et de l'échelle bernoise, ce qui est d'ailleurs confirmé par le message qu'il a adressé à l'intimée le 7 juin 2021. Ainsi, alors qu'il connaissait effectivement la quotité du salaire dû en cas d'empêchement de travailler, il a librement versé le salaire au-delà de cette limite, ce que tout employeur est autorisé à faire, l'art. 324a CO étant de nature semi-impérative. L'appelant savait donc effectivement que le salaire n'était dû que pour un temps limité, à savoir un mois pendant la deuxième année de service – et non civile comme il le fait lui-même remarquer dans son message – et il était par ailleurs assisté dans le versement des salaires par une fiduciaire, rompue aux questions salariales. Il ne saurait dès lors soutenir qu'il se trouvait dans l'erreur au moment de rétribuer les absences de l'intimée pour cause de maladie. Comme l'ont retenu les premiers juges, il faut admettre que l'appelant a payé volontairement les jours

d'empêchement qu'il n'aurait pas dû régler. Aucune créance compensatrice n'est donc admise à ce titre, à l'instar de ce qui a été retenu par les premiers juges.

7. L'appelant invoque enfin un abus de droit de l'intimée à avoir résilié son contrat de manière immédiate, en contournant les règles sur les délais ordinaires de congé prévus à l'art. 335c CO. Il n'en fait découler aucune prétention, de sorte que l'on peine à concevoir l'intérêt du grief. Dans tous les cas, les conséquences de l'usage de la résiliation immédiate injustifiée sont réglées par l'art. 337d CO, qui prévoit la sanction de l'indemnité en cas de dommage supporté par l'employeur. Le principe de la bonne foi est donc déjà inclus dans la réglementation spécifique de l'art. 337d CO, en tant que *lex specialis*. Au demeurant, on peine à discerner en quoi un congé ordinaire aurait modifié la situation de l'employeur, qui aurait de toute manière dû s'organiser pour trouver du personnel de remplacement, puisque l'intimée se serait trouvée en incapacité de travail durant le délai de congé. Le grief est infondé.

8. L'appelante par voie de jonction soutient que le taux d'intérêt sur les différentes créances salariales doit porter sur le montant brut alloué et non sur le montant net, comme cela ressort du dispositif attaqué.

Dans la mesure toutefois où les intérêts moratoires sur les cotisations d'assurances sociales ne sont pas dus à l'intimée, mais à la Caisse cantonale de compensation, laquelle n'est pas partie à la procédure, le dispositif est correct en ce qu'il condamne l'appelant à verser un intérêt moratoire sur le montant net des salaires dus.

9.

9.1 L'appelante par voie de jonction prétend que l'indemnité de 500 fr. qui lui a été allouée au titre de harcèlement sexuel est insuffisante et réclame une somme de 2'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 28 juin

2021. Elle soutient que les actes en cause ont été d'une intensité telle qu'elle en a subi les conséquences sur sa santé psychique, souffrant d'un état dépressif et d'anxiété, et physique, par la prise de poids à raison d'une vingtaine de kilos.

9.2 Selon l'art. 5 al. 3 LEg (loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes du 24 mars 1995 ; RS 151.1), lorsque la discrimination porte sur un cas de harcèlement sexuel, le tribunal ou l'autorité administrative peuvent également condamner l'employeur à verser au travailleur une indemnité, à moins que l'employeur ne prouve qu'il a pris les mesures que l'expérience commande, qui sont appropriées aux circonstances et que l'on peut équitablement exiger de lui pour prévenir ces actes ou y mettre fin. L'indemnité est fixée compte tenu de toutes les circonstances et calculée sur la base du salaire moyen suisse. En 2020, le salaire médian suisse s'élevait à 6'665 fr. brut par mois pour un poste à plein temps (cf. données de l'Office fédéral de la statistique).

Selon la jurisprudence, le harcèlement sexuel dans le cadre du travail peut se manifester sous différentes formes allant des transgressions verbales aux agressions sexuelles, et même, dans le cas extrême, au viol. Parmi les éléments à prendre en considération pour fixer l'indemnité au sens de l'art. 5 al. 3 LEg figurent avant tout la nature du harcèlement sexuel subi, son intensité et sa durée (TF 8C_74/2019 du 21 octobre 2020 consid. 3.3.4). Les montants accordés par les tribunaux aux victimes de harcèlement sexuel varient selon les cas. Le Tribunal fédéral a confirmé un jugement cantonal accordant une indemnité de cinq mois de salaire à une apprentie dans la restauration qui avait été violée par son maître d'apprentissage après que celui-ci l'eut enfermée dans un local de nettoyage (TF 4A_330/2007 du 17 janvier 2008). Il a également confirmé le versement d'une indemnité d'un mois de salaire à une travailleuse dont l'employeur l'avait saisie par les épaules et l'avait embrassée sur la bouche malgré son refus clairement exprimé (TF 4A_473/2013 du 2 décembre 2013). Dans un autre cas concernant une femme dont l'un des collègues avait affiché ostensiblement, sur son propre écran d'ordinateur, des icônes et des photos de femmes nues, et lui avait envoyé, pendant les heures de

travail, des courriels contenant des caricatures ou des plaisanteries assez lourdes à caractère sexuel, le Tribunal fédéral a considéré que l'octroi d'une indemnité d'un peu plus de deux mois de salaire restait encore dans les limites du pouvoir d'appréciation conféré à la cour cantonale en la matière ; il a retenu que le comportement de l'intéressé avait en effet revêtu un niveau de gravité non négligeable compte tenu aussi du fait que les comportements incriminés s'étaient répétés sur plusieurs mois (TF 4C.289/2006 du 5 février 2007). En revanche, le Tribunal fédéral a refusé d'accorder une indemnité selon l'art. 5 al. 3 LEg à une employée qui avait reçu, comme l'ensemble du personnel, trois courriels qui présentaient un léger caractère sexiste dès lors que l'employeur avait très rapidement pris des mesures utiles pour faire cesser la diffusion de courriels contrevenant à la LEg (TF 4A_178/2010 du 14 mai 2010 ; sur le tout : TF 8C_74/2019 précité consid. 3.3.2). Dans une affaire genevoise, dans laquelle un seul acte de harcèlement sexuel avait pu être établi, à savoir le prononcé de la phrase « *à chaque fois que je te vois, j'ai envie de te sauter* », les juges ont alloué une indemnité équivalant à un mois de salaire médian suisse (Arrêt du 17 janvier 2023 de la Chambre administrative de la Cour de justice du canton de Genève ATA/29/2023).

9.3 En l'espèce, les premiers juges ont considéré que les propos constitutifs d'un harcèlement sexuel n'avaient été émis qu'à une ou deux reprises et que leur intensité n'était pas importante. Sur cette base, ils ont arrêté l'indemnité à 500 francs.

Selon ce qui a été établi par les premiers juges (*supra* consid. 3.3), les comportements à caractère sexuel reprochés à l'appelant sont ceux liés au propos de « la fessée », de la proposition faite par l'appelant à l'intimée de s'asseoir sur ses genoux et de la remarque selon laquelle il fallait « *remercier chaleureusement* » les amis de l'intimée et de sa collègue si celles-ci voulaient qu'ils soient plus actifs aux tâches ménagères. A cela s'ajoute les bons cadeaux pour l'achat d'articles de lingerie. Comme l'ont retenu les premiers juges, ces situations, problématiques et constitutives de harcèlement sexuel, doivent entraîner l'octroi d'une indemnité. Le montant de 500 fr. apparaît insuffisant si on le

compare aux cas de jurisprudence évoqués ci-dessus, dans la mesure où, s'il ne s'agit certes que d'actes de nature verbale et non physique, ils sont au nombre de quatre et ont été commis par l'employeur directement, qui n'a donc pas pris de mesure pour rétablir la situation.

Ainsi, le montant de 2'000 fr. réclamé par l'appelante par voie de jonction, qui constitue un peu moins du tiers du salaire mensuel médian suisse, apparaît adéquat. Il convient donc de réformer le jugement attaqué en ce sens qu'une indemnité nette, correspondant à 2'000 fr., doit être versée par l'appelant à l'intimée.

9.4 Les premiers juges ont considéré que les intérêts moratoires sur l'indemnité susmentionnée couraient dès le 21 février 2022 (jugement, p. 20). L'appelante par voie de jonction conclut au versement d'intérêts à compter du 28 juin 2021, mais ne critique toutefois pas spécifiquement la décision attaquée sur ce point et n'expose pas en quoi celle-ci serait entachée d'erreurs. A défaut de grief suffisamment motivé (*supra* consid. 2.2), il n'y a pas lieu de réformer la décision entreprise sur la date de départ des intérêts.

10.

10.1 En définitive, l'appel principal et l'appel joint doivent tous deux être partiellement admis. Les montants alloués, en capital, à l'intimée sont les suivants :

- 950 fr. brut, à titre de solde de salaire du mois de juin 2021 ;
- 2'141 fr. 65 brut, à titre de part au treizième salaire pour la période du 1^{er} janvier au 6 juin 2021 ;
- 2'700 fr. brut, pour vacances non prises, selon ce qui a été convenu entre les parties à l'audience du 1^{er} mars 2023 ;
- 1'336 fr. 70 brut, à titre d'heures supplémentaires ;
- 2'000 fr. net, à titre d'indemnité pour harcèlement sexuel.

Le jugement doit dès lors être réformé en ce sens que l'appelant est condamné à payer à l'intimée les montants de 7'128 fr. 35 brut - étant précisé que la somme nette porte intérêt à 5 % l'an dès le 28 juin 2021 - ainsi que de 2'000 fr. net, plus intérêt à 5 % l'an dès le 21 février 2022.

10.2 Aux termes de l'art. 106 CPC, les frais - qui comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) - sont mis à la charge de la partie succombante (al. 1) ou sont répartis selon le sort de la cause, lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause (al. 2). Le juge peut toutefois s'écarter de ces règles et répartir les frais selon sa libre appréciation, en statuant selon les règles du droit et de l'équité, notamment lorsque le demandeur obtient gain de cause sur le principe de ses conclusions mais non sur leur montant, celui-ci étant tributaire de l'appréciation du tribunal ou difficile à chiffrer (art. 107 al. 1 let. a CPC).

Si l'instance d'appel statue à nouveau (art. 318 al. 1 let. b CPC), elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC) : en tant que le litige est tranché de façon différente que ne l'avait fait le premier juge, la répartition des frais opérée en première instance doit en effet être revue (TF 5A_717/2020 du 2 juin 2021 consid. 5.3.2).

10.3 L'arrêt sera rendu sans frais judiciaires de première ni de deuxième instance, s'agissant d'un litige portant sur un contrat de travail dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr. (art. 114 let. c CPC).

10.4 Les appelants critiquent le montant des dépens alloués par les premiers juges. Dans la mesure où l'instance cantonale doit se prononcer d'office sur ce point lorsqu'elle statue à nouveau comme en l'espèce, ces griefs sont examinés incidemment ci-dessous.

Selon ce qui précède, l'appelant est condamné à verser à l'intimée un montant de 7'128 fr. 35 brut et de 2'000 fr. net. L'intimée obtient gain de cause sur le principe de la plupart de ses conclusions, de sorte qu'en application de l'art. 107 let. a CPC on peut considérer qu'une

répartition des frais proportionnelle entre le montant réclamé et le montant obtenu ne se justifie pas, mais plutôt en tenant compte du fait que les cinq prétentions réclamées ont été admises, le cas échéant partiellement. Ainsi, il se justifie de retenir que l'intimée obtient gain de cause à raison de 9/10^{èmes}. Elle peut dès lors prétendre au remboursement de 90 % de ses dépens, tandis qu'elle doit rembourser 10 % des dépens de l'appelant. Après compensation, l'appelant doit paiement à l'intimée de 80 % de ses pleins dépens.

La charge des dépens de première instance peut être évaluée à 5'000 fr. (art. 5 al. 1 TDC ([tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]), étant précisé que la procédure a nécessité la tenue de cinq audiences et que plusieurs prétentions étaient formulées, à titre principal ou en compensation, ce qui nécessitait d'examiner plusieurs questions juridiques. L'appelant doit par conséquent verser à l'intimée un montant de 4'000 fr. (5'000 fr. x 80 %) à titre de dépens de première instance, ce qui correspond au montant alloué par les premiers juges.

Les appelants soutiennent que de pleins dépens doivent être octroyés à l'appelante, dans la mesure où l'intimée devait savoir que la société n'était pas son employeur mais l'appelant personnellement. Il y a lieu de relever que l'appelant est l'administrateur unique de l'appelante, que le contrat de travail mentionne comme employeuse l'appelante et qu'il est signé par l'appelant en tant qu'administrateur. Me Andrade a par ailleurs annoncé être le conseil des deux appelants. Dans ces circonstances, comme l'ont retenu les premiers juges, il n'était pas évident que l'appelante n'était pas l'employeuse de l'intimée. Dans la mesure où la société précitée et l'appelant ont été défendus par le même conseil, il n'y a pas lieu de différencier la créance de dépens.

10.5 Comme pour la procédure de première instance, une répartition des dépens proportionnelle aux montants réclamés et obtenus ne se justifie pas, mais plutôt en fonction du principe des prétentions prises (art. 107 let. a CPC). Ainsi, la prétention de l'appelant principal lié aux dommages-

intérêts découlant du congé immédiat injustifié, ainsi que celle en restitution des jours d'absences pour cause de maladie payés en trop ont été rejetées. De son côté, la prétention de l'appelante par voie de jonction liée au paiement de son salaire jusqu'au 28 juin 2021 a été réduite jusqu'au 7 juin 2021 et sa prétention en paiement du salaire jusqu'à l'échéance ordinaire du congé découlant du caractère prétendument justifié du congé immédiat a été rejetée. A l'inverse, l'appelant principal a obtenu gain de cause sur le principe du montant du salaire dû et de la part au treizième salaire pour le mois de juin 2021. L'appelante par voie de jonction a gagné sur la question de la quotité de l'indemnité due à titre de harcèlement sexuel. Il apparaît ainsi équitable que chaque partie supporte ses propres frais de représentation pour la procédure d'appel. Les dépens de deuxième instance sont donc compensés.

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

- I. L'appel principal est partiellement admis.
- II. L'appel joint est partiellement admis.
- III. Les chiffres I et II du dispositif du jugement du 16 juin 2023 sont réformés comme il suit :
 - I. W._____ est le débiteur de K._____ de 7'128 fr. 35 (sept mille cent vingt-huit francs et trente-cinq centimes), montant brut, et lui en doit immédiat paiement, une fois les charges sociales déduites, étant précisé que la somme nette porte intérêt à 5 % l'an dès le 28 juin 2021 ;
 - II. W._____ est le débiteur de K._____ de 2'000 fr. (deux mille francs), plus intérêt à 5 % l'an dès le 21 février 2022 et lui en doit immédiat paiement.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

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

V. Les dépens de deuxième instance sont compensés.

VI. 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 Regina Andrade (pour R. _____ SA et W. _____),
- Me David Parisod (pour K. _____),

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

- M. le Président du Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de l'Est 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 :