

ORDONNANCE
DE MESURES PROVISIONNELLES
rendue par le
PRESIDENT DU TRIBUNAL
DE PRUD'HOMMES DE L'ADMINISTRATION
CANTONALE

le 28 octobre 2019

dans la cause X. _____

c/E. _____

Licenciement avec effet immédiat (art. 61 LPers-VD)

Audience : 18 décembre 2018

Président : Marc-Antoine AUBERT, v.-p.

Greffier : M. Lazare Ivanovic, a.h.

Délibérant immédiatement à huis clos, le Président considère :

EN FAIT :

1. Née le [...], la requérante X._____ a été engagée par E._____, intimée, dès le [...] en qualité d'employée principale d'administration au service des ressources humaines. Son contrat de travail, signé le [...], fait état d'un taux d'activité de 50% et d'un salaire annuel de 41'253 fr. 90, y compris le treizième salaire.

A partir du 1^{er} mai 2010, le taux d'activité de la requérante a été porté à 60%. Entre octobre et novembre 2011, elle a brièvement travaillé à 80%. A partir du 1^{er} février 2014, son taux a été porté à 100% dans le cadre d'une réorganisation consistant à confier le poste d'assistante RH à une seule et même titulaire à plein temps et non plus à des collaboratrices à temps partiel.

2. La requérante a travaillé jusqu'au 8 mars 2015. Par la suite, elle a subi une incapacité de travail complète et sollicité des prestations de l'assurance-invalidité.

Selon les pièces médicales versées au dossier, elle souffre de troubles de l'adaptation, avec épuisement prolongé, de personnalité anankastique et de burn-out qui entraînent une incapacité totale de travail dans son activité habituelle et de 50% à moyen terme dans une activité adaptée. Malgré cela, sa demande de prestations a été rejetée par l'Office AI du canton de Vaud dans une décision du 27 mars 2018, au motif que l'incapacité de travail est liée à l'environnement de travail et non à une atteinte durablement incapacitante. Par arrêt du 22 octobre 2018, la Cour des assurances sociales a admis le recours formé par la requérante contre cette décision, l'a annulée et a renvoyé la cause audit office pour complément d'instruction dans le sens des considérants, puis nouvelle décision. En bref, les magistrats cantonaux ont estimé que le dossier était lacunaire et qu'il ne permettait pas d'apprécier à satisfaction de droit le caractère invalidant des atteintes psychiques de l'intéressée. Ils ont donc

enjoint à l'office intimé de mettre en œuvre une évaluation psychiatrique conforme à la récente jurisprudence fédérale.

3. Dans le cadre de l'instruction du dossier, l'office AI du canton de Vaud avait préalablement ordonné diverses mesures de réadaptation. Il a tout d'abord octroyé un entraînement à l'endurance du 7 mars au 7 septembre 2016 auprès de [...]. Puis il a accordé un placement à l'essai auprès de la K._____, du 5 septembre 2016 au 28 février 2017. Enfin, il a alloué à la requérante des allocations d'initiation au travail pendant une période de mise au courant qui devait se dérouler du 1^{er} mars au 31 août 2017 en qualité d'assistante administrative polyvalente auprès de ladite structure.

Au terme de cette période, la requérante a été engagée pour un salaire annuel brut de 28'800 francs. Le dossier contient un document contresigné le 20 juillet 2017 par la requérante, qui est intitulé « avenant à votre contrat » et qui fait état d'un emploi d'assistante administrative à 50% dès le 1^{er} août 2017, avec ancienneté au 1^{er} mars 2017.

L'engagement de la requérante a mis un terme aux mesures de l'AI. Il ressort d'une communication de la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud du 26 avril 2017 que l'Office AI a mis fin au versement des indemnités journalières au 28 février 2017.

4. Par courrier du 24 février 2017, le conseil de la requérante a informé l'intimée que sa cliente, toujours en incapacité totale de travailler, aurait la possibilité de tenter une reprise de travail à temps partiel auprès de l'employeur chez qui elle effectuait un stage d'entraînement au travail dans le cadre de l'assurance-invalidité. Par nouveau courrier du 10 mars 2017, il a sollicité que sa cliente soit mise au bénéfice d'un congé de durée indéterminée à 50% en application des art. 35 LPers-VD et 84 RPers-VD. Par courrier du 10 mars 2017, l'intimée a répondu qu'il n'était pas possible de libérer la requérante de son obligation de travailler pour exercer une nouvelle activité professionnelle sans qu'elle réintègre en même temps, du moins à temps partiel, son emploi à E._____. Par

nouveau courrier du 16 mars 2017, le vice-recteur de l'intimée a précisé que le but du congé visé par les dispositions précitées ne visait pas l'éventualité dans laquelle se trouvait la requérante, dans la mesure où ce type de congé n'a pas pour but une réinsertion professionnelle après d'un autre employeur. Par nouveau courrier du 24 mars 2017, la responsable du service juridique de l'intimée a encore précisé qu'elle renonçait à faire appel au groupe Impact dès lors que la requérante ne serait, selon toute vraisemblance, plus en mesure de revenir sur son lieu de travail actuel. En outre, elle a précisé que le service des ressources humaines ne voyait pas de possibilité de replacer l'intéressée dans une activité à 50% respectant les limitations fixées par sa psychiatre.

Par lettre du 3 avril 2017, le conseil de la requérante a pris note du refus de l'intimée d'accorder le congé sollicité et relevé que ce refus paraissait contraire aux dispositions invoquées. Il a produit un certificat médical du 28 mars 2017 confirmant l'incapacité totale de travail de l'intéressée et la décision d'octroi d'allocations d'initiation au travail pour la période du 1^{er} mars au 31 août 2017. Il a en outre sollicité une copie du dossier médical en possession de l'employeur.

Par courrier du 4 octobre 2017, le [...] de l'intimée a notamment écrit au conseil de la requérante : *« Nous avons été informés par l'AI que, depuis la fin de sa mesure de réinsertion professionnelle, X._____ est au bénéfice d'un contrat de travail de durée indéterminée à 50% auprès d'un nouvel employeur. Dès lors que votre mandante dispose toujours d'un contrat à 100% auprès de E._____ et qu'elle perçoit de ce fait une rente d'invalidité temporaire totale de la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud (CPEV), nous vous prions de l'informer qu'elle a l'obligation de nous annoncer tout changement de situation, y compris une reprise d'activité professionnelle auprès d'un nouvel employeur. »*

Par réponse du 9 octobre 2017, le conseil de la requérante a précisé : *« L'activité professionnelle exercée par ma cliente s'effectue dans le cadre d'une tentative de reclassement professionnel proposé par l'AI. Son caractère définitif ne sera connu que lorsque sera connue la décision AI*

sur le degré d'invalidité... C'est en vue de ce reclassement que j'ai sollicité, le 10 mars 2017, une demande de mise en congé de durée indéterminée de 50% afin de permettre à ma cliente d'évaluer sa capacité de reconversion. » Ce courrier contenait un certificat médical d'arrêt de travail complet nécessitant un repos à domicile délivré le 26 septembre 2017.

Après avoir accusé réception de ce courrier, l'intimée a rendu, en se référant à un courrier du 12 décembre 2017 non versé au dossier, une décision refusant formellement l'octroi d'un congé prolongé au sens de l'art. 84 RPers-VD. Cette décision, qui n'a pas été contestée, retient notamment que les congés prévus par l'art. 35 LPers-VD sont essentiellement octroyés pour des raisons familiales telles que maternité, allaitement, paternité ou adoption, et non pas pour permettre une réinsertion professionnelle, et que l'art. 57 al. 2 LPers-VD n'est pas applicable tant que l'Office AI ne reconnaît pas l'invalidité de l'intéressée.

5. Par courrier du 3 janvier 2018, la CPEV a écrit au conseil de la requérante que celle-ci avait été mise au bénéfice d'une invalidité temporaire totale jusqu'au 31 janvier 2018 et que, selon les renseignements en sa possession, elle aurait recouvré une capacité de travail de 50%. Elle a sollicité des renseignements complémentaires. Par courrier du 15 janvier 2018, le conseil de la requérante a produit une copie des contrats des 27 février et 16 juin 2017 avec K._____ et divers documents médicaux. Sur la base de ces éléments, la CPEV a décidé de réduire les prestations mensuelles dès le 1^{er} avril 2018 pour les ramener, au taux de 50%, à 2'293 fr. 30 par mois, y compris une rente-pont AI. Cette décision n'a pas été contestée.

6. Par courrier du 10 juin 2018, l'intimée a notifié au mandataire de la requérante l'ouverture d'une procédure de résiliation immédiate pour justes motifs. Ce courrier reproche en substance à l'intéressée de ne pas avoir informé de sa nouvelle activité professionnelle alors même qu'elle n'est plus effectuée dans le cadre d'une mesure AI depuis plusieurs

mois. Cette communication se réfère notamment à une *réponse du 6 juin 2018* l'informant que l'intéressée est au bénéfice d'un contrat de travail à 50% auprès d'un autre employeur depuis l'été 2017.

Par courrier du 12 juin 2018, le mandataire de la requérante a informé l'intimée que sa cliente avait subi une rechute et qu'elle était en arrêt de travail total depuis le 15 mai 2018. Par courrier du 18 juin 2018, il a précisé que cette incapacité totale ne concernait K. _____ que jusqu'au 6 juin 2018 et que le certificat produit portait sur l'activité professionnelle de l'intéressée auprès de l'intimée.

Par courrier du 21 juin 2018, K. _____ a résilié le contrat de travail de la requérante pour l'échéance du 31 août 2018.

Par courrier du 10 juillet 2018, se référant à des déterminations du 21 juin 2018 et à un courrier additionnel du 3 juillet 2018, l'intimée a résilié le contrat de travail avec effet immédiat. Elle invoque derechef l'activité auprès de K. _____ ainsi que les certificats médicaux attestant de son incapacité de travail totale et de la nécessité d'un repos à domicile.

7. Par communication du 25 juillet 2018, la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud a mis fin à l'invalidité temporaire de la requérante au 10 juillet 2018. Par lettre du 31 août 2018, elle a accusé réception d'une copie de la procédure mise en œuvre devant le tribunal de céans par la requérante en précisant : « *Votre demande d'effet suspensif auprès du tribunal des prud'hommes n'a pas, à notre connaissance, été admise par le tribunal. En l'état actuel, la décision de la caisse du 25 juin 2018 est donc justifiée.* »

Par communication du 28 septembre 2018, la CPEV a remis à la requérante un décompte de sortie et sollicité ses instructions quant à l'affectation de sa prestation de sortie. Par courrier du 3 octobre 2018, elle a confirmé la suppression de ses prestations au 10 juillet 2018 au motif que, selon son médecin-conseil, « *des prestations d'invalidité durables ne sont pas à requérir à la fin des rapports de service, soit dès le 11 juillet*

2018 ». Il ressort du dossier que la requérante a déposé une réclamation contre ces deux communications.

8. Selon ses propres calculs, la requérante a, depuis le début de son incapacité de travail, perçu son salaire contractuel jusqu'en février 2016 y compris, puis un salaire diminué les deux mois suivants. Par la suite, elle a perçu des indemnités journalières de l'assurance-invalidité, auxquelles se sont ajoutées des prestations de la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud, jusqu'en mars 2017. A partir de cette date, elle a perçu un salaire net de 2'192 fr. 30 de K. _____ de mars à décembre 2017, puis un salaire légèrement diminué pendant six mois en 2018. En parallèle, elle a perçu des prestations de la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud à concurrence de 4'586 fr. 60 par mois jusqu'en mars 2018, puis de la moitié pendant trois mois d'avril à juin 2018. Il ressort encore de la communication, déjà citée, du 25 juillet 2018 de la CPEV qu'un terme de 764 fr. 45 a été versé en juillet 2018.

Sans être démentie, la requérante allègue qu'elle est sans ressources depuis lors.

9. La requérante a ouvert action contre l'intimée par une requête de conciliation déposée le 27 août 2018. Elle a obtenu une autorisation de procéder datée du 26 septembre 2018. Par une écriture intitulée « demande en paiement avec requête d'effet suspensif » datée du 12 novembre 2018, la demanderesse a pris, sous suite de frais et dépens, les conclusions au fond suivantes :

« Préalablement »

I. *Dire que la présente demande, déposée dans un délai inférieur à 60 jours dès la notification du congé litigieux, et dans un délai inférieur à 3 mois dès l'autorisation de procéder délivrée à X. _____ est recevable à la forme.*

II. *Dire que la présente demande a un effet suspensif.*

Au fond

III. *Dire que le congé donné à la demanderesse par E._____, le 10 juillet 2018, est déclaré nul.*

IV. *Dire que E._____ est sa débitrice et lui doit immédiat paiement de la somme de CHF 31'929,85 (trente-et-un mille neuf cent vingt-neuf francs et quatre-vingt-cinq centimes), à titre de salaire non couvert pour la période du 1^{er} mars 2015 au 30 octobre 2018.*

V. *Dire que E._____ est sa débitrice et lui doit immédiat paiement de la somme de CHF 36'213,60 (trente-six mille deux cent treize francs et soixante centimes) à titre d'indemnité de l'article 337 c) CO.*

VI. *Dire que E._____ est sa débitrice et lui doit immédiat paiement de la somme de CHF 36'213.60 (trente-six mille deux cent treize francs et soixante centimes) à titre d'indemnité pour tort moral, suite à la violation de l'article 328 CO.*

VII. *Dire qu'ordre est donné à E._____ de rédiger un certificat de travail conforme à l'article 330 a) CO à la demanderesse.*

VIII. *Dire qu'il est donné acte à la demanderesse de ce que son dommage futur est réservé. »*

10. Sur interpellation du tribunal, la requérante a fait savoir, par écriture du 19 novembre 2018, qu'elle requerrait la suspension du licenciement en raison du préjudice résultant de la fin automatique des prestations de la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud. Elle a sollicité une décision, « *cas échéant par voie de mesures provisionnelles, accordant l'effet suspensif [ce qui] serait de nature à permettre à la CPEV de reprendre le versement des indemnités pour invalidité.* »

Sur cette base, une audience de mesures provisionnelles a eu lieu le 18 décembre 2018. L'intimée a précisé ses conclusions à titre provisionnel en ce sens qu'il soit déclaré que « *les effets du congé litigieux sont suspendus jusqu'à droit connu sur le fond du litige*».

EN DROIT :

I. Sauf disposition contraire de la loi, le tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale connaît, à l'exclusion de toute autre juridiction, de toute contestation relative à l'application de la LPers-VD,

ainsi que de la Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes. Conformément à l'art. 16 al. 1 LPers-VD, la procédure est régie par les art. 103 ss CDPJ. Aux termes de l'art. 104 CDPJ, le CPC est applicable supplétivement aux affaires de droit cantonal confiées à la juridiction civile, tant qu'une loi spéciale ou les dispositions du CDPJ ne disposent pas du contraire. Sur cette base, la requête de mesures provisionnelles formée par l'intimée doit être examinée à la lumière des art. 261 ss CPC.

Aux termes de l'art. 261 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire remplit les conditions suivantes : elle est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être (let. a) ; cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (let. b).

Selon la jurisprudence, le requérant doit avant tout rendre vraisemblable que le droit matériel qu'il invoque existe bien et que le procès a des chances de succès (ATF 131 III 473 consid. 2.2.3). A défaut, la requête doit être rejetée sans qu'il soit nécessaire d'examiner les conditions précitées (ATF 5D_219/2017 du 24 août 2018, consid. 4.2.2). Lorsque la réalisation des conditions légales est rendue vraisemblable, le tribunal ordonne toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice, notamment l'interdiction ou l'ordre de cessation d'un état de fait illicite, l'ordre à une autorité qui tient un registre ou un tiers, la fourniture d'une prestation en nature ou le versement d'une prestation en argent lorsque l'article de loi le prévoit (art. 262 CPC).

II. En l'espèce, la requérante sollicite que les effets du licenciement immédiat qui lui a été signifié soient suspendus pendant la procédure. Elle explique à cet égard qu'il s'agit pour elle d'obtenir de la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud la reprise des prestations auxquelles elle a mis fin à la date du licenciement.

Dans la mesure où la loi ne le prévoit pas, la voie des mesures provisionnelles n'est pas ouverte à la requérante pour obtenir des

prestations en argent comme une rente de prévoyance professionnelle. Cela est d'autant plus vrai en l'espèce que la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud n'est pas partie à la présente procédure.

Il est aussi douteux que le préjudice subi par la requérante soit difficilement réparable. En principe, le fait d'être exposé au paiement d'une somme d'argent n'entraîne aucun préjudice de nature juridique (ATF 5A_233/2016 du 26 mai 2016, consid. 1.3.2.2 et les références). A plus forte raison en va-t-il de même lorsque le préjudice consiste dans le retard à percevoir des prestations d'une institution de prévoyance dont la solvabilité n'est pas douteuse.

III. En droit privé, la résiliation du contrat de travail avec effet immédiat, qu'elle soit fondée ou non sur de justes motifs, met fin à la relation de travail et l'employé licencié ne peut que faire valoir les prétentions de nature pécuniaire prévues par l'art. 337c CO. Il n'existe pas d'action en réintégration ou, de manière plus générale, de voie de droit qui contraindrait l'employeur fautif à réengager l'employé licencié à tort (cf. not. Gabriel Aubert, Commentaire romand, n° 1 ad art. 337c CO ; Favre et al., le Contrat de travail, code annoté, n°1.1 ad art. 337c CO).

Dans le droit vaudois de la fonction publique, cette solution a également été adoptée par la jurisprudence (cf. par exemple CREC I, 2 décembre 2005/905, consid. 4, dont il ressort que l'art. 61 LPers-VD règle de façon exhaustive les conséquences d'un licenciement immédiat, de sorte que toute réintégration est exclue).

Dans la mesure où la requérante ne dispose pas d'un droit à ce que le contrat de travail et ses effets soient prolongés au-delà de la résiliation immédiate, elle ne saurait obtenir par la voie de mesures provisionnelles une prérogative qu'elle ne pourrait réclamer sur le fond.

Dans sa procédure, la requérante a contesté les justes motifs et sollicité divers montants à titre de salaire et d'indemnité. Elle réclame en

particulier l'indemnité prévue par l'art. 337c al. 3 CO, qui est fixée d'après la gravité de la faute de l'employeur, la mesure de l'atteinte portée au droit de la personnalité du travailleur et la manière dont la résiliation a été annoncée, mais aussi à la lumière d'autres critères tels que la durée des rapports de travail, l'âge du lésé, sa situation sociale, une éventuelle faute concomitante et les effets économiques du licenciement (cf. par exemple l'ATF 135 III 405 consid. 3.1 et 133 III 657 consid. 3.3.3 cité à l'ATF 4A_711/2016 du 21 avril 2017 consid. 5.2). En d'autres termes, et à supposer que les justes motifs ne soient pas réalisés, le tribunal pourra déjà prendre en considération, dans l'examen de la conclusion en octroi de l'indemnité prévue par l'art. 337c al. 3 CO, les effets économiques du licenciement et notamment les conséquences de celui-ci sur la prévoyance professionnelle de l'intéressée.

IV. La requérante ne conteste pas que l'objectif qu'elle recherche est le versement de prestations par les soins de la CPEV.

Selon l'art. 61 du Règlement des prestations de la Caisse de pensions de l'Etat de Vaud, disponible sur le site Internet cpev.ch, l'invalidité doit être constatée par un rapport médical motivé, à la demande de l'assuré ou de l'employeur (al. 1^{er}). La Caisse peut demander l'avis d'un médecin désigné par elle (al. 2). Elle statue sur le droit de l'assurée à une pension d'invalidité (al. 4). En cas de désaccord sur l'existence ou le degré d'invalidité, l'employeur, la Caisse ou l'assuré peut demander que le cas soit soumis à une commission d'experts composée de trois médecins (art. 62 al. 1^{er}).

Il découle de cette réglementation que l'octroi éventuel de prestations de la CPEV en raison de l'incapacité de travail survenue en 2015 ne dépend pas du maintien ou non de la relation de travail, ni de la validité ou non des justes motifs invoqués par l'intimée, mais de l'invalidité définitive de l'intéressée, laquelle doit être constatée conformément aux dispositions réglementaires rappelées ci-dessus.

En l'occurrence, l'invalidité de l'intéressée au sens de la LAI a d'abord été niée par l'Office AI du canton de Vaud. Cependant, cette autorité a été chargée par la Cour des assurances sociales d'instruire de manière plus approfondie en mettant en œuvre une expertise. C'est cette procédure de droit des assurances sociales, et non pas la contestation du licenciement avec effet immédiat introduite devant le tribunal de céans, qui fixera le droit éventuel de la requérante à une rente de l'assurance-invalidité et, par voie de conséquence, à des prestations durables de son institution de prévoyance. Sous cet angle également, la requérante ne subit pas de préjudice difficilement réparable en devant attendre le sort de ses démarches envers les assureurs sociaux, même si ces démarches prennent de temps.

V. En définitive, la requête de mesures provisionnelles doit être rejetée. La procédure n'étant pas gratuite au vu des conclusions prises par la requérante dans sa demande, un émolument judiciaire de 1'000 fr. sera mis à sa charge. Elle versera en outre à l'intimée, qui a consulté avocat, un montant de 600 fr. à titre de dépens pour la préparation et la participation à l'audience de mesures provisionnelles.

Par ces motifs, statuant à huis clos, le président du Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale prononce :

- I.** La requête de mesures provisionnelles est rejetée.
- II.** Les frais de la procédure de mesures provisionnelles, par 1'000 fr. (mille francs), sont mis à la charge de la requérante X._____.
- III.** La requérante X._____ versera à l'intimée E._____ une somme de 600 fr. à titre de dépens pour la procédure de mesures provisionnelles.

Le président :

Le greffier :

Marc-Antoine AUBERT, v.-p.

Lazare Ivanovic, a. h.

Du 29 octobre 2019

Les motifs de l'ordonnance de mesures provisionnelles sont notifiés aux parties.

Un appel au sens des articles 308 ss CPC peut être formé dans un délai de 10 jours dès la notification de la présente décision en déposant au greffe du Tribunal cantonal un mémoire écrit et motivé. Ce délai n'est pas suspendu par les fêtes (art. 145 al. 1 à 3 CPC). La décision objet de l'appel doit être jointe.

Pr Le greffier :