

C3 21 182

JUGEMENT DU 1^{ER} MARS 2023

**Tribunal cantonal du Valais
Chambre civile**

Jérôme Emonet, juge; Galaad A. Loup, greffier *ad hoc*;

en la cause

W _____ **SA**, recourante, représentée par Maître X _____

contre

Y _____, intimée, représentée par Maître Z _____

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, à Sion, intimée.

(travail intérimaire; contrats de travail en chaîne; notion de résiliation)

recours contre le jugement rendu le 20 avril 2021 par le Tribunal du travail (D.20.047)

Procédure

A. Le 6 avril 2020, Y _____ a déposé une demande en paiement à l'encontre de W _____ SA auprès du Tribunal du travail, requérant le paiement de 8'114 fr. 50 à titre de salaires pour les mois de mai à septembre 2019, intérêts en sus, sous suite de frais et dépens.

W _____ SA a conclu au rejet de la demande sous suite de dépens le 4 mai 2020 (dos., pp. 67 ss).

Y _____ a confirmé ses conclusions le 19 mai 2020 (dos., pp. 121 ss).

Le 21 juillet 2020, la Caisse cantonale de chômage a requis le versement par W _____ SA en sa faveur de 1'710 fr. 85, sous suite de frais et dépens, en vertu de la subrogation de l'art. 29 LACI (dos., p. 134).

Lors des débats d'instruction du 20 avril 2021, en plus d'une témoin, la demanderesse et la représentante de la défenderesse ont été entendues; ces deux parties y ont en sus maintenu leurs positions (dos., pp. 193 ss).

Le 11 mai 2021, le Tribunal du travail a expédié le dispositif suivant :

1. La demande déposée par Mme Y _____ à l'encontre de la société « W _____ SA » est admise.
2. La société « W _____ SA » versera à Mme Y _____ le montant de CHF 5'230.45 net avec intérêts à 5% dès le 30 septembre 2019 à titre de salaire pour la période du 29 avril 2019 au 30 septembre 2019. La société « W _____ SA » paiera en sus les charges sociales calculées sur le montant de CHF 8'114.50 brut.
3. La demande en subrogation de la Caisse cantonale de chômage est admise.
4. La société « W _____ SA » versera à la Caisse cantonale de chômage le montant de CHF 1'710.85 net correspondant aux indemnités versées du 19 août 2019 au 30 septembre 2019.
5. La société « W _____ SA » versera à Mme Y _____ le montant de CHF 2'500.00 net à titre de dépens.
6. Il n'est pas perçu de frais.

Suite à la requête de W _____ SA du 12 mai 2021, le jugement motivé a été expédié le 27 septembre 2021.

B. W _____ SA a interjeté recours le 29 octobre 2021, concluant au rejet de la demande, sous suite de frais et dépens.

Y _____ a conclu au rejet du recours sous suite de frais et dépens le 13 décembre 2021, tout comme la Caisse cantonale de chômage le 14 suivant.

W _____ SA et Y _____ se sont déterminées spontanément les 23 décembre 2021 et 4 janvier 2022.

Préliminairement

1.

1.1 Aux termes de l'art. 319 let. a CPC, le recours est recevable contre les décisions finales, incidentes et provisionnelles de première instance qui ne peuvent faire l'objet d'un appel. Dans les affaires patrimoniales, ce dernier n'est recevable que si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions atteint au moins 10'000 francs (art. 308 al. 2 CPC).

Au vu du caractère final de la décision querellée (art. 236 al. 1 CPC) et de la valeur litigieuse, la voie du recours est ouverte.

Le recours, écrit et motivé, est introduit dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 321 al. 1 CPC), sauf si la décision a été prise en procédure sommaire – ou constitue une ordonnance d'instruction –, auquel cas le délai est de dix jours (art. 321 al. 2 CPC).

La cause, au vu de sa valeur litigieuse, était soumise à la procédure simplifiée (art. 243 al. 1 CPC); dès lors, le recours, déposé à la poste le 29 octobre 2021, l'a été dans le délai légal (art. 143 al. 1 CPC).

Un juge unique est compétent pour traiter de la présente cause (art. 5 al. 2 let. c LACPC).

1.2 En vertu de l'art. 320 CPC, le recours est recevable pour violation du droit (let. a) et constatation manifestement inexacte des faits (let. b).

Hormis les cas de vices manifestes, l'autorité de recours doit se limiter à statuer sur les griefs soulevés dans le recours (SUTTER-SOMM/SEILER, Handkommentar – ZPO, 2021, n. 3 ad art. 320).

Sa cognition en droit, à l'image de celle du juge d'appel, est pleine, et n'est limitée ni par les considérants de l'instance inférieure ni par les arguments des parties (SUTTER-SOMM/SEILER, n. 3 sv. ad art. 320; cf. également arrêt 5A_140/2019 du 5 juillet 2019 consid. 5.1.3). Néanmoins, en cas de décision relevant du pouvoir d'appréciation du juge

(art. 4 CC), l'instance de recours n'en reverra l'exercice qu'avec retenue (arrêt 5A_140/2019 du 5 juillet 2019 consid. 5.1.3).

L'autorité de recours ne censure l'établissement des faits ou l'appréciation de preuves que s'ils sont arbitraires (art. 9 Cst.; BASTONS BULLETTI, Petit Commentaire – CPC, 2021, n. 3 sv. ad art. 320). Cette notion correspond à celle de l'art. 97 al. 1 LTF (HOHL, Procédure civile II, 2^e éd. 2010, no 2509). La correction du vice doit alors être susceptible d'influer sur le sort de la cause (BASTONS BULLETTI, n. 5 ad art. 320; JEANDIN, Commentaire Romand – CPC, 2^e éd. 2019, n. 5 sv. ad art. 320). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que si l'autorité n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, a omis sans raisons objectives de tenir compte de preuves pertinentes ou a opéré, sur la base des éléments recueillis, des déductions insoutenables (arrêts 5A_160/2022 du 27 juin 2022 consid. 2.1.2.1; 5A_952/2019 du 2 décembre 2020 consid. 2.2).

Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

Statuant en faits

2.

2.1 W _____ SA, sise à A _____, est notamment active dans la mise à disposition de personnel temporaire. Elle dispose de deux succursales, une à B _____ et l'autre à C _____.

D _____ Sàrl, anciennement sise à B _____, était notamment active dans le nettoyage.

W _____ SA a conclu avec Y _____ plusieurs contrats de mission au bénéfice de la société D _____ Sàrl de 18 heures hebdomadaires; le rendez-vous de début de mission devait se faire « à la pharmacie ».

Ces contrats stipulaient ce qui suit :

Cet emploi débutera le [...] pour une durée maximale de 3 mois. Pendant cette période, le contrat de travail peut être résilié par les deux parties en observant un délai de congé d'au moins 2 jours ouvrables (article 19 al. 4 LSE 'contrat de durée maximale'). Si le contrat n'a pas été résilié, il expire au bout des 3 mois. S'il est ensuite renouvelé par accord écrit, il sera considéré comme étant prolongé pour une durée indéterminée.

2.2 W _____ SA et Y _____ ont signé leur premier contrat le 19 décembre 2017 (dos., p. 22) pour une entrée en fonction dès le lendemain. Cette mission a duré du 20 au 27 décembre 2017 (dos., p. 83).

Elles ont signé leur deuxième contrat le 29 janvier 2018 (dos., p. 23), pour une entrée en service dès le 1^{er} mars 2018. Ce contrat a en réalité été remplacé par un troisième, conclu le 26 février 2018 (dos., p. 24), pour une entrée en fonction dès le 3 mars 2018. La mission a duré du 3 au 10 mars 2018 (dos., p. 83).

Le 29 mai 2018, elles ont signé un quatrième contrat de mission (dos., p. 25) pour un début d'activité au 1^{er} juin 2018. Ce contrat a été conclu pour remplacer une employée qui avait définitivement quitté la Suisse (audition de Y _____ du 20 avril 2021, Q8 sv., dos., pp. 202 sv.). En parallèle, deux « contrat[s] de location de services » prévoyant cette mission ont été signés par W _____ SA et D _____ Sàrl le même jour (dos., pp. 85 sv.). Y _____ a travaillé du 1^{er} juin 2018 au 7 septembre 2018 (dos., p. 83), puis est partie en vacances du 8 au 22 septembre 2018 (audition de Y _____ du 20 avril 2021, Q10-12, dos., p. 203).

Un nouveau contrat de mission a été établi le 19 octobre 2018 pour une entrée en service dès le 10 septembre 2018, mais n'a jamais été signé (dos., p. 98). En parallèle, deux « contrat[s] de location de services », datés du même jour et concernant également une entrée en fonction au 10 septembre 2018, ont été signés par W _____ SA et D _____ Sàrl (dos., pp. 99 sv.). Y _____ a continué de travailler du 24 septembre 2018 au 5 janvier 2019 (dos., pp. 83 sv.).

W _____ SA a établi un « certificat de travail » le 17 décembre 2018, indiquant que Y _____ était « en mission [...] depuis le 20/12/2017 pour l'entreprise D _____ Sàrl » (dos., p. 37).

Deux nouveaux contrats de mission, datés du 1^{er} janvier 2019 pour une entrée en fonction prévue pour le même jour, ont été signés par W _____ SA et Y _____ (dos., pp. 89 et 93). Peut demeurer litigieuse la question de la date de leur signature. Deux « contrat[s] de location de services » datés du même jour et concernant cette mission ont également été signés par W _____ SA et D _____ Sàrl (dos., pp. 118 sv.).

2.3 En parallèle, Y _____ a travaillé du 1^{er} mars au 1^{er} juin 2018 auprès de E _____ AG, ainsi que du 26 juin au 3 juillet 2018 auprès de F _____ SA (dos., p. 52).

2.4 Avant la fin de l'année 2018, Y _____ a informé W _____ SA qu'elle allait subir une intervention chirurgicale au début de l'année 2019 au Portugal. Elle s'est dès lors retrouvée en incapacité complète de travail du 6 janvier 2019 au 28 avril 2019 (dos., pp. 28-33).

2.5 Le 29 avril 2019, Y _____ a contacté par courriel G _____, assistante administrative de la succursale de C _____ de W _____ SA, de la manière suivante (dos., p. 38) :

G _____ j'avais essayé de appeler pour savoir quoi comment dans mon cas là, à la pharmacie il avait rien alors maintenant je fais quoi ? Tu as vu déjà avec l'administration comment ça se passe ? Merci

Le 30 avril, G _____ a répondu (dos., p. 38) :

J'attends des nouvelles de l'administration et je te tiens au courant.

Ce suite à quoi Y _____ a insisté (dos., p. 39) :

Merci, mais tu crois que aujourd'hui ils vont dire quelque chose j'ai besoin de savoir quelque chose là

G _____ a écrit (dos., p. 39) :

Sinon l'administration ce à Genève ? J'appelle moi-même pour voir

Y _____ a finalement envoyé par correspondance électronique ce qui suit, toujours le même jour (dos., p. 40) :

Ensuite de notre entretien téléphonique de ce lundi, je vous renouvelle mon offre de service dès lors que je ne suis plus en incapacité de travail depuis ce lundi. Je me tiens donc à votre disposition pour recevoir vos instructions ainsi qu'un planning

D _____ Sàrl a été déclarée en faillite xx.xx 2019 avec effet immédiat.

Le 17 mai 2019, G _____ a envoyé le courriel suivant à Y _____ (dos., p. 97) :

Selon les directives de la direction, merci de faire parvenir un courrier adressé à : [adresse à Genève]
Ton contrat étant du 01.01.2019, tu es en arrêt depuis le 06.01.2019 jusqu'au 28.04.2019. Nous n'avons pas de poste de travail à te proposer suite à ta reprise. Pour cela, tu as le droit de réclamer une semaine de préavis.

Je te laisse le soin de faire le nécessaire auprès de notre direction.

2.6 Y _____ a, par courrier du 20 mai 2019 de sa protection juridique, réagi à cette dernière correspondance en les termes suivants (dos., pp. 41 sv.) :

A cet égard, un correctif est également apporté au courriel du 17 courant adressé à Madame Y _____. Votre employée vous a offert ses services en date du 30 avril écoulé, n'ayant pas reçu de planning suite à la fin de son incapacité de travail le 28 avril 2019.

Il lui a été répondu qu'elle pouvait demander une semaine de préavis. Ceci est inacceptable. Madame Y _____ n'entend pas démissionner et vous demande à nouveau d'être occupée selon la même proportion que celle qui avait court avant son incapacité de travail.

[...]

Dès lors qu'aucune résiliation des rapports de travail n'est intervenue, Madame Y _____ a été plus que surprise de recevoir un avis de sortie au 31 mars 2019 de la part de son assurance 2^{ème} pilier. Son contenu est aussi incorrect que celui que vous avez communiqué à l'assurance perte de gain, raison pour laquelle, la fondation H _____ nous lit également en copie. Il convient de faire un rectificatif en leur faveur également.

Enfin, la I _____ ayant cessé de verser les allocations familiales, un correctif doit également lui être remis de votre part. Une copie des présentes lui est bien entendu remise.

2.7 Le 15 juillet 2019, Y _____, par l'intermédiaire de son avocate, a envoyé le pli suivant (dos., pp. 43 sv.) :

[...] Je constate que vous êtes en demeure de lui fournir du travail depuis le mois d'avril dernier, Madame Y _____ vous ayant offert ses services le 30 avril 2018, à l'issue de son incapacité de travail. Or, elle n'a jamais eu de réponse de votre part, et vous avez cessé le versement de son salaire !

Au vu de ces éléments, je vous informe que Madame Y _____ **résilie** son contrat de travail pour justes motifs en raison de l'absence de paiement du salaire depuis plus de deux mois maintenant, en application de l'article 337 CO.

L'article 337b CO prévoyant quant à lui que l'employeur doit réparer intégralement le dommage causé, lorsque les justes motifs de la résiliation immédiate du contrat consistent dans son inobservation par l'employeur, ma cliente fait ainsi valoir son droit au paiement de son salaire jusqu'au terme du contrat si la résiliation est intervenue de façon ordinaire, à savoir au 30 septembre 2019.

Je vous mets ainsi en demeure de vous acquitter du paiement des salaires échus en faveur de Madame Y _____, ainsi que du versement de son salaire pour le mois de juillet courant et les deux mois de délai contractuels, à savoir jusqu'au 30 septembre 2019. Il convient également que vous vous acquittiez du solde qui lui est dû pour les mois de janvier à avril 2019, puisque vous avez arbitrairement réduit son salaire durant son incapacité de travail. [...]

2.8 Le 18 juillet 2019, W _____ SA a versé à Y _____ un montant de 4'029 fr. 75 correspondant au préavis d'une semaine, à des indemnités perte de gain pour la période du 4 au 24 mars 2019, à un correctif d'indemnités perte de gain pour la période du 6 janvier au 28 avril 2019 et au paiement d'une indemnité vacances avant 2019 (dos., pp. 101 ss).

2.9 Le 19 août 2019, Y _____ s'est inscrite auprès de la Caisse cantonale de chômage qui, après lui avoir refusé des indemnités au vu de l'absence de cotisation pendant douze mois, lui a, après opposition, finalement versé 1'710 fr. 85 pour la période du 19 août au 30 septembre 2019 (dos., pp. 52 ss et 134).

Considérant en droit

3.

3.1 Selon le tribunal intimé, comme la mission de Y _____ auprès de D _____ Sàrl s'est prolongée au-delà du 31 août 2018 alors que le contrat du 29 mai 2018 prévoyait sa fin au plus tard à cette date, la relation de travail entre les parties doit être considérée comme étant de durée indéterminée. L'absence de l'employée du 10 au 23 septembre s'explique par ses vacances, et la mission s'est ensuite poursuivie sans interruption au-delà de la fin de l'année 2018. Les prestations fournies dès le 1^{er} janvier 2019 forment dès lors un tout avec les missions précédentes. Les difficultés économiques de D _____ Sàrl relèvent, en sus, du risque du bailleur de services.

Le tribunal a ainsi retenu l'existence d'un (seul) contrat de travail de durée indéterminée, dès le 1^{er} juin 2018, en accord avec la clause des contrats de mission qui prévoit leur prolongation pour une durée indéterminée en cas de renouvellement écrit.

L'incapacité de travail de Y _____ s'est terminée le 28 avril 2019. Le seul échange établi depuis cette date est celui du 29 avril 2019, lors duquel l'employée de la recourante a annoncé attendre des nouvelles de la part de l'administration, ce qui démontre que le rapport de travail n'avait pas encore été résilié. Ce n'est qu'en date du 17 mai 2019 que les informations définitives ont été communiquées à Y _____, qui a ensuite mis en demeure son employeur le 20 mai 2019, puis, en l'absence de réponse, a dû résilier les rapports de travail avec effet immédiat en date du 15 juillet 2019. Elle est dès lors en droit de réclamer le paiement de son salaire jusqu'au terme du délai ordinaire de congé, soit le 30 septembre 2019.

Le tribunal intimé a ainsi admis la demande principale et celle en subrogation de la Caisse cantonale de chômage.

3.2 Selon la recourante, en travail intérimaire, chaque nouvelle mission temporaire donne lieu à la conclusion d'un nouveau contrat de travail de durée déterminée distinct;

des contrats successifs n'ont pas à être assimilés à un seul contrat. Ces principes ont été confirmés dans l'arrêt 4A_428/2016 qui concernait une cause valaisanne. Dans cet arrêt, le travailleur avait été engagé en qualité d'aide-sanitaire par une société de travail temporaire pour sept missions de durée indéterminée auprès d'une même entreprise pour une durée totale de plus de deux ans, les seules interruptions correspondant aux vacances de l'entreprise. Selon le Tribunal fédéral, comme le demandeur était inscrit auprès d'autres agences de placement et que la locataire de services avait de la peine à déterminer la durée des missions, il ne pouvait être conclu que la bailleuse de services avait agi, par ses multiples contrats successifs, dans le but d'éluder la loi.

Dans le cas d'espèce, il y a eu, dès le 1^{er} juin 2018, trois contrats de mission distincts à durée déterminée, soit du 1^{er} juin au 7 septembre 2018, du 10 septembre (ayant en réalité débuté le 24 septembre) au 31 décembre 2018, et dès le 1^{er} janvier 2019. Leurs conclusions ont été dictées par les impératifs du travail intérimaire et donc calquées sur les besoins de D _____ Sàrl; dits contrats dépendaient des missions confiées par cette dernière et des contrats de location de services afférents, dont ils ne pouvaient dépasser la durée. Y _____ n'a de surcroît pas travaillé entre le 7 et le 24 septembre 2018, et elle a en parallèle également été employée par E _____ AG et par F _____ SA. La recourante affirme mettre en sus systématiquement fin à tous les contrats de travail temporaire pour la fin de l'année, au vu des adaptations nécessaires par rapport aux modifications des conventions collectives. Un nouveau contrat distinct de mission a ainsi bien été légitimement conclu au 1^{er} janvier 2019 en adéquation avec les besoins particuliers de D _____ Sàrl, et prenait automatiquement fin au 31 mars 2019.

La recourante affirme qu'elle n'a jamais eu l'intention d'éluder la naissance de prétentions juridiques, ayant au contraire été particulièrement favorable à Y _____. Elle a en effet reconduit son contrat malgré sa future incapacité de travail et lui a permis d'être en arrêt pendant 111 jours alors qu'elle aurait très bien pu la licencier après 30 jours d'arrêt.

Dans un deuxième grief, la recourante maintient que la résiliation des rapports de travail est intervenue le 29 avril 2019. Pendant la semaine du 25 mars 2019, elle a mis un terme à toutes les missions effectuées auprès de D _____ Sàrl, sous réserve de celle de Y _____, en incapacité de travail. Le 1^{er} avril 2019, à l'échéance du contrat de mission du 1^{er} janvier, G _____ s'est entretenue par oral avec l'intimée à ce sujet. Elle lui a ensuite indiqué dans son courriel du 30 avril qu'elle allait se renseigner si une nouvelle mission était possible auprès d'une autre locataire de services et au sujet de

ses droits en raison de la fin de sa mission, ce qui correspond aux déclarations de Y _____ à la Q6 et Q21 (dos., pp. 202 et 204). Cette dernière avait ainsi parfaitement compris que sa mission était terminée et son contrat achevé au 29 avril 2019 (*cf.* également ses Q25 et Q31, dos., pp. 205 sv.).

Même si la résiliation ne devait pas être retenue à la date du 29 avril 2019, elle est intervenue incontestablement le 17 mai 2019, vu que G _____ a alors informé Y _____ qu'elle avait droit à une semaine de préavis, ce qui n'a de sens qu'en relation avec une résiliation des rapports de travail. Cela concorde avec l'émission de l'avis de sortie de la caisse LPP reçu par Y _____.

4.

4.1 La LSE régit la location de services (art. 1 let. a LSE), qui désigne en réalité des relations tripartites entre un employeur (bailleur de services), une entreprise locataire et un travailleur. La location de services implique ainsi deux contrats : d'une part un contrat de travail au sens des art. 319 ss CO entre le bailleur de services et le travailleur et, d'autre part, un contrat de location de services entre le bailleur et le locataire de services (ATF 148 II 426 consid. 5.1). Formellement, le travailleur n'est lié au locataire de services par aucun contrat (arrêt 4A_134/2022 du 16 septembre 2022 consid. 3.2.2), même si une relation « quasi-contractuelle » les unit, le travailleur temporaire étant notamment subordonné au locataire de services auquel le bailleur a cédé une part importante de son pouvoir de direction (DUNAND, Commentaire Stämpfli – Contrat de travail, 2^e éd. 2022, n. 77 ad art. 319; BILLARANT, Pour une approche nouvelle du rapport de subordination en droit privé suisse du travail, 2020, nos 735 ss; TERCIER ET AL., Les contrats spéciaux, 5^e éd, 2016, no 2741). Néanmoins, le droit de résilier le contrat de travail demeure l'apanage du bailleur de services et non celui du locataire de services (arrêts 4A_134/2022 du 16 septembre 2022 consid. 3.2.3; 2C_132/2018 du 2 novembre 2018 consid. 4.3.3; DUNAND, n. 74 ad art. 319). Le contrat de travail entre le bailleur de services et le travailleur est soumis aux art. 319 ss CO, ainsi qu'aux règles spécifiques prévues par l'art. 19 LSE (DUNAND, n. 74 ad art. 319; TERCIER ET AL., *op. cit.*, no 2740).

La location de services comprend le travail intérimaire proprement dit (travail temporaire) et le travail intérimaire improprement dit (MATILE/ZILLA, Travail temporaire, 2010, p. 10). Le travail temporaire constitue ainsi une des trois formes existantes de location de services réglementées par la LSE et l'OSE (BILLARANT, *op. cit.*, nos 667, 710 ss).

4.2

4.2.1 Si le droit suisse autorise en principe les parties à passer un nouveau contrat

de durée déterminée à la suite d'un contrat de durée déterminée, l'art. 2 al. 2 CC, qui prohibe la fraude à la loi, s'oppose à la conclusion de « contrats en chaîne » (« Kettenverträge ») dont la durée déterminée ne se justifie par aucun motif objectif et qui ont pour but d'éviter l'application des dispositions sur la protection contre les congés ou d'empêcher la naissance de prétentions juridiques dépendant d'une durée minimale des rapports de travail (arrêt 4A_215/2019 du 7 octobre 2019 consid. 3.1.2).

L'existence d'interruptions – temporaires – entre les contrats ne fait pas forcément obstacle à la reconnaissance d'une fraude à la loi (CARRON, Commentaire Stämpfli – Contrat de travail, 2^e éd. 2022, n. 29 ad art. 334 et les réf.; PORTMANN/RUDOLPH, Basler Kommentar – OR I, 7^e éd. 2020, n. 8 ad art. 334; cf. également ORDOLLI/WITZIG, Commentaire Romand - CO I, 3^e éd. 2021, n. 7 ad art. 334 pour le cas d'interruptions relativement courtes).

Il faut procéder à un examen global des circonstances d'espèce, et notamment des circonstances économiques et sociales (ATF 139 III 145 consid. 4.1; CARRON, n. 30 sv. ad art. 334 et les réf.; ORDOLLI/WITZIG, n. 7 ad art. 334).

4.2.2 La jurisprudence admet généralement la licéité de contrats en chaîne en ce qui concerne les travailleurs intérimaires en raison des impératifs du travail intérimaire, de sa spécificité, et du besoin particulier de souplesse dans l'intérêt même des travailleurs, le travail intérimaire étant une forme précaire d'emploi. Ainsi, sauf convention contraire, chaque mission de travail intérimaire fait partir un nouveau temps d'essai (CARRON, n. 32 ad art. 334 et les réf.). Lorsque les différentes missions ne sont pas toutes effectuées auprès du même locataire de services (CARRON, n. 32 ad art. 334 et les réf.; WYLER/HEINZER, Droit du travail, 4^e éd. 2019, p. 644; FAVRE MOREILLON, Les différents types de licenciements en droit du travail, 2019, p. 84; LOOSER, Der Personalverleih, 2015, no 689) ou qu'elles portent sur des tâches différentes (WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 644; FAVRE MOREILLON, *op. cit.*, p. 84; LOOSER, *op. cit.*, no 689; cf. également KRUMMENACHER/WEIBEL, Stämpflis Handkommentar – AVG, 2014, n. 28 ad art. 19), la conclusion de contrats successifs n'est pas abusive. Il en va en règle générale de même en cas de périodes d'interruption entre les différentes missions (CARRON, n. 32 ad art. 334 et les réf.) : dans ces constellations, il faut néanmoins analyser si, selon la volonté des parties, la nouvelle activité se fonde sur la continuation de l'ancien rapport ou sur le début d'un nouveau rapport de travail. Cette volonté commune peut être exprimée avant ou après l'interruption du travail, expressément ou par actes conclusifs. En cas d'interruption qui n'est pas de courte durée, la conclusion d'une nouvelle relation de travail se présume (MATILE/ZILLA, *op. cit.*, pp. 112 sv.; cf. également WYLER/HEINZER,

op. cit., pp. 613 sv. qui préconise plutôt, dans le cadre de l'art. 334 al. 2 CO, de déterminer si les parties avaient convenu de la reprise d'activité avant la fin de l'engagement initial). Une interruption de deux semaines pour une mission allant jusqu'à trois mois peut être considérée comme brève (LOOSER, *op. cit.*, no 688 sv.). En revanche, la succession de contrats de durée déterminée portant sur des missions de même nature auprès du même locataire de services n'est pas licite (WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 644; FAVRE MOREILLON, *op. cit.*, p. 84; MATILE/ZILLA, *op. cit.*, p. 112; cf. également LOOSER, *op. cit.*, no 689 qui ne le retient pas en soi, mais est d'avis que tel sera fréquemment le cas; KRUMMENACHER/WEIBEL, n. 28 ad art. 19 sur le temps d'essai) : si la durée initialement prévue de la mission est dépassée, le risque en est supporté par le bailleur de services, qui bénéficie d'un traitement particulièrement favorable s'agissant des possibilités de résilier le contrat de travail temporaire – de durée indéterminée – durant les six premiers mois de service (WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 644).

4.3 Pour déterminer si un contrat a été conclu, quels en sont les cocontractants et quel en est le contenu, le juge doit interpréter les manifestations de volonté des parties. Selon les règles d'interprétation des contrats déduites de l'art. 18 CO, le juge doit tout d'abord rechercher la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices. Si le juge n'y parvient pas - parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes - ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat - ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves -, il doit recourir à l'interprétation normative (ou objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre. Il s'agit d'une interprétation selon le principe de la confiance. Ce principe permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime. La détermination de la volonté objective des parties, selon le principe de la confiance, est une question de droit, que le Tribunal fédéral examine librement (arrêt 4A_180/2022 du 5 juillet 2022 consid. 4.2). Même s'il est apparemment clair, le sens d'un texte écrit n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée; en effet, lorsque la teneur d'un texte paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres éléments du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Cependant, il n'y a pas lieu de s'écarter du sens littéral d'un texte lorsqu'il n'y a aucune raison sérieuse de

penser que celui-ci ne corresponde pas à la volonté ainsi exprimée (arrêt 4A_643/2020 du 22 octobre 2021 consid. 4.2.2).

5.

5.1 Dans le cas d'espèce, il n'est pas contesté que Y _____ a travaillé du 1^{er} juin au 7 septembre 2018 d'affilée, et donc au-delà de la durée maximale de trois mois prévue dans le contrat du 29 mai 2018. Même si le contrat du 19 octobre 2018 n'a pas été signé, force est de constater que les parties ont maintenu leur relation contractuelle au-delà des trois premiers mois, ce en toute connaissance de cause pour la recourante. Y _____ a ainsi continué de travailler en janvier 2019, cette fois-ci au bénéfice d'un contrat signé, suite à quoi elle est tombée en arrêt médical. Elle a donc travaillé plus de sept mois consécutifs, ses trois missions étant uniquement interrompues par deux semaines de vacances en septembre 2018, auprès de la même locataire de services, ce dans les mêmes fonctions. Elle n'a, au demeurant, plus été employée par aucune autre société à partir du 3 juillet 2018, et a donc œuvré exclusivement dans le cadre de ces missions pendant plus de six mois.

Certes, chaque contrat, signé ou non par Y _____, contenait la mention de sa durée maximale de trois mois; néanmoins, il était clairement spécifié qu'en cas de prolongation – écrite –, le contrat serait « considéré comme étant prolongé pour une durée indéterminée ». Les clauses étaient identiques dans chaque contrat. Y _____, en sus, avait été placée pour remplacer une employée partie définitivement de Suisse. Dans ces circonstances, elle était en droit de considérer, selon le principe de la confiance, que dès lors qu'elle était maintenue en place par la bailleuse de services bien après la fin prévue de la mission qui avait débuté en juin, son contrat avait été en réalité prolongé pour une durée indéterminée.

L'absence de signature sur le contrat du 19 octobre 2018 – qui, en réalité, prolongeait le précédent – est sans conséquences, dès lors que la prolongation des rapports entre les trois parties impliquées était connue par l'ensemble de ces dernières et que le contrat de janvier 2019 a, quant à lui, été signé (au demeurant, sur l'absence d'invalidité du contrat en cas de violation de la forme écrite de l'art. 19 al. 2 LSE : cf. art. 19 al. 3 LSE; LOOSER, *op. cit.*, nos 667 sv. et KRUMMENACHER/WEIBEL, n. 22 sv. ad art. 19).

5.2 Quant aux contrats signés entre la recourante et D _____ Sàrl, tout comme la faillite de cette dernière, ils ne constituent pas des éléments pertinents, dès lors que les relations entre celles-ci sont indépendantes de celle de travail liant Y _____ et la recourante (au surplus, sur l'unanimité de la doctrine quant à l'invalidité d'une clause qui

prévoit la fin immédiate et automatique du contrat de mission en cas de fin du contrat de location de services; *cf.* LOOSER, *op. cit.*, nos 859 sv.).

Au sujet de l'arrêt 4A_428/2016 du 15 février 2017, il convient déjà de relever que les juges de Mons-Repos ont examiné le cas sous l'angle restreint de l'arbitraire; aucun principe définitif ne peut en être tiré (*cf.* consid. 3.2.1 et 3.2.2.5). Quant à la cause valaisanne concernée par dit arrêt (TCV C3 16 10), les faits sont sensiblement différents de la présente constellation. La recourante n'affirme pas que Y _____ aurait continué à être inscrite auprès de F _____ SA après le 3 juillet 2018, ni que D _____ Sàrl aurait eu du mal à déterminer la durée des missions requises – si tant est qu'un tel élément puisse être pertinent (*cf.* paragraphe précédent). Il n'a de surcroît jamais été question dans cette précédente affaire jurisprudentielle d'une clause qui prévoirait explicitement une prolongation pour une durée indéterminée en cas de continuation du contrat au-delà de la période initialement convenue.

Finalement, peu importe que la recourante ait ou non été particulièrement généreuse envers Y _____ lors de l'incapacité de travail, cette question n'étant pas l'objet de la présente cause.

5.3 Il faut en conclure qu'un contrat de travail de durée indéterminée liait bien Y _____ à la recourante.

6.

6.1 La résiliation d'un contrat de travail est une déclaration de volonté unilatérale soumise à réception, par laquelle l'auteur manifeste à son cocontractant sa volonté de mettre fin aux rapports de travail (BONARD, Commentaire Stämpfli – Contrat de travail, 2^e éd. 2022, n. 3 ad art. 335; FAVRE MOREILLON, *op. cit.*, p. 36; WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 616). La manifestation de volonté doit être claire et dépourvue d'incertitude (arrêt 4A_587/2020 du 28 mai 2021 consid. 4.1.2; BONARD, n. 3 ad art. 335; WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 616). La déclaration de volonté sera interprétée selon le principe *contra stipulatorem* (BONARD, n. 3 ad art. 335; FAVRE MOREILLON, *op. cit.*, pp. 36 sv.; WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 616). Si la volonté de mettre fin aux rapports de travail apparaît comme incertaine, la résiliation sera nulle et son auteur devra à nouveau la notifier, ce qui implique que le départ du délai de congé sera reconduit (FAVRE MOREILLON, *op. cit.*, pp. 36 sv. et les réf.).

6.2 Selon l'art. 19 al. 4 LSE, lorsque l'engagement est d'une durée indéterminée, le contrat de travail peut, pendant les six premiers mois de service, être résilié par les deux parties moyennant un délai de congé de deux jours au moins durant les trois premiers

mois d'un emploi ininterrompu (let. a) et de sept jours au moins entre le quatrième et le sixième mois d'un emploi ininterrompu (let. b). Dès le septième mois d'un emploi ininterrompu, les délais de résiliation prévus par l'art. 335c CO trouvent application, la Convention collective de travail (CCT) de la branche du travail temporaire, dont le Conseil fédéral a étendu le champ d'application par arrêté du 13 décembre 2011 (FF 2011 8459), ne prévoyant pas de délai divergent (art. 335c al. 2 CO; arrêt 8C_744/2019 du 26 août 2020 consid. 3.3). Par conséquent, le délai de résiliation est de deux mois dès la deuxième année de service (art. 335c al. 1 CO).

6.3 Peu importe que G _____ se soit entretenue ou non avec Y _____ le 1^{er} avril 2019 au sujet de la fin des missions auprès de D _____ Sàrl, dès lors que la relation de travail entre Y _____ et la recourante n'était pas dépendante de la continuation des contrats de location de services entre la recourante et cette société (cf. *supra* consid. 5.2). L'échange de courriels fin avril 2019 démontre au surplus que, quoiqu'il ait pu être dit lors de l'entretien du 1^{er} avril 2019, lorsque Y _____ s'est présentée, après son arrêt, au rendez-vous habituel du début de ses missions, soit à la pharmacie, G _____ ne savait pas quel sort serait réservé à son statut. Par conséquent, aucune résiliation claire et précise n'avait été donnée jusque-là.

Contrairement à ce que soutient la recourante, le courriel du 17 mai 2019 ne vaut pas résiliation. Il indiquait à l'intimée qu'elle n'avait « pas de poste de travail[...] à [lui] proposer », sans préciser si cette situation était définitive ou provisoire, lui signifiait qu'elle avait droit à « une semaine de préavis » et l'invitait à faire parvenir un courrier à la direction de l'entreprise, apparemment pour réclamer « la semaine de préavis ». Si l'employeur avait résilié le contrat et reconnaissait par la même occasion que dans un tel cas l'employée avait droit à une indemnisation d'une semaine - comme semble le signifier le « droit à une semaine de préavis » -, on s'étonne qu'il ne l'ait pas directement versée, mais qu'il ait au contraire invité l'employée à en réclamer le paiement. Le contenu du document pourrait même laisser croire à une proposition de l'employeur de mettre fin au contrat, moyennant versement d'une indemnité d'une semaine. On ne peut, dans ces conditions, en déduire une résiliation claire des rapports de travail. Par conséquent, en vertu des principes de la bonne foi et de l'interprétation *contra stipulatorem* des manifestations de volonté, le courriel du 17 mai 2019 ne saurait valoir résiliation. Par ailleurs, la recourante étant étrangère à l'avis de sortie de la caisse LPP, on ne peut rien en tirer sous l'angle de la résiliation.

Il en résulte que la seule résiliation valable est celle donnée par Y _____ elle-même le 15 juillet 2019 pour prendre effet le 30 septembre suivant. Le délai ordinaire de congé

était alors de deux mois, vu qu'elle était dans sa deuxième année de service, les rapports de travail ayant débuté le 1^{er} juin 2018.

7. Les deux griefs élevés par la recourante dans son mémoire doivent ainsi être rejetés, et le jugement querellé confirmé, dès lors que ses autres considérants ne font pas l'objet de contestation.

8. Il n'est pas prélevé de frais judiciaires (art. 114 let. c CPC; cf. DIETSCHY-MARTENET, Petit Commentaire – CPC, 2021, n. 3 ad art. 114 sur l'application de cet article en procédure de recours).

S'agissant des dépens de Y _____ pour la procédure de recours, mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), il est tenu compte de la nature, de l'ampleur et de la difficulté de la cause. Est également considéré le travail utilement fourni par son conseil (art. 27 al. 1 et 2 LTar) qui a consisté, pour l'essentiel, en la prise de connaissance du recours, et en la rédaction d'une réponse de huit pages. Ils sont dès lors arrêtés à 800 fr., TVA et débours inclus (art. 35 al. 2 let. a LTar). La recourante supportera pour le surplus ses propres frais d'intervention.

Par ces motifs,

Prononce

1. Le recours est rejeté.
2. Il n'est pas perçu de frais judiciaires en procédure de recours.
3. W _____ SA versera à Y _____ une indemnité de 800 fr. à titre de dépens pour la procédure de recours.

Sion, le 1^{er} mars 2023.