

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 13 mai 2022

Composition : Mme GIROUD WALTHER, présidente
M. Hack et Mme Cherpillod, juges
Greffière : Mme Pitteloud

Art. 157 CPC

Statuant sur l'appel interjeté par **Y.**_____, à [...],
défenderesse, contre le jugement rendu le 26 octobre 2021 par le Tribunal
de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant
l'appelante d'avec **B.**_____, à [...], demandeur, la Cour d'appel civile du
Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 26 octobre 2021, le Tribunal de prud'hommes de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : les premiers juges ou le tribunal) a dit que la défenderesse Y._____ était la débitrice de B._____ et lui devait immédiat paiement de la somme brute de 1'697 fr. 50, dont à déduire les charges sociales ainsi que l'acompte de 500 fr. net remis le 7 novembre 2019, avec intérêt à 5 % l'an dès le 6 novembre 2019 sur le solde net (I), a rendu son jugement sans frais judiciaires (II), a mis à la charge Y._____ des dépens réduits en faveur de B._____ par 800 fr. (III) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

En droit, les premiers juges étaient appelés à statuer sur une demande en paiement introduite par B._____ contre son ancien employeur Y._____. Ils ont retenu, sur la base d'indices, que les rapports de travail avaient débuté le 27 octobre 2019 à midi et avaient duré jusqu'au 5 novembre 2019, cette dernière date n'étant pas contestée. Ils ont considéré que, durant cette période, le demandeur avait travaillé à plein temps avec la prise de deux jours de congé, soit durant huit jours à raison de 9 heures par jour. Le demandeur avait ainsi travaillé 72 heures, dont à déduire 2 heures, la première journée n'ayant débuté qu'à midi. La défenderesse devait dès lors lui verser la somme brute de 1'697 fr. 50, dont à déduire les charges sociales ainsi que l'acompte remis le 7 novembre 2019.

B. Par acte du 24 novembre 2021, Y._____ (ci-après : l'appelante) a interjeté un appel contre le jugement du 26 octobre 2021, en concluant, sous suite de fais et dépens et en substance, à sa réforme en ce sens que la demande de B._____ (ci-après : l'intimé) soit rejetée.

Elle a produit des pièces, soit des pièces dites de forme (pièces 1, 6 et 12), des pièces figurant au dossier de première instance (pièces 2, 7, 8, 13, 15 et 16), des extraits de messages datant de l'automne 2019

(pièces 3 à 5), un plan (pièce 9), des photographies (pièce 10 et 11), un courriel du 11 novembre 2019 (pièce 14), des documents relatifs à la saisie d'heures datés des 11 novembre et 31 décembre 2019 (pièces 17 et 18) et deux déclarations de renonciation aux prélèvements des cotisations sociales datées des 11 et 30 novembre 2019 (pièces 19 et 20).

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

1. L'appelante a notamment pour but l'exploitation, la gestion, le développement de points de vente à l'emporter (take-away) et de nourriture rapide (fast-food), préparations culinaires sur place, collations (snacking), commerces (shops) de prêt-à-manger, traiteurs (catering), et tout ce qui possède un lien direct ou indirect avec l'activité et les produits dérivés de la restauration individuelle ou collective.

Q. _____ est administrateur de l'appelante avec pouvoir de signature individuel. Il a donné pouvoir à C. _____, gérant, de le représenter, d'effectuer et d'accomplir la globalité des actes administratifs, ainsi que de représenter l'appelante devant les autorités judiciaires.

2. a) Par courrier recommandé du 7 novembre 2019, l'intimé a mis l'appelante en demeure de lui verser, au plus tard le 15 du même mois, la somme de 9'620 fr. à titre de salaire. Dans ce courrier, l'intimé expliquait en substance avoir été engagé le 28 septembre 2019 en qualité de cuisinier pour un salaire horaire de 20 fr. brut et avoir travaillé trente-sept jours à raison de treize heures par jour, du 28 septembre au 5 novembre 2019, après déduction de deux jours de congé les 2 et 3 novembre 2019.

Outre le paiement de son salaire, l'intimé requérait de l'appelante la production de son contrat de travail ainsi que des fiches de salaire afférentes à sa période d'activité auprès de celle-ci.

Ce courrier a été envoyé à 15 h 27, soit le jour même où l'intimé est venu chercher sa rémunération autour de 17 h 45.

b) Par courrier du 12 novembre 2019, l'appelante a répondu aux revendications l'intimé. En substance, elle a fait valoir que l'intimé serait venu comme client et demandeur d'emploi début octobre 2019 et qu'elle aurait indiqué être prête à l'engager pour un salaire horaire de 20 fr. après une période d'essai de quatre demi-journées réparties entre le 27 octobre et le 5 novembre 2019. Ce projet d'engagement aurait fait suite au licenciement avec effet immédiat d'un autre employé, F._____, le 26 octobre 2019. La collaboration se serait bien déroulée ; le dernier jour du temps d'essai, l'intimé aurait signifié ne pas vouloir être engagé pour des motifs personnels. Il aurait paru stressé par l'accouchement de son épouse et souhaitait rester à ses côtés. Toujours selon le courrier de l'appelante, ce serait à la demande de l'intimé qu'il aurait été convenu que ce dernier passe au local commercial le 7 novembre 2019 à 17 h 45 pour recevoir son salaire. Ce salaire de 513 fr. 77 (arrondi à 520 fr. plus 100 fr. à titre de geste pour la naissance de l'enfant le jour précédent) aurait été remis devant témoin et l'intimé aurait montré sa satisfaction. Le lendemain, l'appelante avait reçu le courrier du 7 novembre 2019 posté avant la rencontre. Pour attester de sa bonne foi, l'appelante expliquait encore avoir fait des démarches auprès de l'Etablissement Vaudois d'accueil des migrants (EVAM) dès le 28 octobre 2019 pour connaître le processus d'engagement d'une personne au bénéfice d'un permis F et avoir eu des échanges de courriels entre le 31 octobre et le 1^{er} novembre 2019 avec cet établissement. L'appelante disait n'avoir interrompu ces démarches qu'à la demande de l'intimé, selon message vocal. L'appelante se disait victime d'un complot et d'une action conjointe avec F._____ pour lui nuire.

3. a) Un litige pénal et civil oppose l'appelante à F._____. Ce dernier fait valoir des prétentions salariales contre l'appelante. Le représentant de l'appelante a déposé une plainte pénale contre ce dernier.

b) L'intimé a fait l'objet d'une ordonnance pénale le 3 mars 2020, rendue par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour le vol d'un téléphone portable commis le 5 novembre 2019 au préjudice d'un tiers présent dans l'établissement de l'appelante. Il a fait l'objet de deux condamnations pénales antérieures pour lésions corporelles simples qualifiées.

4. a) Le 17 décembre 2019, l'intimé a saisi les premiers juges d'une demande dirigée contre l'appelante et a conclu au paiement de la somme de 10'470 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} novembre 2019 ainsi qu'à la délivrance d'un contrat de travail et de fiches de salaires, subsidiairement au paiement de la somme de 10'360 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} novembre 2019 et, plus subsidiairement, au paiement de la somme de 9'620 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} novembre 2019.

Par réponse du 14 septembre 2020, l'appelante a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions de la demande. Elle a notamment produit une déclaration de renonciation au prélèvement des cotisations sociales concernant F. _____ (cf. pièce 106).

Le 10 novembre 2020, l'appelante a produit un enregistrement sonore, soit un message vocal non daté, identifié par le tribunal comme émanant de l'intimé Ce dernier demandait au représentant de l'appelante (appelé par son prénom [...]) de ne pas appeler l'EVAM ; il y expliquait brièvement que cela résultait de la demande de l'EVAM lui-même.

L'intimé a déposé des déterminations le 30 novembre 2020 et a confirmé les conclusions prises au pied de sa demande. Il a produit des messages Whatsapp à l'attention d'un fournisseur dont une commande datée du 29 octobre 2019 à livrer au local de l'appelante.

Quant à l'appelante, elle a déposé des déterminations le 7 décembre 2020, persistant dans ses conclusions tendant au rejet des prétentions de l'intimé.

b) Le tribunal a tenu deux audiences les 10 décembre 2020 et 4 février 2021. Des témoins ont été entendus.

Le témoin D._____, ancien collaborateur de l'appelante, a notamment déclaré ne pas avoir fait de stage chez l'appelante et avoir travaillé pour le compte de celle-ci à raison d'une heure par jour, soit de vingt heures par mois.

Pour sa part, le témoin W._____ a notamment déclaré qu'il avait été engagé directement par l'appelante. S'agissant de l'intimé, le témoin a indiqué que celui-ci était parti « très content ». Il a toutefois spontanément exposé que le lendemain, il y avait dans le courrier de la société une lettre de l'intimé qui faisait valoir d'autres prétentions. Selon W._____ « c'était de la malhonnêteté sachant que lorsqu'il a[vait] donné son congé, il avait tout prémédité ». Le témoin a précisé que cette conviction était fondée sur le fait que l'intimé lui avait volé un téléphone portable. S'agissant de la somme remise par l'appelante à l'intimé le 7 novembre 2019, le témoin a déclaré qu'une enveloppe avait été remise à l'intimé, laquelle contenait 600 francs. Il a précisé savoir cela parce qu'il le « présumait » et parce que l'intimé avait entrouvert l'enveloppe et avait semblé très content. Il a dit avoir également vu le représentant de l'appelante remettre à l'appelant un billet de 100 fr. supplémentaire en raison de la naissance de son fils.

Les parties ont également été entendues.

L'intimé a ainsi notamment déclaré que son dernier jour de travail, il avait demandé son salaire. Le représentant de l'appelante lui avait répondu qu'il n'y aurait pas de salaire. L'intimé avait répondu que, puisque c'était ainsi, il irait se plaindre au syndicat. Il a dit ne pas se rappeler de la date exacte de sa visite au syndicat, précisant toutefois avoir pris la décision de le consulter après son dernier jour de travail qui était le 5 novembre (2019, réd.).

Quant à C._____, pour l'appelante, il a confirmé que le 29 octobre 2019, l'intimé était venu comme consommateur et qu'ensuite d'une panne générale d'électricité qui avait duré tout l'après-midi, il lui avait proposé son téléphone portable pour passer les commandes au fournisseur de pain.

En droit :

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

Formé en temps utile, par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable.

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 revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4D_7/2020 du 5 août 2020 consid. 5 ; TF 4A_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.4).

2.2 L'art. 317 CPC dispose que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Ces conditions sont cumulatives (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 et la réf. citée ; TF 5A_392/2021 du 20 juillet 2021 consid. 3.4.1.2). S'agissant des *pseudo nova*, soit les faits et moyens de preuve qui existaient déjà au début des délibérations de première instance, leur admissibilité est largement limitée en appel : ils sont irrecevables lorsque le plaideur aurait déjà pu les introduire dans la procédure de première instance s'il avait été diligent (ATF 143 III 42 consid. 4.1, JdT 2017 II 342, SJ 2017 I 460 ; TF 4A_193/2021 du 7 juillet 2021 consid. 3.1). Le plaideur qui fait valoir des *pseudo nova* devant l'instance d'appel doit exposer précisément les raisons pour lesquelles il ne les a pas invoquées en première instance (ATF 144 III 349 consid. 4.2 ; ATF 143 III 42 consid. 4.1; TF 4A_193/2021, déjà cité, consid. 3.1 *in fine*).

En l'espèce, seules les pièces figurant au dossier de première instance ou les pièces dites de forme sont recevables. Les autres pièces (3 à 5, 9 à 11, 14 et 17 à 20) sont irrecevables, puisqu'elles auraient dû être produites en première instance, l'appelante n'indiquant pas pour quel motif elle aurait été empêchée de le faire.

3.

3.1 L'appelante critique l'état de fait retenu par les premiers juges.

Elle expose tout d'abord que le message vocal non daté, selon lequel l'intimé demandait à C._____, gérant de l'appelante, de ne pas prendre contact avec l'EVAM, serait d'une importance capitale. Elle se réfère à des pièces produites en deuxième instance pour en déduire que ce message daterait du 27 octobre 2019. Ces pièces sont toutefois irrecevables (cf. *supra* consid. 2.2), et de toute manière, les premiers juges ont justement retenu que les rapports de travail avaient débuté à cette date.

3.2 Ensuite, l'appelante fait valoir que les rapports de travail auraient pris fin le 5 novembre 2019. Là encore, ce n'est pas contesté. On comprend toutefois que l'appelante conteste que l'intimé ait travaillé toute la journée ce jour-là.

L'argumentation de l'appelante est toutefois confuse. Elle conteste avoir écrit le 5 novembre 2019 à l'intimé pour lui dire de ne pas revenir au magasin. Elle fait valoir, en se fondant sur les déclarations de l'intimé (cf. jugement, p. 12), qu'il n'aurait pas pu aller se plaindre auprès du syndicat le 5 novembre 2019 tout en travaillant. L'intimé n'a pas déclaré qu'il était allé au syndicat le 5 novembre 2019. Il a au contraire déclaré qu'il l'avait consulté après son dernier jour de travail, qui était le 5 novembre 2019.

4.

4.1 L'appelante fait grief au tribunal d'avoir écarté le témoignage de W._____.

4.2 Le juge peut prendre en considération les liens professionnels et familiaux qui unissent des témoins à une partie dans le cadre de l'appréciation des preuves (TF 4A_282/2019 du 4 novembre 2019 consid. 5). Les liens qui existent entre la partie et le témoin exercent une influence directe sur la force probante à accorder au témoignage. En raison de ces liens ou de l'intérêt d'un témoin à l'issue de la procédure, le juge ne devra retenir ces témoignages que dans la mesure où ils sont corroborés par d'autres éléments du dossier (CACI 25 mai 2021/244 consid. 3.2.2 ; CACI 2 juillet 2020/279 consid. 4.2 ; cf. TF 4A_181/2012 du 10 septembre 2012 consid. 3, RSPC 2013 p. 25).

4.3 Les premiers juges ont exposé leurs motifs, à savoir que le témoin W._____ était en conflit avec l'intimé, contre lequel il avait déposé une plainte pénale pour vol. Ils ont également retenu, à juste titre, que ce témoin avait montré un évident parti pris contre l'intimé, émaillant

son témoignage de jugements de valeur. Ils ont en outre pris en considération le fait que le témoin avait vraisemblablement eu connaissance de la procédure, prétendant se souvenir après plus de quinze mois de la somme remise dans une enveloppe à l'intimé, tout en admettant n'avoir pas vu son contenu. Ces motifs sont parfaitement convaincants, et l'appelante ne conteste pas l'existence d'un litige entre le témoin et l'intimé, ni le dépôt par le premier d'une plainte pénale contre le second.

5.

5.1 L'appelante s'en prend à l'appréciation des preuves à laquelle ont procédé les premiers juges.

En page 18 du jugement, les premiers juges ont retenu que les témoins D. _____ et W. _____ n'avaient pas été soumis à une période de stage ou de temps d'essai. L'appelante ne le conteste pas. Elle fait toutefois valoir que les circonstances étaient différentes et nie qu'il s'agisse d'un indice concernant le taux d'occupation de l'intimé.

L'appelante reproche également aux premiers juges d'avoir considéré que son explication selon laquelle l'intimé aurait passé une commande pour elle le 29 octobre 2019 avec son téléphone portable alors qu'il se trouvait là comme client n'était pas convaincante.

5.2 Conformément à l'art. 157 CPC, le tribunal établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées. Il apprécie aussi librement leur force probante, selon son intime conviction. Il n'y a violation du principe de la libre appréciation des preuves que si le juge dénie d'emblée toute force probante à un moyen de preuve ou s'il retient un fait contre son intime conviction. En revanche, une appréciation des preuves fautive, voire arbitraire, ne viole pas le principe de la libre appréciation des preuves (ATF 143 III 297 consid. 9.3.2 ; TF 5A_489/2019, 5A_504/2019 du 24 août 2020 consid. 3.2 ; TF 4A_234/2017 du 19 septembre 2017 consid.

4.2.2 ; TF 4A_607/2015 du 4 juillet 2016 consid. 3.2.2.2 ; TF 4A_165/2009 du 15 juin 2009 consid. 5).

5.3 Contrairement à ce qu'affirme l'appelante, c'est à raison que les premiers juges ont pris en considération le fait que d'autres employés avaient d'emblée été engagés, sans période d'essai. Ces éléments font partie de ceux qui ont conduit les premiers juges à retenir qu'il en a été de même s'agissant de l'intimé, contrairement aux affirmations de l'employeur, selon lequel l'engagement de l'intimé était subordonné à un stage de quatre demi-journées de travail. L'appelante fait valoir à cet égard des circonstances qui ne ressortent pas du jugement et qui ne sont pas établies.

Il en est de même du raisonnement des premiers juges, selon lequel il n'était pas crédible que l'intimé passe une commande pour l'employeur le soir du 29 octobre 2019 s'il se trouvait là comme client. Au vu des faits retenus, c'est parfaitement à juste titre qu'ils ont retenu qu'il travaillait ce soir-là. D'ailleurs, l'argumentation de l'appelante n'est fondée que sur ses propres déclarations, qui ne peuvent être accueillies qu'avec prudence, au regard de son intérêt à l'issue du litige (cf. TF 4A_385/2017 du 28 septembre 2018 consid. 3.3.1.1).

6.

6.1 L'appelante se prévaut de la convention collective nationale de travail pour l'hôtellerie-restauration (CCNT) et expose que, selon son article 5, les quatorze premiers jours de travail sont considérés comme temps d'essai. Elle en déduit que les premiers juges ne pouvaient pas, alors que le temps réel de travail avait été de quatre demi-journées « d'essai », retenir que l'intimé avait travaillé pendant huit jours pleins.

6.2 Aux termes de l'art. 5 al. 1 CCNT, les quatorze premiers jours sont considérés comme temps d'essai. Cette période peut être portée à trois mois au plus, s'il en a été convenu ainsi par écrit. L'alinéa 2 de cette

disposition précise que, pendant le temps d'essai, le délai de congé est de trois jours, sauf si un accord écrit prévoit un délai plus long.

6.3 L'appelante semble faire une interprétation erronée du texte de l'art. 5 CCNT, qui règle le délai de résiliation du contrat durant le temps d'essai, pour en déduire que l'intimé n'aurait travaillé que durant des demi-journées. La question résolue par les premiers juges n'a rien à voir avec le temps d'essai. La résiliation des rapports de travail n'a été contestée par personne, et l'intimé n'en a tiré ni moyens ni conclusions. Les premiers juges, on l'a vu, ont déduit d'un faisceau d'indices que l'intimé avait travaillé à plein temps du 27 octobre 2019 à midi au 5 novembre 2019 au soir. Apparemment, dans l'esprit de l'appelante, le « temps d'essai » tel que défini par la CCNT serait composé de demi-journées de travail. Tel n'est évidemment pas le cas.

7.

7.1 L'appelante soutient encore que le salaire à verser à l'intimé devrait s'entendre sans indemnités pour vacances, jours fériés et treizième salaire. Les cotisations sociales devraient en outre ne pas en être déduites.

7.2 Comme retenu à juste titre par les premiers juges et en application de la CCNT, il convenait d'ajouter au salaire horaire convenu l'indemnité pour jours fériés de 31 fr. 78 (art. 18 CCNT ; 2,27 %), l'indemnité pour vacances non prises de 149 fr. 10 (art. 17 CCNT ; 10,65 %) et la part du treizième salaire de 116 fr. 62 (art. 12 CCNT ; 8,33 %). Il ne ressort au demeurant pas du dossier que les parties auraient convenu que les cotisations sociales ne seraient pas déduites, les pièces invoquées par l'appelante ne concernant pas l'intimé (cf. pièce 106 du bordereau du 15 septembre 2020) ou étant irrecevables (cf. pièces 19 et 20 produites en appel [cf. *supra* consid. 2.2]). A supposer recevables, les pièces 19 et 20 n'auraient pas apporté la preuve de l'exonération des cotisations sociales, celles-ci - comme la pièce 106 - ne concernant pas l'intimé.

8.

8.1 Au vu de ce qui précède, l'appel, manifestement mal fondé, doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 *in fine* CPC et le jugement entrepris confirmé.

8.2 Au vu de la nature du litige, l'arrêt doit être rendu sans frais judiciaires de deuxième instance (art. 114 let. c CPC).

L'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer, il n'y a pas matière à l'allocation de dépens de deuxième instance.

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

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires de deuxième instance.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

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

- C. _____ (pour Y. _____),
- Me Robert Ayrton (pour B. _____),

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

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

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est inférieure 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 :