

# VD\_GERICHTE TF20.022331 vom 23. August 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-08-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_TF20.022331](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TF20.022331)

FR: VD\_GERICHTE TF20.022331 du 23 août 2021

IT: VD\_GERICHTE TF20.022331 del 23 agosto 2021

## Erwägungen

### E. 17

novembre 2020, mais refusée par l'autorité de première instance. Il ressort en effet du procès-verbal de dite audience que la « Présidente refuse la pièce caviardée et explique que l'émetteur de cet e-mail sera cité comme témoin pour la suite de la procédure ». Selon le procès-verbal, l'appelant a finalement retiré la pièce. Au vu de ce qui précède, l'appelant ne saurait la réintroduire dans le cadre du présent appel, sa production étant désormais tardive (consid. 2.2.1 supra). Les développements faits en lien avec cette pièce B (partie III, lettres A et B de l'appel), soit notamment les griefs d'inégalité de traitement par rapport à la partie adverse dont la pièce caviardée a été prise en compte, sont dès lors irrecevables et ne seront pas examinés. 3. 3.1 L'appelant critique la manière dont les premiers juges ont instruit les preuves. Il fait valoir à cet égard que la pièce 103 aurait dû être retranchée du dossier ainsi que les faits et les mesures d'instruction qui en découlent. Il invoque également que les premiers juges auraient dû solliciter la production des pièces requises 51 à 53 en mains de l'intimé et administrer les pièces 16, 18, 20 et 21, à savoir les enregistrements sonores non consentis, en retenant le sens que l'appelant entend leur donner, soit que la S. \_\_\_\_\_ aurait été impliquée dans le refus des autres services de l'engager. Il avance que leur caractère illicite est discutable. Selon l'appelant, les enregistrements auraient été autorisés jusqu'au 7 février 2020 au vu de la jurisprudence du Tribunal fédéral, ils n'auraient

- 13 - été utilisés que dans le cadre de la présente procédure et les personnes enregistrées n'auraient pas l'intention de porter plainte contre lui. Il fallait donc retenir un « consentement implicite donné à posteriori ». Il soutient en outre que l'autorité précédente n'aurait pas appliqué les art. 52, 55, 56 et 152 CPC ni assez instruit les motifs ayant conduit au refus de l'engager. 3.2 3.2.1 Conformément à l'art. 152 al. 1 CPC, toute partie a droit à ce que le tribunal administre les moyens de preuve adéquats proposés régulièrement et en temps utile. L'art. 152 CPC, qui garantit le droit, non absolu, à la preuve, fixe les conditions minimales auxquelles une partie a droit de faire administrer une preuve qu'elle propose, « toutes maximes confondues ». Le tribunal doit administrer une preuve offerte, pour autant qu'elle soit adéquate, autrement dit qu'elle soit apte à forger la conviction du tribunal sur la réalité d'un fait pertinent, à savoir dont la démonstration peut avoir une incidence sur l'issue du litige (adéquation objective). Une mesure probatoire peut en outre être refusée à la suite d'une appréciation anticipée des preuves, c'est-à-dire lorsque l'autorité parvient à la conclusion que l'administration de la preuve sollicitée ne pourrait plus modifier sa conviction parce que le fait pertinent a déjà été prouvé (ATF 131 I 153 consid. 3 ; ATF 129 III 18 consid. 2.6), en sorte que le moyen de preuve offert ne doit pas être superfétatoire, ce qui signifie que la preuve n'est pas inutile parce que le juge, après avoir pris connaissance des autres preuves, est déjà convaincu de l'existence ou de l'inexistence du fait à prouver (adéquation subjective). Le droit à la preuve ne s'oppose pas à ce que l'autorité mette un

terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves, en soi pertinentes, qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 146 III 73 consid. 5.2.2 ; ATF 143 III 297 consid. 9.3.2 ; ATF 140 I 285 consid. 6.3 ; ATF 138 III 374 consid. 4.3.2).

- 14 - 3.2.2 Aux termes de l'art. 152 al. 2 CPC, le tribunal ne prend en considération les moyens de preuve obtenus de manière illicite que si l'intérêt à la manifestation de la vérité est prépondérant. Contrairement à la preuve irrégulière, recueillie en violation d'une règle de procédure, la preuve illicite est obtenue en violation d'une norme de droit matériel, laquelle doit protéger le bien juridique lésé contre l'atteinte en cause (ATF 140 III 6 consid. 3.1). La preuve obtenue illicitement n'est utilisable que d'une manière restrictive. Le juge doit en particulier procéder à une pesée de l'intérêt à la protection du bien lésé par l'obtention illicite et de l'intérêt à la manifestation de la vérité (ATF 140 III 6 consid. 3.1). La maxime procédurale applicable dans le cas particulier peut jouer un rôle à ce dernier égard (TF 5A\_643/2020 du 11 septembre 2020 consid. 4.3.2). On admettra plus facilement que l'intérêt à la manifestation de la vérité l'emporte lorsque la maxime inquisitoire et/ou d'office est applicable que si la maxime des débats s'applique (ATF 139 II 7 consid. 6.4.1). Quoiqu'il en soit l'utilisation de moyens de preuve obtenus à la suite d'une ingérence illicite dans la sphère privée ne doit être admise qu'avec une grande réserve (ATF 139 II 7 consid. 6.4.1). 3.3 S'agissant tout d'abord du retranchement de la pièce 103 du dossier, on ne trouve aucune motivation dans l'écriture de l'appelant en lien avec cette réquisition. L'appelant indique simplement que : « Les pièces 103 et B sont chaque fois un e-mail dont l'expéditeur est un employé de l'intimé. La seule distinction possible entre les pièces 103 et B étant la partie qui produit la pièce ». L'appelant perd de vue que le retrait de la pièce B est de son fait, ce qui ressort expressément du procès-verbal de l'audience du 17 novembre 2020 (« Le demandeur retire finalement la pièce »). Il ne saurait être exigé de la partie adverse qu'elle retire la pièce 103 pour une question d'égalité de traitement. Par conséquent, l'égalité plaidée ne peut pas être réalisée compte tenu de cette configuration, qui

- 15 - découle du propre fait de l'appelant. Celui-ci n'expose de surcroît pas en quoi le retrait de cette pièce influencerait sur le sort du litige. Concernant ensuite les pièces 16, 18, 20 et 21, ces moyens de preuve ont été recueillis sans le consentement des personnes concernées, ce qui est passible, sur plainte, d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 179ter CP [Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0]). L'appelant ne nie pas en appel le caractère non-consenti des enregistrements qu'il a effectués, mais conclut néanmoins à leur maintien au dossier. Or, non seulement l'utilisation de tels moyens de preuve doit être admise avec une grande réserve, mais en plus, aucun intérêt à la manifestation de la vérité n'est ici prépondérant au sens de l'art. 152 al. 2 CPC eu égard aux autres éléments au dossier qui plaident en défaveur de l'appelant. Ces pièces démontreraient selon lui l'implication de la S.\_\_\_\_\_ dans les décisions de refus d'embauche dans les autres services de l'intimé. L'appelant ne se réfère toutefois à aucun passage de ces enregistrements qui fonderait son raisonnement et ne tente pas de démontrer en quoi ces enregistrements prouveraient une implication de la S.\_\_\_\_\_ dans les procédures d'embauche des autres services. A supposer même que tel soit le cas, ces moyens de preuve ne permettraient pas d'inférer le motif avancé par l'intimé pour ne pas retenir la candidature de l'appelant, à savoir l'absence de tout rapport de confiance

nécessaire à la création d'un rapport de travail. Bien plus, la première série de moyens de preuve que l'appelant voudrait voir apprécier vient appuyer l'absence de toute confiance possible, les premiers juges ayant relevé le caractère illicite ou discutable de tels moyens de preuve. La seconde série de moyens de preuve requis, soit la production de pièces 51 à 53 en mains de l'intimé relatives aux documents le concernant détenus par la J. \_\_\_\_\_ notamment, ne permet pas non plus d'inférer le résultat auquel sont parvenus les premiers juges. L'appelant ne prétend en particulier pas explicitement que l'administration de ces moyens de preuve serait à même d'établir l'existence d'une discrimination ou d'une inégalité de traitement lors de l'embauche. Il ne le fait pas valoir en appel et se contente de prétendre que ces documents permettraient d'établir les « réels motifs » de refus de ses postulations.

- 16 - Au vu de ce qui précède, les griefs de l'appelant concernant l'administration des preuves par l'autorité précédente doivent être rejetés. 4. 4.1 L'appelant allègue que les premiers juges auraient fait preuve d'inégalité de traitement dans l'appréciation des déclarations des parties, soit dans l'appréciation des preuves, celles de l'intimé n'étant pas remises en cause, contrairement aux siennes. L'appelant ajoute qu'il n'y aurait pas de contradiction ni de confusion dans ses propres déclarations et les premiers juges auraient outrepassé leur pouvoir d'appréciation en retenant le contraire. L'appelant fait également valoir qu'il conviendrait de relever les incohérences dans les déclarations de l'intimé, notamment avec les pièces 9, 11 et 22. L'appelant invoque en outre une série de faits qui devraient être retenus de manière différente, soit qu'il se serait rendu sans rendez-vous à la S. \_\_\_\_\_ pour parler avec le directeur car il n'arrivait pas à le joindre depuis une longue période et souhaitait un retour sur sa postulation non retenue, comportement qu'on ne pourrait lui reprocher, qu'il aurait vu le directeur à cette occasion, que son comportement aurait été approprié, que ce rendez-vous n'aurait pas été un motif pour refuser ses candidatures – les intéressés auraient dû être entendus sur cette question – et que les déclarations de l'intimé concernant le différend ressortant du courrier de D. \_\_\_\_\_ ne devraient pas être admises telles quelles, mais examinées à l'aune de toutes les pièces du dossier. L'appelant fait ensuite valoir « l'arbitraire » dans la mesure où le fait qu'il ait admis avoir enregistré des discussions sans autorisation serait sans rapport avec les faits pertinents de la cause. L'autorité de première instance aurait fait un amalgame entre ces enregistrements et un appel téléphonique ainsi qu'un courriel « sous-pseudonyme » [sic], en les considérant comme « discutables ». 4.2 Selon l'art. 157 CPC, le tribunal établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées. Il n'y a pas de hiérarchie légale entre les moyens de preuve autorisés (TF 4A\_300/2019 du 17 avril

- 17 - 2020 consid. 6.2) et l'on ne peut nier par avance et de manière générale le caractère adéquat d'un moyen de preuve déterminé (TF 5A\_113/2015 du 3 juillet 2015 consid. 3.2). Le fait qu'un moyen de preuve conduise à un résultat divergent de l'administration d'autres moyens de preuve n'exclut pas que le juge puisse parvenir à une conviction. Il lui appartient d'apprécier dans leur ensemble tous les moyens de preuve apportés, en évaluant la crédibilité de chacun d'eux (TF 4A\_394/2009 du 4 décembre 2009 consid. 2.4, non publié in ATF 136 III 142). L'appréciation des preuves par le juge consiste, en tenant compte du degré de la preuve exigé, à soupeser le résultat des différents moyens de preuves administrés et à décider s'il est intimement convaincu que ce fait s'est produit, et partant, s'il peut le retenir comme prouvé. Il convient d'admettre à cet égard que, lorsque la preuve d'un fait est particulièrement difficile à établir, les exigences relatives à sa démonstration sont moins élevées ; elles doivent en revanche être plus sévères lorsqu'il s'agit d'établir un fait

qui peut être facilement établi, en produisant par exemple un document officiel. Cette règle de preuve trouve également application lorsque la cognition du juge est limitée à la vraisemblance (TF 5A\_812/2015 du 6 septembre 2016 consid. 5.2). 4.3 Une nouvelle fois, l'appelant critique le jugement entrepris, mais ne démontre pas en quoi une appréciation différente des déclarations respectives des parties aurait amené l'autorité de première instance à un autre résultat. L'état de fait du jugement attaqué est exhaustif et il permet de trancher le litige en toute connaissance de cause. On ne discerne aucune incohérence dans les déclarations de l'intimé ni aucune contradiction. L'appelant revient brièvement sur l'impression de grande confusion qu'il a laissée aux premiers juges dans les explications données au sujet du courriel signé « C.\_\_\_\_\_ » et qui constitue aussi un élément d'appréciation parmi d'autres. Pour contrecarrer cette impression, il fait état d'une « possible apparence [de confusion] » comme « résultat des questions posées par la Cour », sans parvenir à démontrer qu'en

- 18 - réalité il n'y avait pas de confusion de sa part ; ses propres explications en appel à ce sujet sont pour le moins alambiquées, la faute étant mise en définitive sur les questions posées par les juges. L'existence d'un litige antérieur (qui remonterait à 2017) n'est pas à même d'invalider les motifs avancés par l'intimé, lesquels sont fondés sur un motif objectif, à savoir l'absence de toute confiance possible à l'égard du candidat au poste ouvert. Les premiers juges n'avaient aucune raison de remettre en question les déclarations des représentants de l'intimé alors qu'il est avéré que les méthodes utilisées par l'appelant sont douteuses, pour ne pas dire illicites. Contrairement à ce qu'il soutient, les enregistrements qui ont été réalisés sans demander l'autorisation aux personnes concernées sont pertinents pour déterminer si on peut faire confiance à une personne et partant, conclure un contrat de travail avec elle, le rapport de confiance constituant le fondement du contrat de travail (voir notamment ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 concernant le contrat de travail selon le CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]). L'intimé était libre de ne pas retenir la candidature de l'appelant, sans qu'il n'ait à s'en expliquer plus en détail, dès lors qu'aucune discrimination de quelque nature que ce soit ni aucune violation du principe d'égalité n'a été mise en lumière. L'appelant ne dispose d'aucun droit à être engagé par l'intimé, la création des rapports de travail étant avant tout guidée par la liberté de conclure (art. 19 al. 2 LPers-VD ; art. 1 et 19 CO). 5. L'appelant fait encore valoir que les premiers juges ont procédé à une violation du fardeau de la preuve en estimant qu'il n'avait pas su démontrer que l'utilisation du faux nom « C.\_\_\_\_\_ » n'était pas de son fait. Il avance qu'on ne lui aurait jamais demandé de révéler le nom du proche auquel il avait demandé de contacter l'intimé. Certes, il n'appartient pas à l'appelant de démontrer qu'il n'est pas C.\_\_\_\_\_, mais il lui incombe de prouver les faits déterminants pour fonder ses prétentions, en l'occurrence qu'il aurait fait l'objet d'une

- 19 - discrimination ou d'une inégalité de traitement. Dans la mesure où il échoue dans cette démonstration, il ne peut rien tirer de son grief, qui tombe à faux. 6. 6.1 En définitive, l'appel doit être rejeté selon l'art. 312 al. 1 CPC dans la mesure où il est recevable et le jugement attaqué confirmé. 6.2 Il ne sera pas perçu de frais judiciaires de deuxième instance (art. 11 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]). Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens, l'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer (art. 312 al. 1 in fine CPC).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.