

*Procédure civile - faits et moyens de preuve en procédure d'appel - ATC (Cour civile II) du 26 avril 2012, X. SA c. Y. – TCV C1 11 109*

**Procédure d'appel ; faits et moyens de preuve nouveaux**

- Conditions d'admission de l'appel et de l'appel joint en matière de droit du travail (art. 308, 311, 312, 313, 314, CPC art. 5 al. 1 let. b LACPC ; consid. 1.2).
- Grieffs admissibles en matière d'appel ; compétence de l'autorité d'appel ; notion de maxime inquisitoire sociale (art. 153, 310, 315, 318 CPC ; consid. 2.1).
- L'admissibilité des faits et des moyens de preuve nouveaux en appel est réglée par l'art. 317 al. 1 CPC et non par l'art. 229 al. 3 CPC (consid. 3.1.1 et 3.1.2).
- En l'espèce, comme il porte sur un contrat de travail d'une valeur litigieuse ne dépassant pas 30 000 fr., le litige est soumis à la maxime inquisitoire sociale (art. 247 al. 2, 317 al. 1 CPC; consid. 3.2).

**Berufungsverfahren; neue Tatsachen und Beweismittel**

- Zulassungsvoraussetzungen der Berufung und der Anschlussberufung im Bereich des Arbeitsrechts (Art. 308, 311, 312, 313, 314 ZPO, Art. 5 Abs. 1 lit. b EGZPO; E. 1.2).
- Zulässige Rügen im Rahmen der Berufung; Kompetenz der Berufungsinstanz; Begriff der sozialen Untersuchungsmaxime (Art. 153, 310, 315, 318 ZPO; E. 2.1).
- Die Zulässigkeit neuer Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren ist in Art. 317 Abs. 1 ZPO geregelt und nicht in Art. 229 Abs. 3 ZPO (E. 3.1.1 und 3.1.2).
- Im vorliegenden Verfahren gilt die soziale Untersuchungsmaxime, da der Streitwert der arbeitsrechtlichen Streitigkeit Fr. 30 000 nicht übersteigt (Art. 247 Abs. 2, 317 Abs. 1 ZPO; E. 3.2).

**Considérants (extraits)**

**1.1** Selon l'art. 405 du code de procédure civile (CPC) du 19 décembre 2008, entré en vigueur le 1er janvier 2011, les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision aux parties, à savoir à la date de l'envoi du dispositif (ATF 137 III 130 consid. 2; 137 III 127). En l'espèce, le dispositif du jugement a été communiqué aux parties le 24 février 2011. La présente cause est donc soumise au nouveau droit de procédure, soit au titre 9 du CPC traitant des voies de recours.

**1.2** En vertu de l'art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC, les décisions finales de première instance de nature patrimoniale sont attaquables par la

voie de l'appel au Tribunal cantonal (art. 5 al. 1 let. b LACPC), si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10 000 fr. au moins. Est donc déterminant le montant litigieux au moment du jugement de première instance et non pas la différence entre l'état des dernières conclusions prises devant le premier juge et le dispositif du jugement rendu (système du gravamen) (Jeandin, in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 13 et 14 ad art. 308 CPC; Reetz/Theiler, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2010, n. 39 ss ad art. 308 CPC; Spühler, in Commentaire bâlois, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2010, n. 8 ad art. 308 CPC; Message relatif au code de procédure civile suisse du 28 juin 2006, in FF 2006 p. 6978). L'appel doit être formé dans le délai de trente jours à compter de la notification postérieure de la motivation lorsque le juge, faisant application de l'art. 239 CPC, communique la décision aux parties sans les considérants (art. 314 al. 1 CPC). Dans le délai de réponse, qui est de trente jours (art. 312 al. 2 CPC), la partie adverse peut former un appel joint (art. 313 al. 1 CPC). Quant à la compétence de jugement, elle ressortit à un juge cantonal unique lorsque la cause est soumise, en première instance, à la procédure simplifiée (art. 20 al. 3 LOJ et art. 5 al. 2 let. c LACPC).

En l'occurrence, la décision entreprise est une décision finale de nature patrimoniale portant sur un contrat de travail dont la valeur litigieuse doit être arrêtée, à tout le moins, à 21'039 fr. 15. En effet, si l'on s'en tient aux conclusions chiffrées prises par le demandeur en séance du 25 mai 2010 (art. 91 al. 1 CPC), c'est au minimum ce montant qui était querellé au moment du jugement de première instance. Supérieure à la valeur déterminante au sens de l'art. 308 al. 2 CPC, cette valeur litigieuse ouvre la voie de l'appel au Tribunal cantonal. Le dispositif écrit a été notifié à l'appelante le 25 février 2011. Sur demande de l'intéressée, une décision motivée lui a été communiquée le 27 mai 2011. L'appel, formé le 27 juin suivant, l'a donc été dans le délai de trente jours à compter de la notification postérieure de la décision motivée. L'écriture d'appel, qui respecte les conditions de forme prévues à l'art. 311 CPC, est donc recevable. Il en va de même de l'appel joint déposé le 10 août 2011 avec la réponse de l'appelé. Pour le surplus, la présente cause ressortit à la compétence du juge de céans, la décision querellée ayant été rendue au terme d'une procédure simplifiée, compte tenu de sa valeur litigieuse inférieure à

30 000 fr. (cf. art. 243 al. 1 CPC; Tappy, in Bohnet/ Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, op. cit., n. 10 ad art. 243 CPC).

**2.1** Conformément à l'art. 310 al. 1 CPC, l'appel peut être formé pour violation du droit ou constatation inexacte des faits. L'autorité d'appel examine avec un plein pouvoir de cognition les griefs pris de la mauvaise application du droit - fédéral, cantonal ou étranger - et de la constatation inexacte des faits par le juge de première instance (Reetz/Theiler, op. cit., n. 6, 13 ss et 27 ss ad art. 310 CPC). Elle applique le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties ou le tribunal de première instance et peut substituer ses propres motifs à ceux de la décision attaquée (Hohl, Procédure civile, t. II, Berne 2010, n. 2396 et 2416). Elle ne revoit, par contre, les constatations de fait que si elles sont remises en cause par le recourant (Hohl, op. cit., n. 2400), ne réexaminant d'office les faits non attaqués que lorsque la maxime inquisitoire pure est applicable et uniquement si les deuxièmes juges ont des motifs sérieux de douter de leur véracité lorsque c'est la maxime inquisitoire sociale qui est applicable (art. 153 al. 2 CPC applicable par analogie ; sur ces notions cf. Tappy, Les voies de droit du nouveau code de procédure civile, in JT 2010 III, p.137 ; Dietschy, Le devoir d'interpellation du tribunal et la maxime inquisitoire sous l'empire du Code de procédure civile suisse, in RSPC 1/2011 p. 88 ). Pour le surplus, la saisine de l'autorité d'appel est limitée par les conclusions du recours. En vertu de l'art. 315 al. 1 CPC, en effet, seuls les points remis en cause par le recourant n'entrent pas en force de chose jugée et eux seuls sont soumis à l'autorité d'appel (Reetz/Hilber, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, op. cit., n. 8 ad art. 315 CPC ; Hohl, op. cit., n. 2374). Cette dernière peut confirmer la décision attaquée, statuer à nouveau ou, dans certaines conditions, renvoyer la cause à la première instance (art. 318 al. 1 CPC).

**2.2** En l'espèce, l'appelante conteste devoir à son ancien employé un montant de 627 fr. à titre d'heures supplémentaires pour l'année 2003, ainsi qu'un montant de 4 916 fr. 40 pour des heures travaillées alors que le disque de tachygraphe était sur pause. L'appelé, pour sa part, se plaint uniquement de ce qu'aucuns dépens ne lui ont été octroyés en première instance. Les parties ne remettent pas en cause, par contre, l'allocation d'un supplément de 63 fr. 90 pour travail de nuit, ni la fixation d'un montant de 2 500 fr. pour tort moral. L'appelé ne conteste pas non plus le rejet de ses autres prétentions (salaire des 9, 11 et 12 août 2003 et supplément de 25 % sur les heures supplémen-

taires effectuées entre 1999 et 2002). Ces points du jugement, non querellés, sont entrés en force formelle de chose jugée, en sorte qu'ils n'ont pas à être réexaminés en appel.

**3.1.1** En vertu de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte en procédure d'appel qu'aux conditions suivantes : ils sont invoqués ou produits sans retard (let a); ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Sur ce dernier point, il incombe au plaideur qui désire invoquer devant l'instance d'appel des moyens de preuves qui existaient déjà lors de la fixation de l'objet du litige devant la première instance, de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, si bien que l'on ne saurait lui reprocher de ne pas les avoir invoqués ou produits devant la première instance.

**3.1.2** La doctrine est divisée sur le point de savoir si les conditions restrictives de cette disposition valent aussi bien pour les procès régis par la maxime des débats que pour ceux soumis à la maxime inquisitoire (pour : Tappy, in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, op. cit., n. 32 et 33 ad art. 247 CPC ; Tappy, Les voies de droit du nouveau code de procédure civile, in JT 2010 III p. 139 ; Hohl, op. cit., n. 2410 et 2415; contre : Reetz/Hilber, op. cit., n. 14 ad art. 317 CPC ; Spühler, op. cit., n. 7 ad art. 317 CPC). Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'était pas arbitraire de considérer que l'art. 317 al. 1 CPC ne contenait pas de règle élargissant la possibilité d'invoquer des faits ou moyens de preuve nouveaux dans les cas soumis à la maxime inquisitoire, contrairement à la règle résultant, en première instance, de l'art. 229 al. 3 CPC (arrêt 5A\_401/2011 du 5 décembre 2011 consid. 4.1 et les références). Dans un arrêt du 27 mai 2011, l'Obergericht de Zurich a considéré que la question des faits et moyens de preuve nouveaux dans le cadre d'un appel était exclusivement réglée par l'art. 317 al. 1 CPC, disposition qui ne permettait leur introduction en deuxième instance que restrictivement, sans exception, en tout cas lorsque la maxime applicable devant le premier juge était la maxime inquisitoire sociale (ZR 110/2011 p. 288).

Cette opinion emporte la conviction du juge de céans. Si l'on se fonde sur les débats aux Chambres fédérales (pour une analyse détaillée des modifications apportées devant le Parlement à la question des faits et moyens de preuve nouveaux en deuxième instance cantonale,

cf. Klinger, Die Eventualmaxime in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, thèse Bâle 2010, p. 220 ss), l'abandon par le législateur du renvoi aux règles applicables en la matière en première instance (cf. art. 314 al. 1 P-CPC) et l'adoption d'une disposition réglant spécifiquement la question des faits et moyens de preuve nouveaux en deuxième instance (cf. art. 317 CPC) ne laisse pas de place à une lacune de la loi pouvant être comblée par une application analogique de l'art. 229 al. 3 CPC, s'agissant des causes soumises à la maxime inquisitoire sociale (pour les causes soumises à la fois à la maxime inquisitoire pure et à la maxime d'office cf. Tappy, Les voies de droit du nouveau code de procédure civile, in JT 2010 III, p. 139 ; Tappy, in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, op. cit., n. 33 ad art. 247 CPC). L'on doit bien plutôt admettre que le silence de la loi est un silence qualifié impliquant qu'en appel les nova sont soumis à la règle ordinaire de l'art. 317 al. 1 CPC.

**3.2** En l'occurrence, le litige porte sur un contrat de travail dont la valeur litigieuse ne dépasse pas 30'000 francs. Il est donc soumis à la maxime inquisitoire sociale (cf. art. 247 al. 2 CPC ; Tappy, in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, op. cit., n. 21 ad art. 247 CPC; Mazan, Commentaire bâlois, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2010, n. 4 ad art. 247 CPC) et, partant, à l'art. 317 al. 1 CPC s'agissant des faits et des moyens de preuve nouveaux en instance d'appel.

Pour la première fois en procédure, l'appelante demande l'édition par le Tribunal cantonal du dossier C1 xxx, cause qui l'a opposée à A., l'un de ses anciens chauffeurs. Elle formule sa requête sans aucunement s'attacher à démontrer qu'elle a fait preuve de toute la diligence requise dans l'administration de ce moyen de preuve. Elle serait d'ailleurs bien en peine de le faire, puisque rien au dossier ne permet de dire qu'elle aurait été empêchée d'en requérir l'édition devant l'autorité de première instance. Au contraire, alors que ce moyen de preuve était demandé par l'appelé, elle n'a pas appuyé cette requête, se contentant de verser en cause les procès-verbaux des séances d'audition de témoins des 18 mai et 24 août 2006 tenues dans l'affaire l'opposant à A., estimant que ces derniers suffisaient à démontrer « la réalité de la situation des chauffeurs ». Elle n'a pas non plus jugé utile de renouveler cette demande compte tenu de l'inaction du Tribunal du travail qui n'a pas administré le moyen de preuve requis par l'appelé. Une des conditions cumulatives de l'art. 317 al. 1 CPC n'est à l'évidence pas remplie, en sorte qu'il ne se justifie pas de prendre en

compte le nouveau moyen de preuve sollicité en appel. Au demeurant, les procès-verbaux précités plus particulièrement invoqués par l'appelante à l'appui de sa requête, dès lors qu'ils ont d'ores et déjà été édités dans la présente cause, seront soumis, comme les autres éléments de preuve au dossier, à la libre appréciation du juge de céans, lequel n'est par ailleurs nullement lié par l'évaluation qu'en aurait faite une précédente autorité, au terme d'un jugement rendu dans une cause distincte de celle-ci. En définitive, la requête tendant à l'édition du dossier C1 xxx est rejetée.