

Ne constituent pas, en l'espèce, de justes motifs de licenciement immédiat le fait pour un employé d'avoir, lors d'un « pot de départ », tenu devant trois collègues **des propos grossiers à connotation sexuelle** à l'égard d'une collègue féminine qui n'était pas présente, en posant notamment une question du type « Qui prendrait [cette collègue] à quatre pattes sur la table d'audit ? » et ce, même après qu'il eut fait du pied à trois reprises sous la table à une autre collègue féminine, qu'il eut demandé à un collègue « si [la première collègue féminine] te proposait de te pomper, est-ce que tu serais d'accord ? », et après qu'il eut tenu des propos déplacés à un enfant de trois ans, lui disant « Ta maman est très belle, si j'étais à ta place, je lui ferais des bisous tout le temps », sur quoi la mère lui avait demandé d'arrêter (cons. 4.1).

Le travailleur aurait dû être **averti formellement** par l'employeuse. Les réactions des collègues **n'équivalent pas** à un avertissement de l'employeur (cons. 4.3).

Composition

Mmes les Juges fédérales

Kiss, Présidente, Hohl et Niquille.

Greffière : Mme Schmidt.

Participants à la procédure

X. SA, représentée par Me Rémy Wyler,
recourante,

contre

Z., représenté par Me Philippe Oguey,
intimé,

Caisse cantonale de chômage.

Objet

résiliation pour justes motifs (art. 337 CO), propos grossiers et sexistes;

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour d'appel civile, du 29 novembre 2016 (PT14.024453-160999-161003, 649).

Faits :

A.

A.a. Par contrat de travail des 17/20 août 2012, Z. (ci-après: l'intéressé ou le demandeur), né le 24 février 1987, titulaire d'un master en science des finances et d'un master en micro-ingénierie, a été engagé par la société X. SA (ci-après: l'employeuse ou la défenderesse) comme assistant, pour un salaire annuel brut de 79'000 fr. à compter du 1er octobre 2012.

Il était soumis aux règlements internes de son employeuse, en particulier au " Code of Conduct Switzerland ".

A.b. A la suite d'un incident survenu dans un bar le 29 octobre 2013 et au cours duquel l'intéressé a tenu à trois collègues des propos dépréciatifs de nature sexuelle à l'égard d'une collègue féminine non présente, dont celle-ci s'est plainte à la responsable des ressources humaines après en avoir été informée, l'employeuse a procédé à des investigations et interrogé plusieurs personnes.

A.c. Le 28 novembre 2013, après avoir pris connaissance des différents éléments ressortant des témoignages de ces personnes, les représentants de l'employeuse se sont entretenus avec l'intéressé et l'ont informé de la décision de le licencier avec effet immédiat, ce qui lui a été communiqué par lettre le même jour.

A.d. Le 18 décembre 2013, le travailleur a demandé des indemnités de chômage à la Caisse de chômage du canton de Vaud, qui l'a indemnisé pour la période du 2 décembre 2013 au 28 février 2014 à raison de 216 fr. 30 brut par jour.

B.

Z. a ouvert action en paiement contre X. SA par requête de conciliation adressée au Tribunal d'arrondissement de Lausanne le 30 janvier 2014 et, après l'échec de la conciliation, a déposé sa demande le 11 juin 2014, l'a corrigée le 25 juillet 2014 sur invitation du juge, et a conclu en substance à ce que la défenderesse soit condamnée à lui payer notamment les montants de 20'189 fr. 05 brut (à titre de salaire de fin novembre 2013, décembre 2013, janvier et février 2014) avec intérêts à 5% l'an dès le 28 février 2014 et de 1'959 fr. 35 net à titre de vacances non prises avec intérêts à 5% l'an dès le 28 février 2014.

La Caisse de chômage a déposé une demande d'intervention principale, concluant au paiement par la défenderesse du montant de 4'646 fr. 95 avec intérêts à 5% l'an dès le 1er mars 2014, correspondant aux indemnités de chômage versées.

Le tribunal a entendu le demandeur et cinq personnes représentant la défenderesse, ainsi que cinq personnes en qualité de témoins.

Par jugement du 9 décembre 2015, le tribunal a condamné l'employeuse à délivrer au demandeur un certificat de travail, dont il a précisé le contenu, et a rejeté les conclusions en paiement de celui-ci; admettant la demande de la caisse de chômage, il a condamné la défenderesse à verser à celle-ci le montant de 4'646 fr. 95 avec intérêts à 5% l'an dès le 1er mars 2014. En ce qui concerne la résiliation immédiate en tant que telle, le tribunal a considéré qu'elle n'était pas justifiée au sens de l'art. 337 CO, tout en relevant qu'il s'agissait d'un cas extrêmement limite: le comportement du demandeur pouvait être qualifié de harcèlement sexuel, mais l'épisode le plus important avait eu lieu en dehors du cadre strictement professionnel; le demandeur n'avait pas une fonction de cadre et aucun élément ne permettait de retenir qu'un avertissement n'aurait eu aucun effet sur son comportement.

Statuant sur appels des deux parties, la cour d'appel civile du tribunal cantonal du canton de Vaud a rejeté l'appel de l'employeuse et, admettant partiellement l'appel du demandeur, a réformé le jugement attaqué en ce sens que la défenderesse est condamnée à verser au demandeur deux montants: le montant de 20'189 fr. 05 brut, à titre de salaire brut, sous déduction des cotisations légales et conventionnelles, avec intérêts à 5% l'an dès le 28 février 2014, le tout sous déduction de 4'646 fr. 95 net (valeur au 1er mars 2014), et de 1'553 fr. brut à titre de droit aux vacances, sous déduction des cotisations légales et conventionnelles, avec intérêts à 5% l'an dès le 28 février 2014, et à payer à la caisse de chômage le montant de 4'646 fr. 95 avec intérêts à 5% l'an dès le 1er mars 2014. Les motifs retenus par la cour cantonale seront discutés dans la partie " en droit ".

C.

Contre cet arrêt, l'employeuse a interjeté un recours en matière civile le 3 mars 2017, concluant à sa réforme en ce sens, principalement, que les deux demandes du demandeur et de la caisse de chômage sont rejetées et, subsidiairement, que l'arrêt attaqué est annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle instruction et décision dans le sens des considérants. Elle ne conteste

pas les faits retenus, mais invoque la violation de l'art. 337 CO et, à titre subsidiaire, pour le cas où le licenciement serait considéré comme justifié, la violation de l'art. 330a CO en ce qui concerne le contenu du certificat de travail.

Le demandeur intimé conclut au rejet du recours.

Les parties ont encore déposé de brèves observations.

Considérant en droit :

1.

Interjeté en temps utile (art. 100 al. 1 et 45 al. 1 LTF) par la défenderesse qui a succombé partiellement dans ses conclusions en libération (art. 76 al. 1 LTF) et dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) prise sur recours par le tribunal supérieur du canton (art. 75 LTF) dans une contestation du contrat de travail dont la valeur litigieuse est supérieure à 15'000 fr. (art. 72 al. 1 et 74 al. 1 let. a LTF), le recours en matière civile est recevable au regard de ces dispositions.

2.

2.1. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2; 137 II 353 consid. 5.1) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). La partie recourante qui soutient que les faits ont été constatés d'une manière arbitraire doit satisfaire au principe d'allégation (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire soulever expressément ce grief et exposer celui-ci de façon claire et détaillée (ATF 135 III 232 consid. 1.2; 133 II 249 consid. 1.4.2).

2.2. Le Tribunal fédéral applique d'office le droit (art. 106 al. 1 LTF), sous réserve de la violation des droits constitutionnels (art. 106 al. 2 LTF). Il n'est pas limité par les arguments soulevés dans le recours, ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut donc admettre un recours pour d'autres motifs que ceux qui ont été articulés ou, à l'inverse, rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (ATF 135 III 397 consid. 1.4 et l'arrêt cité).

3.

L'employeur peut résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (art. 337 al. 1 CO); sont notamment considérés comme de justes motifs, toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO); le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO).

3.1. Selon la jurisprudence, la résiliation immédiate pour " justes motifs " est une mesure exceptionnelle qui doit être admise de manière restrictive (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 p. 304). Seul un manquement particulièrement grave peut justifier une telle mesure (ATF 142 III 579 consid. 4.2). Par manquement, on entend généralement la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une telle mesure (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 p. 304s.; 130 III 28 consid. 4.1 p. 31; 129 III 380 consid. 2.2 p. 382). Ce manquement doit être objectivement propre à détruire le rapport de confiance essentiel au contrat de travail ou, du moins, à l'atteindre si profondément que la continuation des rapports de travail ne peut raisonnablement pas être exigée; de surcroît, il doit avoir effectivement abouti à un tel résultat (cf. cependant la remarque de Streiff/von Kaenel/Rudolph, *Arbeitsvertrag*, 7e éd. 2012, p. 1098).

Lorsqu'il est moins grave, le manquement ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 142 III 579 consid. 4.2; 130 III 213 consid. 3.1 p. 220s.).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO); il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). Savoir si le comportement incriminé atteint la gravité nécessaire dépend des circonstances du cas concret (ATF 142 III 579 consid. 4.2 p. 580 et les arrêts cités). Il est donc difficile d'établir un catalogue de comportements susceptibles de justifier un congé immédiat (cf. arrêt 4A_397/2014 du 17 décembre 2014 consid. 3.1 in fine). Dans son appréciation, le juge doit notamment tenir compte de la position et de la responsabilité du travailleur, du type et de la durée des rapports contractuels, de la nature et de l'importance des manquements (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 p. 305; 130 III 28 consid. 4.1 p. 32; 127 III 351 consid. 4a p. 354), ou encore du temps restant jusqu'à l'échéance ordinaire du contrat (ATF 142 III 579 consid. 4.2 p. 579s.). A cet égard, l'importance du manquement doit être d'autant plus grande que ce laps de temps est court (arrêts 4A_625/2016 du 9 mars 2017 consid. 3.2; 4C.95/2004 du 28 juin 2004 consid. 2). La position de l'employé, sa fonction et les responsabilités qui lui sont confiées peuvent entraîner un accroissement des exigences quant à sa rigueur et à sa loyauté (cf. ATF 130 III 28 consid. 4.1; 108 II 444 consid. 2b; arrêts 4A_177/2017 du 22 juin 2017 consid. 2.3; 4C.51/2006 du 27 juin 2006 consid. 2.2.3).

3.2. Le Tribunal fédéral ne revoit qu'avec réserve la décision d'appréciation prise en dernière instance cantonale. Il n'intervient que lorsque l'autorité précédente s'est écartée sans raison des règles établies par la doctrine et la jurisprudence en matière de libre appréciation, lorsqu'elle s'est appuyée sur des faits qui ne devaient jouer aucun rôle ou, à l'inverse, a méconnu des éléments qui auraient absolument dû être pris en considération; il sanctionnera en outre les décisions rendues en vertu d'un pouvoir d'appréciation lorsqu'elles aboutissent à un résultat manifestement injuste ou à une iniquité choquante (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 p. 305; 130 III 213 consid. 3.1 p. 220). Il convient de préciser que, de manière générale, les éventuelles comparaisons avec des décisions judiciaires rendues dans des causes que les parties tiennent pour similaires à la leur doivent être appréciées avec circonspection. En effet, comme précédemment exposé, les justes motifs de l'art. 337 CO supposent d'examiner l'ensemble des circonstances et laissent une large place à l'appréciation, de sorte qu'établir une casuistique en se focalisant sur un seul élément du dossier, sorti de son contexte, n'est pas significatif.

4.

4.1. Il résulte des constatations de fait de l'arrêt attaqué que, le 29 octobre 2013, **dans un bar lors d'un " pot de départ ", l'intéressé a tenu devant trois collègues des propos grossiers à connotation sexuelle à l'égard d'une collègue féminine qui n'était pas présente, en posant notamment une question du type " Qui prendrait [cette collègue] à quatre pattes sur la table d'audit? ". Deux des collègues présents lui ont immédiatement fait remarquer que ces propos étaient inappropriés, ce qu'un employé senior lui a également communiqué lorsqu'il a appris l'incident. L'intéressé a toutefois à nouveau interpellé l'un de ses collègues pour qu'il réponde à sa question. Informée de l'épisode, la collègue féminine visée a essayé d'en parler avec l'intéressé, qui s'est énervé et a refusé d'en parler, avant de lui envoyer un courriel d'excuses. Elle s'est ensuite plainte au responsable des ressources humaines de l'entreprise.**

Des investigations menées par l'employeuse, il est résulté que ce n'était pas la première fois que l'intéressé avait eu de tels écarts de conduite:

- le 16 octobre 2013, sur le lieu de travail, l'intéressé avait **fait du pied à trois reprises sous la table à une autre collègue féminine, qui a par ailleurs témoigné que l'intéressé avait une attitude ambiguë à son égard, faisait des commentaires déplacés et jetait des regards étranges, au point qu'elle n'était pas à l'aise dans l'équipe;**

- le 28 octobre 2013, sur le lieu de travail, l'intéressé avait demandé à un collègue « Si [la première collègue féminine] te proposait de te pomper, est-ce que tu serais d'accord? », ce à quoi le collègue avait refusé de répondre (p. 9 in fine);

- le 29 octobre 2013, lors du " pot de départ " déjà évoqué, l'intéressé avait tenu des propos déplacés à un enfant de trois ans, lui disant " Ta maman est très belle, si j'étais à ta place, je lui ferais des bisous tout le temps ", ce à quoi la mère lui avait demandé d'arrêter.

4.2. Dans son appréciation (juridique), la cour cantonale a considéré que le comportement de l'intéressé, même répété puisqu'il avait posé une question similaire la veille, n'était pas grave, vu le contexte et le lieu (pot de départ dans un bar) dans lequel les propos avaient été tenus, et qu'il pouvait être relativisé puisque les employés ne s'étaient pas plaints précédemment du comportement de l'intéressé. L'intéressé n'était pas un cadre de la société et connaissait la collègue féminine en question depuis l'université. Il n'était par ailleurs pas établi que les deux collègues féminines aient souffert du comportement de l'intéressé au point qu'il ne leur apparaissait plus possible de le côtoyer dans un cadre professionnel. Elle a aussi estimé que rien n'indique qu'un avertissement de l'employeuse n'aurait pas eu d'effet. Elle en a conclu que ce n'est pas un cas dans lequel les rapports de confiance étaient irrémédiablement rompus.

4.3. Il ne s'agit pas ici de minimiser les propos grossiers et sexistes tenus par l'intéressé à trois collègues dans le bar lors d'un " pot de départ ", mais les points sur lesquels insiste la recourante ne justifient pas que le Tribunal fédéral, dont la cognition est limitée en ce domaine, intervienne et écarte l'appréciation effectuée par la cour cantonale, et que partageait déjà le tribunal de première instance.

La recourante ne prétend pas que les règles de conduite de son règlement interne devraient entraîner une appréciation différente de celle imposée par le droit suisse. Les propos tenus à l'enfant en parlant de sa mère ne sont d'ailleurs pas de la même nature que ceux visant la collègue féminine. Si la cour a mentionné que l'intéressé et la collègue féminine se connaissaient depuis l'université, il ne s'agissait que d'un élément contextuel, et non d'un facteur aggravant ou diminuant sa gravité. Enfin, il ne s'impose pas de comparer la présente situation avec d'autres cas tranchés par la jurisprudence, chaque cas devant être apprécié concrètement au regard de l'ensemble des circonstances.

La recourante s'en prend de manière appellatoire et donc irrecevable (art. 97 al. 1 LTF, 9 Cst. et 106 al. 2 LTF) au fait constaté par la cour cantonale selon lequel il n'était pas établi que les deux collègues féminines aient souffert du comportement de l'intéressé au point qu'il ne leur apparaissait plus possible de le côtoyer dans un cadre professionnel.

Il s'ensuit que l'intéressé aurait dû être averti formellement par l'employeuse et on ne saurait suivre la recourante lorsqu'elle soutient, de manière appellatoire, que l'intéressé était imperméable à tout avertissement et n'aurait pas modifié son comportement, puisqu'il avait persisté " en insistant pour qu'il soit répondu à sa question au sujet de [sa collègue féminine] alors que deux collègues venaient de lui faire remarquer le caractère inapproprié de ses propos ". Outre le fait que la recourante fait un amalgame entre les réactions de ces collègues et un avertissement de l'employeuse, il n'est pas établi que l'intéressé aurait réitéré des propos grossiers et sexistes postérieurement à l'épisode du bar du 29 octobre 2013, ce d'autant qu'il a présenté des excuses à sa collègue féminine.

5.

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Il n'y a donc pas lieu d'examiner si le congé aurait été donné tardivement comme le soutient l'intimé. Quant au grief relatif au certificat de travail, il n'a été formulé par la recourante que dans l'hypothèse où son recours sur la question du licenciement serait admis.

Les frais judiciaires et les dépens doivent être mis à la charge de la recourante (art. 66 al. 1 et 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 500 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

La recourante versera à l'intimé une indemnité de 2'500 fr. à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, à la Caisse cantonale de chômage et au Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour d'appel civile.

Lausanne, le 31 janvier 2018

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Kiss

La Greffière : Schmidt