

# FR\_GERICHTE 102 2016 12 vom 28. April 2016

FR Kantonsgericht, 2016-04-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2016\\_12](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2016_12)

FR: FR\_GERICHTE 102 2016 12 du 28 avril 2016

IT: FR\_GERICHTE 102 2016 12 del 28 aprile 2016

## Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Arbeitsvertrag

## Erwägungen

### E. 16

février 2014. Les parties n'ont pas signé de contrat de travail. B. \_\_\_\_\_ s'est retrouvée en incapacité de travail du 15 janvier 2014 au 16 février 2014. Les rapports de travail ont pris fin d'un commun accord le 16 février 2014. B. En date du 16 avril 2014, l'Office de contrôle pour la CCNT de l'hôtellerie-restauration (ci-après : l'Office de contrôle) a effectué un contrôle auprès de A. \_\_\_\_\_, lors duquel un grand nombre de lacunes quant à l'application de la CCNT a été constaté. Un rapport relatif au contrôle du 16 avril 2014 a été établi par l'Office de contrôle en date du 9 septembre 2014, lequel faisait état des montants dus par A. \_\_\_\_\_ à B. \_\_\_\_\_, soit CHF 1'919.50 de 13ème salaire, CHF 9'540.15 d'indemnités de vacances et CHF 2'033.45 à titre de jours fériés. Par courrier du 17 septembre 2014, A. \_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de sa fiduciaire, a contesté le rapport établi par l'Office de contrôle le 9 septembre 2014 et est parvenu à la conclusion que la rémunération de B. \_\_\_\_\_ était supérieure aux prescriptions de la CCNT, raison pour laquelle il lui réclamait le versement de Fr. 4'268.70. Par courrier du 2 octobre 2014, le syndicat C. \_\_\_\_\_ s'est adressé à A. \_\_\_\_\_ et a exigé de sa part le versement des montants litigieux. Par courrier du 16 octobre 2014, adressé au syndicat C. \_\_\_\_\_, A. \_\_\_\_\_ a déclaré qu'il avait contesté le rapport de l'Office de contrôle, raison pour laquelle il refusait de payer les montants en question. Il a ajouté que la rémunération de son ancienne employée était même supérieure aux prescriptions de la CCNT et réclamait à ce titre le remboursement de CHF 4'268.70 de la part de B. \_\_\_\_\_. Par courrier du 16 octobre 2014, A. \_\_\_\_\_, toujours par l'intermédiaire de sa fiduciaire, s'est également adressé à l'Office de contrôle et a déclaré qu'il s'opposait à la base de calcul du rapport du 9 septembre 2014. C. En date 16 avril 2015, B. \_\_\_\_\_ a introduit une requête aux fins de conciliation contre A. \_\_\_\_\_ devant le Président du Tribunal des prud'hommes de l'arrondissement de la Sarine (ci-après : le Président), concluant au versement en sa faveur d'un montant total de CHF 13'493.10, avec intérêts à 5% l'an dès le 1er février 2014. La tentative de conciliation ayant échoué, une autorisation de procéder a été délivrée à la demanderesse en date du 5 mai 2015. Le 8 juin 2015 – soit dans le mois qui a suivi l'échec de la conciliation –, la demanderesse a porté le litige devant le Tribunal des prud'hommes de l'arrondissement de la Sarine (ci-après : le Tribunal des prud'hommes), tout en reprenant les conclusions de sa demande en conciliation. Pour l'essentiel, la demanderesse a fondé ses prétentions sur le rapport établi le 9 septembre 2014 par l'Office de contrôle, lequel faisait suite à un contrôle effectué chez la défenderesse en date du 16 avril 2014.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 8 Le 9 juillet 2015, A. \_\_\_\_\_ a déposé sa réponse, concluant au rejet de la demande et réclamant, à titre reconventionnel, le remboursement d'un montant de CHF 4'268.70 versé en trop à la demanderesse, le tout sous suite de frais. Les parties – la demanderesse étant assistée d'un représentant du syndicat C. \_\_\_\_\_ – ont comparu à l'audience du 29 septembre 2015. A titre préliminaire, le défendeur a requis qu'un représentant de la fiduciaire D. \_\_\_\_\_ SA soit cité en qualité de témoin. Au terme de l'audience, le Tribunal des prud'hommes a requis de la défenderesse la production d'un certain nombre de documents, tout en réservant sa décision quant à l'audition d'un représentant de la fiduciaire D. \_\_\_\_\_ SA jusqu'à la production des documents demandés. Par courrier du 26 octobre 2015, le défendeur a transmis les décomptes de salaire mensuels pour la période allant du 1er mai 2010 au 31 décembre 2012, les certificats de salaire de 2010 à 2012. Il a précisé que les plans-horaires de travail de la demanderesse n'avaient toutefois pas été conservés. Par ordonnance du 30 octobre 2015, le Président a constaté que le défendeur n'avait pas produit tous les documents requis lors de la séance du 29 septembre 2015 et lui a imparti un ultime délai au 13 novembre 2015 pour s'exécuter. Par courrier du 12 novembre 2015, le défendeur a produit le solde des documents demandés. Par courrier du 25 novembre 2015, faisant suite à l'ordonnance présidentielle du 18 novembre 2015, le défendeur a réitéré sa demande – formulée lors de la séance du 29 septembre 2015 – tendant à l'audition en qualité de témoin de E. \_\_\_\_\_, collaboratrice auprès de la fiduciaire D. \_\_\_\_\_ SA. Par ordonnance du 7 décembre 2015, le Président a informé les parties qu'après avoir pris connaissance des pièces produites par A. \_\_\_\_\_, le Tribunal des prud'hommes avait décidé de rejeter le moyen de preuve tendant à l'audition de E. \_\_\_\_\_, collaboratrice auprès de la fiduciaire D. \_\_\_\_\_ SA et de renoncer à de nouveaux débats. Par décision du 18 décembre 2015, statuant sans frais, le Tribunal des prud'hommes a admis la demande principale, respectivement rejeté la demande reconventionnelle et, partant, a astreint A. \_\_\_\_\_ à verser à B. \_\_\_\_\_ un montant de CHF 1'919.50 à titre de part au 13ème salaire pour l'année 2011, un montant de CHF 9'540.15 à titre d'indemnité de vacances pour les années 2010 à 2012, et un montant de CHF 2'033.45 à titre d'indemnité de jours fériés pour les années 2010 à 2012, soit un montant total brut de CHF 13'493.10, avec intérêts à 5% l'an dès le 1er février 2014. D. Par mémoire du 30 janvier 2015, A. \_\_\_\_\_ a interjeté appel contre cette décision, concluant implicitement à sa réformation en ce sens que la demande principale soit rejetée et que sa demande reconventionnelle soit admise à concurrence de conclusions réduites à CHF 2'349.20. Dans sa réponse du 29 janvier 2016, l'intimée a conclu au rejet de l'appel, avec suite de frais.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 en droit 1. a) La décision attaquée est une décision finale de première instance au sens de l'art. 236 CPC. L'appel est recevable notamment contre les décisions finales de première instance, pour autant que la valeur litigieuse soit supérieure à CHF 10'000.-. Est à cet égard déterminant le dernier état des conclusions de première instance (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). La demande principale portait au moment du prononcé de première instance sur le versement de CHF 13'493.10 – prétentions intégralement admises par les premiers juges –, de sorte que l'appel est ouvert. La valeur litigieuse devant la Cour est identique (art. 51 al. 1 let. a LTF), dès lors que l'appelant conteste l'intégralité des prétentions de la demanderesse. b) La décision attaquée ayant été notifiée à l'appelant le 19 décembre 2015, l'appel interjeté le 30 janvier 2016 l'a été dans le délai légal de trente jours (art. 311 al. 1 CPC), compte tenu des fêtes du 18 décembre au 2 janvier inclus (art. 145 al. 1 let. c CPC). c) La cognition de la Cour est pleine et entière en

fait comme en droit (art. 310 CPC). d) Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, du fait que toutes les pièces nécessaires au traitement de l'appel figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 2. a) Aux termes de l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé, ce que l'autorité doit vérifier d'office ; l'appelant doit ainsi expliquer en quoi, à son avis, la décision attaquée est inexacte, c'est-à-dire démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée. Pour satisfaire à cette exigence, il ne lui suffit cependant pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1) ; il doit discuter au moins de manière succincte les considérants du jugement qu'il attaque. Ce n'est bien évidemment pas le cas lorsque la motivation de l'appel est absolument identique aux moyens qui avaient déjà été présentés avant la reddition de la décision de première instance (arrêt TF 4A\_97/2014 du 26 juin 2014 consid. 3.3). Si le recours ne satisfait pas à ces exigences de motivation, il sera déclaré irrecevable, l'autorité de recours n'entrant pas en matière (ATF 133 IV 286 consid. 1.4). b) En l'espèce, force est de constater que l'acte déposé par A.\_\_\_\_\_ ne contient aucune motivation idoine. Non seulement, il n'a pris aucune conclusion formelle à l'appui de son appel – hormis en ce qui concerne ses prétentions reconventionnelles –, mais il n'a, de plus, formulé aucun grief concret, ayant un minimum de consistance, à l'encontre de la décision querellée. L'appelant se borne à présenter une nouvelle fois les faits tels qu'il les a allégués successivement devant l'autorité de conciliation, puis devant les premiers juges, tout en mettant expressément en cause la probité de la demanderesse pour tenter de combler l'absence d'argumentation sur le fond. Ce faisant, il ne fait qu'opposer, une fois de plus, sa propre appréciation à celle des premiers juges et n'explique notamment pas pour quelles raisons ces derniers auraient eu tort de retenir que les prétentions de la demanderesse étaient fondées. S'agissant de la part au 13ème salaire pour l'année 2011 tout d'abord (cf. ch. 2 de l'appel, p. 2), l'appelant soutient que le décompte établi par sa fiduciaire le 17 septembre 2014 démontre que la

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 demanderesse l'a bel et bien reçue – contrairement à ce qui a été retenu par les premiers juges qui ont considéré que la part au 13ème salaire n'apparaissait pas clairement sur la fiche de salaire 2011 (cf. décision attaquée, consid. 4.2., p. 6) –, tout en concédant que cela « ne ressort pas explicitement de ses fiches de salaire », prétextant qu'il « y a peut-être une erreur sur la forme et non sur le fond ». Insuffisamment motivé, respectivement manifestement mal fondé, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur ce point, d'autant que l'appelant a finalement expressément admis le bienfondé de la prétention de son ex-employée à cet égard (cf. conclusions de son appel), de sorte que le jugement attaqué est entré en force sur ce point. S'agissant du moyen portant sur la détermination du salaire horaire de la demanderesse pour les années 2010 à 2012 (cf. ch. 1 de l'appel, p. 1 s), il est dénué de consistance, dès lors que l'appelant se limite à argumenter laconiquement, tout comme en première instance déjà, que le montant de CHF 4'268.70 – qu'il prétend avoir versé en trop à son ex-employée et sur lequel il a fondé ses conclusions reconventionnelles – ne résultait pas d'une volonté par actes concluants des parties d'offrir à la demanderesse un salaire supérieur à celui prévu par la CCNT – comme cela a été retenu par les premiers juges –, mais « d'une différence en rapport avec les heures ». Insuffisamment motivé, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur ce grief non plus. Il en va de même de son grief concernant les indemnités 2010 à 2012 relatives aux jours fériés (cf. ch. 4 de l'appel, p. 3), dès lors qu'il se limite à renvoyer, sans autre explication, au décompte établi par sa fiduciaire le 17 septembre 2014, sans se donner la peine d'exposer en quoi les

premiers juges auraient eu tort d'admettre la demande sur ce point. En tout état de cause, même à admettre que son appel est suffisamment motivé sur ces points, il devrait de toute façon être rejeté pour les motifs indiqués dans le jugement querellé, auxquels la Cour renvoie par adoption de motifs. Quant à son ultime moyen (cf. ch. 3 de l'appel, p. 2), force est de constater que l'appelant se contente d'une ébauche de motivation, tout en s'appuyant une fois encore sur le décompte établi par sa fiduciaire le 17 septembre 2014. Cela ne permet cependant pas encore de comprendre en quoi la motivation des premiers juges serait erronée, de sorte que ce grief mériterait le même sort que les précédents. Cela étant, même si l'on devait considérer que l'appel est suffisamment motivé sur ce point, il devrait de toute manière être rejeté pour les motifs qui vont suivre (cf. infra consid. 3).

3. L'appelant conteste pour l'essentiel devoir un quelconque montant à la demanderesse à titre d'indemnité de vacances pour les années 2010 à 2012, dès lors qu'elle « est partie sans relever que des jours vacances étaient encore dus [et qu']elle n'a fourni aucune preuve à ce sujet. » Pour le surplus, invoquant une mauvaise application de l'art. 17 de la convention collective nationale de de travail pour les hôtels, restaurants et cafés (ci-après : la CCNT), l'appelant, pour autant que l'on comprenne bien son raisonnement, soutient qu'il n'avait pas à faire figurer les majorations de salaire litigieuses sur les décomptes de salaire y relatifs, dès lors que les rapports contractuels entre les parties étaient rompus, de sorte que, tout au plus, seule une indemnité équivalent à 1/30 du salaire brut aurait dû, cas échéant, conformément au prescrit de l'art. 17 al. 5 CCNT, figurer sur un éventuel décompte de salaire final (cf. ch. 3 de l'appel, p. 2).

a) C'est le lieu de rappeler qu'il incombe à l'employeur, en tant que débiteur du droit aux vacances, de prouver qu'il s'est acquitté de son obligation, c'est-à-dire qu'il a accordé effectivement au travailleur le temps libre rémunéré qui lui était dû (ATF 128 III 271 consid. 2a/bb). Le salaire afférent aux vacances doit être payé pendant les vacances, ce qui signifie que le salaire ordinaire se poursuit simplement pendant que le travailleur est en vacances. A l'art. 329d al. 2, le

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 Code des obligations interdit expressément le remplacement des vacances par des prestations en argent ou d'autres avantages, tant que durent les rapports de travail. Il n'est donc pas acceptable d'inclure le salaire pour les vacances dans les paiements de salaires réguliers ou de l'ajouter. Si l'employeur procède néanmoins ainsi, il risque un double paiement, ce qui signifie qu'il devra payer à nouveau les vacances lorsqu'elles sont prises ou à la fin du contrat. Le souhait d'un paiement du salaire « salaire afférent aux vacances compris » est toutefois apparu dans la pratique par le biais d'une majoration du salaire horaire. De façon usuelle, le supplément versé au titre des vacances s'élève à 8,33 pour cent pour 4 semaines de vacances par an, à 10,64 pour cent pour 5 semaines de vacances par an, et à 13,04 pour cent pour 6 semaines de vacances par an. Les tribunaux ont déjà eu à se prononcer plusieurs fois sur la légalité de cette méthode. Le Tribunal fédéral, suivi par différents tribunaux cantonaux, a approuvé la légalité dans le cas d'une prestation de travail irrégulière ou d'un travail de très courte durée. La condition formelle est que la part de salaire correspondant aux vacances soit indiquée sur le contrat, mais aussi par écrit sur chaque décompte de salaire. La majoration pour salaire afférent aux vacances sur le salaire horaire, aussi répandue que pratique, n'est donc pas totalement dénuée de risque (RUDOLPH, En ligne de mire: Droit du travail Pomme de discorde : "Vacances" in TREX 2013 p. 170, 171 et réf. citées ; SUBILIA/DUC, Droit du travail : éléments de droit suisse, 2010, art. 329d n. 8 ss et réf. citées).

b) En l'espèce, il ressort indubitablement du dossier de la cause qu'il avait été convenu, d'entente entre les parties, que la demanderesse percevrait un salaire comprenant une compensation financière pour les

vacances non prises, comme elle l'a d'ailleurs confirmé au cours de la séance du 25 septembre 2015 par les propos suivants : « je savais que les vacances étaient comptées dans le salaire hebdomadaire de CHF 680.- » (DO/25). La Cour constate par ailleurs, comme l'ont fait observer les premiers juges à juste titre (cf. jugement querellé, consid. 4.3, p. 7), que les décomptes de salaire 2013 et 2014 adressés par le défendeur à la demanderesse font expressément état d'une majoration de son salaire horaire, majoration qui a du reste été calculée correctement. Il en résulte que les parties avaient donc très vraisemblablement opté pour une compensation financière des vacances pour tenir compte de l'impossibilité de les prendre en nature compte tenu des contraintes horaires imposées par le travail de sommelière. Quoi qu'il en soit, dès lors que la demanderesse alléguait ne jamais avoir été en mesure de prendre ses vacances en nature pendant toute la durée des rapports de travail (DO/26), il incombait au défendeur, conformément à la jurisprudence rappelée plus haut, d'établir soit que son ex-employée a bel et bien pris ses vacances en nature, soit qu'il lui a effectivement versé une compensation financière, titres à l'appui. Ne l'ayant pas fait, il doit en supporter les conséquences. Partant, l'opinion des premiers juges selon laquelle la demanderesse avait droit à une indemnité en compensation des vacances non prises pour les années 2010 à 2012, compte tenu du fait que le versement d'une telle indemnité ne ressort pas expressément des décomptes de salaire concernés – ce que l'appelant ne conteste d'ailleurs pas –, ne prête pas le flanc à la critique. Pour le surplus, une majoration du salaire horaire de la demanderesse de l'ordre de 10.65 % de son salaire brut est conforme au prescrit de l'art. 17 al. 6 de la CCNT applicable en l'espèce. Il s'ensuit le rejet de ce grief, ce qui scelle le sort de l'appel dans son ensemble. 4. Compte tenu du sort du recours, les frais sont mis à la charge de l'appelant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). a) En application de l'art. 114 let. c CPC, il n'est pas perçu de frais judiciaires.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 b) Une indemnité équitable de CHF 200.- est allouée à B.\_\_\_\_\_, à charge de A.\_\_\_\_\_, pour les démarches effectuées dans le cadre de la procédure d'appel (art. 95 al. 3 CPC). (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête: I. Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. Il est alloué à B.\_\_\_\_\_, à la charge de A.\_\_\_\_\_, une indemnité équitable de CHF 200.- à titre de dépens. III. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours constitutionnel au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 28 avril 2016/lda Président Greffier .

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