

# **GE\_GERICHTE CAPH/5/2021 vom 13. Januar 2021**

GE Cour de justice, 2021-01-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_5\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_5_2021)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/5/2021 du 13 janvier 2021

IT: GE\_GERICHTE CAPH/5/2021 del 13 gennaio 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel principal est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), dans le délai utile de 30 jours et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1, 311, 312 al. 2 CPC), à l'encontre d'une décision finale rendue par le Tribunal des prud'hommes dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse est, compte tenu des prétentions demeurées litigieuses en première instance, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1 et 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Formé dans la réponse à l'appel, elle-même déposée dans le délai de trente jours imparti à l'intimée pour se déterminer, l'appel joint est également recevable (art. 313 al. 1 CPC). Par souci de simplification et pour respecter le rôle initial des parties devant la Cour, A\_\_\_\_\_ sera désignée en qualité d'appelante et B\_\_\_\_\_ SA en qualité d'intimée.

### **E. 1.2**

L'appelante produit en appel une pièce nouvelle consistant en une impression du site Internet Google Maps, affichant l'itinéraire et la durée du trajet entre son lieu de travail et l'Ecole U\_\_\_\_\_, où elle a effectué son MBA. L'appelante ne démontre pas en quoi cette pièce ne pouvait pas être invoquée ou produite devant le Tribunal en faisant preuve de diligence (cf. art. 317 al. 1 let. b CPC); elle est par conséquent irrecevable (cf. ATF 143 III 42 consid. 4.1). Contrairement à ce que soutient l'appelante, le fait que cette information soit accessible sur Internet n'en fait pas un fait notoire dès lors qu'elle ne bénéficie pas d'une empreinte officielle (ATF 143 IV 380 consid. 1.2).

### **E. 2**

L'intimée soutient que l'appelante fonde en partie son appel sur l'allégation d'une série de faits non allégués en première instance.

### **E. 2.1**

Les parties doivent alléguer les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions, produire les moyens de preuve qui s'y rapportent (art. 55 al. 1 CPC) et contester les faits allégués par la partie adverse, le juge ne devant administrer les moyens de preuve que sur les faits pertinents et contestés (art. 150 al. 1 CPC). En vertu de l'art. 221 al. 1 let. d CPC, respectivement de l'art. 222 al. 2 CPC, les faits doivent être allégués en principe dans la demande, respectivement dans la réponse pour les faits que doit alléguer le défendeur. Ils peuvent l'être dans la

- 13/28 -

C/8423/2018-2 réplique et la duplique si un deuxième échange d'écritures est ordonné (ATF 144 III 519 consid. 5.2.1 p. 522). Les faits pertinents allégués doivent être suffisamment motivés pour que, d'une part, le défendeur puisse dire clairement quels faits allégués dans la

demande il admet ou conteste et que, d'autre part, le tribunal puisse, en partant des allégués de fait figurant dans la demande et de la détermination du défendeur dans la réponse, dresser le tableau exact des faits admis par les deux parties ou contestés par le défendeur, pour lesquels il devra procéder à l'administration de moyens de preuve (art. 150 al. 1 CPC), et ensuite appliquer la règle de droit matériel déterminante (ATF 144 III 67 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral TF 4A\_194/2020 du 29 juillet 2020 consid. 5.3.1). Il n'y a pas de formalisme excessif à ne pas tenir compte de faits non allégués découlant de pièces produites – à la différence du cas d'une allégation pertinente mais un peu trop générale, que le juge pourrait être amené à faire préciser en vertu de son devoir d'interpellation selon l'art. 247 al. 1 CPC et/ou 56 CPC (arrêts du Tribunal fédéral 4D\_57/2013 du 2 décembre 2013 consid. 3.3; 4A\_309/2013 du 16 décembre 2013 consid. 3.2). En effet, il incombe aux parties, et non au juge, de rassembler les faits du procès (ATF 144 III 519 consid. 5.1 p. 522). S'il estime que l'allégation est suffisante, le juge peut prendre en considération d'autres faits, révélés par l'administration des preuves, s'ils concrétisent l'allégation déjà formulée, de sorte qu'ils sont "couverts" par celle-ci (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_195/2014 du 27 novembre 2014 consid. 7.1 à 7.3). Il convient de se montrer souple et d'admettre la prise en considération des faits exorbitants, lorsqu'ils se situent encore dans le cadre de ce qui a été allégué, c'est-à-dire lorsqu'ils se rattachent aux faits allégués par l'une ou l'autre des parties (arrêt ACJC/579/2020 du 24 avril 2020 consid. 2.2; note F. BASTONS BULLETTI, in CPC Online, Newsletter du 14 juillet 2016).

## **E. 2.2**

En l'espèce, l'appelante allègue pour la première fois en appel avoir dû assumer deux postes à la fois, celui d'assistante de direction et de brand manager; elle détaille à cet égard les cahiers des charges relatifs à ces deux postes, résultant de pièces déposées à l'appui de sa demande. Elle invoque également les témoignages intervenus devant le Tribunal. Ces faits sont pertinents dans la mesure où ils pourraient conduire au constat que l'accomplissement des tâches exigées de l'appelante nécessitait de travailler régulièrement plus que le nombre d'heures prévu contractuellement. Dans sa demande, l'appelante a allégué à cet égard que son employeur attendait d'elle une "forte force de proposition et une grande autonomie" dans son nouvel engagement et qu'il comptait sur sa polyvalence pour former la nouvelle assistante de direction et la remplacer pendant ses vacances.

- 14/28 -

C/8423/2018-2 Contrairement à ce que l'appelante soutient, on ne saurait considérer que l'exigence d'une double charge soit une concrétisation des faits allégués en première instance, qui indiquent que l'appelante devait faire preuve d'une certaine flexibilité, mais pas assumer toutes les tâches de son ancien poste, auquel seraient venues s'ajouter celles de brand manager. Il faut donc considérer qu'ils ne sont pas couverts par les allégués de la demande et de la réplique et que leur formulation dans le mémoire d'appel est tardive, l'appelante n'affirmant pas qu'elle aurait été empêchée de les fournir en première instance (art. 317 al. 1 CPC). Ils sont dès lors irrecevables. La Cour s'en tiendra à cet égard aux faits établis par le Tribunal, à savoir que l'appelante abattait un travail conséquent, sans que l'on puisse en inférer que la réalisation des tâches qui lui étaient confiées nécessitait de travailler plus que l'horaire contractuel. En tout état de cause, le fait de devoir assumer deux postes à la fois n'est pas apte, en tant que tel, à établir le nombre d'heures supplémentaires effectuées.

### **E. 3**

Les parties attaquent toutes deux le jugement du Tribunal en ce qui concerne la rémunération des heures supplémentaires. Il faut à ce propos séparer la question du droit à la rémunération des heures supplémentaires, dont l'intimée nie l'existence en l'espèce (consid. 3), de celle de leur quotité, contestée par les deux parties (consid. 4), ainsi que de l'éventuelle majoration de leur rémunération, qui est également contestée (consid. 5). L'intimée soutient que l'appelante n'avait pas droit au paiement d'heures supplémentaires, respectivement en avait été déchu dans la mesure où celles-ci n'avaient pas été ordonnées par son supérieur hiérarchique et où l'appelante n'avait jamais annoncé les heures supplémentaires qu'elle effectuait.

#### **E. 3.1**

Si les circonstances exigent des heures de travail plus nombreuses que ne le prévoit le contrat ou l'usage, un contrat-type de travail ou une convention collective, le travailleur est tenu d'exécuter ce travail supplémentaire dans la mesure où il peut s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le lui demander (art. 321c al. 1 CC). Cette disposition est de nature impérative (art. 361 al. 1 CO). L'employeur peut, avec l'accord du travailleur, compenser les heures de travail supplémentaires par un congé d'une durée au moins égale, qui doit être accordé au cours d'une période appropriée (art. 321c al. 2 CC). L'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé en versant le salaire normal majoré d'un quart au moins, sauf clause contraire d'un accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective (art. 321c al. 3 CC). L'indemnisation des heures supplémentaires ne dépend pas de la question de savoir si l'employeur les a exigées ou si l'employé en a pris l'initiative; leur

- 15/28 -

C/8423/2018-2 caractère objectivement nécessaire pour l'employeur est seul déterminant pour leur rémunération (ATF 129 III 171 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_402/2018 du 11 mars 2019 consid. 4.3.1). Cela étant, lorsque l'employeur sait ou doit savoir que l'employé accomplit des heures au-delà de la limite contractuelle, celui-ci peut, de bonne foi, déduire du silence de celui-là que lesdites heures sont approuvées, sans avoir à démontrer qu'elles sont nécessaires pour accomplir le travail demandé. Une annonce rapide du nombre d'heures supplémentaires exact n'est alors pas indispensable à la rémunération de celles-ci, d'autant moins lorsque les parties ont convenu de la possibilité de compenser plus tard les heures supplémentaires en temps libre (ATF 129 III 171 consid. 2.2 et 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_28/2018 du 12 septembre 2018 consid. 5). La jurisprudence se montre restrictive lorsqu'il s'agit d'interpréter le silence du travailleur comme une acceptation tacite des modifications défavorables qui lui sont proposées par l'employeur, telles qu'une réduction de salaire. Une acceptation tacite ne peut être admise que dans des circonstances où, selon les règles de la bonne foi, on doit attendre une réaction du travailleur en cas de désaccord de sa part. Il en est notamment ainsi lorsqu'il est reconnaissable pour le travailleur que l'employeur en déduit son accord tacite et que, dans le cas contraire, il prendrait d'autres mesures ou résilierait le contrat. Le travailleur doit alors exprimer son désaccord dans un délai raisonnable (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_367/2018 du 27 février 2019 consid. 3.5.3 et les références citées). Le simple de fait de laisser s'écouler du temps pendant le délai de prescription d'une prétention et de tarder à agir en justice ne constitue en principe ni une renonciation à la prétention du travailleur, ni un abus de droit, sauf circonstances particulières (ATF 131 III 439 consid. 5.1; arrêts du Tribunal fédéral

4A\_367/2018 précité consid. 3.5.3; 4A\_205/2016 du 23 juin 2016 consid. 2.4). Il faut distinguer la tardiveté de l'annonce par le travailleur qu'il a effectué des heures de travail supplémentaire de la tardiveté de la demande d'indemnisation des mêmes heures. Ainsi, lorsque l'employé peut partir de l'idée que l'employeur est conscient de la nécessité d'exécuter des heures supplémentaires, il est autorisé à attendre, pour les chiffrer, de savoir si et dans quelles proportions il aura besoin, à long terme, de plus de temps pour accomplir les tâches qui lui ont été confiées. Dans le cas d'espèce faisant l'objet de l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral dans la cause 4A\_184/2018, il avait été constaté que l'employeuse connaissait la nécessité d'effectuer un certain nombre d'heures supplémentaires. Toutefois, quand bien même l'obligation d'annonce de l'employée n'était pas immédiate, le Tribunal fédéral a retenu qu'elle ne pouvait pas attendre sept ans pour réclamer plus de 7'000 heures de travail, après avoir accepté chaque mois, durant cette longue période, le paiement de son salaire sans jamais faire état des heures supplémentaires effectuées. Dans cette configuration et tenant compte également de la liberté dont l'employée bénéficiait dans l'organisation de son temps de

- 16/28 -

C/8423/2018-2 travail, la prétention litigieuse apparaissait abusive (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_184/2018 du 28 février 2019 consid. 2.2.2). Selon l'art. 18 de la convention collective de travail de la boulangerie-pâtisserie confiserie artisanale suisse (ci-après : CCT BP), les heures supplémentaires sont des heures de travail effectuées au-delà de la durée normale de travail de 42 heures hebdomadaires en principe, mais n'excédant pas la durée maximum légale de la semaine de travail, conformément à la loi sur le travail (al. 1). Il appartient à l'employeur ou à son remplaçant d'ordonner des heures supplémentaires. S'il n'est pas possible de donner cet ordre à temps, bien que des heures supplémentaires s'avèrent indispensables, le travailleur est tenu d'accomplir ce travail de son propre chef et d'en informer aussitôt que possible l'employeur ou son remplaçante (art. 18 al. 2 CCT BP).

### **E. 3.2**

En l'espèce, l'intimée ne conteste pas la constatation du Tribunal selon laquelle elle ne pouvait pas ignorer que l'appelante travaillait, à certaines périodes, plus que la durée hebdomadaire convenue et en dehors des horaires usuels. L'appelante pouvait dès lors partir de l'idée que celles-ci étaient approuvées, sans avoir à démontrer qu'elles étaient dans l'intérêt de l'intimée ni à les annoncer sans délai. L'art. 321c al. 1 CO étant de nature impérative, le fait que la CCT BP, applicable entre les parties, prévoit que les heures supplémentaires devaient être ordonnées par le supérieur hiérarchique n'est pas déterminant. Par ailleurs, le seul fait que l'appelante ait laissé s'écouler un certain temps et ait fait valoir ses prétentions après la fin des rapports de travail seulement ne suffit pas à démontrer que leur invocation est abusive. L'intimée n'avance pas de circonstances particulières dont il faudrait inférer que le silence de l'appelante équivaut à une renonciation à l'indemnisation des heures supplémentaires effectuées, circonstance qui doit être admise avec retenue. À cet égard, il faut relever que l'appelante a invoqué cette prétention après avoir cherché, en vain, à trouver un accord avec l'intimée quant à la question du remboursement des frais de formation. L'on ne saurait voir d'abus, ni de renonciation à une prétention dans le fait de vouloir privilégier, dans un premier temps, la recherche d'une solution consensuelle. Par ailleurs, l'intimée ne soutient plus, en appel, que l'appelante disposait d'un horaire flexible qui lui aurait permis d'organiser son temps de travail de manière à compenser les heures de travail accomplies en dehors des horaires usuels. Il ressort au contraire des témoignages, en

particulier de celui de H\_\_\_\_\_, que le personnel administratif devait se tenir à des heures de bureau régulières et que, partant, les heures de travail effectuées en dehors de ces horaires réguliers s'ajoutaient à l'horaire de travail contractuel, ce dont l'intimée devait être consciente et s'accommodait.

- 17/28 -

C/8423/2018-2 Il incombait à l'intimée d'apporter la preuve des circonstances particulières qui étaient de nature à éteindre la prétention invoquée par l'appelante (art. 8 CC). L'intimée ayant échoué dans cette démonstration, il faut retenir que l'appelante n'a pas été déchu de sa prétention en indemnisation des heures supplémentaires.

#### **E. 4**

Les parties contestent toutes deux la quotité des heures supplémentaires retenue par le Tribunal.

##### **E. 4.1**

Conformément à l'art. 8 CC, il incombe au travailleur de prouver qu'il a effectué des heures supplémentaires, respectivement de prouver la quotité des heures dont il demande la rétribution (ATF 129 III 171 consid. 2.4; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_428/2019 du 16 juin 2019 consid. 5.1.1).

##### **E. 4.1.1**

Lorsqu'il est établi que le salarié a effectué des heures supplémentaires dont il ne parvient pas à prouver le nombre avec exactitude, le juge peut en faire l'estimation par application analogique de l'art. 42 al. 2 CO. Cela étant, la facilitation probatoire offerte par l'art. 42 al. 2 CO ne dispense nullement le travailleur de fournir au juge, dans la mesure raisonnablement exigible, tous les éléments constituant des indices du nombre d'heures supplémentaires accomplies. La conclusion selon laquelle les heures supplémentaires ont réellement été effectuées dans la mesure alléguée doit s'imposer au tribunal avec une certaine force (ATF 128 III 271 consid. 2; 133 III 462 consid. 4.4.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_428/2019 du 16 juin 2019 consid. 5.1.1). 4.2.2 L'art. 46 de la loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LTr; RS 822.11) et les dispositions d'exécution y relatives obligent l'employeur à enregistrer et conserver diverses données concernant chaque travailleur, en particulier les durées quotidienne et hebdomadaire du travail effectivement fourni, y compris le travail compensatoire et le travail supplémentaire, et les jours de repos ou de repos compensatoire accordés (art. 73 al. 1 let. c et d de l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail [OLT 1; RS 822.111]). Lorsque l'employeur ne satisfait pas à son devoir d'enregistrement, il convient de tenir compte de l'état de nécessité probatoire qui en résulte dans l'appréciation des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_428/2019 du 16 juin 2020 consid. 5.1.2). L'employé qui, dans une telle situation, recourt aux témoignages pour établir son horaire effectif utilise un moyen de preuve adéquat (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_392/2018 du 27 mars 2019 consid. 3 et les références citées; 4A\_428/2019 du 16 juin 2020 consid. 5.1.2). Les décomptes confectionnés par le travailleur sont sujets à caution et n'ont a priori pas plus de valeur que de simples allégations de cette partie, à moins d'être corroborés par des moyens de preuve opposables à l'employeur (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_578/2011 du 12 janvier 2012 consid. 4).

- 18/28 -

C/8423/2018-2

L'art. 16 al. 1 CCT BP prévoit que l'employeur est tenu de tenir un registre de contrôle de la durée de travail dans l'entreprise.

#### **E. 4.2**

En l'espèce, l'intimée était tenue, en vertu de la LTr – dont elle ne nie pas l'application – et de la CCT susvisée, d'enregistrer le temps de travail de ses collaborateurs. Or l'intimée n'avait pas mis en place un tel système et, en particulier, n'exigeait pas de l'appelante qu'elle établisse un décompte d'heures. Parmi les personnes entendues, seul F\_\_\_\_\_ a soutenu le contraire, alors que les témoins ont nié l'existence d'un système d'enregistrement ou, du moins, n'ont pas été en mesure d'affirmer qu'un décompte était exigé de l'appelante. Du reste, l'intimée n'a produit aucun extrait d'un tel relevé. Ainsi, le Tribunal était fondé à chercher la preuve des heures supplémentaires effectuées sur la base des pièces fournies et des témoignages, ce que l'intimée ne conteste d'ailleurs pas. Il convient d'examiner dans un premier temps le bien-fondé des allégations de l'appelante sur l'existence d'heures supplémentaires régulières (consid. 4.2.1). Il s'agira ensuite de s'interroger sur l'existence et la quotité d'heures supplémentaires devant être indemnisées en lien avec les activités ponctuelles allégués par l'appelante (consid. 4.2.2).

##### **E. 4.2.1**

La procédure n'a pas démontré que l'horaire de travail de l'appelante dépassait systématiquement, ni même régulièrement, le cadre contractuel. L'heure à laquelle l'appelante arrivait le matin ne peut pas être établie avec certitude sur la base du dossier et, dans tous les cas, l'on ne saurait retenir qu'elle arrivait régulièrement à 7h30, faute de témoignages concordants à cet égard, ce d'autant moins que l'appelante a elle-même allégué dans sa demande commencer le travail à 8h. La situation est la même s'agissant de l'heure de départ de l'intimée le soir, que les témoignages ne permettent pas de fixer avec certitude au-delà de 18h, heure retenue par le Tribunal. Quand bien même les personnes interrogées ont souligné l'importante charge de travail revenant à l'appelante et son engagement, seule G\_\_\_\_\_ a déclaré que cette charge imposait de travailler régulièrement au-delà des heures de bureau. Hormis les activités ponctuelles évoquées ci-après (consid. 4.2.2), ce témoignage n'est toutefois corroboré par aucune pièce. Au surplus, comme l'a correctement retenu le Tribunal, sa valeur probante doit être appréciée avec retenue. En effet, quoi qu'en dise à l'appelante, la teneur des échanges entre elle et ce témoin produits en procédure démontre l'existence d'un rapport qui n'est pas purement professionnel et il est établi qu'elles ont discuté les enjeux de la présente procédure avant l'audition de G\_\_\_\_\_. Ainsi, les renseignements fournis par les témoins sont trop imprécis pour en tirer quelque certitude sur les horaires de travail usuels de l'appelante.

- 19/28 -

C/8423/2018-2 Les incertitudes concernent également l'emploi du temps de l'appelante durant ses heures de bureau. D'une part, il ne peut être reproché au Tribunal d'avoir retenu que l'appelante a pu consacrer des heures de bureau à sa formation, la menant parfois à rattraper son retard sur ses pauses de midi, ces faits étant confirmés par la voisine de bureau de l'appelante. D'autre part, le seul élément que l'appelante avance quant à son emploi du temps est le fait d'avoir assuré la permanence téléphonique durant la pause de midi. Cette tâche était toutefois partagée entre plusieurs personnes et l'appelante n'allègue pas à quelle fréquence ni durant quelle période elle a eu à assumer cette tâche. Retenir sur cette base que l'appelante passait ses pauses de midi au bureau à travailler serait une généralisation

inadmissible. Faute d'éléments permettant de fixer les horaires et l'emploi du temps de l'appelante, il n'y a pas lieu d'examiner séparément, comme elle le souhaiterait, les périodes où elle était en formation et celles où elle suivait les modules du MBA ou rédigeait son mémoire. En définitive, les éléments avancés par l'appelante ne permettent pas d'établir avec suffisamment de force probante qu'elle réalisait régulièrement des heures supplémentaires dans la proportion alléguée. Dans la mesure où il incombait à l'appelante d'apporter cette preuve, on ne peut reprocher au Tribunal d'avoir retenu que l'activité de l'appelante n'a pu impliquer des heures supplémentaires que de manière ponctuelle.

#### **E. 4.2.2**

S'agissant de ces activités ponctuelles, il sera d'emblée relevé que les heures qui ne sont attestées que par les décomptes de l'appelante ne sauraient être retenues. Ces documents n'ont pas de valeur probante intrinsèque, ce d'autant plus qu'ils ont été réalisés après la fin des rapports de travail. En revanche, il faudra en principe admettre l'existence d'heures supplémentaires devant être rémunérées lorsqu'il est établi que l'appelante était tenue à des échéances qui lui imposaient de travailler hors des heures de bureau habituelles. Il en ira de même lorsqu'elle était présente à un événement promotionnel en soirée ou le weekend, sa présence à ces activités entrant dans les attributions de son poste de brand manager et s'ajoutant au travail courant. En effet, dans ces deux situations, il est exclu de soutenir, comme le fait l'intimée, que l'appelante rattrapait un éventuel retard dû à sa formation. Par ailleurs, l'argument de l'intimée selon lequel elle n'a pas explicitement ordonné la réalisation d'heures supplémentaires à l'appelante et que celle-ci agissait de sa propre initiative n'est pas déterminant, dès lors que l'intimée ne nie pas avoir eu connaissance du fait que l'intéressée travaillait plus que les heures prévues contractuellement (cf. supra consid. 4.1.2). Sous réserve des quelques dates faisant l'objet d'un grief spécifique de l'intimée, qui seront examinées

- 20/28 -

C/8423/2018-2 individuellement, les heures supplémentaires admises par le Tribunal doivent dès lors être confirmées. Cela dit, il faut apprécier les circonstances concrètes pour chacune des dates alléguées par l'appelante, respectivement contestées par l'intimée : – Le Tribunal a admis, à raison, deux heures supplémentaires le 23 juin 2014. Ce jour-là, l'appelante a envoyé un courriel à sa collègue G \_\_\_\_\_ à 20h25, contenant un projet pour la soirée du personnel. Contrairement à ce que soutient l'intimée, le fait que la réalisation d'un travail n'ait pas été explicitement ordonnée n'est pas déterminant dès lors que l'intimée avait ou devait avoir connaissance de la réalisation d'heures supplémentaires. – En lien avec l'appel d'offres M \_\_\_\_\_ en juillet 2014, le Tribunal a admis quatre heures supplémentaires le dimanche 6 juillet 2014. L'appelante allègue encore huit heures supplémentaires le samedi 5 juillet 2014, deux le lundi

#### **E. 4.3**

Ainsi, l'appelante a travaillé quatre-vingt-trois heures et quarante-cinq minutes supplémentaires entre le 23 juin 2014 et le 30 octobre 2016. Ce montant étant

- 24/28 -

C/8423/2018-2 supérieur à celui de septante-deux heures et quarante-cinq minutes retenu par le Tribunal, l'appel sera partiellement admis, étant précisé qu'il faut encore déterminer le montant de la rémunération due pour les heures supplémentaires. L'appel joint sera quant à

lui rejeté. 5. L'appelante soutient que le salaire relatif aux heures supplémentaires doit être majoré de 25%, voire de 50% en ce qui concerne les heures de travail effectuées un dimanche. 5.1 Selon l'art. 321c al. 3 CO, l'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé en versant le salaire normal majoré d'un quart au moins, sauf clause contraire d'un accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective. Selon l'art. 19 al. 3 LTr, l'employé a droit à une majoration de salaire de 50% en cas de travail dominical temporaire. En revanche, aucune compensation financière n'est prévue pour le travail dominical régulier ou périodique (art. 19 al. 2 LTr a contrario); le travailleur qui a été engagé pour un tel travail est présumé avoir donné son consentement à la conclusion du contrat, et le salaire proposé est censé répondre aux inconvénients résultant de ce régime (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_515/2014 du 26 février 2015 consid. 2.3). L'art. 18 al. 4 CCT BP prévoit que les heures supplémentaires sont en principe compensées par un congé compensatoire de même durée, dans un délai de 12 mois. Il est possible de convenir sur la base d'un contrat individuel de travail qu'exceptionnellement, ces heures supplémentaires soient payées avec une majoration de 25% (art. 18 al. 4 et 5 CCT BP). Les travailleurs ne peuvent prétendre à un supplément de salaire de 25% que pour les heures supplémentaires qui n'ont pas été compensées par un congé (art. 18 al. 5 CCT BP). 5.2. En l'espèce, les heures supplémentaires effectuées par l'appelante n'ont pas été compensées par un congé. Elle a ainsi droit à son salaire normal, majoré d'un quart. En effet, la CCT BP ne déroge pas le régime légal sur ce point. C'est donc à tort que le Tribunal n'a pas tenu compte de cette majoration. L'intimée n'allègue pas que l'appelante ait fourni un travail dominical régulier ou périodique. Pour les heures de travail effectuées un dimanche, l'appelante a dès lors droit à une majoration de salaire de 50%. Avant le 1er octobre 2014, le salaire horaire de l'appelante était de 22 fr. (4'000 fr. / 4.33 semaines / 42 heures, arrondi). Le salaire horaire majoré de 25% est de 27 fr. 50. Pour le travail du dimanche, le salaire horaire est de 33 fr. (22 fr. x 1.5). Entre le 23 juin 2014 et le 30 septembre 2014, l'appelante a travaillé dix-huit heures et quarante-cinq minutes supplémentaires, dont quatre le dimanche (6 juillet 2014); pour le weekend du 20 au 21 septembre 2014, il n'est pas possible

- 25/28 -

C/8423/2018-2 de déterminer si les heures ont été fournies le samedi ou le dimanche et celles-ci ne donneront dès lors pas lieu à la majoration de 50%. Il en résulte une prétention de 537 fr. 65 (27 fr. 50 x 14.75 h + 33 fr. x 4 h, arrondi). Entre le 1er octobre 2014 et le 31 août 2016, le salaire horaire de l'appelante était de 28 fr. 60 (5'200 fr. / 4.33 semaines / 42 heures, arrondi). Le salaire horaire majoré de 25% est de 35 fr. 75. Pour le travail du dimanche, le salaire horaire est de 42 fr. 90 (28 fr. 60 x 1.5). Durant cette période, l'appelante a travaillé soixante et une heures supplémentaires, dont seize le dimanche (4 h le 23 novembre 2014 et 12 h le 29 novembre 2014). Il en résulte une prétention de 2'295 fr. 15 (35 fr. 75 x 45 h + 42 fr. 90 x 16 h). Entre le 1er septembre et le 31 décembre 2016, le salaire horaire de l'appelante était de 31 fr. 35 (5'700 fr. / 4.33 semaines / 42 heures, arrondi). Le salaire horaire majoré de 25% est de 39 fr. 20. Durant cette période, l'appelante a travaillé quatre heures supplémentaires. Il en résulte une prétention de 156 fr. 80 (39 fr. 20 x 4). Au total, la prétention de l'appelante en rémunération de ses heures supplémentaires se monte donc à 2'989 fr. 60. Ce montant s'ajoute aux 3'347 fr. 15 dus à l'appelante par l'intimée à titre d'indemnités de vacances non prises, qui ne sont pas contestés par les parties. La somme due à l'appelante par l'intimée est donc de 6'336 fr. 75. Le chiffre 3 du

dispositif du jugement attaqué sera réformé en ce sens. 6. L'appelante conteste devoir rembourser les frais de sa formation MBA à l'intimée, dans la mesure où, d'une part, cette dernière a exigé que le mémoire s'inscrive dans ses intérêts et, d'autre part, l'appelante a résilié le contrat en raison d'un burn-out causé par le rythme de travail imposé par l'intimée.

6.1 L'employeur rembourse au travailleur tous les frais imposés par l'exécution du travail (art. 327a al. 1 CO). S'agissant des frais de formation, il convient de distinguer entre la formation qui sert uniquement au travailleur à se familiariser avec son travail au sein de l'entreprise ("Einarbeitung" ou "Einbildung") et la formation complémentaire procurant au travailleur un avantage personnel perdurant au-delà des rapports de travail et pouvant être exploité sur le marché du travail ("Ausbildung" ou "Weiterbildung"). Les frais liés au premier type de formation sont des "frais imposés par l'exécution du travail" au sens de l'art. 327a al. 1 CO, ce qui n'est pas le cas des frais liés au second type de formation (PORTMANN/RUDOLPH, in Basler Kommentar, OR I, 7e éd. 2020, n. 3 ad art. 327a CO). Dans ce dernier cas, l'employeur ne doit les supporter que si un accord le prévoit (arrêt du Tribunal fédéral 4P\_264/2001 du 10 janvier 2002 consid. 2/cc; WYLER/HEINZER, Droit du travail, 4e éd. 2019, p. 387; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar, 7e éd. 2012, n. 7 ad art. 327a CO p. 495). Le cas échéant,

- 26/28 -

C/8423/2018-2 l'employeur peut subordonner la prise en charge des frais à une obligation de remboursement du travailleur en cas de fin des rapports de travail avant l'échéance d'une certaine durée à compter du terme de la formation, qui ne devrait pas dépasser trois ans (PORTMANN/RUDOLPH, op. cit., n. 4 ad art. 327a CO et les références citées; WYLER/HEINZER, Droit du travail, 4e éd. 2019, p. 388).

Selon la jurisprudence de la Chambre des prud'hommes, l'art. 340c al. 2 CO – lequel prévoit qu'une prohibition de faire concurrence cesse si l'employeur résilie le contrat sans que le travailleur lui ait donné un motif justifié – doit être appliqué par analogie aux clauses de remboursement de frais de formation (arrêt CAPH/86/2016 du 11 mai 2016 consid. 4.1.2 et les références citées). Il doit en aller de même lorsque le travailleur résilie le contrat de travail pour un motif dont l'employeur doit répondre (PORTMANN/RUDOLPH, op. cit., n. 4 ad art. 327a CO). Devant le Tribunal fédéral, la question de l'application par analogie de l'art. 34c al. 2 CO reste indéterminée (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_90/2009 du 25 septembre 2009 consid. 3).

6.2 En l'espèce, le Tribunal a retenu à raison que la convention de formation liant les parties était valable, l'appelante elle-même ayant souligné qu'il s'agissait d'une opportunité et s'étant prévalu de son titre dans ses recherches d'emploi. Les faits avancés par l'appelante, à savoir que son travail de mémoire aurait été rédigé dans l'intérêt de l'intimée, ne l'empêchent pas d'exploiter ce titre sur le marché du travail et d'en tirer un avantage perdurant au-delà des rapports de travail liant les parties.

Quant à l'éventuelle caducité de l'accord, l'instruction n'a pas permis d'établir que le départ de l'appelante aurait été motivé par une surcharge de travail chronique imputable à l'intimée. Les faits que l'appelante allègue à cet égard dans son appel ne justifient pas de revenir sur le constat du Tribunal à cet égard. En effet, quand bien même les différents témoignages mis en avant attestent d'une charge de travail importante reposant sur les épaules de l'appelante et d'une certaine fatigue – qui peut toutefois aussi résulter du cumul d'un emploi à 100% et de la formation de l'appelante –, l'existence d'un épuisement dû à un

stress chronique imputable à l'employeur n'est pas établie. L'arrêt de travail du 17 au 24 mars 2020 semble être en relation avec un événement ponctuel survenu le dimanche précédent, dont on ne sait pas s'il est en relation avec le travail. Cet arrêt semble être au surplus une occurrence unique à laquelle F\_\_\_\_\_ a réagi en recommandant à l'appelante de prendre quelques jours de vacances. Par ailleurs, selon ses notes, le médecin de l'appelante n'a pas constaté de burn-out, bien qu'il ait examiné cette question ("burn out-na"). Enfin, comme l'a retenu le Tribunal, l'intimée n'a pas formulé de plaintes à cet égard au moment de la résiliation de son contrat de travail.

Dès lors, l'appelante ne saurait s'opposer au remboursement des frais de formation exigé par l'intimée. L'appel sera rejeté sur ce point.

- 27/28 -

C/8423/2018-2 7. La valeur litigieuse en appel étant inférieure à 50'000 fr., il ne sera pas perçu de frais judiciaires (art. 116 al. 1 CPC; art. 19 al. 3 let. c LaCC; art. 71 du Règlement genevois fixant le tarif des frais en matière civile [RTFMC, RS/GE E 1 05.10]). Il n'est pas alloué de dépens d'appel ni d'indemnité pour la représentation en justice dans les causes soumises à la juridiction des prud'hommes (art. 22 al. 2 LaCC). \* \* \* \* \*

- 28/28 -

C/8423/2018-2 PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 2 : A la forme : Déclare recevables l'appel interjeté le 13 mars 2020 et l'appel joint interjeté le 14 mai 2020 contre le jugement JTPH/76/2020 rendu le 2 mars 2020 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/8423/2018. Au fond : Annule le chiffre 3 du dispositif du jugement attaqué et, statuant à nouveau: Condamne B\_\_\_\_\_ SA à verser à A\_\_\_\_\_ la somme brute de 6'336 fr. 75 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1er janvier 2017. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Vincent CANONICA, juge employeur; Monsieur Kasum VELII, juge salarié; Madame Chloé RAMAT, greffière.

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr.

## **E. 7**

juillet 2014 et deux le mercredi 9 juillet 2014. Il est établi que l'appelante a transmis un projet d'appel d'offres de onze pages ce jour-là à 11h35, mais ce travail a été réalisé en collaboration avec G\_\_\_\_\_. Compte tenu de ce partage du travail et de l'ampleur du document envoyé, il n'y a pas lieu de s'écarter de l'appréciation du Tribunal. L'appelante ne démontre pas avoir travaillé hors des heures de bureau le lundi 7 juillet et le mercredi 9 juillet 2014, les deux courriels qu'elle produit à cet égard ayant été envoyés par G\_\_\_\_\_. – Pour le jeudi 18 septembre 2014, il n'y a pas lieu de retenir d'heures supplémentaires. Le

courriel du jeudi 18 septembre a été envoyé par G\_\_\_\_\_ et ne laisse pas entendre que l'appelante aurait travaillé ce soir-là. En revanche, contrairement à ce que soutient l'intimée, les heures retenues par le Tribunal entre le vendredi 19 et le dimanche 21 septembre 2014, soit quarante-cinq minutes le vendredi et douze heures pour le weekend, sont suffisamment établies à la lumière des échanges produits par l'appelante, confirmés par le témoignage de G\_\_\_\_\_. – Le samedi 25 octobre 2014, l'appelante était présente à une séance photo qu'elle avait organisée. L'intimée admet que la présence de l'appelante à cette séance était requise par son cahier des charges. En l'absence d'indications sur la durée de la séance, la Cour estimera à deux heures le travail supplémentaire, ce qui tient compte d'un minimum de temps nécessaire à l'accueil des personnes impliquées dans la séance, la remise d'instructions, la séance elle-même et d'éventuels rangements. – L'appelante n'établit pas avec suffisamment de certitude qu'elle a travaillé le weekend des 8 et 9 novembre 2014. Même si elle a indiqué la veille à I\_\_\_\_\_ qu'il se pouvait qu'elle passe au bureau, il est tout aussi possible que l'appelante ne s'y soit finalement pas rendue. Aucune heure ne sera retenue pour ces dates.

- 21/28 -

C/8423/2018-2 – L'appelante a travaillé le soir du vendredi 20 novembre 2014. L'intimée ne conteste pas les quatre heures supplémentaires retenues par le Tribunal. – Les 21 novembre 2014, 6 janvier et 2 avril 2015, A\_\_\_\_\_ a participé à l'émission "\_\_\_\_\_" sur la chaîne de radio O\_\_\_\_\_, dès 6h20 du matin. Le Tribunal a correctement retenu une heure et quarante minutes supplémentaires pour chacune de ces dates. – L'appelante a travaillé le samedi 22 et le dimanche 23 novembre 2014. L'intimée ne conteste pas les quatre heures supplémentaires que le Tribunal a retenues pour chacune de ces dates. – L'appelante a travaillé le soir du 17 février 2015. L'intimée ne conteste pas l'heure supplémentaire retenue par le Tribunal. – L'appelante fait valoir une heure supplémentaire le 3 mars 2015. Le Tribunal n'a constaté aucun travail hors des heures de bureau à cette date et l'appelante ne fait pas valoir qu'il aurait constaté les faits de manière incomplète à cet égard. L'heure supplémentaire alléguée ne sera pas retenue. – L'appelante a travaillé le soir du mercredi 25 mars 2015. L'intimée ne conteste pas les deux heures supplémentaires retenues par le Tribunal. – S'agissant du samedi 4 avril 2015, les photos produites par l'appelante démontrent qu'elle était sur place lors de l'événement au magasin de P\_\_\_\_\_ [VD]. S'agissant d'une activité de promotion, il faut également admettre que sa présence était imposée par son cahier des charges. Faute d'indications sur la durée de l'événement et de la présence de l'intimée, la Cour retiendra deux heures supplémentaires, compte tenu du temps de trajet entre le domicile de l'appelante et le magasin et de l'hypothèse d'une durée de présence minimale sur place. – Les photos envoyées par l'appelante le soir du vendredi 17 avril 2015 démontrent tout au plus qu'elle a envoyé un message professionnel, sans que l'on puisse en déduire qu'elle a travaillé ce soir-là. Il en va de même du message envoyé le soir du dimanche 10 mai 2015. Les heures supplémentaires alléguées à cet égard ne seront pas retenues. – L'appelante a travaillé de 18h à 22h le soir du mardi 25 août 2015. Le Tribunal a correctement retenu quatre heures supplémentaires. – L'appelante a bien travaillé le weekend des 19 et 20 septembre 2015, dans la mesure où elle devait intégrer un plan marketing, modifier le format et relire intégralement un document qui devait être révisé le lundi suivant à 9h et envoyé à midi le même jour. L'appelante a donc au moins réalisé des travaux

- 22/28 -

C/8423/2018-2 de mise en page et de relecture sur ce document durant le weekend. Sans précisions sur la taille du document en question, la Cour retiendra deux heures supplémentaires. – Les parties admettent que l'appelante était présente à la réouverture du magasin de la rue 1\_\_\_\_\_, qui avait lieu le soir du 29 octobre 2015 dès 18h30. Faute de précisions sur la durée de l'événement, la Cour retiendra une heure supplémentaire. – Aucune heure supplémentaire ne sera admise pour les weekends des 31 octobre et 1er novembre, 7 et 8 novembre et 14 et 15 novembre 2015, les témoignages étant insuffisamment convaincants à cet égard et n'étant confirmés par aucune pièce. – L'appelante a travaillé le soir du lundi 9 novembre 2015 jusqu'à 20h au moins. Le Tribunal a correctement retenu deux heures supplémentaires. – Les parties admettent que l'appelante était présente à l'activité de promotion à R\_\_\_\_\_ dans le cadre d'un \_\_\_\_\_ le jeudi 12 novembre 2015. La Cour retiendra deux heures supplémentaires. – L'appelante a travaillé le soir du mardi 24 novembre 2015 jusqu'à 19h35 au moins. Le Tribunal a correctement retenu une heure et demie supplémentaire. – Les arguments que l'intimée oppose à la prise en compte des heures supplémentaires en lien avec l'événement "Q\_\_\_\_\_", qui a eu lieu le dimanche 29 novembre 2015 ne sont pas pertinents. Que A\_\_\_\_\_ n'ait pas travaillé seule sur cette action de promotion ne change rien au fait qu'elle y a passé un certain nombre d'heures, et l'intimée ne conteste pas que l'appelante a travaillé jusqu'à deux heures du matin le vendredi précédant l'événement, accueilli la juge qui devait homologuer le record la veille de celui-ci et était restée sur place toute la journée le jour du record. Les heures supplémentaires retenues par le Tribunal, soit sept heures et demie pour le samedi, ce qui inclut les heures travaillées entre le vendredi soir et le samedi matin tôt, et douze heures pour le dimanche, sont justifiées. – Le mercredi 2 décembre 2015, l'appelante a travaillé jusqu'à 22h. Le Tribunal a correctement retenu trois heures et demie supplémentaires. – Pour le soir du 22 décembre 2015, la pièce produite par l'appelante ne permet pas de déterminer si elle a travaillé en soirée, ni à quelle heure elle aurait quitté le travail le cas échéant. Aucune heure supplémentaire ne sera retenue. – Pour le soir du 30 août 2016, il n'est pas contesté que l'appelante a assisté à la "T\_\_\_\_\_". Si l'intimée conteste en appel que la présence de l'appelante à cet

- 23/28 -

C/8423/2018-2 événement ait été une obligation, elle a admis en première instance que la présence de l'appelante, en qualité de brand manager, était parfois requise à des événements qui se déroulaient à l'extérieur du siège social et parfois en dehors des horaires habituels. Il y a donc lieu de retenir que la présence de l'appelante à cet événement était imposée par sa fonction. Faute de précisions sur la durée de la manifestation, la Cour retiendra deux heures supplémentaires. – L'appelante a travaillé le samedi 17 septembre 2016. L'intimée ne conteste pas les quatre heures supplémentaires retenues par le Tribunal. – Pour le 30 octobre 2016, la pièce produite par l'appelante ne démontre pas qu'elle aurait travaillé hors des heures de bureau. Aucune heure supplémentaire ne sera retenue. L'addition des heures supplémentaires retenues se présente dès lors comme suit : 23 juin 2014 2 h 6 juillet 2014 4 h 19 septembre 2014 0,75 h 20-21 septembre 2014

## **E. 12**

h 25 octobre 2014 2 h 20 novembre 2014 4 h 21 novembre 2014 1,66 h 22 novembre 2014 4 h 23 novembre 2014 4 h 6 janvier 2015 1,66 h

## **E. 17**

septembre 2016 4 h Total 83,75 h

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