

GE_GERICHTE C/13105/2001 vom 5. April 2004

GE Cour de justice, 2004-04-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_13105_2001

FR: GE_GERICHTE C/13105/2001 du 5 avril 2004

IT: GE_GERICHTE C/13105/2001 del 5 aprile 2004

Regeste

CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL; CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL; HÔTELLERIE ET RESTAURATION; DIRECTEUR; MAXIME INQUISITOIRE; PREUVE; ÉCHELONNEMENT DE LA PROCÉDURE; RÉDUCTION(EN GÉNÉRAL); SALAIRE ; CONGÉ-PRESSION ; HEURES DE TRAVAIL SUPPLÉMENTAIRES; INDEMNITÉ DE VACANCES; PRESCRIPTION; RECONNAISSANCE DE DETTE | T, responsable du système de contrôle interne du groupe E, qui exploite notamment une chaîne de restaurants, appelle du jugement qui l'a débouté de toutes ses prétentions. La Cour rappelle que la fonction de cadre doit être examinée de cas en cas, sans égard au titre reçu, mais d'après la nature réelle de la fonction occupée et en tenant compte des dimensions de l'entreprise. Dans le cas d'espèce, c'est à juste titre que les premiers juges ont considéré T comme un directeur au sens de la CCNT, et comme travailleur exerçant une fonction dirigeante élevée au sens de la LTr, de sorte qu'il n'était soumis ni à l'une ni à l'autre. Il découle notamment de là que ses prétentions en paiement des heures supplémentaires prétendument effectuées doivent être rejetées. Pour le reste, le caractère confus de ses écritures et l'absence de toute preuve à l'appui de ses allégations conduisent à leur rejet et, partant, à la confirmation du jugement. | LJP.29; LPC.312; CO.128.ch3; CO.135; CO.321c; CO.322.al1; CO.329a; CO.343.al4

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi (art. 59 de la Loi sur la juridiction des prud'hommes, ci-après LJP), l'appel de T_____ est recevable, dès lors que le jugement a été expédié pour notification le vendredi 25 juillet et reçu le 28 juillet 2003 au plus tôt, et que l'acte d'appel a été expédié en date du 27 août 2003.

E. 2

Aux termes de l'art. 59 al. 3 LJP, l'acte d'appel est accompagné de toutes les pièces utiles. En matière de maxime inquisitoire (instruction d'office), l'article 29 LJP fait obligation au juge d'établir d'office les faits. Cette disposition, identique à l'article 343 alinéa 4 CO, si elle impose au juge d'établir les faits sans être lié par les offres de preuve des parties, ne dispense pas ces dernières d'une collaboration active à la procédure (ATF non publié du 9 janvier 1998, D. c/ R., cause n° 4P.201/1997). La mission du juge se limite à interpellier les plaideurs s'il a des doutes pour s'assurer que leurs allégations et leurs offres de preuve sont complètes (CAPH du 27 août 1997 en la cause VI/258/96). L'obligation pour le juge d'établir les faits ne modifie cependant pas les règles générales sur le fardeau de la preuve et la partie qui a négligé de produire des pièces doit se voir opposer l'échec de l'apport de la preuve (ATF 107 II 236 = JdT 1981 I, p. 286 ; CAPH du 6 mars 2000 en la cause C/17740/1999-5 ; CAPH du 20 mars 1996 en la cause II/1194/94). Il découle de ce qui

précède que le juge prud'homme dispose d'un large pouvoir d'appréciation s'agissant de l'apport des éléments de preuve par les parties. Partant, il ne se justifie pas a priori de déclarer irrecevables les pièces fournies par T_____ en appel, que ces pièces aient déjà été versées à la procédure au stade de la première instance, ou que l'appelant n'ait pas jugé utile de les verser à ce stade.

E. 3

Il importe en premier lieu d'examiner le statut de T_____ dans les relations nouées avec E_____ SA, dès lors que cet examen s'impose dans le cadre de la détermination du droit applicable déjà. L'art. 2 de la Convention collective nationale de travail pour les hôtels, restaurants et cafés (ci-après CCNT) prévoit en effet qu'elle ne s'applique pas aux chefs d'établissement et aux directeurs notamment. De même, l'art. 3 lit. d de la Loi sur le travail (ci-après LTr) prévoit que cette loi ne s'applique pas aux travailleurs exerçant une fonction dirigeante élevée. Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser que le fait qu'un travailleur bénéficie d'une position de confiance au sein de l'entreprise ne permet pas à lui seul d'admettre que cette personne exerce une fonction dirigeante. Ni la compétence d'engager l'entreprise par sa signature ou de donner des instructions, ni l'importance du salaire ne constituent en soi des critères décisifs. La question doit être tranchée de cas en cas, sans égard ni au titre, ni à la fonction reçue, mais d'après la nature réelle de la fonction et en tenant compte des dimensions de l'entreprise (ATF 98 Ib 344, consid. 2). A cet égard, la jurisprudence a retenu qu'en principe, les cadres peuvent librement organiser leur temps de travail, et qu'ils profitent souvent directement de la prospérité de l'entreprise (JAR 1993, p. 135 ; Streiff/von Kaenel, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, n. 6 ad art. 321 c CO). En l'espèce, le contrat de travail du 20 décembre 1996 a été conclu alors que T_____ était membre du conseil d'administration de E_____ SA. Il prévoyait notamment que l'employé, engagé en qualité de responsable du contrôle du groupe en Suisse, était mis au bénéfice de tous plans de participation aux profits du groupe. Dans les relations nouées au sein de la société et en-dehors de celle-ci, T_____ apparaissait systématiquement en qualité de membre de la direction étroite (cf. supra D, F, H, J et N notamment). A cet égard, les premiers juges ont montré, de façon tout à fait convaincante, que de nombreuses décisions sociales, soit notamment la résiliation du contrat de travail de A_____, président de X_____ SA (cf. supra K), ou l'établissement des budgets des restaurants de la chaîne, étaient de son ressort. Partant, les arguments de l'appelant, selon lesquels le statut qui lui était prêté n'était qu'une « façade », ne résistent pas à l'examen. Il ne fait aucun doute qu'il exerçait une fonction dirigeante dans l'entreprise et, au-delà, dans la branche suisse du groupe. En conséquence, il doit être considéré comme un directeur au sens de la CCNT, et comme travailleur exerçant une fonction dirigeante élevée au sens de la LTr, de sorte que les dispositions de cette loi et celles de la convention collective ne s'appliquent pas dans le cas d'espèce.

E. 4

En vertu des art. 319 al. 1^{er} et 322 al. 1^{er} CO, l'employeur s'engage à verser au travailleur le salaire convenu. En droit suisse, la rémunération du travailleur obéit au principe de la liberté contractuelle. Les catalogues des art. 361 et 362 CO, comportant les listes des dispositions absolument ou relativement impératives, ne sont pas exhaustifs. Les normes prévoyant clairement à quelles conditions formelles et dans quelles limites matérielles des dérogations sont licites ne figurent en effet pas dans cet inventaire (ATF 124 III 469, et les références citées). Partant, le droit à la rémunération de base pour l'activité déjà effectuée

revêt un caractère impératif protégé par l'art. 341 CO. En revanche, les parties sont libres de réduire la quotité du salaire lorsque celui-ci porte sur une activité qui sera accomplie à l'avenir par le travailleur, pour autant que cet accord ait été librement consenti et qu'il corresponde à une volonté concordante des parties (Wyler , Droit du travail, 2002, pp. 193 ss). Il convient encore de noter que les développements théoriques relatifs au congé-modification (Änderungskündigung) ne sont pertinents que pour autant que l'offre de poursuivre les rapports de travail à des conditions modifiées soit liée à la résiliation, effective ou envisagée, du contrat de travail (cf. Vischer , Der Arbeitsvertrag, in Schweizerisches Privatrecht, vol. VII/1, III, p. 163). En l'espèce, rien ne permet de penser que les propositions successives de réduction de la rémunération des cadres supérieurs de la société (cf. supra H, I et J) ait été assortie de la menace, plus ou moins voilée, de licencier ceux qui refuseraient. Au demeurant, si tel avait cependant été le cas, encore aurait-il fallu montrer que cette réduction n'était pas assortie d'une contrepartie suffisante, ce qui, s'agissant d'actionnaires-dirigeants, paraît peu probable. En tout état, il ne fait pas de doute que les intéressés ont librement consenti à la réduction de leur rémunération, et cela afin de préserver les intérêts de la société, ou du groupe, qui connaissaient alors des difficultés financières. Pour le surplus, dans la mesure où T_____ n'a pas renoncé à des prétentions salariales exigibles au moment de la renonciation, l'argument tiré de la « rétroactivité » des réductions ne porte pas. Dès lors, c'est à juste titre que les premiers juges ont rejeté cette prétention. Le jugement devra par conséquent être confirmé sur ce point.

E. 5

A teneur de l'art. 321 c CO, 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 (al. 1^{er}). L'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé en versant un 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 (al. 3). Le travailleur ne peut renoncer au paiement des heures supplémentaires (y compris la majoration de 25%) que par écrit, à moins que la dérogation ne découle d'un contrat-type ou d'une convention collective (art. 321 c al. 3 CO ; cf. Streiff/von Kaenel , Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 5^{ème} éd., n. 7 ad art. 321 c CO ; Staehelin , Zürcher Kommentar, n. 21 ad art. 321 c CO ; Rehbindler , Berner Kommentar, n. 11 ad art. 321 c CO ; Brunner/Bühler/Waerber , Commentaire du contrat de travail, 2^{ème} éd., n. 9 ad art. 321 c CO ; Brühwiller , Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2^{ème} éd., n. 11 ad art. 321 c CO). Une renonciation tacite à l'indemnisation d'heures supplémentaires sera en outre admise lorsque le travailleur a longtemps tardé à les réclamer parce qu'il a joui d'autres avantages ou parce qu'il ne voulait pas mettre son emploi en péril à une époque où l'entreprise se trouvait dans une situation critique (Streiff/von Kaenel , Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, ad art. 321 c CO). L'application de l'art. 321 c CO aux cadres dirigeants est controversée. Jusqu'à ce jour, le Tribunal fédéral, comme la doctrine dominante, ont refusé de leur octroyer le paiement d'heures supplémentaires. En effet, les cadres peuvent librement organiser leur temps de travail. Ils profitent par ailleurs souvent directement de la prospérité de l'entreprise (JAR 1993, p. 135 ; Streiff/von Kaenel , Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, n. 6 ad art. 321 c CO). Toutefois, le Tribunal fédéral a admis que les heures supplémentaires devraient impérativement être rémunérées dans trois cas précis : lorsqu'une rémunération pour de telles heures est convenue contractuellement,

lorsque l'horaire de travail est fixé contractuellement et lorsque les heures supplémentaires sont destinées à effectuer des tâches qui sortent du cahier des charges de l'employé en question (ATF du 6 février 1997 en la cause 4C.320/1996 ; ATF du 15 septembre 1992 en la cause 4C.234/1992 ; ATF du 1er septembre 1992 en la cause 4C.96/1992 , et les références citées). En l'espèce, T_____ s'est engagé, par le contrat de travail, à mettre « tout son temps et toute son énergie » (cf. supra F) au service du groupe, ce qui semble d'emblée exclure la possibilité de réclamer ultérieurement la rémunération d'éventuelles heures supplémentaires. D'autre part, il ne ressort nullement de l'instruction de la cause que l'horaire de travail de l'appelant aurait été fixé contractuellement, ou que les heures supplémentaires alléguées étaient destinées à effectuer des tâches qui outrepassaient le cadre de son cahier des charges. Partant, T_____ n'est pas fondé à réclamer le paiement d'heures supplémentaires ni, par voie de conséquence, le salaire correspondant aux vacances non prises en nature afférent à ces heures supplémentaires, et le jugement sera confirmé sur ce point également.

E. 6

A teneur de l'art. 329 a CO, l'employeur accorde au travailleur, chaque année de service, quatre semaines de vacances au moins (al. 1^{er}). Les vacances sont fixées proportionnellement à la durée des rapports de travail lorsque l'année de service n'est pas complète (al. 3). Le Tribunal fédéral considère que l'obligation de fidélité du travailleur libéré de son obligation de prêter lui commande de prendre ses vacances durant le délai de congé. Cependant, lorsque celui-ci est inférieur à deux ou trois mois, l'impossibilité pour le travailleur de bénéficier de ses vacances est présumée (ATF 128 III 271 ; ATF 117 II 270). Une fois le contrat dénoncé en effet, le travailleur doit chercher un autre emploi et l'employeur doit lui accorder le temps nécessaire pour ce faire (art. 329 al. 3 CO). Cette recherche étant incompatible avec la prise effective de vacances, il faudra examiner dans chaque cas, au vu de l'ensemble des circonstances, telles que la durée du délai de congé, la difficulté à trouver un autre travail et le solde de jours de vacances à prendre, si l'employeur pouvait exiger que les vacances fussent prises pendant le délai de congé ou s'il devait les payer en espèces à la fin des rapports de travail (Cerottini, *Le droit aux vacances*, 2001, pp. 296 ss ; Wyler, *Droit du travail*, 2002, pp. 255 s. ; Aubert, in *Code des obligations I*, Commentaire romand, 2003, § 3 ad art. 329 c CO, p. 1739 ; Brunner/Bühler/Waeber, *Commentaire du contrat de travail*, n. 4 ad art. 329 d CO ; Streiff/von Kaenel, *Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht*, 5^{ème} éd., n. 11 ad art. 329 c CO). Aux termes de l'art. 128 ch. 3 CO, les actions des travailleurs pour leurs services se prescrivent par cinq ans. L'art. 135 CO prévoit que la prescription est interrompue lorsque le débiteur reconnaît la dette, notamment en payant des intérêts ou des acomptes, en constituant un gage ou en fournissant une caution (ch. 1), ou lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites, par une action ou une exception devant un tribunal ou des arbitres, par une intervention dans une faillite ou par une citation en conciliation (ch. 2). a) En l'espèce, l'intimée a, dans sa réponse du 30 novembre 2001, soulevé l'exception de prescription des créances en paiement de vacances non prises en nature avant la signature du contrat du 1^{er} novembre 1996. Parvenue au greffe de la juridiction le 19 juin 2001, la demande de T_____ a eu pour effet d'interrompre la prescription des prétentions nées le 19 juin 1996 et ultérieurement. A cet égard, l'appelant fait valoir que l'art. 9 du contrat de travail du 1^{er} novembre 1996 (cf. supra F) a précisément eu pour conséquence de soustraire les créances antérieures à cette date aux règles relatives à la prescription. Les parties ne contestent pas le fait que les cadres dirigeants avaient droit, chaque année, à vingt-cinq jours ouvrables de

vacances. D'autre part, la valeur probatoire des documents fournis par T_____ à l'appui de ses prétentions en paiement de vacances non prises en nature est sujette à caution. Outre le fait que le nombre de jours de vacances dues au 31 août 1996 paraît d'emblée fantaisiste, il ressort d'un document versé à la procédure par l'appelant lui-même que la comptabilité de son droit manquait singulièrement de rigueur (cf. supra M). Ainsi, 29 jours de vacances prises en 1996 font passer le solde de 255 à 251.36 jours. S'agissant du document daté du 12 août 1996, on peine dès lors à croire qu'il aurait pu correspondre, dans l'esprit de l'employeur, à une « reconnaissance de dette » valant paiement en espèces du salaire afférent aux nombre de jours qui y figure. Tout au plus pourrait-on admettre que, en signant ce document, E_____ SA entendait reconnaître que l'activité déployée par l'appelant jusque là lui permettait de prendre de longues vacances au cours des trois années suivantes, comme semble l'indiquer l'art. 9 du contrat de travail (cf. supra F). Car il ne faut pas perdre de vue que jusqu'au mois de février 1996, T_____ était seul cadre dirigeant de la société (cf. supra D), et qu'il était alors seul maître de ses horaires de travail. Dans ces conditions, les arguments de l'appelant ne résistent pas à l'examen, et il convient en conséquence de le débouter de ses prétentions en paiement du salaire afférent aux vacances antérieures au 19 juin 1996. b) Pour le surplus, l'appelant doit être suivi lorsqu'il prétend que le fardeau de la preuve des vacances prises appartient à l'employeur, de sorte que, dans la mesure où E_____ SA échoue à apporter cette preuve, le tribunal se fondera sur les décomptes fournis par T_____ pour déterminer l'étendue de son droit. A raison de vingt-cinq jours ouvrables par année (cf. supra a), et dans l'hypothèse où il n'a pas bénéficié de vacances durant cette période, le droit aux vacances de T_____ s'élevait donc à 117.2 jours ouvrables entre le 19 juin 1996 et le 28 février 2001 (56.33 mois x 2.08 jours/mois). De ses propres décomptes, il ressort que l'appelant a bénéficié de 173 jours civils de vacances au cours de la même période (pièce 19 dem., chargé du 5 octobre 2001). En conséquence, point n'est besoin de procéder à davantage de calculs, car il apparaît que T_____ a bénéficié de toutes les vacances auxquelles il avait droit pendant la durée de son contrat de travail. Même si l'on retient le calcul plus favorable effectué par l'intimée (mémoire du 7 novembre 2003), il faut considérer que T_____ pouvait prendre le solde de quelque vingt-cinq jours de vacances pendant le délai de congé de trois mois et demi. Il en résulte qu'il devra être débouté de sa demande et le jugement confirmé sur ce point également. A cet égard, la Cour de céans tient à relever que la nonchalance dont l'appelant a fait preuve, notamment en adressant des écritures confuses, impropres à éclairer l'autorité sur les faits de la cause ou sur les pièces produites, l'a inclinée à envisager une sanction pour témérité, à laquelle elle renonce finalement.

E. 7

En ce qui concerne les prétentions en remboursement des primes d'assurance maladie, il n'y a pas lieu de s'écarter non plus de la décision des premiers juges, puisque le contrat de travail ne fait nullement état d'une telle obligation à la charge de l'employeur. En tout état, les cadres dirigeants ont renoncé à ce droit en donnant leur accord au mémorandum du 20 mars 1998 (cf. supra H). En conséquence, il conviendra de confirmer le jugement sur ce point encore.

E. 8

Conformément à l'art. 312 de la Loi de procédure civile, applicable à titre supplétif à la procédure prud'homale en vertu de l'art. 11 LJP, la Cour ne peut statuer sur aucun chef de demande qui n'a pas été soumis aux premiers juges, à moins qu'il ne s'agisse de

compensation pour cause postérieure au jugement de première instance, d'intérêts, loyers et autres accessoires échus depuis ce jugement, de dommages et intérêts pour le préjudice subi après le jugement ou de demande provisionnelle pendant la litispendance. En conséquence, dans la mesure ou les prétentions de l'appelant en paiement de ses frais de téléphones n'ont pas été soumises aux premiers juges, elles devront être déclarées irrecevables.

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