

VD_GERICHTE P318.033525 vom 13. Dezember 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-12-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_P318.033525

FR: VD_GERICHTE P318.033525 du 13 décembre 2019

IT: VD_GERICHTE P318.033525 del 13 dicembre 2019

Erwägungen

E. 3

L'appelante principale se plaint d'une constatation inexacte et incomplète des faits. Elle fait d'abord valoir que l'intimé avait initialement revendiqué des prestations de chômage dès le 18 janvier 2018 et non dès le 1er mars 2018. Ce fait résulte effectivement de la demande d'indemnité de chômage de l'intimé du 19 janvier 2018 et doit ainsi être intégré à l'état de fait. Il importe peu à cet égard que la Caisse publique de chômage du canton de [...] ait indiqué en procédure que l'intimé revendiquait des prestations d'assurance- chômage dès le 1er mars 2018, ce qui est lié au fait que l'appelante a en définitive payé un salaire jusqu'au 28 février 2018. Lors de son inscription à l'Office communal du travail de [...], l'intimé a indiqué que son contrat de travail avait pris fin le 31 décembre 2017. Il y a lieu de compléter également l'état de fait dans ce sens, comme requis par l'appelante. Enfin, cette dernière relève que l'état de fait omet de mentionner que l'intimé n'a jamais offert ses services après la résiliation de son contrat de travail, notamment après le 28 février 2018. Cela est vrai dans la mesure où le demandeur a admis lors de son audition ce qui suit : « Pour répondre à la présidente qui me demande si je me suis mis à disposition de mon ancien employeur pour les mois de mars à novembre 2018, je réponds que non ». L'état de fait doit être précisé dans ce sens.

E. 4

- 23 -

E. 4.1

L'appelante soutient que les circonstances démontrent que les parties ne souhaitaient subjectivement pas que le contrat se poursuive après le 28 février 2018 et qu'elles s'étaient bel et bien comprises sur le fait que le contrat prendrait fin au plus tard à cette date, en dépit des déclarations contradictoires qu'elles avaient émises. C'est donc à tort que les premiers juges se seraient livrés à une interprétation objective des manifestations de volonté exprimées par les parties pour retenir qu'elles se seraient mises d'accord pour révoquer la résiliation du contrat adressée par l'intimé à l'appelante par courrier électronique du 27 juin 2017, respectivement que le contrat de travail n'aurait été finalement résilié que pour le 30 novembre 2018. L'intimé soutient, vu les positions antagonistes des parties quant au sens qu'il convenait de donner à leurs déclarations, qu'une interprétation subjective serait impossible et que seule une interprétation objective demeurerait envisageable, puisque si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements selon la théorie de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances. Sur la question de la fin des relations contractuelles, l'appréciation des premiers juges ne prêterait donc pas le flanc à la critique.

E. 4.2.1

En cas de litige sur l'interprétation d'un accord de volonté, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO). Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté – écrites ou orales –, mais encore le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures

- 24 - à la conclusion du contrat ou de faits postérieurs à celle-ci, en particulier le comportement ultérieur des parties établissant quelles étaient à l'époque les conceptions des contractants eux-mêmes (ATF 118 II 365 consid. 1; 112 II 337 consid. 4a p. 342 s.). Si sa recherche aboutit à un résultat positif, le juge parvient à la conclusion que les parties se sont comprises. Si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties, parce que notamment les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes, il doit recourir à l'interprétation normative (ou objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (application du principe de la confiance; ATF 132 III 268 consid. 2.3.2, 626 consid. 3.1). Ce principe permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 130 III 417 consid. 3.2 et les arrêts cités). Les circonstances pertinentes pour déterminer la volonté objective des parties selon le principe de la confiance sont uniquement celles qui ont précédé ou accompagné la manifestation de volonté, mais non pas les événements postérieurs (ATF 133 III 61 consid. 2.2.1 et les arrêts cités).

E. 4.2.2

Le contrat de travail de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties (art. 335 al. 1 CO). La résiliation est un droit formateur qui s'exerce par un acte juridique unilatéral (ATF 133 III 360 consid. 8.1.1). Afin d'assurer une situation juridique claire dans l'intérêt de la partie adverse, l'exercice d'un droit formateur est en principe inconditionnel et irrévocable (ATF 128 III 129 consid. 2a, JdT 2003 I 10 ; pour le tout cf. TF 4A_308/2008 du 25 septembre 2008 consid. 3.3), sauf accord contraire des parties, qui peuvent convenir de poursuivre les rapports de travail, nonobstant la résiliation intervenue (Wylter/Heinzer, Droit du travail, 4e éd., Berne 2019, p. 619-620), mais aussi de prolonger les rapports de travail existant pour une autre date, respectivement de repousser les effets de la résiliation.

- 25 -

E. 4.3

En l'espèce, il n'est pas contesté que le contrat liant les parties a été résilié par l'intimé le 27 juin 2017 pour la fin de la saison. A la suite de la résiliation, l'appelante a, par messages WhatsApp des 10 et 23 octobre 2017, convoqué l'intimé pour le 6 novembre suivant, « afin de faire un bilan de 2017 et de discuter de 2018 ». Le 17 novembre 2017, les parties ont eu une discussion. L'intimé a admis à l'audience que K._____ lui avait dit qu'il ne voulait plus travailler avec lui. A la suite de cet entretien, l'intimé a écrit qu'il aurait besoin d'avoir son congé par écrit avec le certificat de salaire. Le 20 novembre 2017, l'appelante a écrit que "nous allons faire tout cela correctement, mais pour le moment tu travailles toujours

pour nous. Il y a un délai légal d'au moins trois mois". Le 30 novembre 2017, l'appelante a soumis à l'intimé une convention prévoyant une résiliation au 28 février 2018, qui n'a pas été signée par l'intimé. Le 22 décembre 2017, l'appelante a écrit à l'intimé qu'il faisait suite à son courrier électronique du 27 juin 2017 signifiant sa volonté de mettre fin au contrat de travail de suite ou pour la fin de la saison et lui rappelait que le contrat de travail devait prendre fin en principe le 30 novembre, mais qu'il lui avait été dit que, s'il le souhaitait, il pourrait rester jusqu'au 28 février 2018. Ce courrier impartissait à l'intimé, s'il souhaitait prolonger son contrat jusqu'au 28 février 2018, de retourner la convention dans les cinq prochains jours et dans tous les cas avant la fin de l'année, sans quoi il devrait être constaté qu'il ne souhaitait pas prolonger le contrat, lequel se terminait le 30 novembre. Le courrier précisait encore que « ils seraient néanmoins tout à fait disposés à verser un salaire jusqu'au 31 décembre 2017 ». Par lettre du 28 décembre 2017, la protection juridique de l'appelant a indiqué que, conformément au dernier courrier envoyé, le contrat prendrait fin le 31 décembre 2017. L'appelante a fait restituer les clés et le téléphone de la piscine en janvier 2018 et a versé le salaire de janvier et février 2018. Du point de vue subjectif, on ne peut déduire de ces échanges de correspondance que l'employeur aurait accepté de révoquer purement et simplement la résiliation, le contrat initial continuant à s'appliquer, mais tout au plus qu'il a donné son accord à une prolongation jusqu'au 28 février 2018. Contrairement à ce que plaide l'intimé, le fait de souhaiter

- 26 - « discuter de 2018 », respectivement de « discuter de l'avenir » à la suite de la résiliation, selon les messages WhatsApp des 10 et 23 octobre 2017, n'implique pas un accord sur la poursuite des relations contractuelles selon le contrat initial, mais uniquement qu'une discussion était possible, dont l'issue restait encore ouverte sur les modalités d'une éventuelle poursuite des relations contractuelles. Cette discussion est intervenue lors d'un entretien du 17 novembre 2017, dans lequel l'appelante, par l'intermédiaire de K. _____, a fait savoir à l'intimé qu'elle ne voulait plus travailler avec lui. Par la suite, l'appelante a fait état d'une fin des relations contractuelles à fin décembre, pouvant être susceptible de se prolonger à fin février 2018, mais en aucun cas au-delà. Le fait que l'appelante ait indiqué, dans un message du 20 novembre 2017, que « pour le moment, tu travailles pour nous » n'implique pas plus un accord avec une reprise du contrat initial : d'une part, ce message est antérieur à l'échéance de la précédente relation contractuelle, d'autre part, elle évoque une fin des relations dans un délai de trois mois, ce qui a été confirmé par la convention adressée à l'intimé, prévoyant une fin du contrat au 28 février 2018. Par ailleurs, l'appelante a indiqué, dans l'attestation de l'employeur destinée au chômage, que le contrat avait pris fin le 28 février 2018. Quant à l'intimé, il a admis que, lors de la réunion du 17 novembre 2017, l'appelante lui avait dit qu'elle ne voulait plus travailler avec lui, à la suite de quoi, il avait demandé que son congé lui soit donné par écrit. S'il n'a pas retourné la convention stipulant une fin des relations au 28 février 2018, il n'a jamais contesté, avant l'ouverture d'action, que les relations de travail prendraient fin au plus tard le 28 février 2018. Il a indiqué, lors de son inscription au chômage, que son contrat avait pris fin le 31 décembre 2017 et a initialement revendiqué des indemnités à compter du 18 janvier 2018. Il n'a par ailleurs jamais offert ses services après le 28 février 2018. Certes, il plaide qu'ayant été libéré de son obligation de travailler, il n'avait pas à le faire. Il n'est pas nécessaire de trancher ici la question juridique, mais il suffit de constater qu'un employé qui entend

- 27 - soutenir que le contrat devrait se poursuivre de nombreux mois après la date indiquée par l'employeur, offrira en tout état de cause ses services et qu'il s'agit d'un indice

supplémentaire à prendre en compte. L'ensemble de ces éléments démontre que l'intimé a accepté que les relations de travail prennent fin au 28 février 2018. Il importe peu qu'en procédure, il soutienne désormais une autre thèse. A supposer qu'une volonté concordante subjective sur ce point ne soit pas établie, une interprétation des déclarations selon le principe de la bonne foi permet d'arriver au même résultat. En effet, aucun accord de résiliation n'est intervenu avant la séance du 17 novembre 2018, les messages précédents faisant état d'une discussion à intervenir. A cette séance, l'appelante a clairement fait savoir à l'intimé qu'elle n'entendait pas continuer à travailler avec lui, ce que ce dernier a confirmé en demandant de recevoir un congé écrit. Que l'employeur ait cru, à la suite de ce courrier, qu'une nouvelle résiliation était nécessaire et indiqué, avant l'échéance du précédent contrat, que « pour le moment tu travailles toujours pour nous », ne pouvait être compris dans ces circonstances par un destinataire de bonne foi, en ce sens que l'employeur aurait accepté une révocation pure et simple de la résiliation et dans le même temps résilié le contrat remis en vigueur pour une échéance autre que l'échéance contractuelle initialement prévue, ce qui aurait constitué un comportement contradictoire. Un destinataire de bonne foi ne pouvait au contraire comprendre le courrier de résiliation que comme destiné à prolonger les effets du contrat initial. L'intimé ne peut dès lors rien déduire en sa faveur du fait que, formellement, l'employeur ait signifié une résiliation de contrat. Il ne peut non plus rien déduire en sa faveur du courrier de la protection juridique du 28 décembre 2018, celui-ci faisant bien au contraire état du fait que les parties s'étaient mises d'accord pour repousser la date de fin du contrat par actes concluants et non remettre en vigueur le contrat dans sa teneur initiale. Il y a dès lors lieu de constater que les rapports de travail ont pris fin au 28 février 2018, de sorte que l'intimé ne peut faire valoir aucune prétention salariale au-delà de cette date.

- 28 - Cela étant, il n'est point besoin d'examiner si, comme le plaide l'appelante à titre subsidiaire, l'employeur ne se trouvait de toute manière pas en demeure au sens de l'art. 324 CO, faute d'offre de service de l'intimé dès le 1er mars 2018. L'appel principal doit être admis. Appel de I. _____

E. 5.1

L'appelant par voie de jonction invoque la constatation incomplète et inexacte des faits et la violation du droit en lien avec les supposées heures supplémentaires qu'il aurait effectuées.

E. 5.2

L'art. 321c CO dispose que les heures supplémentaires sont compensées en nature ou en espèces. Plus précisément, 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 (al. 2) ; l'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé (al. 3 in principio). Constituent des heures supplémentaires, au sens de l'art. 321c CO, les heures accomplies au-delà du temps de travail prévu par le contrat ou l'usage, par un contrat-type ou une convention collective (ATF 116 II 69 consid. 4a ; TF 4A 172/2012 du 22 août 2012 consid. 4.1). Selon la jurisprudence, sous l'une des formes prescrites par l'art. 321c al. 3 CO, soit par accord écrit, contrat-type de travail ou convention collective, les parties peuvent déroger au système légal de rétribution et convenir que les heures supplémentaires accomplies à l'avenir seront rémunérées sans supplément ou ne seront pas rémunérées, à tout le moins lorsque la rémunération de ces heures est forfaitairement comprise dans le salaire de l'intéressé (ATF 124 III 469)

- 29 - consid. 3a et les références ; TF 4A_172/2012 du 22 août 2012 consid. 6.1 ; TF 4A_227/2016 du 24 octobre 2016 consid. 4.2). La validité d'une clause d'exclusion doit être appréciée dans chaque cas d'espèce en tenant compte de la quotité du salaire et du nombre d'heures supplémentaires effectuées. On vérifiera alors si le salaire versé est suffisamment élevé pour qu'il comprenne une rémunération forfaitaire des heures supplémentaires normalement prévisibles (Dunand, Commentaire du contrat de travail., n. 44 ad art. 321c CO ; TF 4A_73/2011 du 2 mai 2011 consid. 4 : tel est le cas d'un salaire de 7'500 fr. ; Wyler/Heinzer, op. cit., p. 148). Pour un bas salaire, l'employeur ne peut pas sérieusement soutenir que celui-ci comprend forfaitairement la rémunération des heures supplémentaires envisagées (Wyler/Heinzer, loc. cit.). Conformément à l'art. 8 CC, il appartient au travailleur de prouver qu'il a accompli des heures supplémentaires et, en plus, que celles-ci ont été ordonnées par l'employeur ou étaient nécessaires à la sauvegarde des intérêts légitimes de ce dernier (cf. art. 321e al. 1 CO ; ATF 129 III 171 consid. 2.4 ; TF 4C.92/2004 du 13 août 2004 consid. 3.2). Lorsqu'il effectue spontanément des heures supplémentaires commandées par les circonstances, le travailleur doit en principe les déclarer dans un délai utile, afin de permettre à l'employeur de prendre d'éventuelles mesures d'organisation en connaissance du temps nécessaire à l'exécution des tâches confiées ; à défaut, l'employé risque, sauf circonstances particulières, de voir son droit à la rémunération périmé. 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). Le travailleur doit non seulement démontrer qu'il a effectué des heures supplémentaires au sens de l'art. 321e CO,

- 30 - mais également prouver la quotité des heures dont il réclame la rétribution. Lorsqu'il n'est pas possible d'en établir le nombre exact, le juge peut, par application analogique de l'art. 42 al. 2 CO, procéder à une estimation. Si elle allège le fardeau de la preuve, cette disposition ne dispense pas le travailleur de fournir au juge, dans la mesure raisonnablement exigible, tous les éléments constituant des indices du nombre d'heures accomplies ; la conclusion selon laquelle les heures supplémentaires ont été réellement effectuées dans la mesure alléguée doit s'imposer au juge avec une certaine force (TF 4A_482/2017 du 17 juillet 2018 consid. 2.1 ; TF 4A_611/2012 du 19 février 2013 consid. 2.2 et les arrêts cités). Lorsque l'employeur n'a mis sur pied aucun système de contrôle des horaires et n'exige pas des travailleurs qu'ils établissent des décomptes, il est plus difficile d'apporter la preuve requise (TF 4A_611/2012 du 19 février 2013 consid. 2.2 ; TF 4P.35/2004 du 20 avril 2004 consid. 3.2, JAR 2005 p. 180) ; l'employé qui, dans une telle situation, recourt aux témoignages pour établir son horaire effectif utilise un moyen de preuve adéquat (TF 4A_390/2018 du 27 mars 2019 consid. 3 ; TF 4A_28/2018 du 12 septembre 2018 consid. 3 ; TF 4A_543/2011 du 17 octobre 2011 consid. 3.1.3). Les relevés personnels du travailleur ne suffisent pas, mais s'ils sont fournis quotidiennement ou mensuellement à l'employeur, ils constituent un moyen de preuve approprié, quand bien même ils n'auraient pas été contresignés par ce dernier. En revanche, les récapitulatifs établis unilatéralement par le travailleur à l'issue des rapports de travail doivent être accueillis exceptionnellement et avec une grande réserve ; ils ne constituent à eux seuls pas un moyen de preuve, mais une simple affirmation émanant d'une partie (Wyler/Heinzer, op. cit., p. 144 et les réf. citées).

E. 5.3.1

L'appelant par voie de jonction fait d'abord valoir, sous l'angle de la constatation inexacte des faits, que durant la fermeture des installations, de novembre à février, ses heures de travail n'étaient pas anecdotiques, comme l'ont retenu les premiers juges. Il relève que

- 31 - l'appelante a elle-même allégué dans sa réponse qu'en dehors de la période d'ouverture de la piscine et du camping, soit durant la période creuse, les horaires de travail de l'employé étaient très réduits, soit de l'ordre de 20 à 30%, afin de compenser les heures effectuées durant la période d'affluence (all. 106), et qu'en ce qui le concerne, il a lors de sa déposition indiqué qu'il travaillait à un taux de l'ordre de 30 à 40%. Il y aurait lieu en conséquence de retenir que les parties s'accorderaient sur le 30% d'occupation et que ce fait serait en conséquence prouvé. Lors de sa déposition, le témoin L. _____, gérant actuel de [...], a néanmoins exposé que, durant la période de mi-novembre à mi-mars, il passait en moyenne une fois par semaine sur place, ce qui lui prenait entre quelques minutes et une heure, précisant encore qu'il ne venait pas sur place lorsqu'il était en vacances et qu'il rattrapait largement les heures accumulées durant la haute saison le reste de l'année. Il n'était pas critiquable pour le tribunal de retenir, sur la base du témoignage L. _____, un nombre d'heures de travail anecdotique durant les périodes de fermeture, le tribunal établissant d'office les faits en la matière (art. 247 al. 2 CPC) et pouvant dès lors administrer des preuves d'office (art. 153 al. 1 CPC). Dans une procédure soumise à la maxime inquisitoire sociale, le Tribunal fédéral a par ailleurs considéré qu'il n'était pas arbitraire de ne pas s'en tenir à l'aveu d'une partie (TF 5A_245/2019 du 1er juillet 2019 consid. 3.2.2), même si la solution contraire ne serait pas arbitraire (TF 5A_298/2015 du 30 septembre 2015 consid. 2.1.2 et 2.2 ; TF 5A_565/2015 du 24 novembre 2015 consid. 4.2.1 ; TF 5A_470/2016 du 13 décembre 2016 consid. 6.4). Au demeurant, le tribunal peut également, même lorsque la maxime des débats est applicable, administrer une preuve d'office, lorsqu'il existe des motifs sérieux de douter de la véracité d'un fait non contesté (art. 153 al. 2 CPC). L'état de fait ne doit donc pas être modifié sur ce point.

E. 5.3.2

L'appelant par voie de jonction soutient que, selon le témoin L. _____, cinq mois de vacances seraient nécessaires pour compenser l'ensemble de ses heures effectuées durant la saison d'affluence. Ce

- 32 - faisant, il sollicite de manière insoutenable ce témoignage. Le témoin L. _____ n'a rien dit de tel ; il a en effet affirmé qu'il rattrapait « largement » les heures accumulées durant la haute saison le reste de l'année. Il n'y a donc pas lieu de compléter l'état de fait sur ce point.

E. 5.3.3

L'appelant par voie de jonction reproche aux premiers juges d'avoir retenu qu'il n'avait ni allégué ni prouvé que l'employeur aurait été informé de l'existence d'heures supplémentaires prétendument non compensées. Dans ses allégations relatives aux heures supplémentaires (all. 45-90 de la demande), l'appelant par voie de jonction n'a nullement allégué que l'employeur aurait été informé de l'existence d'heures supplémentaires prétendument non compensées, de sorte que l'état de fait ne prête pas le flanc à la critique. Au demeurant, de manière générale, la déposition de partie n'a, en raison de la partialité de son auteur, qu'une faible force probante et doit être corroborée par un autre moyen de preuve (CACI 31 mars 2017/133). Que l'appelant par voie de jonction ait confirmé, lors de son interrogatoire de

partie, que l'employeur savait qu'il accomplissait des heures supplémentaires est insuffisant à la preuve. Les autres éléments invoqués sont également manifestement insuffisants. On ne voit pas en quoi le fait que l'activité du gérant-adjoint ait été optimisée par le témoin L. _____ serait pertinent, cet élément démontrant tout au plus que l'organisation du travail du gérant-adjoint était auparavant déficiente, voire qu'il n'était pas suffisamment surveillé par l'appelant. Le fait que l'employeur ait constaté que son employé était fatigué et lui ait dit de prendre soin de lui, un changement de tâches étant intervenu pour qu'il reste en bonne santé, ne fait pas davantage la preuve de nombreuses discussions concernant les heures accomplies, comme le soutient l'appelant par voie de jonction. De même, le contrat n'établit pas un cahier des charges inhumain, empêchant toute compensation des heures supplémentaires, de sorte que l'employeur ne pouvait l'ignorer. D'une part, le témoin L. _____ qui a succédé à l'appelant par voie de jonction a

- 33 - confirmé qu'il pouvait largement rattraper les heures supplémentaires accumulées durant la haute saison le reste de l'année. D'autre part, sa présence n'était en principe obligatoire que pendant la période d'ouverture de la piscine, en cas de beau temps le week-end, le reste du temps pouvant être réparti entre lui et son adjoint, conformément à l'art. 2 du cahier des charges, ce qui a été confirmé par C. _____. Pour le surplus, les témoins L. _____, C. _____ et T. _____ ont tous indiqué que la charge de travail n'était pas la même les jours de beau temps et ceux de mauvais temps. L'état de fait doit être confirmé sur ce point.

E. 5.3.4

L'appelant par voie de jonction fait grief aux premiers juges d'avoir retenu qu'il apparaissait peu probable qu'il ait effectué 13h00 de travail quotidiennement. Il soutient que si l'autorité intimée avaient correctement usé de son pouvoir d'appréciation des preuves en comparant ses propres conditions de travail et celles du nouveau gérant, elle ne serait pas arrivée aux mêmes conclusions s'agissant de la plausibilité des heures avancées, ce d'autant plus que l'adjoint actuel avait déclaré au cours de son audition que lorsqu'il était sur place, le gérant l'était également. Les premiers juges ont relevé d'une part que les décomptes d'heures produits en procédure par l'appelant par voie de jonction avaient été établis a posteriori pour les besoins de la procédure et qu'ils n'avaient pas été signés ou approuvés par l'employeur, ce qui n'est pas contesté en appel. Ils constituent dès lors une simple allégation de partie, dépourvue de valeur probante. Ils ont en outre retenu que leur contenu était douteux.

L'appelant par voie de jonction aurait ainsi débuté les journées toujours à la même heure, avec une pause systématique d'une heure à midi, et n'aurait jamais terminé avant 18h00, mais généralement entre 20h00 et 21h00. Ces indications n'étaient pas compatibles avec les témoignages recueillis, dont il ressortait que lorsque la météo était mauvaise, la piscine pouvait fermer à 12h00 ou 14h00. De même il ressortait des décomptes de caisse produits qu'au mois de mai 2016, la piscine n'avait comptabilisé

- 34 - aucune entrée durant 23 jours sur 31 ; au mois de juin, durant 18 jours sur 30 ; au mois de juillet, durant 7 jours sur 31 ; au mois d'août durant 7 jours sur 31. Contrairement à ce que soutient l'appelant par voie de jonction, la fermeture de la piscine à 12h00 ou 14h00 en cas de pluie est confirmée non seulement par le témoin L. _____, mais également par le témoin T. _____, le témoin C. _____ mentionnant que lorsqu'il faisait mauvais temps et qu'il n'y avait pas de clients, la piscine était fermée plus tôt. Le fait que l'appelant par voie de jonction devait aussi s'occuper du camping, qui ne nécessitait pas une activité importante selon le témoin L. _____, ne justifie pas une autre conclusion. Quant aux

décomptes de caisse, aucun témoin n'a affirmé que les entrées lors des jours de pluie ne seraient pas comptabilisées dans les décomptes, contrairement à ce qu'affirme l'appelant par voie de jonction. Par ailleurs, l'appelant par voie de jonction ne peut rien déduire en sa faveur de la comparaison avec les heures du témoin L. _____. Celui-ci a déclaré que, durant la haute saison, soit durant le mois de juillet jusqu'à mi-août, il commençait son activité entre 6h00 et 7h00 et terminait vers 21h00-22h00, tout en précisant qu'il prenait des pauses durant la journée pour compenser, entre 9h00 et midi. Il a évalué son activité en haute saison à 46-47 heures et en basse saison à 42 heures. Il en résulte que, même pour cette brève période de haute saison, un horaire de 13 heures par jour n'est pas établi, encore moins sur toute la période de mai à août comme l'allègue l'appelant par voie de jonction. Enfin, c'est en vain qu'il prétend que le nouveau gérant aurait besoin d'une équipe de cinq personnes pour effectuer les mêmes tâches, alors qu'il aurait dû les assumer seul avec son adjoint. Il méconnaît d'une part qu'il bénéficiait également de l'aide du témoin T. _____ pour la caisse et qu'une trentaine de gardiens tournait sur la saison. D'autre part, si l'épouse du nouveau gérant travaille à la caisse et à la réception, le fils ne travaille que comme sauveteur et le beau-père vient de temps en

- 35 - temps donner un coup de main bénévolement. Les conditions de travail du nouveau gérant ne sont donc guère différentes de celles de son prédécesseur. L'appréciation des preuves par les premiers juges ne prête pas davantage le flanc à la critique sur ce point.

E. 5.3.5

Sur la base de l'état de fait ainsi confirmé, les déductions que les premiers juges en ont tiré tant sur la question de l'existence et la quotité des heures supplémentaires alléguées que sur celle de leur compensation peuvent également être confirmées en droit. Au surplus, comme on l'a vu ci-dessus (cf. consid. 5.2), le contrat de travail peut prévoir une clause d'exclusion de toute indemnisation pour les heures supplémentaires à condition, selon la jurisprudence fédérale, que la rémunération des heures supplémentaires soit forfaitairement comprise dans le salaire de l'intéressé. En l'espèce, l'art. 5 du contrat de travail dispose qu'aucune heure supplémentaire ne sera payée, compte tenu du caractère saisonnier de l'activité, et que celles-ci devront être compensées durant les périodes creuses. Le traitement de l'appelant par voie de jonction comprend un salaire brut de 6'000 fr. par mois, payable 13 fois l'an, plus une rémunération forfaitaire de 500 fr. pour des frais divers et vacations. Ce salaire apparaît suffisamment élevé pour que l'on admette la validité de la clause d'exclusion, ce qui scelle le sort de l'appel. De surcroît, le contrat n'exclut que la compensation des heures supplémentaires en espèces. En l'occurrence, l'appelant par voie de jonction n'établit pas, ni même ne rend vraisemblable qu'il aurait accompli des heures supplémentaires en haute saison qu'il n'aurait pas pu compenser sur le reste de l'année. Enfin, il n'établit pas avoir informé l'employeur de ces prétendues heures supplémentaires non compensées ni que celui-ci ne pouvait les ignorer. Par ailleurs, l'application de l'art. 42 al. 2 CO est exclue, dès lors que l'appelant par voie de jonction n'a pas

- 36 - établi « avec une certaine force » que des heures supplémentaires non compensées auraient été effectuées dans la mesure alléguée. En définitive, l'appelant par voie de jonction a échoué à apporter la preuve, qui lui incombait, de la réalisation et de la non-compensation des prétendues heures supplémentaires, respectivement de l'obligation pour l'appelante de les payer. Ses prétentions doivent en conséquence être intégralement rejetées.

E. 6.1

En conclusion, l'appel principal doit être admis et l'appel joint rejeté.

E. 6.2

L'arrêt sera rendu sans frais judiciaires de deuxième instance, s'agissant d'un litige portant sur un contrat de travail dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr. (art. 114 let. c CPC).

E. 6.3

L'appelant, qui obtient entièrement gain de cause dans la procédure d'appel, a droit à de pleins dépens de deuxième instance qui seront arrêtés, compte tenu des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de l'ampleur du travail et du temps consacré par les conseils, à 4'000 fr. (art. 3 et 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]). Vu l'issue du litige, l'appelant a également droit à de pleins dépens de première instance, qui pourront être fixés à 5'000 francs.

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