

VD_GERICHTE PT08.020824 vom 19. Juni 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-06-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT08.020824

FR: VD_GERICHTE PT08.020824 du 19 juin 2012

IT: VD_GERICHTE PT08.020824 del 19 giugno 2012

Erwägungen

E. 8

Par demande déposée le 4 juillet 2008, L. _____ a pris, avec suite de frais et dépens, la conclusion suivante : V. _____ est la débitrice de L. _____ et lui doit immédiat paiement de la somme de Fr. 68'516,25 (soixante-huit mille cinq cent seize francs et vingt-cinq centimes) avec intérêt à 5% dès le lendemain de la notification de la présente Demande ". Par réponse du 27 octobre 2008, V. _____ a conclu, principalement, au rejet des conclusions de la demande et, reconventionnellement, a pris la conclusion suivante, avec suite de frais et dépens : "L. _____ est le débiteur de V. _____ et lui doit prompt paiement de la somme de CHF 6'016.40 (six mille seize francs et quarante centimes de francs suisses) avec intérêts à 5% l'an dès le 1er février 2008 ». Dans ses déterminations du 7 janvier 2009, L. _____ a conclu principalement au rejet des conclusions reconventionnelles de V. _____ et a subsidiairement admis qu'il devait à cette dernière l'équivalent en francs suisses de 2'289.30 euros, étant précisé qu'il opposait ses propres prétentions en compensation à cette somme, le tout avec suite de frais et dépens.

E. 9

Sur proposition de L. _____ et sans opposition de V. _____, un expert a été mis en œuvre, le 15 juillet 2009, en la personne de Jean- Pierre Rigoli, administrateur-président avec signature individuelle de

- 14 - Fibexa SA, société fiduciaire, à Lausanne. L. _____ a remis à l'expert le décompte d'heures supplémentaires (787,5 heures) qu'il avait lui-même établi pour la période d'avril 2007 à janvier 2008 (Annexe 1), ses notes de frais des 13 au 27 avril 2007, 19 juin au 19 juillet 2007 et 5 au 18 août 2007 (Annexe 2 à 4) ainsi que ses factures Swisscom Mobile pour les périodes du 1er au 31 août 2007 et du 1er au 31 décembre 2007 (Annexes 5 et 6). L'expert a déposé son rapport le 24 novembre 2009 et les parties n'ont pas requis de complément d'expertise. Selon l'expert, le salaire horaire de L. _____ ne s'élevait pas à 78 fr. comme allégué en procédure (all. 70 de la demande), mais à 72 fr. 15. En effet, suivant l'art. 8 du contrat de travail, l'employé effectuait quarante heures par semaine, si bien que L. _____ devait travailler 2'080 heures par an (52 semaines x 5 jours x 8 heures). Ainsi, compte tenu d'un salaire brut annuel de 150'020 fr. et d'un nombre annuel de 2080 heures, le salaire horaire, y compris le 13ème salaire, se chiffrait à 72 fr. 15 l'heure (150'020.00 / 2'080.00 [rapport d'expertise p. 10]). Jean-Pierre Rigoli a procédé à divers contrôles, qui lui ont permis de retenir en réponse à l'allégué 67, sans se prononcer sur la réalité des chiffres indiqués, que L. _____ avait effectué vingt-deux heures de travail les dimanches 22 avril, 24 juin, 5 et 12 août, puis 2 décembre 2007. Il a ajouté qu'il ne disposait pas et n'avait pas obtenu les factures Swisscom Mobile pour les mois d'avril à juin 2007, mais que les notes de frais honorées par V. _____ justifiaient les déplacements pendant les périodes considérées. En réponse aux allégués 72, 73 et 74, il a déclaré que les soixante

premières heures supplémentaires, qui n'étaient pas majorées, se chiffraient arithmétiquement à 4'329 fr. (60 x 72.15), que la valorisation des 505,5 heures supplémentaires suivantes était de 45'589 fr. 80 (505,5 x 72.15 x 125%) et que le calcul des vingt-deux heures dominicales montrait un total de 2'380 fr. 95 (22 x 72.15 x 150). Ainsi selon Jean- Pierre Rigoli (rapport d'expertise p. 11), arithmétiquement, la valorisation des heures supplémentaires se déterminait comme suit, pour un total de 52'299 fr. 75 : " $60.00 \times 72.15 = 4'329.-- - 505.50 \times 72.15 + 25\% \times (505.50 \times 72.15) = 45'589.80 - 22.00 \times 72.15 + 50\% \times (22.00 \times 72.15) = 2'380.95$ ".

- 15 - S'agissant des vacances réclamées par L. _____ (all. 77 et 78; rapport d'expertise pp. 12-13), l'expert a tenu le raisonnement suivant : "A titre de rappel, le contrat (pièce 3) accorde un droit aux vacances (article 10 dudit contrat) : « l'employé a droit pour chaque année civile à vingt jours ouvrés au pro rata temporis des jours travaillés ". "Selon les informations recueillies par l'expert, les vacances sont annoncées au Responsable des Ressources Humaines de la société ou au supérieur immédiat pour les personnes externes, il n'y a pas de tenue de feuille d'heures spécifiques". Arithmétiquement, M. L. _____ a droit à » : 20 jours = 1,6666 par mois travaillé

E. 12

mois Durée d'activité : -Début : 12.02.2007 -Fin : 30.04.2008 = 14,5 mois -Calcul : $14,5 \times 1,6666 = 24,16$ jours -Vacances : du 8 au 12.10.2008 = -5 jours Solde de vacances dû 19,16 jours." L'expert a dès lors calculé que le solde de vacances allégué correspondait à 11'059 fr. 15 (19,16 jours x 8 heures/jour x 72 fr. 15/heure de travail). En conclusion à son rapport, Jean-Pierre Rigoli a rappelé que son travail – outre les entretiens avec les parties – s'était résumé principalement à l'application arithmétique des sujets relevés par les allégués 67, 71 à 75, 77 et 78, soumis à expertise. 10. Par courrier du 7 juin 2010, L. _____ a réduit les conclusions de sa demande du 4 juillet 2008 à un montant total de 63'358 fr. 90 (52'299 fr. 75 pour les heures supplémentaires et 11'059 fr. 15 pour les vacances),

- 16 - montant portant intérêt à 5% l'an dès le lendemain de la notification de ladite demande. 11. L'audition anticipée de [...] a eu lieu le 18 mai 2010. [...], [...] et [...] ont été entendus par le tribunal lors de l'audience de jugement tenue le 8 juin 2010, dont les débats ont été suspendus pour procéder à l'audition d'[...], lequel a été entendu par voie de commission rogatoire en France le 26 octobre 2010. La cause a été reprise le 30 mars 2011 et le dispositif du jugement notifié aux parties le 8 avril 2011. 11.1 [...] était le directeur général des sociétés [...] et [...] affiliées à V. _____. L. _____ était son subordonné au Maroc, sauf pour les questions d'ordre financier, lesquelles étaient directement supervisées conjointement avec les membres d'exécution du siège de la société, à Nyon. [...] savait parfaitement à quoi L. _____ était occupé. Selon lui, du début à la fin de ses rapports de travail, celui-ci avait passé la majorité de son temps au Maroc (environ 80%), le solde de son temps étant consacré à son travail au siège de la société ou en voyage, pour des affaires diverses. Le témoin a également confirmé que, outre les problèmes de gestion courante très importants, L. _____ avait dû faire face à de nombreuses difficultés avec les autorités locales, se déplacer à de nombreuses reprises à Casablanca pour régler d'importants litiges de nature administrative, pour les sociétés [...], ainsi que pour des biens immobiliers, et qu'il s'était également fréquemment rendu dans la région de Rabat-Kénitra-Méknès, soit environ trois fois par mois, dans le but de rechercher une ferme agricole, pour développer l'élevage d'ovins (5'000 têtes) de la société. Selon [...], la complexité de la mission de V. _____ ne pouvait pas relever d'un contrat de travail classique, mais il n'était pas en

mesure de comptabiliser le nombre d'heures fournies par L._____. Avec le témoin [...], [...] a confirmé que les déplacements de celui-ci, en avion et en train, s'effectuaient souvent dès 06h00 du matin, voir dès 05h00 du matin pour les vols Agadir/Casablanca, qu'il n'était pas rare que le retour ait lieu vers minuit, voire plus tard, et que pour mener à bien ses différentes activités, L._____ avait travaillé plus de douze heures par

- 17 - jour, ainsi que le samedi matin et parfois le dimanche, lorsque les dossiers relevaient d'une urgence caractérisée. Il a précisé que les membres du groupe pouvaient témoigner de l'intensité du travail réalisé par L._____, mais que les heures de travail n'avaient jamais été comptabilisées quand cela était nécessaire et que personne n'était néanmoins tombé d'inanition durant les missions. Quant à l'affirmation de V._____, qui consistait à dire qu'elle n'avait jamais ordonné à L._____ d'effectuer des heures supplémentaires, le témoin [...] a répondu que la conscience professionnelle du prénommé lui avait toujours dicté de répondre au mieux aux attentes de ses supérieurs et ce sans comptabiliser le temps nécessaire à sa bonne exécution. Il a ajouté que l'intensité du travail déployé au Maroc par L._____, et d'autres employés, était parfaitement connue de la société, le siège de celle-ci étant informée de l'avance des dossiers au travers des rapports qui leur étaient adressés. 11.2 Selon [...], L._____ avait beaucoup de dossiers à traiter dans son activité et le fait de devoir y travailler avec une seule personne pouvait engendrer des heures supplémentaires, étant précisé que, pour l'activité au Maroc en tout cas, il n'y avait aucun contrôle des heures de travail effectuées. Le témoin a déclaré que chacun planifiait les horaires de travail comme il pensait en fonction de son planning de travail et qu'il lui était arrivé de constater que L._____ était là avant l'horaire défini, qui concernait une bonne partie des employés, dont le prénommé. Chargé, avec M. [...], de licencier L._____ et de le libérer immédiatement de son obligation de travailler, il a confirmé que ce n'était qu'après son départ – bien qu'il ignorât si les heures supplémentaires invoquées avaient fait l'objet d'une demande de congé ou d'indemnisation – que le prénommé avait envoyé un décompte d'heures supplémentaires. Lors du licenciement, L._____ a évoqué des questions sur son avenir, notamment concernant les heures supplémentaires et les vacances, et il a demandé à s'entretenir avec [...], étant précisé qu'il n'y a pas eu de revendications claires sur la question des heures supplémentaires, notamment pas de décompte. En ce qui concerne la question de savoir si le décompte d'heures supplémentaires de L._____ (pièce 22) correspondait à son activité réelle au sein de la société, le témoin a

- 18 - déclaré qu'il n'en savait rien tout comme il ignorait si celle-ci avait ou n'avait pas ordonné à L._____ d'effectuer des heures supplémentaires. 11.3 [...], ancien directeur général de V._____, a estimé que V._____ n'avait jamais ordonné à L._____ d'effectuer des heures supplémentaires. Il a toutefois admis que les journées étaient longues à l'étranger, puisqu'il y faisait lui-même facilement douze à quatorze heures par jour, mais que l'intensité et le volume de travail étaient normaux. Il a déclaré en outre qu'il était arrivé à L._____ de travailler dix à douze heures par jour régulièrement, mais pas tous les jours. Selon ce témoin, en effet, L._____ travaillait, de manière générale, comme les autres, soit de 09h00 à 18h00, avec une pause à midi, sans savoir ce qu'il en était des samedis ni des dimanches ni même de la fréquence des déplacements au Maroc. A son avis, ce n'était qu'après son départ, soit ultérieurement au licenciement, et alors que les parties étaient divisées sur la question des vacances non prises, que L._____ avait subitement évoqué la question des heures supplémentaires en prétendant qu'il en avait effectué plusieurs centaines et qu'il avait ainsi fait appel à son assurance de protection juridique. [...]

a aussi expliqué qu'il ne pouvait pas répondre à la question de savoir si le décompte d'heures supplémentaires (pièce 22) correspondait à la réalité et qu'il aurait de toute façon besoin d'un certain temps pour l'analyser en détail. Le témoin a déclaré en outre que, pendant les rapports de travail, les heures supplémentaires n'avaient pas fait l'objet d'une demande de congé ou d'indemnisation de la part de L. _____, mais qu'il lui était arrivé de quitter le bureau le vendredi à midi à titre de compensation, notamment au retour d'un voyage ou la veille d'un voyage, ou lorsqu'il avait travaillé plus tard un autre jour. En effet, selon [...], l'usage pour le personnel d'encadrement chez V. _____ permettait une souplesse dans l'appréciation de l'éventuel travail supplémentaire. 11.4 [...] partageait avec L. _____ et [...], trois semaines par mois, un appartement de fonction situé à Agadir, d'où L. _____ effectuait des missions dans d'autres villes du Maroc, en avion et en train, aux heures susdites (cf. 11.1). Il a affirmé que L. _____ travaillait beaucoup; le samedi matin correspondait à l'horaire de la société [...] (46 heures par

- 19 - semaine) lorsque le demandeur était à Agadir, l'horaire légal au Maroc étant de 48 heures. Vers la fin de son activité, L. _____ consacrait deux tiers de son temps aux autres villes qu'Agadir. Selon le témoin, l'intensité du travail déployé au Maroc était parfaitement connue de la société; à Agadir, L. _____ consacrait tout son temps à travailler, souvent avec [...], y compris une bonne partie des soirées et week-ends. Le témoin [...] s'est aussi souvenu que L. _____ et lui-même avaient discuté avec les dirigeants de la société au sujet d'une éventuelle prime, sans faire de demande officielle. A propos des déclarations de [...] selon laquelle elle n'avait jamais ordonné à L. _____ d'effectuer des heures supplémentaires, [...] a expliqué que les contrats de travail de la société contenaient une clause qui excluait les heures supplémentaires et que les éventuelles heures supplémentaires étaient reprises sous forme de congé au retour de voyage, par exemple en prenant le lundi et le mardi suivant comme compensation s'il rentrait le samedi. Selon lui, la compensation n'avait jamais été remise en question par la direction et ce principe était donc admis par la société. [...] a précisé qu'à sa connaissance, L. _____ « ne pratiquait pas la même chose », mais qu'en revanche, il ne savait pas si la société lui avait ordonné ou pas d'effectuer des heures supplémentaires, étant précisé que la nature des missions de cette société pouvait engendrer des heures d'attente. 11.5 [...] a indiqué que L. _____ avait sollicité à plusieurs reprises auprès de lui une prime, pour lui-même et son assistant [...]. Il n'avait été mis au courant de ces heures supplémentaires que trois à quatre mois après le licenciement de L. _____ et ce dernier ne lui avait jamais remis de décompte d'heures ni de demande d'indemnisation durant son activité au sein de la société. Le témoin a ainsi expliqué qu'il n'avait jamais eu connaissance des heures supplémentaires avant de recevoir tout un dossier contenant un relevé de celles-ci, mois par mois, après le départ de ce dernier. Selon lui, la société n'avait jamais ordonné à L. _____ d'effectuer des heures supplémentaires. En revanche, il s'agissait d'un « family office », qui supposait que l'on puisse être interpellé par son supérieur hiérarchique le dimanche, le samedi ou tard le soir, ce qui impliquait un supplément de travail, qu'il y avait « toujours moyen de compenser ». Le témoin ignorait si le décompte d'heures supplémentaires

- 20 - de L. _____ correspondait à son activité réelle. Il a expliqué qu'il avait eu l'occasion de se rendre au Maroc après le prénommé, ce dernier ayant travaillé en délégation de V. _____, mais qu'il n'avait à aucun moment trouvé le décompte d'heures effectuées sur place. Il ne contestait pas que du travail avait été effectué, et qu'il était délicat, mais il ne parvenait pas à estimer le volume de travail effectué ou réalisé par

L. _____ dans ce pays, précisant qu'il bénéficiait de jours de récupération à son retour du Maroc, d'entente avec la direction, par accord tacite. Selon lui, la société ne tenait pas de décompte d'heures, ni au niveau suisse, ni en ce qui concernait l'activité du prénommé au Maroc. En droit : 1. 1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272]) au sens de l'art. 236 CPC, dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse dépasse 10'000 francs (art. 308 al. 2 CPC). Formé en temps utile (art. 311 al. 1 CPC), par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale de première instance rendue dans une cause patrimoniale dans laquelle les conclusions, dans leur dernier état devant le tribunal de première instance, portaient sur un montant largement supérieur à 10'000 fr., l'appel est recevable. 1.2 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe

- 21 - général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JT 2010 III 135). 2. 2.1 En premier lieu, l'appelant reproche aux premiers juges d'avoir retenu qu'il n'avait pas établi la quotité des heures supplémentaires effectuées. Il fait valoir que, dès lors que le principe des heures supplémentaires a été largement admis et que les heures supplémentaires effectuées n'étaient pas contestables, l'art. 42 al. 2 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220) devait trouver application, dans le sens d'un allègement du fardeau de la preuve s'agissant de la quotité des heures accomplies. Il estime avoir apporté des éléments de preuve suffisamment vraisemblables pour justifier le nombre des heures supplémentaires qu'il a alléguées, lesquelles ont d'ailleurs été confirmées par l'expert qui s'est fondé sur des éléments concrets tels que les notes de frais et les factures de téléphone de l'appelant. 2.2.1 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 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 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 (art. 321c al. 3 CO). La durée maximale de la semaine de travail est de 45 heures pour les travailleurs occupés dans les entreprises industrielles ainsi que pour le personnel de bureau (art. 9 al. 1 let. a LTr [loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 ; RS 822.11]). Pour

- 22 - le travail supplémentaire, l'employeur versera au travailleur un supplément de salaire d'au moins 25%, qui n'est toutefois dû qu'à partir de la soixante et unième heure supplémentaire accomplie dans l'année civile (art. 13 al. 1 LTr). Le travail dominical temporaire est autorisé en cas de besoin urgent dûment établi. L'employeur accorde une majoration de salaire de 50% au travailleur (art. 19 al. 3 LTr). En règle générale, les heures supplémentaires sont ordonnées par l'employeur. Exceptionnellement, elles peuvent être

exécutées spontanément par le travailleur si les circonstances l'y obligent (Rémy Wyler, Droit du travail, avec la collaboration de Françoise Martin, Berne 2008, p. 122).

L'obligation d'effectuer des heures supplémentaires et leur rémunération sont régies par l'art. 321c CO, mais dès que les heures supplémentaires dépassent le maximum légal, elles constituent, au sens de l'art. 12 LTr, du travail supplémentaire, dont les limites doivent le cas échéant être respectées et qui est compensé conformément à l'art. 13 LTr (ATF 126 III 337 c. 6a; Wyler, op. cit., p. 119). Il importe peu que les heures supplémentaires aient été ordonnées par l'employeur ou effectuées sur la simple initiative du travailleur; en revanche, elles doivent être nécessaires pour l'employeur, sans quoi elles ne peuvent être indemnisées (ATF 129 III 171 c. 2.2 et les arrêts cités). 2.2.2 Chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210]). Ainsi, le fardeau de la preuve des heures de travail supplémentaires accomplies incombe au travailleur qui en revendique l'indemnisation (ATF 129 III 171 c. 2.4 et les références citées; TF 4A_419/2011 du 23 novembre 2011 c. 3.3.1 ; TF 4C.141/2006 du 24 août 2006 c. 4.2.2, in RSPC 2007 p. 166; TF 4C.381/1996 du 20 janvier 1997 c. 4a, non publié in ATF 123 III 84). S'il n'est plus possible de prouver le nombre exact d'heures effectuées par le travailleur, le juge peut faire application de l'art. 42 al. 2 CO pour en estimer la quotité (TF 4A_419/2011 du 23 novembre 2011 c. 3.3.1; TF 4C.141/2006 du 24 août 2006 c. 4.2.2;

- 23 - ATF 128 III 271 c. 2b/aa, concernant la preuve du nombre de jours de vacances). Afin toutefois de ne pas détourner la règle de preuve résultant de l'art. 321c CO, le travailleur est tenu, en tant que cela peut être raisonnablement exigé de lui, d'alléguer et de prouver toutes les circonstances propres à évaluer le nombre desdites heures supplémentaires; la conclusion que les heures supplémentaires ont été réellement effectuées dans la mesure alléguée doit s'imposer au juge avec une certaine force (TF 4A_467/2011 du 3 janvier 2012 c. 5; TF 4A_419/2011 du 23 novembre 2011 c. 3.3.1; TF 4C.141/2006 du 24 août 2006 c. 4.2.2; TF 4C.92/2004 du 13 août 2004 c. 3.2; TF 4P.73/2003 du 18 juillet 2003 c. 2.3; TF 4C.381/1996 du 20 janvier 1997 c. 4a, non publié in ATF 123 III 84). Lorsque l'employeur n'a mis sur pied aucun système de contrôle des horaires et n'exige en particulier pas des travailleurs qu'ils établissent des décomptes d'heures (mensuels ou annuels), il est plus difficile pour l'employé d'apporter la preuve requise et on saurait d'autant moins refuser qu'il utilise un autre moyen pour établir les heures supplémentaires exécutées dans l'intérêt de l'employeur (TF 4A_543/2011 du 17 octobre 2011 c. 3.1.3). Pour prouver les circonstances permettant d'apprécier le nombre d'heures supplémentaires effectuées, le travailleur peut notamment établir par des témoignages son horaire effectif de travail (TF 4A_543/2011 du 17 octobre 2011 c. 3.1.3) ou produire des relevés personnels qu'il a établis (TF 4C.141/2006 du 24 août 2006 c. 4.2.3). Cela étant, les décomptes récapitulatifs établis unilatéralement par le travailleur à l'issue des rapports de travail doivent être accueillis avec réserve et ne constituent pas à eux seuls un moyen de preuve (Wyler, op. cit., p. 126). 2.3 Les premiers juges ont retenu que les calculs de l'expert étaient exclusivement basés sur le décompte unilatéral du demandeur. Dès lors que la défenderesse contestait intégralement les prétentions du demandeur en heures supplémentaires, ils ont considéré qu'il convenait de s'écarter des conclusions du rapport d'expertise, car il serait arbitraire d'admettre un décompte établi unilatéralement par le demandeur et

- 24 - contesté par la partie adverse, dans la mesure où le demandeur n'apportait pas d'autre preuve pour établir la réalité du nombre précis d'heures supplémentaires qu'il réclamait (jgt

p. 24). 2.4.1 En l'occurrence, le rapport d'expertise judiciaire est fondé sur le décompte d'heures supplémentaires établi par le travailleur (Annexe 1), ainsi que sur des notes de frais (Annexes 2 à 4) et sur des factures Swisscom Mobile (Annexes 5 et 6) fournies à l'expert par l'appelant (cf. rapport d'expertise, p. 4, 6 et 15). S'agissant des 22 heures de travail que l'appelant alléguait avoir effectuées le dimanche (allégué 67), l'expert a indiqué qu'il constatait le nombre d'heures figurant sur les décomptes d'heures et ne se prononçait pas sur la réalité des chiffres indiqués, compte tenu de ce qu'il n'y avait pas de procédure interne à la société, comme de visas des heures effectuées ou d'approbation hiérarchique (rapport d'expertise, p. 7). Il a néanmoins indiqué qu'il avait procédé à divers contrôles permettant de constater les dimanches travaillés, notamment sur la base des notes de frais honorées par l'intimée et des factures Swisscom Mobile (rapport d'expertise, p. 8). Les autres allégués soumis à expertise ne portent pas sur le nombre d'heures effectuées, mais sur « l'application arithmétique des sujets relevés par les allégués soumis à expertise » (selon la formule utilisée par l'expert en p. 14 de son rapport), s'agissant du calcul des montants dus pour les heures supplémentaires alléguées par le travailleur (allégués 71 à 75; rapport d'expertise, pp. 10-11), ainsi que sur les prétentions pour vacances non prises (allégués 77 et 78 ; rapport d'expertise, p. 12-13), qui ne sont plus litigieuses en appel. Il apparaît ainsi que l'expertise n'apporte aucun élément probant supplémentaire par rapport au décompte unilatéral du travailleur (Annexe 1) sur le nombre d'heures supplémentaires effectuées, mais qu'elle permet uniquement de confirmer les dimanches travaillés. 2.4.2 La question est donc de savoir si le décompte unilatéral du travailleur, en corrélation avec les autres éléments du dossier, notamment

- 25 - les témoignages, permet au tribunal d'estimer la quotité des heures supplémentaires en application de l'art. 42 al. 2 CO et de retenir que la conclusion que les heures supplémentaires ont été réellement effectuées dans la mesure alléguée s'impose avec une certaine force. L'appelant soutient (all. 62) avoir effectué 787,5 heures supplémentaires. Selon les mentions manuscrites de son agenda, il a effectué pour l'intimée, de février à décembre 2007, des heures supplémentaires et a travaillé durant les week-ends. Le décompte d'heures supplémentaires de l'appelant comporte en tout cas deux erreurs, relevées par l'intimée, en ce sens que L._____ prétend avoir travaillé en Suisse les 20 juillet et 24 août 2007, alors qu'il est établi qu'il était en congé ces jours-là. Le témoin [...] a attesté, dans son rapport de gestion de novembre 2007 concernant les activités déployées au Maroc, qu'il avait régulièrement travaillé quatorze à seize jours avec L._____, dont la conscience professionnelle lui avait toujours dicté de répondre aux attentes de ses supérieurs sans comptabiliser le temps nécessaire à leur bonne exécution; il a confirmé, lors de son témoignage, que pour mener à bien ses différentes activités, L._____ avait travaillé plus de douze heures par jour, ainsi que le samedi matin et parfois le dimanche. [...], qui assistait L._____, a confirmé que le prénommé consacrait tout son temps à travailler, souvent avec [...], y compris une bonne partie des soirées et des week-ends. [...] a admis que si l'employeur n'avait jamais ordonné à L._____ d'effectuer des heures supplémentaires, les journées étaient longues à l'étranger, lui-même ayant régulièrement travaillé douze à quatorze heures par jour. Tout en ignorant si le décompte d'heures supplémentaires correspondait à la réalité, [...] a admis que l'on pouvait être interpellé par son supérieur hiérarchique le dimanche, le samedi ou tard le soir. [...] a enfin confirmé que L._____ avait beaucoup de dossiers à traiter et que le fait de devoir y travailler avec une seule personne pouvait engendrer des heures supplémentaires. Dès lors en l'espèce que les témoignages permettent de conclure, avec une "certaine force" au sens exigée par la

jurisprudence (cf. c. 2.2.2 supra) que sept cents heures supplémentaires ont été réellement effectuées, il y a lieu d'admettre, en application de l'art. 42 al. 2 CO, que le préjudice est tenu pour établi, ce

- 26 - qui équivaut, les rapports de travail ayant duré de mi-février 2007 à mi-février 2008 (date de libération de l'obligation de travailler), à 58 heures par mois, soit à environ 2,7 heures par jour. Sur ces sept cents heures, deux cents constituent des heures supplémentaires au sens de l'art. 321 CO (cf. all. 62) et cinq cents du travail supplémentaire au sens de l'art. 13 LTr (cf. all. 64). Sur ces cinq cents heures, cent quatre heures (60 heures en 2007 et 44 heures en 2008) doivent être rémunérées au salaire de base – soit 72 fr. 15 par heure (rapport d'expertise, p. 10) – et trois cent nonante-six heures doivent être rémunérées avec un supplément de salaire (cf. all. 66). La rémunération de l'appelant pour les soixante premières heures supplémentaires accomplies en 2007 et pour les quarante-quatre heures supplémentaires accomplies en 2008, qui ne sont pas majorées (art. 13 al. 1 LTr), s'élève donc à 7'503 fr. 60 (104 x 72 fr. 15 [cf. rapport d'expertise p. 10]), celle pour les vingt-deux heures supplémentaires effectuées le dimanche à 2'380 fr. 95 (22 x 72 fr. 15 x 150 % [rapport d'expertise p. 7]) et celle des trois cent septante-quatre heures supplémentaires (500 moins 104 moins 22) majorées à 25% à 33'730 fr. 15 (374 x 72 fr. 15 x 125% [rapport d'expertise p. 11]). Elle représente un total de 43'614 fr. 70. Il s'ensuit que le moyen invoqué et motivé sous l'angle de l'art. 42 al. 2 CO est fondé. 3. 3.1 En second lieu, l'appelant reproche aux premiers juges d'avoir considéré qu'il avait annoncé tardivement ses heures supplémentaires à la défenderesse, ayant interpellé celle-ci au sujet de celles-là pour la première fois le 30 janvier 2008, à savoir le jour de son licenciement, et que, durant les rapports de travail, il n'avait donc pas donné l'occasion à l'employeur de s'opposer aux heures supplémentaires qu'il aurait effectuées et de prendre les mesures organisationnelles qui s'imposaient pour empêcher que ces heures ne s'accumulent. L'appelant fait valoir à cet égard que l'employeur était parfaitement conscient qu'il pouvait y

- 27 - avoir des heures supplémentaires, comme cela résulterait du fait qu'il a inséré une clause contractuelle à ce sujet, ainsi que des déclarations des témoins [...] et [...]. En outre, selon la jurisprudence et sous l'angle de l'abus de droit, on ne pourrait retenir que de manière très restrictive une attente trop longue du travailleur dans l'invocation des heures supplémentaires, de nature à lui faire perdre son droit à leur paiement. 3.2 Le travailleur qui accomplit des heures supplémentaires sans que son employeur ne le sache doit les lui annoncer dans un délai raisonnable, afin qu'il soit en mesure de prendre les mesures organisationnelles qui s'imposent pour éviter qu'elles s'accumulent et pour être en mesure d'approuver celles qui ont été effectuées par l'employé qui en revendique l'indemnisation; cette règle concerne l'hypothèse dans laquelle l'employeur ne sait pas que des heures supplémentaires sont effectuées à son profit (ATF 129 III 171 c. 2.2; TF 4A_495/2007 du 12 janvier 2009 c. 5.2.4.1). En revanche, lorsque – comme cela doit être retenu en l'espèce (cf. c. 3.4.1 infra) – l'employeur ne peut ignorer que le travailleur effectue des heures supplémentaires, il est de jurisprudence que l'employeur n'a pas d'intérêt à être avisé immédiatement, la prétention étant soumise à la prescription quinquennale de l'art. 341 al. 2 CO, sous réserve de l'abus de droit (ATF 129 III 171 c. 2.3 et 2.4 et les références citées; TF 4A_464/2007 du 8 janvier 2008 c. 3). Le fait pour le travailleur de ne formuler ses prétentions qu'à l'expiration des rapports de travail ne peut constituer, à lui seul, un abus de droit manifeste, faute de quoi les art. 341 al. 1 et 342 al. 2 CO seraient lettre morte pour les travailleurs qu'ils sont censés protéger (ATF 129 III 171 c. 2.4 in fine et les références; TF

4C.54/2005 du 24 mai 2005 c. 2.2 ; TF 4C.128/2003 du 30 juillet 2003 c. 4). 3.3 Les premiers juges ont retenu qu'en interpellant la défenderesse au sujet de ses heures supplémentaires pour la première fois le 30 janvier 2008, soit le jour de son licenciement, le demandeur n'avait pas donné l'occasion à celle-ci de s'opposer aux heures supplémentaires qu'il aurait effectuées ni permis à l'employeur de prendre les mesures organisationnelles qui s'imposaient pour empêcher que ces

- 28 - heures ne s'accumulent. Dès lors qu'il avait annoncé tardivement ces heures à la défenderesse et qu'il avait échoué à prouver le montant exact auquel il aurait droit à ce titre, les premiers juges ont rejeté la prétention du demandeur. 3.4.1 En l'espèce, il existe suffisamment d'éléments – la clause contractuelle excluant le paiement des heures supplémentaires, les témoignages [...], [...] et [...] (cf. ch. 11.1, 11.4 et 11.5 ci-dessus) ainsi que les témoignages [...] et [...] (cf. ch. 11.2 et 11.3 ci-dessus) – pour dire que l'intimée était informée de l'avance des dossiers au travers des rapports qui lui étaient adressés et savait que l'appelant effectuait des heures supplémentaires dont il n'est pas établi qu'elles aient été compensées. Le témoin [...] a du reste ajouté que la conscience professionnelle de L._____ lui avait toujours dicté de répondre au mieux aux attentes de ses supérieurs et ce sans comptabiliser le temps nécessaire à son exécution. Il s'ensuit que l'appelant, dont la prétention en paiement des heures supplémentaires est soumise à la prescription quinquennale de l'art. 341 al. 2 CO et qui ne commet aucun abus de droit en revendiquant après la fin des rapports de travail l'indemnisation de ces heures supplémentaires dont l'employeur ne pouvait ignorer l'existence, a droit à ce titre au paiement par l'intimée d'un montant de 43'614 fr. 70, avec intérêt à 5% l'an dès le 19 août 2008 (cf. c. 2.4.2), qui s'ajoute au montant de 7'327 fr. 60 alloué par les premiers juges (soit 11'059 fr. 15 au titre de solde de vacances, moins le montant de 3'731 fr. 55 – correspondant à 2'289.30 euros – que l'appelant admettait devoir à l'intimée à titre de restitution d'avances de frais (cf. ch. 7 ci-dessus). En définitive, c'est donc un montant de 50'942 fr. 30 que l'intimée doit payer à l'appelant. 3.4.2 Le jugement attaqué a correctement rappelé les règles relatives à la rémunération des heures supplémentaires des travailleurs qui exercent une fonction dirigeante élevée (jgt, p. 20-21; cf. ATF 129 III 171 c. 2.1 ; 126 III 337 c. 5a et 5b). Il a également exposé de manière convaincante les raisons pour lesquelles il écartait l'objection de la défenderesse selon laquelle le demandeur aurait exercé une fonction dirigeante élevée et n'aurait dès lors pas droit à la rémunération de ses

- 29 - heures supplémentaires (jgt, p. 23). Il y a en effet suffisamment d'éléments en l'espèce – l'art. 7 du contrat de travail et son avenant relatif aux "Obligations Particulières de l'Employé" précisaient que l'appelant était subordonné à la Direction générale ainsi qu'aux administrateurs de l'intimée, qu'il répondait de la bonne exécution des tâches qui lui étaient confiées et qu'il devait suivre strictement les instructions de son employeur; l'organigramme de la société montrait clairement qu'il était subordonné notamment à [...], [...] et [...]; l'extrait du Registre du commerce ne mentionnait pas que L._____ était capable d'engager la société par sa signature – pour contredire l'affirmation selon laquelle l'appelant exerçait un pouvoir de décision suffisamment important et était en mesure d'influencer fortement les décisions de portée majeure concernant notamment la structure, la marche des affaires et le développement de l'intimée. C'est dès lors en vain que l'intimée cherche à revenir sur la question et il y a lieu de s'en tenir sur ce point à l'appréciation des premiers juges. En effet, il ne suffit pas que l'appelant eût un statut de cadre ou qu'il disposât d'une large autonomie dans la conduite des affaires de la société V._____ au Maroc, encore

eût-il fallu qu'il eût une fonction dirigeante élevée, ce qui n'était pas le cas. 3.5 Le jugement attaqué devant être réformé en ce sens que c'est un montant de 50'942 fr. 30 et non de 7'327 fr. 60 que l'intimée doit payer à l'appelant (cf. c. 3.4.1 supra), le règlement des dépens de première instance (jgt, p. 28) doit également être modifié en ce sens que le demandeur, qui obtient très largement gain de cause, a droit à des dépens réduits d'un quart, qu'il convient d'arrêter à 13'160 fr. 25, à savoir 7'160 fr. 25 en remboursement partiel de son coupon de justice (trois quarts de 9'547 fr.) et 6'000 fr. pour les honoraires et débours de son conseil. 4. 4.1 En définitive, l'appel, fondé, doit être partiellement admis et le jugement attaqué réformé aux chiffres II et IV de son dispositif en ce sens qu'il est dit que V. _____ est la débitrice de L. _____ et lui doit

- 30 - immédiat paiement de la somme de 50'942 fr. 30 – soit 7'327 fr. 60 plus 43'614 fr. 70 (cf. c. 2.4.2 et 3.4.1 supra) –, avec intérêt à 5% dès le 19 août 2008 (II), et que la défenderesse doit payer au demandeur la somme de 13'160 fr. 25 à titre de dépens (IV). 4.2 Les frais judiciaires de la procédure de deuxième instance, qui doivent être arrêtés à 780 fr. (art. 62 al. 1 et 2 et 67 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5) et sont compensés avec l'avance fournie par l'appelant (art. 111 al. 1 CPC), seront mis pour trois quarts à la charge de l'intimée et pour un quart à la charge de l'appelant (art. 106 al. 2 CPC). 4.3 L'intimée versera à l'appelant une indemnité de 1'000 fr. à titre de dépens réduits de deuxième instance (art. 95 al. 3 et 106 al. 2 CPC; art. 2, 3 et 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]) ainsi qu'un montant de 585 fr. (trois quarts de 780 fr.) à titre de restitution partielle d'avance de frais de deuxième instance (art. 111 al. 2 CPC).

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