

VD_GERICHTE PT13.048925 vom 19. November 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-11-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT13.048925

FR: VD_GERICHTE PT13.048925 du 19 novembre 2015

IT: VD_GERICHTE PT13.048925 del 19 novembre 2015

Erwägungen

E. 28

octobre 2013 (I), mis à la charge du demandeur les frais judiciaires arrêtés à 4'212 fr. 50 (II), dit que le demandeur remboursera à la défenderesse la somme de 75 fr. versée au titre de son avance de frais d'administration de la preuve par témoin (III), dit que le demandeur versera à la défenderesse la somme de 6'000 fr. à titre de dépens, débours compris (IV) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (V). En droit, les premiers juges ont retenu que l'appelant exerçait une fonction dirigeante élevée au sein de la défenderesse et qu'à ce titre, il n'avait pas droit à la rémunération de ses heures supplémentaires. Au demeurant, son temps de travail n'était pas spécifiquement déterminé dans son contrat de travail, de sorte que l'art. 321c al. 3 CO (Code des obligations, loi fédérale du 20 mars 1911 complétant le Code civil suisse ; RS 220) ne s'appliquait pas. A titre superfétatoire, ils ont estimé que la preuve des heures supplémentaires n'avait pas été rapportée avec une force suffisante. Enfin, ils ont reproché à l'appelant de ne pas avoir réclamé les heures supplémentaires alléguées durant son engagement, voire de ne pas avoir timbré sa pause de midi pendant de nombreux mois, sa prétention pouvant ainsi être constitutive d'un abus de droit. B. Par acte du 8 septembre 2015, K._____ a interjeté appel contre ce jugement en concluant, sous suite de frais et dépens, à sa réforme, en ce sens qu'I._____ doit lui payer les sommes de 64'018 fr. 50 à titre d'heures supplémentaires et 19'000 fr. à titre de prime [...] (ci- après : prime [...]), toutes deux avec intérêts à 5 % l'an dès le 28 février 2013 et, subsidiairement, à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause pour nouveau jugement dans le sens des considérants.

- 3 - L'intimée n'a pas été invitée à se déterminer. C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier : 1. La défenderesse I._____ est une société anonyme, avec siège à [...], dont le but social est le commerce, l'industrie d'hydrocarbures liquides et gazeux, leurs dérivés et des opérations financières, commerciales, industrielles, mobilières ou immobilières. La maison-mère de la défenderesse est la société anonyme [...], ayant son siège à [...], en Italie. 2. Le demandeur K._____ a été engagé le 18 juin 2007 par la défenderesse, en qualité de responsable des forces de ventes de son réseau, soit en tant que cadre de « 2ème niveau », selon un contrat dont la teneur est notamment la suivante : « (...) Vos conditions d'engagement sont les suivantes : DEBUT DE CONTRAT le lundi 2 juillet 2007 à 08h.30 PERIODE D'ESSAI 3 (trois) mois DUREE DE L'ENGAGEMENT Indéterminée SALAIRE Frs. 10'770.- brut par mois. Un 13ème salaire vous est octroyé en fin d'année ; le montant correspondant à ce 13ème salaire est toutefois calculé au prorata des mois de travail effectifs que vous aurez effectués en notre société. VACANCES 25 jours ouvrables par an LIEU DE TRAVAIL Lausanne Le règlement interne de notre entreprise, ainsi que la législation en matière de contrat de travail, s'appliquent à tous cas non expressément prévus dans cette lettre, ainsi

que le code étique (sic)

- 4 - I. _____ et le modèle 231 (voir dossier personnel annexé). Nous vous prions de bien vouloir nous communiquer le numéro de votre compte postal ou bancaire. De même, nous vous demandons d'entreprendre les démarches concernant votre prévoyance professionnelle (voir explications en annexe) et de nous remettre, dès votre entrée, votre carte AVS. (...) »
Le Règlement interne de la défenderesse, daté du mois de janvier 2010, annexé à ce contrat et en faisant partie intégrante, prévoit notamment ce qui suit :

- 5 -

- 6 -

- 7 - Ce Règlement interne est complété par la Procédure horaire de travail (version août 2010, entrée en vigueur en septembre 2011), dont l'objectif est de définir et rappeler les règles concernant l'horaire de travail, la gestion des présences et des absences. Elle comporte notamment les dispositions suivantes :

- 8 - Il ressort ainsi du Règlement interne et de la Procédure horaire de travail que les employés soumis à l'horaire variable sont en principe tenus de timbrer. Les heures de présence et les absences sont relevées et

- 9 - enregistrées dans un système de gestion des horaires, ce qui permet, d'une part, aux employés de gérer leur horaire de travail, et, d'autre part, à la défenderesse de gérer les présences et absences des employés et de s'assurer que les horaires effectués se situent dans une marge de plus ou moins 10 % de l'horaire réglementaire. Entendu en qualité de partie à l'audience du 24 mars 2015, [...], responsable des ressources humaines au sein de la défenderesse, a confirmé que le demandeur était tenu de timbrer lorsqu'il arrivait et lorsqu'il quittait les locaux de la défenderesse. Toutefois, celle-ci ne contrôle pas les heures effectuées par les employés dirigeants, qui sont autonomes dans la gestion de leurs horaires. Le demandeur arrivait régulièrement après 09h00 – horaire bloqué imposé aux collaborateurs en règle générale – sur son lieu de travail, dès lors qu'il était père de quatre enfants en bas âge, qu'il devait amener à l'école le matin. [...] a expliqué que cet horaire était toléré, s'agissant du demandeur, en raison de sa position dirigeante. Par ailleurs, le demandeur partait régulièrement après 18 heures. Selon le relevé de la timbreuse pour la période du 1er juillet 2007 au 14 décembre 2012, le demandeur n'a pas timbré sa pause de midi, durant de nombreux mois. En cours d'emploi, le demandeur a requis la conversion de certaines heures effectuées un samedi, un dimanche ou un jour férié en heures supplémentaires. La défenderesse y a donné suite. Le Règlement interne est encore complété par la Procédure des révisions des salaires et MBO, prime à laquelle le demandeur était candidat. Cette procédure MBO prévoit en substance ce qui suit : « (...) »

- 10 -

- 11 -

- 12 - De manière générale, la défenderesse détermine le montant des primes MBO selon les résultats individuels de ses employés, puis les soumet pour validation auprès de la maison-mère [...] en fonction des résultats du groupe. Lors de son audition du 24 mars 2015, [...] a confirmé ce processus, en précisant que s'agissant des membres de la direction, il existe deux étapes : la première consiste en la fixation des objectifs, au mois de février ou mars, ainsi que la certification par la comptabilité et les auditeurs, puis, lors de la seconde, les éléments de la première étape sont transférés à la maison-mère [...], qui fournit un

coefficient correcteur lié au résultat de la division à laquelle appartient la défenderesse. Il a également expliqué que ce système implique qu'en cas de mauvais résultat de la division, la défenderesse peut ne pas verser de primes malgré les bons résultats obtenus et inversement. Il a déclaré que ce mécanisme est très long et que les résultats sont connus entre le mois de mai et le mois de juillet pour les membres de la direction de la défenderesse. S'agissant de la période à laquelle étaient versées ces primes MBO, il convient de retenir le témoignage circonstancié de [...], qui a expliqué que lors de sa première année d'engagement, en 2009, les primes MBO avaient été distribuées au mois de mars et lors de sa dernière année d'engagement, en 2012, au mois de mai.

- 13 - 3. Le 14 janvier 2008, la défenderesse a nommé le demandeur en qualité de responsable du département Réseau (RETAIL), avec effet au 11 janvier 2008, le prénommé reprenant ainsi le poste assuré ad interim entre le 1er octobre 2007 et le 1er janvier 2008 par [...], administrateur délégué. Ce département réseau représente l'activité principale de la défenderesse. En conséquence, le salaire mensuel brut du demandeur a été augmenté à 11'200 fr., versé treize fois l'an. A l'occasion de son entrée dans cette fonction, le demandeur a signé le cahier des charges suivant :

- 14 -

- 15 - La défenderesse allègue qu'à l'occasion de nouvelles lignes directrices émises au niveau du groupe, le cahier des charges du demandeur a été mis à jour comme suit :

- 16 -

- 17 -

- 18 - Lors de son audition du 24 mars 2015, [...] a déclaré à ce sujet que le département Réseau (RETAIL) était le « core business de la défenderesse, soit l'élément clé ou la raison principale de son activité en Suisse », représentant une part essentielle du « earnings before interest and taxes » (ci-après : EBIT). Il a en sus déclaré qu'un cahier des charges mis à jour avait été remis au demandeur et que, selon ses souvenirs, celui-ci avait été signé par ce dernier. Il a encore expliqué qu'il existait des ordres de service décrivant les principales activités ainsi que les charges du département et du responsable du département.

- 19 - Le demandeur conteste avoir apposé sa signature sur ce cahier des charges mis à jour. Il semble en revanche admettre en avoir pris connaissance. En procédant à une lecture parallèle des deux cahiers des charges successifs, on constate que leur contenu est pratiquement identique, à tout le moins similaire ; en effet, les principaux devoirs et charges du demandeur sont repris dans le deuxième cahier des charges, seules quelques terminologies ayant été modifiées. Partant, l'on retiendra que le cahier des charges mis à jour faisait partie intégrante du contrat de travail du demandeur. Selon ce dernier cahier des charges, la fonction première du demandeur comme responsable département Réseau (RETAIL) était « d'assurer, dans le cadre de la politique et des programmes établis, l'entier de l'activité réseau de la société ». S'agissant de ces réseaux, le demandeur était responsable des divisions Retail Sales (« OPER »), Non Oil (« NON-OIL »), Cards (« CARDS ») et Retail back Office (« READ »). La défenderesse allègue que l'ensemble de ces réseaux représentait au total 26 employés, subordonnés au demandeur. Lors de son audition du 24 mars 2015, [...] a confirmé que le demandeur avait la responsabilité de la force de vente, du back-office, des cartes et du « non-oil » et que de ce fait, il était un des employés à plus haute responsabilité et était reconnu par le groupe [...] comme un employé

dirigeant. Il a encore précisé que l'ensemble de ces réseaux représentait entre 21 et 24 collaborateurs, soit environ 30 % du personnel de la défenderesse. Au vu de ces déclarations et en l'absence de la preuve du contraire par le demandeur, on retiendra que celui-ci avait entre 21 et 24 subordonnés. A l'audience du 24 mars 2015, les témoins – employés ou ex- employés de la défenderesse – [...], [...], [...], [...], [...] et [...] ont unanimement déclaré se considérer comme « subordonné » du demandeur. Le témoin [...] a déclaré que le demandeur « dirigeait » et l'a qualifié de « manager ». Ces témoins ont également fait état de leur

- 20 - salaire au sein de la défenderesse, soit des salaires oscillant – en qualité de forces de vente – entre 6'000 fr. et 9'000 fr. par mois. Dans son rôle de gérant de contrat, le demandeur était également tenu d'assurer le développement de l'activité Non-Oil, d'assurer le développement de l'activité Cards et de maintenir le contact avec les représentants d'intérêts publics ou privés. Il devait de surcroît assumer, entre autres, la responsabilité de garantir la gestion administrative liée à l'activité de son service (appels d'offre, contrats, correspondance, dossiers, organisation, classement, archives légales, etc.) et de définir et proposer les budgets concernant son domaine d'activité, ces derniers étant ensuite validés par la maison-mère [...], à [...]. En sus de ce qui précède, le demandeur avait également la responsabilité de gérer son personnel, soit fixer les objectifs à atteindre, mesurer les prestations, définir les besoins en formation, et participer au processus d'engagement en conduisant les entretiens prévus à cet effet. Enfin, il avait encore la responsabilité d'établir la stratégie du département RETAIL en collaboration avec son supérieur et la division Retail & Marketing de la maison-mère [...], ainsi que d'assurer une gestion efficace de l'ensemble des points de vente du réseau, soit des stations- service [...] présentes en Suisse. 4. Dans le cadre de sa fonction, le demandeur était directement subordonné à la Direction générale, soit à [...], Chairman and Managing Director. Le demandeur disposait de la signature collective à deux. Le demandeur était membre du « Comité de direction », composé notamment d' [...], [...], [...] et [...], et a participé à la séance de direction du 4 mai 2010. 5. Le 19 mars 2008, le demandeur a été nommé fondé de pouvoir au sein de la défenderesse, avec effet au 11 mars 2008. Son

- 21 - salaire mensuel brut a été augmenté à 11'750 fr., le 8 mai 2008, avec effet au 1er janvier 2008. 6. Par courriel du 13 novembre 2008, [...] a rappelé au demandeur qu'il n'avait pas le titre de directeur – titre réservé aux directeurs inscrits comme tels au Registre du commerce – et l'a prié de n'utiliser que le terme « Retail Manager » ou « Responsable Réseau », lorsque sa position devait être précisée. 7. Par courrier du 8 juin 2009, la défenderesse a informé le demandeur qu'une prime liée à la performance « MBO » s'élevant à 16'500 fr. lui avait été octroyée; cette prime était destinée à marquer la satisfaction de l'entreprise quant à la qualité du travail fourni, à l'engagement et à l'atteinte des objectifs du collaborateur. De plus, les résultats de la défenderesse pour l'année 2008 avaient été excellents, même au-delà des budgets projetés. Cette prime a été versée au demandeur avec son salaire du mois de juin 2009. Le demandeur n'a pas perçu de prime MBO pour l'année 2009. 8. Par courrier du 8 juillet 2009, le salaire mensuel brut du demandeur a été augmenté à 12'900 fr., avec effet rétroactif au 1er janvier 2009. 9. Dans le courant de l'été 2009, le demandeur a décidé d'entreprendre, avec l'accord de la défenderesse, une formation supérieure en cours d'emploi au sein de l' [...] (ci-après : [...]). A cet égard, le 20 juillet 2009, le demandeur et la défenderesse ont conclu une convention de formation définissant les modalités de la participation de la défenderesse aux frais de dite

formation, selon laquelle, en substance, la défenderesse participait aux

- 22 - frais de formation à charge pour le demandeur de rester pendant les deux ans suivant l'obtention du EMBA. La défenderesse a en outre accordé au demandeur trois semaines de congé en 2009, quatre en 2010 et deux en 2011, soit au total neuf semaines pour les besoins de sa formation. 10. Le 8 février 2010, [...] a interpellé le demandeur par courriel, lui indiquant notamment qu'il n'avait pas trouvé de trace de son absence du même jour et lui demandant de l'éclaircir. 11. Par courrier du 14 juillet 2010, le salaire mensuel du demandeur a été porté à 13'400 fr., soit une augmentation de 500 fr., avec effet au 1er janvier 2010, au titre de la politique de révision des salaires selon les directives communes à l'ensemble de la société défenderesse. 12. Le 21 janvier 2011, [...] a indiqué au demandeur par courriel qu'il y « n'avait rien » dans le système de gestion de l'horaire le concernant pour ce jour-là et l'a invité à faire le nécessaire. 13. Par lettre du 19 mai 2011, la défenderesse a informé le demandeur que son salaire mensuel était augmenté à 13'550 fr., soit une majoration de 150 fr., avec effet au 1er janvier 2011 et qu'une prime d'un montant de 14'500 fr. lui serait versée avec son salaire du mois de mai 2011, en raison de la qualité de son travail, de son engagement et de l'atteinte de ses objectifs. 14. Le 16 février 2012, [...] a une nouvelle fois interpellé le demandeur par courriel lui demandant de faire en sorte que les informations dans le programme Mobilo.pro soient « le reflet de la réalité ». Le même jour, le demandeur lui a répondu qu'il ne comprenait pas quelle était sa faute.

- 23 - 15. Par courrier du 16 avril 2012, la défenderesse a informé le demandeur que son salaire allait être augmenté de 100 fr., avec effet au 1er janvier 2012 ; cette augmentation était liée au coût de la vie. Le salaire mensuel du demandeur s'est ainsi élevé à 13'650 fr. dès cette date. Le 7 mai 2012, la défenderesse a informé le demandeur par courrier qu'une prime MBO de 15'650 fr. lui serait versée avec son salaire du mois de mai 2012 ; cette prime était destinée à marquer la satisfaction de la défenderesse concernant l'atteinte des objectifs, l'engagement et la qualité de travail du demandeur. 16. Le 25 juillet 2012, [...] de la division Refining & Marketing de la maison-mère [...] a informé le demandeur qu'il était candidat à la prime LTI par les lignes suivantes (traduction libre) : Le Président directeur général d' [...] a été chargé, par procuration, de mettre en œuvre le système de prime LTI. Les modalités relatives à la fixation et au droit à la prime LTI étaient définies dans un règlement annexé à ce courrier. Ce règlement, que le demandeur a signé le 6 août 2012, est notamment libellé comme suit (traduction libre) :

- 24 - Conformément à ce règlement, en cas de résultat positif global à l'échéance des années 2012, 2013 et 2014, la prime LTI aurait été versée au demandeur. Dans le cas contraire, le demandeur aurait perdu tout droit à l'obtention de dite prime. Le règlement prévoit, en sus, que le droit à la prime LTI s'éteint si le candidat à la prime ou la défenderesse

- 25 - met fin au contrat les liant avant le

E. 30

juillet 2015. Lors de son audition du 24 mars 2015, [...] a précisé que seules les personnes responsables d'activités clés au sein de la défenderesse pouvait avoir accès au système LTI. Au jour de l'audience de jugement, les résultats dont dépend la fixation des différentes primes LTI n'étaient pas connus, de sorte que le montant de ces dernières n'a été ni arrêté ni versé aux candidats. 17. Par courriel du 31 août 2012, [...], assistante aux ressources humaines, a indiqué au demandeur que, dans le cadre du bouclage des heures du mois

d'août 2012, il manquait un ou plusieurs timbrages, ce qui générait des erreurs dans le programme Mobilo.pro. Elle lui a demandé de bien vouloir les contrôler, afin qu'elle puisse procéder au bouclage de l'horaire. Le 3 septembre 2012, [...] a demandé au demandeur par courriel de bien vouloir corriger, d'ici au lendemain, l'erreur dans le programme Mobilo.pro, afin qu'elle puisse boucler l'horaire du mois d'août 2012. 18. Par courrier du 29 octobre 2012, le demandeur a informé sa hiérarchie qu'il souhaitait mettre un terme à son contrat de travail selon le délai contractuel de quatre mois, soit pour le 28 février 2013. Par lettre du 28 novembre 2012, la défenderesse a clarifié les conditions du départ du demandeur. Elle lui a ainsi indiqué qu'il était relevé de son obligation de travailler à compter du 31 décembre 2012, que le solde de vacances pour l'année 2012 ainsi que celui de 2013 seraient payés avec le salaire du mois de février 2013, et que le demandeur était, quant à lui, son débiteur d'une somme de 10'000 fr. à titre de frais de

- 26 - formation. Elle lui a encore précisé qu'il sortait du processus MBO et ne pouvait plus être candidat à l'obtention d'une prime. Par courrier du 10 décembre 2012, la défenderesse a présenté au demandeur un décompte pour le mois de février 2013, pour solde de tout compte et de toute prétention. Les postes suivants y étaient énumérés : le salaire du demandeur par 13'650 fr., sa part de treizième salaire par 2'275 fr., 18 jours de vacances par 12'237 fr. 95, les allocations familiales par 970 fr., les allocations d'assurance maladie, par 388 fr., et finalement l'indemnité voiture, par 650 fr., sous déduction des frais de formation, par 10'000 francs. 19. Selon un décompte ni daté ni signé produit en première instance par le demandeur, celui-ci aurait accumulé 624 heures supplémentaires durant les six années passées au service de la défenderesse ; sur ce total, 107 heures auraient été effectuées de nuit. Ce décompte correspond au tableau des heures dépassant l'horaire contractuel auquel se réfère l'intimée dans sa réponse. Le demandeur soutient avoir remis ce décompte à la défenderesse, ce que celle-ci conteste. Elle ajoute que le demandeur ne se serait jamais prévalu d'heures supplémentaires effectuées pendant la semaine. Le témoin [...], responsable Administration & Control au sein de la défenderesse, a déclaré, à l'audience du 24 mars 2015, qu'à sa connaissance, la défenderesse n'avait jamais requis du demandeur qu'il effectue des heures supplémentaires. 20. Le demandeur a été libéré de son obligation de travailler plus tôt que ce qui avait été convenu, soit dès le 17 décembre 2012. Ensuite d'un accident, le demandeur a été en incapacité de travail du 12 janvier 2013 au 1er mars 2013.

- 27 - Le 20 février 2013, la défenderesse a établi le certificat de travail suivant :

- 28 - 21. Le demandeur a ouvert action le 28 octobre 2013, concluant, sous suite de frais et dépens, à ce qu'I. _____ soit condamnée à lui payer un montant de 64'018 fr. 50 à titre d'heures supplémentaires, un montant minimum de 16'500 fr. à titre de bonus pour l'année 2012 et pour l'année 2013 et un montant minimum de 19'000 fr. à titre de prime LTI, tous trois plus intérêts à 5 % l'an dès le 28 février 2013.

- 29 - Le 18 février 2014, la défenderesse a déposé une réponse, concluant en substance, sous suite de frais et dépens, au rejet de la demande de K. _____. En droit : 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]), dans les causes patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Le délai d'appel est de trente jours (art. 311 al. 1 CPC). Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr.,

l'appel est recevable. 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 général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 134). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ibidem, p. 135). 3. 3.1 L'appelant réclame un montant de 64'018 fr. 15 à titre d'heures supplémentaires. Il fait valoir qu'il n'exerçait pas de fonction dirigeante élevée au sens de l'art. 9 al. 1 OLT 1 (Ordonnance 1 relative à la loi sur le travail du 10 mai 2000 ; RS 822.111) au sein de l'intimée, n'étant

- 30 - aucunement administrateur ou directeur, mais uniquement fondé de pouvoir. En outre, il ne bénéficiait pas de la signature individuelle, lui permettant d'engager à lui seul l'intimée, à l'inverse d' [...] ou de [...]. Il soutient par ailleurs qu'il ne participait pas ou alors uniquement en observateur aux conseils d'administration et que son salaire, inférieur à 15'000 fr., n'était pas important au point de pouvoir considérer qu'au vu de celui-ci, il n'était pas en droit de réclamer ses heures supplémentaires. Il ajoute enfin qu'il ressort du lot de courriels échangés les 8 février 2010, 21 janvier 2011, 16 février, 3 septembre et

E. 31

août 2012, dont l'auteur était pour la plupart des cas [...], qu'il existait un suivi à la minute de son temps de travail, si bien que l'intimée avait connaissance des heures supplémentaires qu'il avait effectuées. L'intimée avait par ailleurs fait modifier les enregistrements qui ne lui convenaient pas, ce qui démontrait bien qu'elle se considérait liée par ceux-ci. 3.2 Aux termes de l'art. 321c al. 1 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. 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). En l'absence d'une réglementation expresse du temps de travail, les cadres supérieurs ne peuvent prétendre à une indemnisation pour les heures supplémentaires effectuées que lorsque l'employeur leur confie des tâches excédant leur cahier des charges ou lorsque l'ensemble du personnel a dû fournir un nombre conséquent d'heures supplémentaires pendant une certaine durée. En revanche, lorsque le temps de travail a été déterminé contractuellement, la réglementation légale de l'art. 321c CO s'applique également aux cadres supérieurs (ATF 129 III 171 consid. 2.1, JdT 2003 I 241).

- 31 - La notion de fonction dirigeante élevée est définie par l'article 9 al. 1 OLT 1. Aux termes de cette disposition, exerce une fonction dirigeante élevée quiconque dispose, de par sa position et sa responsabilité et eu égard à la taille de l'entreprise, d'un pouvoir de décision important, ou est en mesure d'influencer fortement des décisions de portée majeure concernant notamment la structure, la marche des affaires et le développement d'une entreprise ou d'une partie d'entreprise. 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 y exerce une fonction dirigeante élevée. Ni la compétence d'engager l'entreprise par sa signature ou de donner des instructions, ni l'ampleur du salaire ne constituent en soi des critères décisifs (ATF 126 III 337 consid. 5a). Le travailleur doit déclarer en temps utile les

heures supplémentaires qu'il a effectuées sans que l'employeur le sache, afin que celui-ci puisse prendre des mesures d'organisation pour empêcher un travail supplémentaire à l'avenir ou approuver les heures supplémentaires. Lorsque l'employeur devait compter avec la nécessité d'heures supplémentaires qui auraient dû être compensées durant la période creuse et que les rapports de travail ont pris fin entre-temps, la prétention en paiement des heures supplémentaires peut être exercée, sous réserve d'un abus de droit, jusqu'à l'expiration du délai de prescription (ATF 129 III 171 précité consid. 2.2 et 2.4, JdT 2003 I 241). En principe le travailleur est tenu d'établir régulièrement le décompte de ses heures supplémentaires et de le remettre périodiquement à son employeur. Il lui appartient de prouver qu'il a effectué des heures supplémentaires et qu'elles ont été annoncées à l'employeur ou que ce dernier devait en avoir connaissance (Wylter/Heinzer, Droit du travail, 3e éd., 2014, p. 102).

3.3 Les premiers juges ont relevé que l'appelant bénéficiait de 25 jours de vacances, au lieu des 20 jours prévus pour la tranche d'âge dans

- 32 - laquelle il se trouvait, que les témoins entendus se considéraient comme ses subordonnés et que l'appelant percevait un salaire de 50 % plus élevé que ceux-ci. En outre, l'appelant avait la possibilité, pour des raisons d'organisation familiale, d'arriver sur son lieu de travail après l'horaire bloqué imposé aux collaborateurs, et pouvait prétendre à une prime LTI. Ils ont dès lors retenu qu'il occupait une fonction dirigeante élevée au sein d'I. _____ et qu'à ce titre, il n'avait pas droit à la rémunération de ses heures supplémentaires. Les premiers juges ont encore retenu que l'appelant bénéficiait d'une grande autonomie s'agissant de la gestion de son temps de travail et que l'intimée avait pris des dispositions pour qu'il puisse mener à bien sa formation auprès de l' [...]. L'appelant avait pour tâches notamment de fixer les objectifs à atteindre par ses collaborateurs, de mesurer leurs prestations, de définir leur besoin en formation, de participer au processus d'engagement ou encore de conduire les entretiens de bilan professionnel. Il était responsable de gérer l'ensemble des points de vente du réseau et de développer plusieurs activités de l'intimée. Il contrôlait le respect des directives par ses collaborateurs, le développement de son secteur et le suivi administratif des contrats. Il avait la responsabilité de la force de vente, du back office, des cartes et du « non oil », ce qui représente entre 21 et 24 collaborateurs, soit environ 30 % du personnel de l'intimée. Le département RETAIL, à la tête duquel l'appelant avait été nommé, représentait une part essentielle de l'EBIT de l'intimée, en était le « core business » et donc son élément clé. Les premiers juges ont encore relevé que, dans sa lettre de démission du 29 octobre 2012, l'appelant avait spontanément mentionné un préavis de quatre mois — tel que requis pour les cadres ayant entre six et dix années de service — alors que le Règlement interne prévoyait un délai de congé de trois mois pour les employés dont les périodes de services étaient comparables. Enfin, les premiers juges ont retenu qu'il était fondé de pouvoir et qu'il lui était arrivé de se présenter en tant que directeur, bien qu'il ait été rappelé à l'ordre par [...], ce qui démontrait bien qu'il occupait une fonction dirigeante élevée au sein d'I. _____.

- 33 - 3.4 En l'espèce, bien que certains éléments – tels que le cahier des charges du demandeur et le fait qu'il était responsable de 30 % du personnel – parlent en faveur de l'exercice d'une fonction dirigeante par l'appelant, d'autres éléments ne permettent pas de retenir une telle qualification. En effet, l'appelant a explicitement été engagé en tant que « cadre de 2ème niveau ». Par ailleurs, même si son salaire était plus élevé que celui de ses subordonnés, aucun élément probant au dossier ne permet de retenir que celui-ci correspondait aux salaires versés à une personne occupant une fonction dirigeante « élevée

» au sein de la société. De plus, il était rappelé à l'ordre lorsqu'il se présentait comme directeur et l'intimée lui avait rétribué des heures supplémentaires, effectuées les samedis, dimanches ou jours fériés, durant son engagement. Par ailleurs, sa présence, respectivement son absence, était enregistrée à travers les programmes informatiques « Presento.pro » et « Mobilo.pro », enregistrements contrôlés par [...]. La liste mensuelle des heures de présence produite par l'appelant correspond en outre au tableau des heures dépassant l'horaire contractuel auquel se réfère l'intimée dans sa réponse. La question du timbrage stricto sensu perd ainsi de son importance en l'espèce, puisque le contrôle était complété par les deux programmes informatiques susmentionnés. Aussi, au vu de ces éléments, il convient de retenir, contrairement au jugement entrepris, que l'appelant, fondé de pouvoir, occupant le poste d'un « cadre de 2ème niveau » selon son contrat de travail, n'exerçait pas au sein de l'intimée une fonction dirigeante élevée au sens de l'art. 9 al. 1 OLT 1, de sorte que ces seuls éléments ne suffisent pas pour lui dénier une prétention à titre d'heures supplémentaires. Quant aux cinq jours de vacances supplémentaires dont l'appelant bénéficiait par rapport à la tranche d'âge dans laquelle il se trouvait, ils ne sauraient suffire à établir que l'appelant était, contrairement à la teneur de son contrat de travail, un cadre de 1er niveau.

- 34 - 4. Par surabondance, quand bien même l'on retiendrait que l'appelant exerçait une fonction dirigeante « élevée », la rémunération de ses heures supplémentaires n'aurait pas pu être exclue, dans la mesure où il apparaît que son temps de travail avait été contractuellement déterminé (ATF 129 III 171 précité consid. 2.1, JdT 2003 I 241). En effet, le contrat de travail de l'appelant renvoie « pour tous les cas qui n'y sont pas expressément prévus » au Règlement interne de l'entreprise, qui prévoit une durée hebdomadaire de travail de 40h pour les « bureaux administratifs » et de 42h30 pour les « Dépôts, magasins et chauffeurs ». De plus, si le temps de travail de l'appelant, qui s'élevait au minimum à 40h par semaine, n'avait pas été déterminé conventionnellement, l'appelant n'aurait pas pu prétendre au paiement d'heures supplémentaires pour les fins de semaines et les jours fériés durant son engagement. Enfin, on voit mal que l'intimée aurait pu établir un tableau des heures dépassant l'horaire contractuel de 40h hebdomadaire relevées par un système de pointage, s'il n'y avait pas eu, pour l'appelant également, un cadre prévoyant un temps de travail. 5. 5.1 Il faut dès lors examiner si l'appelant a bien effectué les heures supplémentaires dont il demande la rétribution. Pour étayer sa prétention en remboursement d'heures supplémentaires, l'appelant a produit en première instance un décompte faisant état d'un nombre annuel d'heures supplémentaires, effectuées entre 2007 et 2012, en partie de nuit. L'intimée a allégué pour sa part que l'appelant vaquait régulièrement à d'autres occupations sur son lieu de travail, telles que sa formation continue, si bien que l'on ne pouvait déduire que le dépassement des heures était lié à une surcharge dans le cadre de

- 35 - l'activité professionnelle. Elle a ajouté que si cela avait effectivement été le cas, il aurait dû l'annoncer comme tel. Enfin, elle a relevé qu'il avait accepté les salaires afférents à l'année 2008 sans jamais soumettre de demande de rétribution à titre d'heures supplémentaires à ses supérieurs. 5.2 Il incombe au travailleur de prouver qu'il a effectué les heures supplémentaires dont il demande la rétribution (art. 8 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210] ; ATF 129 III 171 consid. 2.4). S'il n'est pas possible d'établir le nombre exact d'heures effectuées, le juge peut, par application analogique de l'art. 42 al. 2 CO, en estimer la quotité. L'évaluation se fonde sur le pouvoir d'appréciation des preuves et relève donc de la constatation des faits (TF 4A_338/2011 du 14 décembre 2011 consid. 2.2,

in PJA 2012 282 ; ATF 131 III 360 consid. 5.1). Si l'art. 42 al. 2 CO allège le fardeau de la preuve, il 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 (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 ; ATF 122 III 219 consid. 3a). Le juge ne saurait toutefois se référer à cette norme lorsque le travailleur aurait eu la possibilité d'apporter la preuve d'un nombre déterminé de ses heures supplémentaires, par exemple en recourant à une carte de pointage, ou à tout document relatif à son devoir d'annoncer les heures supplémentaires à son employeur (TF 4P.96/2003 du 30 juillet 2003 consid. 2.3.2). La conclusion selon laquelle les heures supplémentaires ont été réellement effectuées dans la mesure alléguée doit s'imposer au juge avec une certaine force (ATF 132 III 379 consid. 3.1 ; ATF 122 III 219 précité consid. 3a). 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 4P_35/2004 du 20 avril 2004 consid. 3.2, in 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_611/2012 du 19 février 2013 consid. 3.2).

- 36 - Il faut opérer une distinction entre les heures supplémentaires et le solde positif accumulé dans le contexte d'un horaire de travail flexible (gleitende Arbeitszeit). Les parties peuvent convenir que le travailleur, dans un cadre prédéfini, détermine librement la durée de son temps de travail journalier, pourvu qu'à l'issue d'une période de référence, il ait accompli le nombre d'heures contractuellement dues. Généralement, des heures de présence obligatoire, soit des plages « bloquées », doivent être respectées, le travailleur pouvant s'organiser librement le reste du temps (Subilia/Duc, Droit du travail, 2010, n° 12 ad art. 321 CO ; Rehbindler/Stöckli, Berner Kommentar, 2010, n° 9 ad art. 321 CO). En contrepartie de cette autonomie, le travailleur a la responsabilité de récupérer à temps le solde de travail excédentaire qu'il a librement accumulé. S'il laisse croître ce solde positif dans une mesure importante, il assume le risque de ne pas pouvoir le compenser en cas de résiliation du contrat, laquelle peut survenir en tout temps. Une indemnisation du travail effectué en plus n'entre en considération que si les besoins de l'entreprise ou des directives de l'employeur empêchent le travailleur de récupérer ses heures en dehors des plages bloquées. Il ne s'agit alors plus de solde positif dans l'horaire flexible, mais de véritables heures supplémentaires (ATF 123 III 469, JdT 1999 I 23; ATF 130 V 309 consid. 5.1.3). En pratique, il est souvent délicat de tracer la frontière entre les heures supplémentaires et le solde bénéficiaire dans le cadre d'un horaire flexible (Rehbindler/Stöckli, op. cit., n° 7 ad art. 321c CO) ; il faut garder à l'esprit que les premières sont imposées par les besoins de l'entreprise ou les directives de l'employeur, tandis que le solde excédentaire est librement accumulé par la volonté du travailleur (Streiff/von Kaenel/Rudolph, Praxiskommentar Arbeitsvertrag, 7e éd., 2012 p. 215 n° 4 ad art. 321c CO ; TF 4A_611/2012 du 19 février 2013 consid. 3.2). 5.3 Les premiers juges ont retenu, pour le cas où la fonction dirigeante (élevée) de l'appelant ne devait pas être retenue, que des heures supplémentaires n'auraient de toute manière pas été dues, faute d'éléments probants.

- 37 - Ils ont en substance constaté que l'appelant n'avait jamais expressément requis de son employeur de pouvoir effectuer de telles heures et que par ailleurs, aucune période particulière n'avait nécessité l'exécution spontanée d'heures supplémentaires. Ils ont en outre rappelé que l'appelant bénéficiait d'une grande autonomie, notamment concernant ses déplacements à l'extérieur et la gestion de son temps de travail et que les témoignages

concordaient pour dire qu'il ne s'en tenait pas non plus à l'horaire bloqué de l'après-midi puisqu'il partait régulièrement après 18 heures. Ainsi, quand bien même il n'était pas tenu de respecter les plages bloquées, il était manifestement au bénéfice de l'horaire variable prévu par le Règlement interne. Les premiers juges ont ainsi considéré qu'en laissant croître un solde positif de travail excédentaire librement accumulé dans le cadre d'un horaire de travail flexible, le travailleur devait assumer le risque de ne pas pouvoir le compenser en cas de résiliation du contrat. Enfin, ils ont considéré que le fait de réclamer des heures supplémentaires, alors que l'appelant ne les avait jamais fait valoir lors de ses six années d'engagement, étant relevé qu'il n'avait en outre pas timbré sa pause de midi durant de nombreux mois – en violation de la Procédure horaire de travail –, pouvait être constitutif d'un abus de droit. 5.4 En l'espèce, les parties s'accordent à dire qu'un remboursement des heures supplémentaires, pour les fins de semaine et les jours fériés, a eu lieu durant la période d'engagement. Il faut retenir, à l'instar des premiers juges, que les décomptes produits ne permettent pas d'établir, au degré de la force probante requise selon la jurisprudence citée, que des heures supplémentaires seraient encore dues pour d'autres périodes que les fins de semaine et les jours fériés que l'appelant avait obtenues durant son engagement. Quant au décompte de l'appelant faisant état de ses heures supplémentaires effectuées entre 2007 et 2012 en partie de nuit, il

- 38 - concorde avec le tableau des heures dépassant l'horaire contractuel relevées par un système de pointage figurant dans la réponse de l'intimée du 19 février 2014. Toutefois, l'appelant n'établit pas – dans l'hypothèse d'une durée contractuelle de 40 heures hebdomadaires – que les heures supplémentaires dont il fait état dépasseraient la marge mensuelle de 10 heures prévue contractuellement, hormis en 2008 à hauteur de 27,7 heures supplémentaires. Il n'apporte pas non plus la preuve que les besoins de l'entreprise ou les directives de l'employeur l'auraient empêché de récupérer ses heures dans le cadre de son temps de travail variable. Partant, il n'y a pas lieu de donner suite aux prétentions de l'appelant en tant qu'elles portent sur les heures supplémentaires. 6. 6.1 L'appelant réclame également un montant de 19'000 fr., avec intérêts, à titre de prime LTI. Il fait valoir que cette prime n'était pas un bonus mais une participation au résultat de l'entreprise, et qu'en vertu de l'art. 362 CO, une clause déniait le droit à cette prime en cas de départ de la société avant une certaine date serait illicite. Il rappelle encore que selon le Tribunal fédéral, une fois qu'une prime a été qualifiée d'élément de salaire plutôt que de gratification, la clause selon laquelle le travailleur doit encore être dans l'entreprise à telle ou telle date pour en bénéficier est illicite (ATF 109 II 447 ; TF 4C.426/2005 du 28 février 2006). 6.2 Le droit suisse ne contient aucune disposition qui définisse et traite de façon spécifique du bonus. Selon ses caractéristiques, le bonus sera considéré soit comme une gratification au sens de l'art. 322d CO, soit comme un élément du salaire (art. 322 CO), pouvant revêtir, selon les cas, la forme d'une participation au résultat de l'exploitation (art. 322a CO). On en jugera de cas en cas sur le vu des circonstances pertinentes (ATF 136 III 313 consid. 2 p. 317). Cette qualification est déterminante, car le régime des gratifications est beaucoup plus flexible que les règles applicables aux éléments du salaire (ATF 141 III 407 consid. 4.1 ; TF 4C_426/2005 du 28 février 2006 consid. 5.1 et les réf. cit.).

- 39 - Si le bonus est déterminé ou objectivement déterminable (ce qui est le cas lorsque la rémunération ne dépend plus de l'appréciation de l'employeur), l'employé dispose d'une prétention à ce bonus (Rehbinder/Stöckli, op. cit., n. 1 ad art. 322d CO ; en lien avec l'art. 1 CO : Kramer/Probst, Bundesgerichtspraxis zum Allgemeinen Teil des Schweizerischen

Obligationenrechts, 2003, p. 28 et les réf. cit.). Dans cette hypothèse, l'employeur doit tenir son engagement consistant à verser à l'employé la rémunération convenue, qui est un élément essentiel du contrat de travail, et le bonus doit être considéré comme un élément variable du salaire (ATF 141 III 407 consid. 4.2.1 ; ATF 139 III 155 consid. 3.1). Si le bonus n'est pas déterminé ou objectivement déterminable, l'employé ne dispose en règle générale d'aucune prétention: la rémunération dépend du bon vouloir de l'employeur et le bonus est qualifié de gratification. Tel est le cas lorsque la quotité du bonus n'est pas fixée à l'avance, mais dépend pour l'essentiel de la marge de manœuvre de l'employeur (ATF 141 III 407 consid. 4.2.2 ; ATF 139 III 155 précité consid. 3.1 et 3.3). 6.3 Le jugement retient qu' [...] a expliqué que seul les responsables d'activités clés du groupe, comme l'appelant, pouvaient prétendre à une prime LTI. L'appelant aurait pu y prétendre, mais en mettant fin à son contrat de travail le 28 novembre 2012 — avec effet au 28 février 2013 — il avait perdu tout droit à une telle prime. 6.4 En l'espèce, la prime LTI, d'un montant de base de 26'500 fr., pouvait être versée dans un délai de trois ans dans une mesure variable allant de 23 % au minimum à 170 % au maximum en fonction des objectifs/résultats (EBITDA) d'I._____ SA en 2012, 2013 et 2014. Toutefois, en cas de résultat négatif sur l'entier de cette période, aucune prime ne serait octroyée. Le règlement relatif à la prime LTI 2012 prévoit que le « bonus » de base devait être versé avec le salaire du mois d'août 2015,

- 40 - en fonction du pourcentage établi par le conseil d'administration (board) au 31 mars 2015 et communiqué au 30 avril 2015. En cas de résiliation survenant le 30 juillet 2015 et pas plus tard qu'à cette date, le « bonus » ne serait en revanche pas versé. Il y a ainsi lieu de retenir que la prime LTI, qui n'était exigible que le 30 avril 2015, après sa communication, constitue une gratification revêtant la forme d'une participation au résultat de l'exploitation et dépendant de ce résultat. Compte tenu de la jurisprudence précitée, cette prime, dont la quotité dépendait des résultats des années 2012, 2013 et 2014, n'était pas fixée à l'avance, soit ni déterminée ni objectivement déterminable au moment de la résiliation du 28 novembre 2012 avec effet au 28 février 2013. La quotité du bonus relevait par conséquent de la marge de manœuvre de l'employeur, de sorte que l'appelant n'a pas de prétention à faire valoir à ce titre, ce d'autant que le règlement relatif à la prime LTI 2012 prévoyait le non-versement de la prime en cas de résiliation survenant le 30 juillet 2015 au plus tard. Une telle clause n'est pas illicite, dès lors que la prime en cause ne constituait pas un élément variable du salaire et que l'art. 362 al. 1 CO n'interdit pas les dispositions dérogeant à l'al. 1 de l'art. 322a CO, mais uniquement à ses alinéas 2 et 3. Ce grief doit donc également être rejeté. 7. 7.1 Il résulte de ce qui précède que l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement entrepris confirmé. 7.2 Les frais judiciaires de deuxième instance, qui doivent être arrêtés à 915 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, dès lors que l'intimée n'a pas été invitée à se déterminer sur l'appel.

- 41 -

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