



T _____

E _____ SARL

Dom. élu : FORTUNA

Assurance de Protection Juridique

Soodmattenstrasse 2

Postfach 1015

8134 Aldiswil

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRÊT

du jeudi 7 juillet 2005

M. Richard BARBEY, président

MM. René LAMBERCY et Achille PEDUZZI, juges employeurs

MM. Stéphane JAN et Marc LABHART, juges salariés

Mme Adélaïde BALP, greffière d'audience

EN FAIT

- A. E _____ SARL exploitant le restaurant « A _____ », soit pour elle B _____, a engagé T _____ en qualité de garçon de cuisine le 1^{er} avril 2003, puis en vertu d'un second contrat de travail du 1^{er} novembre 2003 moyennant un salaire mensuel fixé en dernier lieu à 3'350 fr. brut par mois.

L'employé a toujours été rémunéré sur la base de rapports de services ayant commencé au mois d'avril 2003 (pv du 29.6.2005 p. 2).

- B. Par lettre du 14 mai 2004, B _____ a licencié T _____ pour le 30 juin suivant. Le 24 juin, il l'a libéré de son obligation de travailler, après une réclamation de l'employé pour des heures supplémentaires.

- C. Le 19 août 2004, T _____ a ouvert action devant le Tribunal des prud'hommes contre E _____ SARL, en paiement de son salaire pour le mois de juin – prétention qui n'est plus litigieuse (pv du 29.6.2005 p. 2) – et de 7'232 fr. pour des heures supplémentaires.

La défenderesse s'est opposée à la demande.

Statuant le 30 mars 2005, le Tribunal a rejeté la demande, considérant que l'employé n'avait pas démontré la réalité des heures soit-disant effectuées et qu'il n'avait produit aucun décompte susceptible d'établir leur existence.

- D. T _____ appelle de ce jugement et produit un récapitulatif intitulé "décompte" des 354 heures supplémentaires qu'il affirme avoir faites, à raison de 2 heures quotidiennement pendant 177 jours.

L'intimée conclut à la confirmation de la décision attaquée.

- E. Les faits suivants ressortent pour le surplus du dossier :

- a. Le restaurant « A _____ » est ouvert six jours par semaine, à l'exception du dimanche, de 7 h. à 24 h. Bénéficiant d'un jour de congé durant la semaine, T _____ avait un horaire allant de 9 h. à 14 h. et de 18 h. 30 à 22 h. avec deux pauses de 30 minutes pour les repas. Selon son dire, il faisait cependant une demi-heure de plus l'après-midi et terminait le soir vers 23 h. (pv du 10.11.2004 p. 2).

Il n'a pas noté au fur et à mesure ses heures de travail sur un calendrier ou sur un agenda (pv du 29.6.2005 p. 1).

- b. B _____ n'a de son côté pas tenu un registre des heures de travail de ses employés (même pv p. 2).

Selon son dire, l'appelant n'a pas fait d'heures supplémentaires, mais s'est limité une fois ou l'autre à rester le soir pour discuter et boire un verre (pv du 10.11.2004 p. 2; du 29.6.2005 p. 2).

- c. L'instruction de la cause n'a donné lieu à l'audition d'aucun témoin.

EN DROIT

1. L'appel est recevable, ayant été interjeté dans le délai et suivant la forme prévus par la loi (art. 56 al. 1, 59 LJP).
2. Les parties ont été liées par un contrat de travail soumis lui-même à la CCNT sur l'hôtellerie et la restauration.

Selon l'art. 21 de la CCNT dans sa dernière version, les établissements ouverts toute l'année sont tenus d'établir des horaires de travail deux semaines à l'avance pour deux semaines et les établissements saisonniers une semaine à l'avance pour une semaine (al. 1). L'employeur tient un registre des heures de travail et des jours de repos effectifs. Le collaborateur peut s'informer à n'importe quel moment sur ses heures de travail, jours de repos, jours fériés et vacances qui lui restent à prendre (al. 2). Si l'employeur n'observe pas ladite obligation, le contrôle de la durée du travail tenu par le collaborateur sera admis comme moyen de preuve en cas de litige (al. 3).

Dans son ancienne version, la CCNT prévoyait, à l'art. 82 al. 5, une solution différente par le libellé suivant: "si les prescriptions de contrôle susmentionnées ne sont pas respectées dans l'établissement" (s'agissant du décompte des heures), "l'employeur doit faire la preuve que la durée du travail a été respectée et que le temps de repos a été accordé".

En fonction de l'art. 21 al. 3 CCNT actuellement en vigueur et lorsque l'employeur n'a pas tenu de registre du temps de travail effectif, l'employé peut invoquer comme moyen de preuve ses propres calculs, mais pour autant qu'il ait établi au fur et à mesure un contrôle de la durée de son activité, en l'inscrivant par exemple dans un agenda ou sur un calendrier. A défaut, les règles ordinaires sur le fardeau de la preuve selon l'art. 8 CC s'appliquent et il incombe normalement à l'employé d'établir la réalité des heures supplémentaires (STAEHELIN, Commentaire zurichois, n. 16 ad art. 321c CO; WYLER, Droit du travail, p. 96).

Dans le cas d'espèce, le "décompte" des heures produit à l'appui de l'acte d'appel n'équivaut pas à un contrôle du temps travail au sens de l'art. 21 al. 3 CCNT et l'employé a reconnu n'en avoir jamais établi. Aucun témoin n'a été entendu et il n'existe pas d'indice donnant à penser que le demandeur aurait accompli des heures supplémentaires, en particulier à raison de 354 heures comme il le prétend ou même d'un nombre excédant les cinq jours de congé dont il a bénéficié à la fin de juin 2004.

Le jugement attaqué sera ainsi confirmé.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 2,

A la forme :

Reçoit l'appel du jugement rendu le 30 mars 2005 par le Tribunal des prud'hommes dans la présente cause.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

Le président