

# VD\_FINDINFO HC / 2025 / 822 vom 10. November 2025

VD Tribunal cantonal, 2025-11-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2025\\_\\_\\_822](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2025___822)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2025 / 822 du 10 novembre 2025

IT: VD\_FINDINFO HC / 2025 / 822 del 10 novembre 2025

## Regeste

CONDITION DE RECEVABILITÉ, RÉSILIATION EN TEMPS INOPPORTUN | 321c CO, 335 CO, 317 al. 1 CPC (CH)

## Erwägungen

### E. 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 au dernier état des conclusions devant l'autorité précédente est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Ecrit et motivé, il doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). L'appel est de la compétence de la Cour d'appel civile statuant en qualité de juge unique (art. 84 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

#### E. 1.1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al.

#### E. 1.1.2

De jurisprudence constante, le fardeau de la preuve de la notification d'une décision et de la date de celle-ci incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique (ATF 136 V 295 consid. 5.9 et les références citées). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve en ce sens que si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (ATF 129 I 8 consid. 2.2 ; ATF 124 V 400 consid. 2a). La preuve de la notification peut néanmoins résulter d'autres indices ou de l'ensemble des circonstances, par exemple un échange de correspondance ultérieur ou le comportement du destinataire (ATF 105 III 43 consid. 2a).

#### E. 1.2.1

En l'espèce, l'intimée 1 conclut à l'irrecevabilité de l'appel pour cause de tardiveté. Selon elle, le jugement attaqué, envoyé le 12 décembre 2024, aurait dû être reçu le 13 décembre suivant, de sorte que le délai pour déposer l'appel serait arrivé à échéance le 28 janvier 2025, compte tenu des fêtes de Noël. Soutenant que l'appelante n'aurait pas apporté la preuve que le jugement entrepris motivé lui aurait été notifié ultérieurement, soit le 16 décembre 2024, l'intimée 1 invoque que l'appel, déposé le 31 janvier 2025, l'aurait ainsi été hors délai.

#### E. 1.2.2

Dans son mémoire de réponse, l'intimée 1 se réfère à la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle la preuve de l'expédition d'un acte de procédure en temps utile incombe à la partie (ATF 142 V 389 consid. 2.2). Elle ne remet pas ici en cause la preuve de l'expédition de l'acte d'appel le 31 janvier 2025, mais uniquement la date d'échéance du délai d'appel. Or, comme rappelé ci-avant, c'est à l'autorité qu'incombe la charge de la preuve de la notification d'un jugement (cf. consid. 1.1.2 supra). En l'occurrence, il ressort du dossier de première instance, au dos du jugement motivé, que le recommandé numéro d'envoi [...] a été distribué le lundi 16 décembre 2024 alors que les deux autres recommandés ont été distribués le vendredi 13 décembre 2024. Dans la mesure où l'appelante affirme, dans son mémoire d'appel, que le jugement litigieux lui a été notifié le 16 décembre 2024, ce qui correspond à la date figurant au dos du jugement original contenu au dossier, il convient de retenir la date de réception invoquée. Un élément supplémentaire vient au demeurant confirmer cette appréciation, à savoir que le conseil de l'appelante a ses bureaux à Genève, au contraire des conseils des autres parties qui se situent dans le canton de Vaud, et qu'autour du 12 décembre 2024, s'est tenue la Fête de l'Escalade en ville de Genève, évènement qui constitue un fait notoire. Compte tenu de cet élément, il apparaît vraisemblable que le conseil de l'appelante ait reçu le jugement entrepris postérieurement aux deux autres conseils. La notification ayant eu lieu le 16 décembre 2024, le délai d'appel de trente jours, suspendu durant les fêtes du 18 décembre au 2 janvier inclus (art. 145 al. 1 lit. c CPC), est arrivé à échéance le vendredi 31 janvier 2025. Partant, le mémoire d'appel a été déposé en temps utile. Au surplus, émanant d'une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al.

## **E. 2**

let. a CPC), contre une décision finale de première instance en lien avec des prétentions patrimoniales dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable. Il en va de même de la réponse, déposée en temps utile.

### **E. 2.1**

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 (ATF 138 III 378 consid. 4.3.1 ; TF 4A\_168/2022 du 10 juin 2022 consid. 5.2 et 6).

### **E. 2.2**

Le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (TF 4A\_31/2024 du 13 juin 2024 consid. 3.1 et les références citées). Le libre pouvoir d'examen ne signifie pas que le juge d'appel soit tenu, comme une autorité de première instance, d'examiner toutes les questions de fait ou de droit qui peuvent se poser, lorsque les parties ne les font plus valoir devant lui. Sous réserve de vices manifestes, il doit se limiter aux arguments développés contre le jugement de première instance dans la motivation écrite (TF 4A\_502/2021 du 17 juin 2022 consid. 4.1).

### **E. 3.1**

et les références citées).

#### **E. 3.2.1**

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle (art. 29 al. 2 Cst.) de nature formelle, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 144 I 11 consid. 5.3 ; TF 5A\_645/2022 du 5 juillet 2023 consid. 3.1.1). Ce moyen doit par conséquent être examiné en premier lieu (TF 8C\_402/2023 du 19 février 2024 consid. 2.1 et les références citées) et avec un plein pouvoir d'examen (TF 2C\_254/2024 du 19 août 2024 consid. 3.1 et les références citées). En procédure civile, le droit d'être entendu est concrétisé à l'art. 53 CPC (TF 5A\_647/2022 du 27 mars 2023 consid. 3.3.1).

### **E. 3.2.2**

Le droit d'être entendu implique pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu, et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Le juge doit ainsi mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 143 IV 40 consid. 3.4.3, JdT 2017 IV 243 ; ATF 142 I 135 consid. 2.1). Il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 146 II 335 consid. 5.1 ; ATF 143 III 65 consid. 5.2). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation présentée est erronée (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; sur le tout : TF 5A\_445/2023 du 2 octobre 2023 consid.).

### **E. 3.2.3**

En principe, la violation du droit d'être entendu entraîne l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond. Cela étant, la jurisprudence admet qu'un manquement à ce droit puisse être considéré comme réparé lorsque la partie lésée a bénéficié de la faculté de s'exprimer librement devant une autorité de recours, pour autant que celle-ci dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure et puisse ainsi contrôler librement l'état de fait et les considérations juridiques de la décision attaquée (ATF 148 IV 22 consid. 5.5.2 ; TF 6B\_1296/2023 du 3 septembre 2024 consid. 4.2.1). Une telle réparation doit rester l'exception et n'est en principe admissible que si l'atteinte aux droits procéduraux n'est pas particulièrement grave. En présence d'un vice grave, l'effet guérisseur de la procédure de recours peut également être reconnu lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; TF 7B\_60/2024 du 29 juillet 2024 consid. 3.2.2).

### **E. 3.3**

En l'espèce, les premiers juges ont examiné les prétentions de l'intimée 2 à l'encontre de l'appelante en se fondant sur les pièces produites. L'appelante n'indique d'ailleurs pas quelle pièce n'aurait pas été prise en compte par les premiers juges. Ainsi, on ne discerne aucune violation du droit d'être entendu de l'appelante et son grief doit être rejeté. Par surabondance, on relèvera qu'il sera examiné ci-après (cf. consid. 5.2 infra), de sorte que même à considérer qu'une violation ait eu lieu, elle serait réparée compte tenu du plein pouvoir d'examen de la Cour de céans.

### **E. 4.1**

L'appelante invoque d'abord une violation de l'art. 335 CO (Code des obligations suisse du 30 mars 1911 ; RS 220), en lien avec l'art. 4 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), au motif que les premiers juges n'ont pas retenu que le congé avait été renouvelé après la période de protection durant laquelle il avait d'abord été donné.

#### **E. 4.2.1**

Selon l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. La résiliation est une manifestation de volonté unilatérale, sujette à réception, par laquelle une partie met fin au contrat de travail, soit un acte formateur (ATF 123 III 246 consid. 3) qui doit reposer sur une manifestation de volonté claire et dépourvue d'incertitudes (ATF 135 III 441 consid. 3.3). Le congé déploie ses effets dès qu'il parvient au destinataire : le principe de réception fait foi (TF 4A\_479/2021 du 29. 04. 2022, consid. 4. 1).

#### **E. 4.2.2**

Déterminer si l'on est en présence (ou non) d'une résiliation ressortit à l'interprétation de la volonté de l'employeur selon le principe de la confiance, pour autant toutefois que la volonté réelle n'ait pas pu être établie. L'interprétation selon le principe de la confiance consiste à établir le sens que, d'après les règles de la bonne foi, une partie pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (ATF 144 III 93 consid. 5.2.3 et les références citées).

#### **E. 4.2.3**

La résiliation n'est en principe soumise à aucune exigence de forme, de sorte qu'une partie peut mettre fin au contrat par voie écrite, orale ou même par actes concluants (Wyler/Heinzer/Witzig, Droit du travail, 5 e éd., Berne 2024, p. 679 ; Bonard, in Commentaire Stämpfli, n. 6 ad art. 335 CO). S'agissant d'un congé donné par actes concluants, Bonard donne l'exemple du travailleur qui atteint l'âge de la retraite et qui organise son départ, sans que l'employeur ne s'y oppose (Bonard, in Dunand/Mahon [éd.], Commentaire du contrat de travail, 2 e éd., Berne 2022, n. 6 ad art. 335 CO et la référence citée [cité ci-après : auteur, in Commentaire Stämpfli]).

#### **E. 4.2.4**

Lorsque la résiliation est nulle, elle ne peut pas être convertie en un congé valable pour le prochain terme (ATF 128 III 212 consid. 3a ; Wyler et al., op. cit. , p. 949 ; Aubry-Girardin, in Commentaire Stämpfli, n. 47 ad art. 336c CO). Selon la jurisprudence et la doctrine, l'employeur qui persiste dans son intention de mettre fin au contrat doit renouveler sa manifestation de volonté une fois la période achevée (ATF 128 III 212 consid. 3a ; Wyler et al., op. cit. , p. 949), ce qui est en particulier utile lorsqu'il existe un doute sur la réalité de l'incapacité ou de la protection considérée (Wyler et al., op. cit. , p. 949).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, l'appelante a résilié le contrat de travail de l'intimée durant une période de protection. Partant, le congé ainsi donné est sanctionné de la nullité. La jurisprudence prévoit clairement qu'en cas de congé nul car donné durant une période de protection, la résiliation doit être renouvelée par la partie dont elle émanait. L'appelante ne conteste pas en appel que le congé donné le 31 août 2021 soit nul. Il lui appartenait ainsi de le renouveler à l'échéance de la période de protection de l'intimée 1. Or, elle ne l'a pas fait. Son courrier du 2 septembre 2021, dans lequel l'appelante maintient la validité du congé donné le 31

août précédant, ne saurait constituer un nouveau congé valable, n'ayant pas été donné après la période de protection. L'appelante soutient que le congé aurait été donné par actes concluants. Cependant, elle n'a pas réagi à l'offre de services de l'intimée 1 au mois de janvier 2022, tout en continuant à lui payer son salaire. L'absence de réaction de l'appelante, respectivement son silence, ne saurait constituer une manifestation de volonté propre à signifier un nouveau congé à l'intimée 1. Pareille attitude n'est pas suffisamment claire pour constituer une résiliation, ce d'autant plus qu'ayant précédemment été donnée en la forme écrite, l'intimée 1 pouvait raisonnablement s'attendre à recevoir un courrier en ce sens en cas de nouveau congé. En outre, la résiliation est soumise au principe de réception, ce qui permet de déterminer pour quel terme elle déploie ses effets. Or, on ignore à quelle date la manifestation de volonté tacite aurait eu lieu et si les délais et termes de congé auraient ainsi été respectés. D'ailleurs, on ne saurait considérer le comportement de l'appelante, consistant à payer l'intimée 1 durant trois mois après la fin de son incapacité de travail, comme une manifestation de la volonté de la licencier. Comme rappelé ci-dessus, la résiliation, qui doit être claire et dépourvue d'incertitude, déploie ses effets selon le principe de réception : l'employé ne saurait attendre de voir pendant combien de temps son salaire est versé pour savoir si l'employeur l'a ou non congédié. En définitive, le silence de l'appelante ne saurait constituer le renouvellement du congé. Ainsi et comme l'ont retenu les premiers juges, aucune résiliation n'a été donnée après le licenciement nul daté du 31 août 2021, de sorte que le contrat a continué à déployer ses effets. Mal fondé, le grief de l'appelante doit être rejeté.

#### **E. 5.1**

L'appelante invoque ensuite une violation des art. 22 et 29 LACI au motif que l'intimée 2 aurait versé à l'intimée 1 une indemnité journalière correspondant à 100 % du gain assuré au lieu des 70 % prévus par l'art. 22 al. 2 LACI.

#### **E. 5.2**

On peine à comprendre l'argumentation de l'appelante pour deux raisons. D'abord, parce qu'il ne ressort pas de l'état de fait du jugement querellé, auquel l'appelante indique se référer, que les indemnités versées correspondraient au 100 % du gain assuré. Ensuite, parce que l'appelante soutient que l'intimée 2 « semble avoir versé une indemnité journalière correspondant à 100 % du gain assuré », sans s'appuyer sur un élément probatoire venant corroborer son propos. Or, dans son mémoire de réponse, l'intimée 1 se réfère pour sa part à la pièce n° 13 du bordereau des pièces produites par l'intimée 2 le 28 octobre 2022, dont il ressort effectivement que le montant versé correspond au 70 % du gain assuré. Le grief, infondé, doit donc être écarté.

#### **E. 6.1**

L'appelante soutient enfin que les conditions justifiant le droit à la compensation d'heures supplémentaires ne sont pas réalisées.

##### **E. 6.2.1**

Selon l'art. 321c CO, si les circonstances exigent des heures de travail plus nombreuses que ne le prévoit le contrat ou l'usage, un contrat-type de travail ou une convention collective, le travailleur est tenu d'exécuter ce travail supplémentaire dans la mesure où il peut s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le lui demander (al. 1). 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 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 (al. 3).

### **E. 6.2.2**

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 (ATF 129 III 171 consid. 2 ; TF 4A\_28/2018 du 12 septembre 2018 consid. 5).

### **E. 6.2.3**

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. 321c al. 1 CO ; ATF 129 III 171 consid. 2.4 ; TF 4A\_662/2024 du 8 avril 2025 consid. 3.1 ; TF 4A\_138/2023 du 12 juin 2023 consid. 4.2). Le travailleur doit non seulement démontrer qu'il a effectué des heures supplémentaires au sens de l'art. 321c CO, mais également prouver la quotité des heures dont il réclame la rétribution (TF 4A\_533/2024 du 24 juin 2025 consid. 3.3.1.1). 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\_138/2023 du 12 juin 2023 consid. 4.2 et les références citées). 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\_138/2023 ibidem) ; l'employé qui, dans une telle situation, recourt aux témoignages pour établir son horaire effectif utilise un moyen de preuve adéquat (TF 4A\_138/2023 du 12 juin 2023 consid. 4.2).

### **E. 6.3.1**

En l'espèce, l'appelante soutient que la présence de l'intimée 1 dix minutes avant l'ouverture le matin n'était pas exigée par le contrat, ni de rester au-delà de son horaire de travail le soir. Elle reproche aux premiers juges de s'être fondés sur les témoignages des collègues de l'intimée 1 qui n'étaient elles-mêmes pas présentes, mais qui avaient relevé le dévouement et le professionnalisme de celle-ci. Les premiers juges se sont fondés sur les témoignages de W.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_ et de F.\_\_\_\_\_, lesquelles ont confirmé que l'intimée 1, en qualité de responsable, était toujours présente à la boutique en tout cas dix minutes avant l'ouverture et quinze minutes après la fermeture du magasin, devant encore faire la caisse ou s'occuper de livraisons dans des hôtels après la fermeture. Le témoin W.\_\_\_\_\_, interpellée au sujet de l'allégué n° 67 indiquant « A cela s'ajoute ( sic ) les 10 minutes de

présence obligatoire avant l'ouverture officielle du magasin et les 15 minutes pour la fermeture », a répondu « C'est exact. C'était le cas pour moi et ça l'était également pour la demanderesse (l'intimée 1) ». Ce témoin a encore précisé que « nous étions systématiquement présentes pendant ces périodes ». Le témoin G. \_\_\_\_\_ a quant à elle affirmé que l'intimée 1 faisait la caisse systématiquement après la fermeture de la boutique. Le témoin F. \_\_\_\_\_ a indiqué rester également après la fermeture du magasin car il fallait ranger et mettre en place le matériel, que cela prenait entre dix et quinze minutes tous les jours. Contrairement à ce que soutient l'appelante, les témoignages sont bel et bien venus confirmer que l'intimée 1 venait et restait systématiquement dix et quinze minutes avant et après le début de son travail. L'appelante réserve la situation ultérieure au 1<sup>er</sup> juillet 2020, découlant de la directive émise par ses soins à partir de cette date, selon laquelle l'ensemble du personnel devait être présent sur les lieux de travail dix minutes avant l'ouverture des boutiques et que l'heure de départ pouvait être retardée afin de servir correctement les derniers clients. Elle admet que les heures supplémentaires correspondant aux minutes de présence avant l'ouverture soient dès lors compensées. En réalité, cette directive n'est pas seulement pertinente pour la situation postérieure au 1<sup>er</sup> juillet 2020, mais aussi pour la période antérieure : elle permet de déterminer ce qui était – implicitement – attendu de l'intimée 1 et, plus généralement, des autres vendeurs, selon ce qui a d'ailleurs été rapporté par les témoins précités. L'appelante ne peut pas prétendre de pas avoir su, ni voulu, que l'intimée 1 soit présente dix minutes avant l'ouverture de la boutique, et au-delà de l'horaire de fermeture le soir, pour s'occuper des derniers clients, alors qu'elle a elle-même officiellement posé cette exigence à tous ses collaborateurs depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2020. Cela vient confirmer que le comportement adopté par l'intimée 1 depuis le début de la relation contractuelle était celui attendu de son employeur et était nécessaire pour le bon déroulement de son travail. On imagine d'ailleurs mal un vendeur arriver au travail à la même heure que celle de l'ouverture de la boutique. Il en va de même s'agissant de la fermeture. Une présence d'une dizaine de minutes avant ou après l'horaire d'ouverture et de fermeture semble par ailleurs évidente. L'appelante ne peut de bonne foi soutenir qu'elle ne savait pas que l'intimée 1 procédait ainsi, ni que cette présence n'était pas nécessaire à l'accomplissement du travail, encore moins en l'ayant elle-même imposé à tous ses collaborateurs par un avenant au contrat. Le raisonnement des premiers juges doit à cet égard être entièrement confirmé et le grief de l'appelante rejeté.

#### **E. 6.3.2.1**

L'appelante reproche encore aux premiers juges d'avoir calculé les heures supplémentaires en tenant compte de la période postérieure au 30 juillet 2021, alors que l'intimée 1 ne s'était plus rendue sur son lieu de travail depuis le 31 juillet 2021 à 9 heures. Il ressort effectivement des faits établis par les premiers juges que, malgré son incapacité de travail, l'intimée 1 a poursuivi son travail les 30 et 31 juillet 2021, que son incapacité avait pris fin au 30 janvier 2022, mais que l'appelante avait renoncé à la prestation de travail pour la période postérieure à cette date. Il faut donc retenir que l'intimée 1 a travaillé, et donc accompli des heures supplémentaires, jusqu'au 31 juillet 2021 seulement.

#### **E. 6.3.2.2**

Toutefois, l'appelante perd de vue que la prescription ne doit être prise en compte que sur exception soulevée par la partie défenderesse et non d'office par le juge (TF 4A\_209/2019 du

### **E. 6.3.2.3**

En l'occurrence, il ne ressort pas de l'état de fait du jugement querellé que l'exception de prescription a été soulevée en première instance et l'appelante ne le prétend d'ailleurs pas dans son mémoire d'appel. Elle se contente de relever que l'intimée 1 ne s'étant pas rendue sur son lieu de travail depuis le 31 juillet 2021 à 9 heures et ayant ensuite été en vacances du 2 au 15 août 2021, puis au bénéfice d'un arrêt de travail, on ne saurait considérer que des heures supplémentaires auraient été effectuées à compter de cette date. Les premiers juges ont constaté en fait que l'intimée 1 avait effectué de manière hebdomadaire une heure et trente-cinq minutes supplémentaires depuis le début de la relation de travail le 24 février 2005. Ils ont toutefois limité leur calcul sur cinq ans compte tenu du délai de prescription prévu à l'art. 128 ch. 3 CO, l'intimée 1 ayant elle-même appliqué un calcul sur cinq années seulement. L'exception de prescription n'ayant pas été invoquée par l'appelante durant la procédure de première instance, elle ne peut plus être invoquée dans la procédure d'appel puisqu'il ne s'agit pas d'un fait nouveau admissible au sens de l'art. 317 CPC. Dès lors, même si la période à partir du 1<sup>er</sup> août 2021 n'est pas déterminante dans le calcul des heures supplémentaires à compenser, la compensation telle que calculée par les premiers juges peut être confirmée au motif que la limite des cinq ans de prescription ne s'applique pas, faute pour l'exception d'avoir été soulevée en temps utile. L'intimée 1 ayant accompli une heure et trente-cinq minutes supplémentaires hebdomadairement depuis le début de la relation contractuelle, la compensation peut tenir compte de la période antérieure au 12 mai 2017, date correspondant aux cinq années précédant la litispendance de la présente procédure. Le montant de 18'787 fr. 80 tel qu'alloué par les premiers juges à titre de compensation des heures supplémentaires doit donc être confirmé. Mal fondé, le grief de l'appelante doit également être rejeté.

7.1 Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé.

7.2 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 742 fr. (art. 62 al. 1 et 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais effectuée à la même hauteur par celle-ci.

7.3 Les dépens de deuxième instance sont évalués à 2'300 fr. (art. 12 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]). L'appelante versera à l'intimée 1 le montant de 2'300 fr. à titre de dépens de deuxième instance. L'intimée 2 n'ayant pas été invitée à se déterminer, il n'y a pas lieu de lui allouer des dépens de deuxième instance.

### **E. 8**

octobre 2019 consid. 8.2.3). Elle doit être présentée par une déclaration de volonté qui doit avoir lieu en temps utile, s'agissant d'une question de fait (TF 4A\_512/2019 du 12 novembre 2020 consid. 4.1.3). Au stade l'appel cantonal, c'est l'art. 317 al. 1 CPC qui détermine si l'exception de prescription est encore recevable (TF 4A\_209/2019 ibidem). Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (art. 317 al. 1 let. a CPC) et ne pouvaient pas être invoqués ou produits en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 let. b CPC). Ces deux conditions sont cumulatives (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 ; TF 4A\_439/2023 du 9 septembre 2024 consid. 5.1.2). On distingue vrais et faux nova, les vrais nova étant des faits ou moyens de preuve nés après la clôture des débats principaux et les faux nova (ou pseudo nova) étant des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà au moment de la clôture des débats principaux. S'agissant des vrais nova, la condition de nouveauté est sans autre réalisée et seule celle d'allégation

immédiate doit être examinée. En ce qui concerne les pseudo nova , il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (ATF 143 III 42 consid. 4.1, JdT 2017 II 342 ; TF 4A\_439/2023, loc. cit . ; TF 4A\_518/2023 du 18 avril 2024 consid. 3.4.1). En première instance, l'exception de prescription soulevée lors des plaidoiries finales seulement est déjà tardive (CACI du 16 août 2013/347, JdT 2013 III 173).

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