REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12065/2019-5 **CAPH/76/2021**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 27 AVRIL 2021

Entre

A_____ SÀRL, sise _____ (GE), recourante d'une ordonnance rendue par le Tribunal des prud'hommes le 12 février 2020 (OTPH/298/2020), comparant par Me Romanos SKANDAMIS, avocat, SKANDAMIS AVOCATS SA, rue du Marché 18, 1204 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____ (France), intimée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 29 avril 2021.

EN FAIT

A. Par ordonnance OTPH/298/2020 du 12 février 2020, reçue par A_____ SARL le 17 février 2020, le Tribunal des prud'hommes, statuant préparatoirement, a transmis à A_____ SARL un exemplaire de la réplique et réponse à la demande reconventionnelle déposée le 31 janvier 2020 par B_____ (ch. 1), imparti à cette dernière un délai de dix jours, dès réception de l'ordonnance, pour clarifier l'identité de la personne désignée comme partie défenderesse dans sa demande du 18 octobre 2019 et dans sa réplique et réponse à la demande reconventionnelle du 31 janvier 2020 et l'identité de la partie adverse contre laquelle étaient dirigées ses conclusions prises dans ses écritures (ch. 2) et réservé la suite de la procédure (ch. 3).

B. **a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 27 février 2020, A_____ SARL a formé appel contre cette ordonnance, qu'elle a qualifiée de « *décision incidente* », dont elle a sollicité l'annulation.

Elle a conclu, principalement, au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions et, subsidiairement, au renvoi de la cause en première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Encore plus subsidiairement, elle a conclu à ce que la Cour constate la violation du droit d'être entendu et renvoie la cause aux premiers juges pour instruction limitée à la question de la légitimation passive.

A l'appui de son appel, elle a produit, outre des pièces déjà versées à la procédure (écritures des parties et ordonnances du Tribunal), une pièce non soumise au Tribunal (capture d'écran du profil C_____ de D_____, juriste au sein du Syndicat E_____).

b. Par réponse du 12 mars 2020, B_____ a conclu, principalement, à l'irrecevabilité de l'appel et, subsidiairement, au déboutement de A___ SARL de toutes ses conclusions et à ce que la Cour demande au Tribunal la production du numéro de recommandé du courrier accompagnant l'ordonnance entreprise aux fins de sa notification à A_____ SARL.

Elle a produit, outre des pièces figurant déjà au dossier, un extrait du Registre du commerce concernant Dr. F_____, entreprise individuelle exploitée par le Dr G_____.

c. Par réplique du 27 mars 2020, A_____ SARL a persisté dans ses conclusions.

Elle a produit un extrait « *track and trace* » de l'envoi par recommandé de l'ordonnance entreprise, à teneur duquel elle a reçu l'ordonnance querellée le 17 février 2020.

d. Les parties ont été informées par avis du greffe du 24 avril 2020 de ce que la cause était gardée à juger, B_____ n'ayant pas fait usage de son droit de duplique.

C. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ SARL est une société suisse inscrite au Registre du commerce de Genève ayant notamment pour but l'exploitation de cabinets médicaux dentaires et laboratoires dentaires.

G_____, médecin dentiste, en est l'associé gérant unique.

b. Par contrat de travail du 30 août 2017, B_____ a été engagée dès le 1er septembre 2017 par A_____ SARL en qualité d'assistante dentaire pour une durée indéterminée.

Elle a été licenciée le 26 septembre 2018 avec effet immédiat.

c. Par acte du 23 mai 2019 déposé en vue de conciliation, puis introduit le 18 octobre 2019 devant le Tribunal après échec de conciliation du 26 juin 2019, B_____, représentée par le syndicat E_____, a formé une demande en paiement à l'encontre de A_____ SARL.

Elle a conclu à ce que le Tribunal condamne le "Dr G_____" à lui verser les montants bruts de 3'220 fr. 05 à titre de différence de salaire de septembre 2017 à mars 2018 et de 12'278 fr. 40 à titre d'indemnité correspondant au salaire dû pendant le délai de congé, sous déduction des charges sociales légales, ainsi qu'un montant net de 8'185 fr. 60 à titre d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié, et ordonne la remise de fiches de salaires rectifiées par le "Dr G_____" ainsi que le rétablissement par celui-ci des montants annoncés à titre de salaire aux assurances sociales.

d. Par réponse du 16 décembre 2019, A_____ SARL a conclu à ce qu'B_____ soit déboutée de l'entier de ses conclusions.

Formant une demande reconventionnelle, elle a conclu, principalement, à ce que celle-ci soit condamnée à lui verser le montant de 2'782 fr. 71 et, subsidiairement, à ce qu'il soit dit que les créances de B_____ envers A_____ SARL étaient compensées à hauteur de ce montant.

e. Par réplique et réponse à la demande reconventionnelle formée par A_____ SARL du 31 janvier 2020, B_____ a persisté dans ses conclusions et conclu, sur demande reconventionnelle, à ce que le "Dr G_____" soit débouté de l'ensemble de ses conclusions.

f. Par ordonnance OTPH/298/2020 du 12 février 2020, le Tribunal, relevant la contradiction entre l'identité de la personne désignée comme partie défenderesse figurant dans les écritures de B_____ et l'identité de la personne figurant dans les conclusions prises par celle-ci, a imparti à cette dernière un délai de dix jours, en se basant sur l'art. 56 CPC, pour clarifier ses écritures.

Cette ordonnance indique que, conformément aux art. 319 ss CPC, elle pouvait faire l'objet d'un recours par devant la Cour de justice dans les 10 jours suivant sa notification.

EN DROIT

1. **1.1** La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité de l'acte de recours sont remplies (art. 59 et 60 CPC; REETZ, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zurich 2016, n. 50 ad Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 ZPO; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III p. 115 ss, p. 141).

Le fait que le recourant ait formé un appel contre la décision n'entraîne pas l'irrecevabilité de l'acte puisque l'intitulé erroné d'un acte de recours - au sens large - est simplement rectifié lorsque cet acte remplit les conditions de recevabilité du recours qui aurait dû être interjeté (ATF 134 III 379 consid. 1.2; ATF 131 I 291 consid. 1.3).

1.2.1 Le recours est recevable contre les décisions finales, incidentes et provisionnelles de première instance qui ne peuvent pas faire l'objet d'un appel (art. 319 let. a CPC) et contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance dans les cas prévus par la loi (art. 319 let. b ch. 1 CPC) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (ch. 2).

Par définition, les décisions visées à l'art. 319 let. b CPC ne sont ni finales, ni partielles, ni incidentes, ni provisionnelles. Il s'agit de décisions d'ordre procédural (ou de conduite du procès) qui ne traitent pas, en soi, de l'objet du litige, de la recevabilité ou du bien-fondé de l'action mais par lesquelles le tribunal détermine le déroulement formel et l'organisation matérielle de l'instance (arrêt du Tribunal fédéral 4A_617/2013 du 30 juin 2014 consid. 3.4). Elles ne porteront que sur des évènements qui se déroulent en cours d'instance sans y mettre un terme. A titre d'exemple, l'on peut énoncer l'interpellation (art. 56 CPC ; JEQUIER, Aspects choisis de la conduite du procès civil, in RJN 2018 p. 53ss, p. 60)

Les ordonnances d'instruction se rapportent à la préparation et à la conduite des débats; elles statuent en particulier sur l'opportunité et les modalités de l'administration des preuves, ne déploient ni autorité ni force de chose jugée et peuvent en conséquence être modifiées ou complétées en tout temps.

Quant aux "*autres décisions*", leur prononcé marque définitivement le cours des débats et déploie, dans cette mesure, autorité et force de chose jugée à l'encontre des parties ou des tiers concernés. Une telle qualification échoit par exemple aux décisions statuant sur l'admission de faits et moyens de preuve nouveaux (art. 229 CPC) (JEANDIN, op. cit. ad art. 319 n. 11, 14 et 15).

Les "*autres décisions*" et les ordonnances d'instruction sont parfois appelées, prises ensemble, "*décisions sur incident*" (*Inzidenzentscheide*), en référence à la terminologie utilisée par le Conseil fédéral dans le Message relatif au Code de procédure (CPC) du 28 juin 2006 : "*Le tribunal rend des décisions sur incident lorsqu'il doit ordonner des mesures particulières en cours de procédure. Ces décisions déterminent pour l'essentiel le déroulement formel de l'organisation matérielle de la procédure (ordonnances d'instruction). Elles peuvent aussi consister en d'autres décisions relatives à des questions incidentes de pure procédure*" (FF 2006 6841, 6983). Les "*décisions sur incident*" s'opposent aux décisions visées par l'art. 319 lit. a CPC, soit les décisions finales (y compris les décisions partielles), les décisions incidentes et les décisions sur mesures provisionnelles - lesquelles sont susceptibles de mettre un terme au déroulement de la procédure (cf. également H_____, Le délai de recours contre les "décisions sur incident"; commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A_475/2018, Newsletter DroitDuTravail.ch, novembre 2019).

La distinction opérée entre les ordonnances d'instruction et les autres décisions, lesquelles forment les décisions portant sur la conduite du procès, n'est pas sans conséquence puisqu'elle détermine le délai pour recourir : le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée lorsqu'il vise une « *autre décision* » ; le délai est de dix jours pour les décisions prises en procédure sommaire et les ordonnances d'instruction, à moins que la loi n'en dispose autrement (art. 321 al. 1 et 2 CPC).

1.2.2 Constituent en revanche des décisions incidentes susceptibles d'appel (art. 308 CPC), celles par lesquelles la juridiction de première instance admet la recevabilité de la demande et rejette les moyens soulevés contre celle-ci par le défendeur (JEANDIN/PEYROT, Précis de procédure civile, 2015, par. 755).

Tant la décision de conduite du procès que la décision incidente ne mettent pas un terme à l'instance. Elles sont toutefois différentes en ce que les décisions incidentes ont pour caractéristiques d'être potentiellement finales si la question à trancher recevait un sort contraire à celui qui lui a été réservé. Elles se rapportent à la prétention ou à la recevabilité de l'action, et non au déroulement de la procédure en tant que tel. Les décisions de conduite du procès ne mettant jamais fin à l'instance mais constituent des étapes vers la décision finale (JEQUIER, op. cit., p. 64).

1.3 Selon l'art. 56 CPC, le tribunal interpelle les parties lorsque leurs actes ou déclarations sont peu clairs, contradictoires, imprécis ou manifestement incomplets et leur donne l'occasion de les clarifier et de les compléter.

Ce devoir d'interpellation suppose que les actes ou déclarations des parties, c'est-à-dire leurs conclusions, requêtes de procédure, allégués ou offres de preuves sont peu clairs, contradictoires, imprécis ou manifestement incomplets (arrêts du Tribunal fédéral 4A_375/2015 du 26 janvier 2016 consid. 7.1 non publié, in ATF 142 III 10 ; 4A_328/2012 du 21 août 2012 consid. 2.1.2).

1.4 En l'espèce, A_____ SARL a formé appel contre l'ordonnance OTPH/298/2020 du 12 février 2020, en faisant valoir que celle-ci devait être qualifiée de décision incidente puisqu'il s'agissait d'un « *incident de défaut de légitimation passive, [vu qu']une décision prise par* [la Cour] *qui serait contraire à la décision prise dans l'ordonnance OTPH/298/2020 mettrait fin au procès et permettrait de réaliser une économie de temps et de frais* ».

Le raisonnement de A_____ SARL ne saurait toutefois être suivi. En effet, par l'ordonnance entreprise, le Tribunal n'a pas statué sur l'objet du litige ou sur la recevabilité ou le bien-fondé de l'action, ni n'a rendu de quelconque décision susceptible de mettre fin au procès.

L'ordonnance attaquée constitue en réalité une décision d'ordre procédural au sens de l'art. 319 let. b CPC, par laquelle le Tribunal a déterminé le déroulement formel et l'organisation matérielle de l'instance, en impartissant un délai à l'intimée pour clarifier l'identité de la partie contre laquelle était dirigée sa demande. La question de savoir si cette ordonnance d'ordre procédural doit être qualifiée d'ordonnance d'instruction ou d'« *autre décision* » peut cependant demeurer indécise, l'acte ayant, en tout état, été introduit dans le délai le plus court, soit le délai de dix jours applicable aux ordonnances d'instruction.

Bien qu'il ait été déposé dans le délai utile, l'acte qui est dirigé contre une décision d'ordre procédural est toutefois irrecevable, la voie de l'appel n'étant pas ouverte, comme indiqué *supra*, contre une telle décision.

Il convient cependant d'examiner si l'acte formé remplit les conditions de recevabilité d'un recours.

2. **2.1.1** Le recours, au sens de l'art. 319 CPC, est notamment recevable contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance dans les cas prévus par la loi (let. b ch. 1) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (let. b ch. 2).

2.1.2 La notion de "*préjudice difficilement réparable*" est à mettre en relation avec les termes identiques utilisés à l'art. 261 al. 1 let. b CPC et ne saurait se recouper

avec celle, plus restrictive, de préjudice irréparable utilisée à l'art. 93 al. 1 let. a LTF, qui exclut la prise en compte d'un préjudice factuel ou économique. Ainsi, l'art. 319 let. b ch. 2 CPC ne vise pas seulement un inconvénient de nature juridique, mais toute incidence dommageable (y compris financière ou temporelle), pourvu qu'elle soit difficilement réparable. L'instance supérieure devra toutefois se montrer exigeante, voire restrictive, avant que d'admettre l'accomplissement de cette dernière condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu: il s'agit de se prémunir contre le risque d'un prolongement sans fin du procès. En résumé, la notion de préjudice difficilement réparable doit être interprétée restrictivement puisque la personne touchée disposera le moment venu de la faculté de remettre en cause la décision ou ordonnance en même temps que la décision au fond: il incombe au recourant d'établir que sa situation procédurale serait rendue notablement plus difficile et péjorée si la décision querellée était mise en œuvre, étant souligné qu'une simple prolongation de la procédure ou un accroissement des frais ne suffisent pas. On retiendra l'existence d'un préjudice difficilement réparable lorsque ledit préjudice ne pourra plus être réparé par un jugement au fond favorable au recourant, ce qui surviendra par exemple lorsque des secrets d'affaires sont révélés ou qu'il y a atteinte à des droits absolus à l'instar de la réputation, de la propriété et du droit à la sphère privée (JEANDIN, op. cit. ad art. 319 n. 22 et 22a).

Il appartient au recourant d'alléguer et d'établir le risque que la décision incidente lui cause un préjudice difficilement réparable, à moins que cela ne fasse d'emblée aucun doute (cf. par analogie ATF 134 III 426 consid. 1.2 et 133 III 629 consid. 2.3.1 et 2.4.2).

Si cette condition du préjudice difficilement réparable n'est pas remplie, le recours est irrecevable et la partie devra attaquer la décision incidente avec la décision finale sur le fond (cf ACJC/462/2015 du 24 avril 2015 consid. 2.3.1; Message du Conseil fédéral précité, p. 6984; BRUNNER, in Kurzkommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, 2014, n. 13 ad art. 319 CPC).

2.2 En l'espèce, l''hypothèse de l'art. 319 let. b ch. 1 CPC n'étant pas réalisée, la voie du recours n'est ouverte que si la décision peut causer un préjudice difficilement réparable.

Il incombait par conséquent à la recourante d'alléguer et d'établir la possibilité que la décision rendue lui cause un préjudice difficilement réparable. Or, elle n'a ni allégué subir un tel préjudice du fait de la décision rendue, ni fourni quelque indication à ce sujet.

A défaut de motivation, le recours est ainsi irrecevable.

Quoiqu'il en soit, le préjudice difficilement réparable est ici inexistant, la simple prolongation de la procédure ou un accroissement des frais n'en étant pas constitutifs. La recourante, qui reproche au Tribunal d'avoir permis à l'intimée de modifier et rectifier ses conclusions au lieu de débouter celle-ci de l'entier de ses conclusions qui étaient dirigées contre l'administrateur de la société qui l'avait employée, pourra contester l'ordonnance du 12 février 2020 avec le jugement au fond, si celui-ci ne devait pas lui donner gain de cause.

3. La procédure est gratuite et il n'est pas alloué de dépens (art. 71 RTFMC ; art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 5 :

A la forme :

Déclare irrecevable l'appel, respectivement le recours, formé le 27 février 2020 par A_____ SARL contre l'ordonnance OTPH/298/2020 rendue par le Tribunal des prud'hommes le 12 février 2020 dans la cause C/12065/2019.

Sur les frais :

Dit que la procédure est gratuite et qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Madame Jocelyne DEVILLE CHAVANNE, présidente; Madame Anne-Christine GERMANIER, juge employeur; Monsieur Willy KNOPFEL, juge salarié; Madame Chloé RAMAT, greffière.

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr.