



POUVOIR JUDICIAIRE

C/13704/2015-5

CAPH/204/2016

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre des prud'hommes**

**DU 15 NOVEMBRE 2016**

Entre

**A**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 13 mai 2016 (JTPH/203/2016), comparant par M<sup>e</sup> Manuel BOLIVAR, avocat, Felder Lammar Bolivar Sommaruga & de Morawitz, Rue des Pâquis 35, 1201 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

d'une part,

et

**B**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, intimée, comparant par M<sup>e</sup> Caroline KÖNEMANN, avocate, Könemann & Von Flüe, Rue de la Terrassière 9, 1207 Genève, en l'Étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

**C**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, intimé, comparant par Me Stéphane REY, avocat, Rue Michel-Chauvet 3, 1208 Genève, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

d'autre part.

### EN FAIT

**A. a.** Le 30 juin 2015, A\_\_\_\_\_, représentée par avocat, a adressé à l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes une requête (sur formule préimprimée) en paiement de 28'000 fr. avec suite d'intérêts moratoires. Cette requête, dont la rubrique "annexes" n'était pas remplie, était dirigée contre B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, et portait l'indication que la première avait une adresse 1\_\_\_\_\_, tandis que le second avait un domicile inconnu.

A\_\_\_\_\_ a notamment allégué qu'elle avait travaillé, entre 2003 et 2013, durant quelques heures par jour, en qualité d'employée domestique, chargée de divers travaux de ménage et de garde d'enfant, au service de B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_. Elle a demandé le versement d'un salaire pendant le délai de congé, une indemnité pour licenciement avec effet immédiat injustifié, des indemnités de vacances et la réparation du dommage lié à l'absence de versement de cotisations sociales. Elle n'a formulé aucun allégué relatif à l'indication du domicile inconnu de C\_\_\_\_\_ qu'elle avait fait figurer dans sa requête.

Par courrier du 7 juillet 2015, l'Autorité de conciliation a requis de A\_\_\_\_\_ qu'elle dépose, sous sept jours, trois exemplaires supplémentaires de sa requête, ce qui a été fait.

B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ ont été convoqués à une audience de conciliation respectivement à l'adresse 1\_\_\_\_\_ et par publication édictale dans la FAO.

B\_\_\_\_\_ s'est présentée à l'audience de conciliation au contraire de C\_\_\_\_\_. Une autorisation de procéder, visant en qualité de "parties défenderesses" B\_\_\_\_\_ à son adresse, et C\_\_\_\_\_ "sans domicile connu", a été délivrée à A\_\_\_\_\_, en date du 12 août 2015.

**b.** Le 16 novembre 2015, A\_\_\_\_\_ a saisi le Tribunal des prud'hommes d'une demande par laquelle elle a conclu à ce que B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ soient condamnés, conjointement et solidairement, à lui verser 29'900 fr. avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2010, ainsi qu'à lui remettre des certificats de salaire et fiches de paie. A bien la comprendre, ses prétentions correspondent au dommage subi dû à la perte de rente AVS (évalué à 30'900 fr. au minimum, et non réclamé dans sa totalité pour bénéficier de la procédure simplifiée).

Elle a fait figurer sur sa demande l'adresse de B\_\_\_\_\_ et a indiqué que C\_\_\_\_\_ était sans domicile connu. Elle n'a pas formé d'allégué sur ce dernier point.

---

Elle a notamment produit l'autorisation de procéder du 12 août 2015 et une attestation de l'OCPM du 4 juillet 2014 faisant état de la date et du lieu de naissance ainsi que de la nationalité de C\_\_\_\_\_.

c. Le 10 février 2016, l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes a adressé au conseil de A\_\_\_\_\_ un courrier en ces termes: "Nous constatons une irrégularité dans la convocation de l'audience de conciliation qui s'est tenue en date du 12 août 2015 et à l'issue de laquelle une autorisation de procéder vous [sic] a été délivrée. En effet, il a été procédé par voie de publication dans la Feuille d'avis officielle pour C\_\_\_\_\_ quand bien même la juridiction des prud'hommes ignore si des recherches sur son domicile ont été effectuées en amont. Par conséquent, nous vous informons que l'autorisation de procéder est annulée et qu'une audience de conciliation sera fixée à nouveau, dès que vous aurez fourni l'adresse de C\_\_\_\_\_ ou à tout le moins des recherches démontrant que son domicile est effectivement inconnu".

Par lettre du 12 février 2016, B\_\_\_\_\_ a contesté l'annulation de l'autorisation de procéder et relevé que les droits de A\_\_\_\_\_ étaient prescrits étant donné que celle-ci n'avait pas introduit sa cause dans les trois mois suivant la délivrance de l'autorisation de procéder.

- B.** Par jugement du 13 mai 2016, expédié pour notification aux parties le même jour, le Tribunal a déclaré irrecevable la demande de A\_\_\_\_\_ en tant qu'elle était dirigée contre C\_\_\_\_\_ et invité la précitée à mieux agir si elle s'y estimait fondée.
- C.** Le 7 juin 2016, A\_\_\_\_\_ a écrit au Tribunal, alléguant notamment qu'au début du mois de février 2016, un collaborateur de cette autorité avait téléphoné à son conseil pour l'informer de ce que C\_\_\_\_\_ avait pu être localisé dans une commune de 2\_\_\_\_\_, de sorte qu'une nouvelle audience de conciliation serait convoquée après qu'elle aurait communiqué son adresse.
- D.** Par acte du 15 juin 2016, A\_\_\_\_\_ a formé appel contre le jugement précité, concluant à la constatation de la nullité de celui-ci, subsidiairement à son annulation, cela fait à ce qu'il soit dit que la demande était recevable. A titre préalable, elle a requis la communication par le Tribunal d'un extrait de la base de données contenant les informations relatives à C\_\_\_\_\_.

Par réponse du 22 juillet 2016, C\_\_\_\_\_, représenté par avocat et indiquant être domicilié à 3\_\_\_\_\_, a conclu à la confirmation de la décision attaquée, avec suite de frais et dépens.

B\_\_\_\_\_ a, dans sa réponse, conclu à l'annulation de la décision attaquée "vu l'absence de constatation de l'irrecevabilité de la cause" en ce qui la concernait, à ce qu'il soit ordonné au Tribunal de constater la validité de l'autorisation de

---

procéder la concernant puis l'irrecevabilité de la demande introduite contre elle, puis la caducité de l'autorisation de procéder la concernant, avec suite de frais et dépens.

A \_\_\_\_\_ a répliqué, persistant dans ses conclusions.

Par avis du 4 octobre 2016, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

### **EN DROIT**

1. Selon l'art. 308 CPC, l'appel est recevable contre les décisions finales et incidentes de première instance, lorsque, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins.

L'appel peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits (art. 310 CPC).

L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

Le présent appel est recevable, pour avoir été déposé dans la forme et le délai prévus par la loi.

S'agissant de la réponse de l'intimée, en l'absence d'appel joint (art. 313 al. 1 CPC), les conclusions qui ne tendent pas à la confirmation de la décision déferée sont irrecevables, étant au demeurant précisé que la question de la validité de la saisine des premiers juges (dépourvue de particularité, cf. ATF 138 III 615 consid. 2) n'a pas expressément été examinée à ce stade, seule la conformité de la citation de l'intimée en conciliation ayant fait l'objet d'un développement.

2. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir rendu sa décision sans lui donner le droit de se prononcer, d'avoir méconnu l'art. 141 CPC, ainsi que d'avoir commis une violation du principe de la bonne foi.

**2.1** Conformément aux art. 29 al. 2 Cst et 6 CEDH, les parties ont le droit d'être entendues. Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable, le droit d'être entendu comprend en particulier le droit, pour une partie à un procès, de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre. Il appartient en effet aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part (ATF 139 I 189 consid. 3.2; 138 I 484 consid. 2.1; 137 I 195 consid. 2; 133 I 98

---

consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_458/2011 du 29 février 2012 consid. 3.1).

**2.2** Selon l'art. 141 CPC, la notification est effectuée par publication dans la feuille officielle cantonale ou dans la Feuille officielle suisse du commerce, notamment lorsque le lieu de séjour du destinataire est inconnu et n'a pu être déterminé en dépit des recherches qui peuvent raisonnablement être exigées.

La voie édictale n'est praticable que si le requérant ignore de bonne foi la résidence ou le domicile du destinataire de l'acte, après avoir accompli toutes les démarches utiles pour le localiser. L'ignorance ne suffit pas : il faut encore que le requérant ait procédé en vain aux recherches que l'on peut raisonnablement attendre de lui. La partie instante doit par conséquent user de diligence pour découvrir le domicile de sa partie adverse, diligence qui doit s'apprécier au regard de l'ensemble des circonstances. L'assignation par voie édictale est ainsi régulière lorsque la partie instante n'avait pas la possibilité de découvrir le domicile de sa partie adverse ou lorsque celle-ci, sachant qu'un procès a été ouvert contre elle ou ayant même procédé, s'est dérobée à la notification en changeant de domicile sans aviser le greffe. Dite assignation est en revanche inadmissible lorsque le lieu de séjour du destinataire est connu ou peut facilement être découvert. L'autorité doit intervenir d'office pour vérifier que les conditions légales sont bien réunies, mais il appartient au requérant de justifier préalablement par pièces avoir entrepris des recherches infructueuses. Le jugement rendu sans que le défendeur ait eu connaissance de la procédure ou ait pu y prendre part est nul (ATF 129 I 361 consid. 2; ATF 136 III 571 consid. 4-6; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_456/2012 du 16 août 2012 consid. 3.2.2.2, rendu sous l'ancien droit de procédure genevois).

Lorsque le demandeur n'indique pas l'adresse du défendeur et n'allègue pas avoir effectué les recherches que l'on pouvait attendre de lui, le tribunal doit lui fixer un délai pour rectifier son acte (art. 132 al. 1 CPC), soit en mentionnant l'adresse du défendeur soit en établissant que les recherches nécessaires et proportionnées n'ont pas abouti (BOHNET, Code de procédure civile commenté, ad art. 141 n. 6).

Le Tribunal doit toujours essayer d'office de procéder à une notification dans une forme autre que la publication édictale (HUBER, in DIKE-Kommentar ZPO, 2<sup>ème</sup> éd. 2016 ad art. 141 n. 12).

**2.3** Lorsque le demandeur rédige sa demande en justice, à laquelle il joint l'autorisation de procéder (art. 221 al. 2 let. b CPC), il lui suffit de reprendre la désignation de sa partie adverse telle qu'elle figurait dans sa requête de conciliation, respectivement dans l'autorisation de procéder (cf. art. 221 al. 1 let. a CPC). Il n'a en soi pas à entreprendre de nouvelles investigations pour tenir compte de faits nouveaux qui seraient survenus postérieurement à la création de la

litispendance (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_560/2015 du 20 mai 2016 consid. 4.1.3).

**2.4** En l'occurrence, l'appelante a saisi l'Autorité de conciliation d'une requête indiquant que l'un des deux intimés avait un domicile inconnu, sans formuler d'allégué à ce propos; il n'apparaît pas du dossier qu'elle ait déposé des pièces à l'appui de sa requête, celle-ci ne comportant pas de case cochée à la rubrique "annexes".

L'Autorité de conciliation n'a pas réagi s'agissant de la mention "sans domicile connu" portée sur l'acte de l'appelante, et n'a en particulier pas interpellé cette dernière sur le sujet, bien qu'elle se soit adressée à elle pour lui réclamer des exemplaires supplémentaires de la requête.

Elle a ensuite spontanément procédé à une publication édictale, puis a délivré l'autorisation de procéder, laquelle reprend la mention "sans domicile connu".

Une fois que l'appelante avait, en reproduisant à raison cette fois ladite mention résultant de l'autorisation de procéder, introduit sa demande au Tribunal, l'Autorité de conciliation, qui n'était pourtant plus saisie du dossier, a déclaré "annuler" l'autorisation de procéder et fixer une nouvelle audience de conciliation – ce qui n'a toutefois pas été suivi d'effet.

Avant que la décision attaquée n'ait été rendue par le Tribunal, l'appelante n'a pas été interpellée, ni les parties acheminées à se déterminer sur la question de la validité de l'autorisation de procéder qui a été tranchée.

Le grief de violation du droit d'être entendu soulevé par l'appelante est ainsi fondé. Compte tenu du pouvoir d'examen complet de la Cour, cette violation peut toutefois trouver réparation dans la présente procédure d'appel, au cours de laquelle l'appelante a développé ses arguments.

Il est constant que l'appelante a saisi l'Autorité de conciliation d'un acte qui se bornait à faire état d'un domicile inconnu de l'intimé, sans alléguer, ni a fortiori établir, qu'elle aurait accompli les recherches qui pouvaient raisonnablement être exigées d'elle. Ce faisant, elle a failli à son obligation. De son côté, l'Autorité de conciliation, qui devait contrôler d'office que les conditions de l'art. 141 CPC étaient réalisées, n'a pas suivi la procédure prévue à l'art. 132 al. 1 CPC, ce dont elle s'est au demeurant rendu compte, certes tardivement comme en témoigne son courrier du 12 février 2016.

La citation par voie édictale à laquelle il a été procédé, alors que les conditions qu'elle suppose n'étaient pas réunies, est nulle; il en va de même de la décision rendue sans que le défendeur ait été valablement cité. Ainsi, en ce qui concerne l'intimé, l'autorisation de procéder est nulle.

La sanction de cette nullité ne consiste toutefois pas dans l'irrecevabilité de la demande en tant qu'elle est dirigée contre l'intimé. Au vu des circonstances, il s'impose de retourner la cause à l'Autorité de conciliation afin que la procédure reprenne son cours au stade où elle se trouvait avant d'être viciée.

La situation de l'intimée n'a pas été affectée par ce vice, de sorte que celle-ci demeure inchangée (cf art. 71 al. 3 CPC).

En définitive, le jugement attaqué sera donc annulé; il sera statué à nouveau dans le sens de la constatation de la nullité de l'autorisation de procéder délivrée à l'appelante en ce qui concerne l'intimé. Par souci d'économie de procédure, la cause sera retournée directement à l'Autorité de conciliation, aux fins de reprise de celle-ci pour qu'il soit procédé régulièrement, en ce qui concerne l'intimé, en vue de l'application de l'art. 202 al. 3 CPC.

3. La procédure est gratuite (art. 114 let. c CPC).

Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel formé par A\_\_\_\_\_ contre le jugement rendu le 13 mai 2016 par le Tribunal des prud'hommes.

**Au fond :**

Annule ce jugement. Cela fait, statuant à nouveau:

Constata la nullité de l'autorisation de procéder délivrée le 12 août 2016 à A\_\_\_\_\_ en tant qu'elle visait C\_\_\_\_\_.

Renvoie pour le surplus la cause à l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes, au sens des considérants.

Déboute les parties de toutes autres conclusions d'appel.

**Siégeant :**

Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Denise BOËX, juge employeur; Madame Shirin HATAM, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE, 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.