

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/27814/2013-4

CAPH/65/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 17 AVRIL 2015

Entre

A_____, sise _____, Brésil, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 14 février 2014 (TRPH/26/2014), comparant par M^e **B**_____, avocat, C_____, 1_____, _____ Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

d'une part,

et

D_____, domicilié _____, _____, intimé, comparant par M^e Vincent CARRON, avocat, Etude Schellenberg & Wittmer, rue des Alpes 15 bis, case postale 2088, 1211 Genève 1, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 20 avril 2015.

EN FAIT

- A. Le 23 décembre 2013, D_____ a saisi le Tribunal des prud'hommes d'une demande en paiement de 1'379'552 fr. 50 formée à l'encontre de A_____, ayant son siège à 2_____ (Brésil), se prévalant de la résiliation immédiate injustifiée de son contrat de travail, qui aurait dû être exécuté à Genève dès le 1^{er} juillet 2013, ainsi que de l'absence de versement de prestations promises (prime à la signature, bonus minimum garanti) et d'un tort moral.

Selon la demande, le litige porte sur une relation contractuelle de travail selon une offre d'emploi de A_____ du 11 mars 2013, acceptée par l'employé, laquelle devait être transférée à une société suisse à constituer. Celle-ci, créée sous la raison sociale E_____ avec un siège à Genève auprès de l'Etude C_____, a proposé à l'employé des contre-prestations inférieures à celles promises par A_____, que l'employé a refusées. Il s'en est suivi un échange de correspondances entre ce dernier et A_____, laquelle a fait "*élection de domicile*" le 13 septembre 2013, "*à des fins de correspondance exclusivement*", au sein de l'Etude C_____ à Genève (cf. pièce no 85 demandeur). Par courrier du 15 octobre 2013, A_____, a, par l'intermédiaire de l'Etude genevoise précitée, décliné de façon circonstanciée les prétentions de l'employé. Ce dernier, absent le premier jour de l'exécution du contrat de travail, a été licencié avec effet immédiat par A_____.

- B. Par ordonnance rendue le 18 mars 2014 dans la C/27814/2013-4, le Tribunal des prud'hommes, sur la base des art. 140 et 141 CPC, a imparti à A_____ un délai de 30 jours dès réception de ladite ordonnance pour élire, en Suisse, un domicile de notification des actes de procédure et l'a avisé qu'à défaut d'élection de domicile en Suisse dans le délai imparti, les actes de la procédure lui seraient notifiés par voie édictale.

L'ordonnance ne comporte pas d'indication des délais et voies de recours.

- C. Cette ordonnance, communiquée par la voie diplomatique à A_____ (ci-après : la recourante), a été reçue par cette dernière le 10 octobre 2014, à teneur de l'accusé de réception (réf. _____, étant précisé que l'abréviation "_____" signifie _____). Elle était accompagnée d'un courrier du 2 octobre 2014 du Superior Tribunal de Justiça de Brasília (Brésil) indiquant à A_____ un délai de recours de quinze jours pour contester la commission rogatoire.

Il ressort d'un document dressé le 28 octobre 2014 par F_____ au Brésil au Superior Tribunal de Justiça que A_____ a communiqué comme adresse de notification pour la procédure en cause C/27814/2013-4 00 celle de l'Etude C_____, Me G_____ à Genève (réf. _____).

D. a. Par acte expédié au greffe de la Cour de justice (ci-après : la Cour) le 27 octobre 2014, A_____ (ci-après : la recourante), par l'intermédiaire de l'Etude C_____, recourt contre cette ordonnance, dont elle sollicite l'annulation, avec suite de dépens. Préalablement, elle a demandé la restitution de l'effet suspensif. Elle précise que l'élection de domicile auprès de l'Etude C_____ ne valait que pour la présente procédure de recours, à l'exclusion de toute autre instance.

La recourante soutient avoir recouru en temps utile. Elle affirme avoir reçu l'ordonnance litigieuse le 10 octobre 2014 et avoir formé le recours dans les quinze jours de sa réception, selon le délai indiqué pour remettre en cause la commission rogatoire. Subsidiairement, elle se prévaut de l'absence de la voie et du délai de recours de l'ordonnance litigieuse pour en déduire que la tardiveté du recours ne lui est pas opposable et qu'elle pouvait de bonne foi agir dans le délai de contestation de la commission rogatoire. Très subsidiairement, elle sollicite la restitution du délai de recours.

Sur le fond, la recourante se prévaut d'une notification irrégulière de l'acte introductif d'instance, laquelle aurait dû intervenir selon les règles de l'entraide internationale, et viole son droit d'être entendue. Autrement dit, l'acte introductif d'instance aurait dû accompagner l'ordonnance déférée communiquée par voie d'entraide internationale. Elle fait valoir un préjudice irréparable en devant élire un domicile en Suisse, acte irrévocable, ou subir la publication par voie édictale.

La recourante a déposé une pièce nouvelle (n° 2).

b. Par arrêt du 20 novembre 2014, la Présidente de la Chambre des prud'hommes a suspendu le caractère exécutoire de la décision entreprise jusqu'à droit jugé sur le recours.

c. Par réponse du 21 novembre 2014, D_____ a conclu à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet, avec suite de frais et dépens.

L'intimé soutient que la recourante n'a pas établi la date de la réception de la commission rogatoire et que le recours est tardif. A son sens, le refus de la recourante d'élire domicile en Suisse à des fins de notification constitue un abus de droit.

Il a déposé une pièce nouvelle (n° 13).

d. Par réplique du 5 décembre 2014 et duplique du 17 décembre 2014, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

e. La Cour a gardé la cause à juger le 22 décembre 2014, ce dont les parties ont été avisées par courrier du même jour.

EN DROIT

1. La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité du recours sont remplies (art. 60 CPC).

1.1.1. 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 (ch. 1) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (ch. 2; art. 319 let. b CPC).

Le délai de recours est de dix jours pour les ordonnances d'instruction (art. 321 al. 2 CPC).

1.1.2. Selon l'art. 238 let. f CPC, la décision du tribunal doit indiquer les voies de recours, si les parties n'ont pas renoncé à recourir.

Une ordonnance d'instruction doit s'accompagner des voies de droit mentionnant notamment la possibilité et les conditions d'un recours stricto sensu selon l'art. 319 let. b ch. 2 CPC (TAPPY, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 20 ad art. 238 CPC).

La loi ne précise pas les conséquences d'une absence d'avis des voies de recours. La règle, relative à l'art. 49 LTF et applicable par analogie, est qu'une notification irrégulière ne doit pas nuire aux parties. Elle découle du droit à la protection de la bonne foi (art. 9 Cst.; ATF 131 II 627 consid. 6.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_93/2012 du 21 mai 2012 consid. 4.3). Selon la jurisprudence relative à l'indication inexacte des voies de recours, seul peut toutefois bénéficier de la protection de la bonne foi celui qui ne pouvait pas en constater l'inexactitude, même avec la diligence qu'on pouvait attendre de lui (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_614/2014 du 20 novembre 2014 consid. 4.1 et les références citées). Les exigences envers les avocats sont naturellement plus élevées : on attend dans tous les cas de ces derniers qu'ils procèdent à un contrôle sommaire ("*Grobkontrolle*") des indications sur la voie de droit et qu'il lise la législation applicable (arrêt du Tribunal fédéral 5A_614/2014 du 20 novembre 2014 consid. 4.1 et les références citées).

1.2. En l'espèce, le recours formé le 27 octobre 2014 à l'encontre de l'ordonnance du Tribunal du 18 mars 2014, notifiée à la recourante le 10 octobre 2014, est tardif et, par conséquent, irrecevable.

L'absence de délai et de voie de recours est opposable à la recourante, parce qu'elle était en relation professionnelle avec une Etude genevoise avant la réception de l'ordonnance en cause, laquelle connaissait le conflit qui divisait les parties. Ainsi, en élisant domicile auprès de cette Etude pour la procédure de

recours et en comparant par avocat, celui-ci n'ignorait pas la brièveté du délai pour recourir, lequel résulte de la lecture de la loi (art. 321 al. 2 CPC) dès lors qu'il s'agit d'une ordonnance, et sa connaissance du litige lui permettait d'agir en temps utile.

La recourante ne peut, par conséquent, bénéficier de la protection de la bonne foi.

1.3.1. A teneur de l'art. 147 al. 1 CPC, une partie est défaillante lorsqu'elle omet d'accomplir un acte de procédure dans le délai prescrit ou ne se présente pas lorsqu'elle est citée à comparaître.

Selon l'art. 148 CPC, le Tribunal peut accorder un délai supplémentaire ou citer les parties à une nouvelle audience lorsque la partie défaillante en fait la requête et rend vraisemblable que le défaut ne lui est pas imputable ou n'est imputable qu'à une faute légère (al. 1). La requête est présentée dans les dix jours qui suivent celui où la cause du défaut a disparu (al. 2).

La restitution selon l'art. 148 CPC vise tous les délais légaux et judiciaires du CPC (ACJC/534/2013 du 26 avril 2013 consid. 2.1). La faute du représentant, qui a causé le défaut, est imputable à la partie (ACJC/534/2013 du 26 avril 2013 consid. 2.1 et les références citées).

Il appartient à la partie défaillante de rendre vraisemblable qu'aucune faute ne lui est imputable ou seulement une faute légère et de produire les moyens de preuve nécessaires à cet effet (ACJC/534/2013 du 26 avril 2013 consid. 2.1 et la référence citée).

1.3.2. En l'espèce, la recourante n'explique pas les raisons pour lesquelles elle n'a pas été en mesure de recourir en temps utile par l'intermédiaire de son mandataire genevois, en dépit de la connaissance du litige par celui-ci.

Une restitution du délai de recours est, par conséquent, exclue.

1.4. En tout état de cause, le recours est également irrecevable à un autre titre :

Le recours est recevable contre les 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 (art. 319 let. b ch. 2 CPC).

Constitue un "*préjudice difficilement réparable*" (notion plus large que celle de "*préjudice irréparable*" au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (ATF 137 III 380 consid. 2 = SJ 2012 I 77; arrêt du Tribunal fédéral 5A_150/2014 du 6 mai 2014 consid. 3.2), toute incidence dommageable, y compris financière ou temporelle, qui ne peut être que difficilement réparée dans le cours ultérieur de la procédure. L'instance supérieure doit se montrer exigeante, voire restrictive, avant d'admettre l'accomplissement de cette condition. Retenir le contraire équivaldrait à permettre

à un plaideur de contester immédiatement toute ordonnance d'instruction pouvant avoir un effet sur le sort de la cause, ce que le législateur a justement voulu éviter (ACJC/615/2014 du 23 mai 2014 consid. 1.4.1).

En l'espèce, l'exigence adressée à la recourante de communiquer au Tribunal une adresse de notification en Suisse ne lui cause aucun préjudice et, a fortiori, aucun préjudice difficilement réparable, ce d'autant moins qu'elle avait déjà avisé l'intimé, par courrier du 13 septembre 2013, de son élection de domicile à des fins de correspondance auprès de l'Etude genevoise C_____, laquelle représentait ainsi un domicile de notification au sens de l'art. 140 CPC (cf. ci-dessous consid. 2.1). De surcroît, la recourante a requis la notification de l'ordonnance entreprise, communiquée par la voie de l'entraide internationale, auprès de la même Etude (cf. réf. _____). Dans ces conditions, l'argumentation de la recourante frise la témérité.

Ainsi, en l'absence de préjudice difficilement réparable, le recours est irrecevable.

2. Pour le surplus, sur le fond, la thèse de la recourante est infondée :

2.1. De la souveraineté des Etats, il résulte que chacun d'eux a la compétence exclusive d'accomplir des actes de puissance publique sur son propre territoire. En règle générale, un Etat ne peut pas accomplir d'acte de ce genre dans les frontières d'un autre Etat sans en violer la souveraineté et, partant, sans violer le droit international. L'acte n'est compatible avec ce droit que s'il est admis par une règle internationale spécifique, par exemple convenue dans un traité conclu entre les Etats concernés, ou s'il est unilatéralement toléré par l'Etat dans lequel il s'exécute. Ces principes concernent notamment les notifications judiciaires. S'il advient qu'une autorité suisse effectue une notification à l'étranger sans y être autorisée par le droit international, cette notification est nulle au regard du droit interne suisse, en raison de la primauté de ce droit-là (arrêt du Tribunal fédéral 4A_161/2008 du 1^{er} juillet 2008 consid. 3.1 publié in SJ 2009 I 144 et les références citées).

Les ordonnances du Tribunal sont des actes de souveraineté qui ne peuvent être notifiés qu'avec l'autorisation de l'autorité étrangère compétente (HOHL, Procédure civile, tome II, Compétence, délais, procédures et voies de recours, 2010, p. 107, n. 535). La notification est, en droit suisse, un acte de puissance publique (GAUTHEY/MARKUS, op. cit., p. 81 n. 247; BOHNET/BRÜGGER, La notification en procédure civile suisse, ZSR 2010 I 291, p. 321). Elle relève de l'ordre public et une irrégularité doit être relevée d'office (BOHNET/BRÜGGER, op. cit., p. 296).

La notification contribue à garantir le droit d'être entendu du destinataire des actes (GAUTHEY/MARKUS, op. cit., p. 80 n. 242; BOHNET/BRÜGGER, op. cit., p. 295).

La notification d'actes à l'étranger est régie par la LDIP, la Convention de la Haye du 1^{er} mars 1954 relative à la procédure civile (CLHa54, RS 0.274.12) et la Convention de la Haye du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (CLaH 65, RS 0.274.131; GAUTHEY/MARKUS, op. cit., p. 81 n. 248), conventions auxquelles le Brésil n'est pas partie.

En l'absence de conventions internationales, l'art. 140 CPC permet au Tribunal d'ordonner aux parties dont le domicile ou le siège se trouve à l'étranger d'élire en Suisse un domicile de notification.

Selon l'art. 141 al. 1 let. c. CPC, la notification est effectuée par publication dans la Feuille des avis officiels ou dans la Feuille officielle suisse du commerce lorsque la partie domiciliée à l'étranger n'a pas élu de domicile de notification en Suisse malgré l'injonction du Tribunal.

Le lien d'instance qui se crée dès qu'une personne en attire une autre en justice impose aux parties, en vertu du principe de la bonne foi, de faire en sorte que les actes officiels puissent leur être notifiés (arrêt du Tribunal fédéral 2C_554/2007 du 21 décembre 2007 consid. 2.2; BOHNET/BRÜGGER, op. cit., p. 322).

Il est nécessaire qu'une première notification intervienne à l'étranger de manière régulière et que l'acte notifié, en général l'acte introductif d'instance, enjoigne le destinataire à élire un domicile de notification en Suisse (BOHNET/BRÜGGER, op. cit., p.p. 326 et 322; cf. HALDY, Procédure civile suisse, 2014, p. 123, n. 409 et HOHL, op. cit., p. 107, nos 532 et 535 qui n'évoquent pas une nécessaire transmission de l'acte introductif d'instance avec l'injonction du Tribunal).

L'élection d'un domicile de notification en Suisse implique de communiquer une adresse dans ce pays et non pas la constitution d'un avocat (GSCHWEND/-BORNATICO, Commentaire bâlois, 2^{ème} éd., 2013, n. 4 ad art. 140 CPC; FREI, Commentaire bernois, 2012, n. 6 ad art. 140 CPC). Il peut d'ailleurs s'agir d'une adresse postale ou de celle d'un hôtel (OBERHAMMER/DOMEJ/HAAS, Kurzkomentar ZPO, n. 2 ad art. 140 CPC).

2.2. En l'espèce, la notification de l'ordonnance entreprise à la recourante a été effectuée avec le concours des autorités judiciaires brésiliennes et il ne résulte pas de l'art. 140 CPC que le Tribunal avait l'obligation d'y joindre l'acte introductif d'instance. S'il en avait la faculté de le faire, il était aussi habilité à notifier l'acte introductif d'instance au domicile de notification en Suisse après réception de celui-ci, ou, sinon, procéder par voie édictale.

2.3. Le recours, irrecevable, est pour le surplus infondé.

3. La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires du recours, la valeur litigieuse excédant 30'000 fr., ceux-là étant fixés à 1'000 fr. pour la présente décision et à 500 fr. pour la décision du 20 novembre 2014 relative à la demande de restitution de l'effet suspensif, soit 1'500 fr. au total (art. 104 al. 1, 105, 106 al. 1 et 114 let. c CPC, art. 41 du Règlement genevois du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC, E 1 05.10).

Ils sont compensés à concurrence de 500 fr. avec l'avance de frais de la recourante, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC) et la recourante sera condamnée à verser 1'000 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire à titre de solde de frais judiciaires.

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

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 4 :**

Déclare irrecevable le recours formé par A_____ contre l'ordonnance TRPH/26/2014 rendue le 18 mars 2014 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/27814/2013-4.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires du recours à 1'500 fr.

Les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont compensés à concurrence de 500 fr. avec l'avance de frais déjà opérée par cette dernière, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ à payer aux Services financiers du Pouvoir judiciaire le solde de 1'000 fr. au titre des frais judiciaires du recours.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur, Monsieur Yves DELALOYE, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LÉVY, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Véronique BULUNDWE-LÉVY

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, aux conditions de l'art. 93 LTF (ATF 138 IV 258 consid. 1.1).

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.