REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/29848/2019-4 **CAPH/141/2021**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 12 JUILLET 2021

Entre

A_____, soit pour elle A_____, D_____ (USA), succursale de C_____ [VD], avenue _____ [VD], appelante d'une ordonnance rendue par le Tribunal des prud'hommes le 4 février 2021, comparant par Me Luc PITTET, avocat, rue du Grand-Chêne 5, case postale 6852, 1002 Lausanne, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____[GE], intimé, comparant par Me Yvan JEANNERET, avocat, rue Ferdinand-Hodler 15, case postale 6090, 1211 Genève 6, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 4 août 2021.

EN FAIT

A. Par ordonnance OTPH/237/2021 du 4 février 2021, reçue le lendemain par A_____, le Tribunal des prud'hommes, statuant préparatoirement, a refusé de limiter la procédure à la question de la recevabilité de la demande formée le 10 novembre 2020 par B_____ (ch. 1 du dispositif), imparti un délai de 10 jours à Me Luc PITTET pour déposer une procuration délivrée par la défenderesse, à savoir la société A_____ (ch. 2), annulé l'ordonnance du 11 décembre 2020 (ch. 3) et imparti à A_____ un délai de 30 jours pour répondre à la demande (ch. 4).

B. **a.** Par acte adressé à la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice le 15 février 2021, A_____ a formé un appel, subsidiairement un recours contre cette ordonnance, dont elle a sollicité l'annulation. Cela fait, elle a conclu à l'irrecevabilité de la demande formée le 10 novembre 2020 par B_____ et au renvoi de la cause au Tribunal des prud'hommes pour décision sur les frais et radiation de la cause du rôle, subsidiairement pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

b. Dans sa réponse du 8 mars 2021, B_____ a conclu, sous suite de frais, à l'irrecevabilité de l'appel, subsidiairement du recours, et au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions.

Il a produit, notamment, les procurations produites devant le Tribunal des prud'hommes par Me Luc PITTET, datées respectivement des 22 décembre 2020 et 5 février 2021. Ces deux procurations sont signées par H_____, la première au nom de "*A_____, succursale de C_____ [VD]*" et la seconde au nom de "*A_____, D_____ (USA), agissant par sa succursale de C_____ [VD]*".

c. A_____ a répliqué le 22 mars 2021 et persisté dans ses conclusions.

d. B_____ a dupliqué le 16 avril 2021 et persisté dans ses conclusions.

e. A_____ a déposé une écriture spontanée le 23 avril 2021.

Elle a produit des pièces nouvelles, à savoir une réquisition d'inscription au Registre du commerce du canton de Vaud datée du 26 février 2021 (concernant l'inscription d'H_____ en qualité de directeur de la succursale de C_____ [VD], avec signature individuelle) et un acte confirmant les pouvoirs de H_____ en qualité de directeur de la succursale de C_____ [VD], datée du 30 octobre 2020 et signée par I_____, "*Director*" de "*E_____*.", "*Managing Member*" et "*Sole Member*" de A_____.

f. Par pli du 3 mai 2021, B_____ a conclu à l'irrecevabilité des pièces susmentionnées (cf. *supra* let. e) et des allégués s'y rapportant.

g. Les parties se sont déterminées spontanément les 7 et 18 mai 2021, après quoi la cause a été gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. A_____ (ci-après : A_____ LLC ou la défenderesse) est une société dont le siège se trouve à F_____ dans l'Etat du D_____ (Etats-Unis).

A_____ LLC exploite une succursale à l'avenue 1_____ (VD), sous la raison sociale "*A_____, D_____ (USA), succursale de C_____ [VD]*" (ci-après : la succursale de C_____ [VD]).

Depuis le mois de juin 2021, H_____ est inscrit au Registre du commerce du canton de Vaud en qualité de directeur de la succursale de C_____ [VD], avec signature individuelle.

b. Par requête de conciliation déposée le 26 mars 2019 devant le Tribunal des prud'hommes (ci-après : le Tribunal), B_____ a assigné A_____ LLC – "*sise F_____, D_____, USA, ayant ses bureaux, 2_____*" – en paiement de la somme brute de 120'404 USD, sous déduction de la somme nette de 40'885 fr., intérêts moratoires en sus. A titre préalable, il a conclu à ce que le Tribunal ordonne à A_____ LLC de produire, notamment, le calcul détaillé des charges sociales prélevées sur son salaire depuis 2012.

c. Par ordonnance du 3 février 2020, le Tribunal, se référant aux art. 140 et 141 CPC, a imparti à A_____ LLC un délai de 30 jours dès réception de l'ordonnance pour élire un domicile de notification en Suisse, à défaut de quoi les actes de procédure lui seraient notifiés par la voie édictale, et dit qu'une audience de conciliation était d'ores et déjà convoquée le _____ 2020 selon citation annexée.

A_____ LLC n'a pas réagi à cette ordonnance qui lui a été notifiée à son siège aux Etats-Unis, par la voie diplomatique (art. 8 CLaH65), le 5 mai 2020.

d. Par avis publié dans la Feuille d'avis officielle du canton de Genève (FAO) le _____ 2020, le Tribunal a annulé l'audience susmentionnée et cité les parties à comparaître à une audience de conciliation fixée le 13 juillet 2020; les conséquences d'un éventuel défaut à cette audience étaient précisées dans la citation à comparaître.

e. A_____ LLC n'était pas présente ni représentée à l'audience du 13 juillet 2020, à l'issue de laquelle l'autorisation de procéder a été délivrée à B_____.

f. Le 10 novembre 2020, B_____ a introduit devant le Tribunal sa demande en paiement contre A_____ LLC – "*sise F_____, D_____, USA, ayant ses bureaux, 2_____, mais disposant également de locaux à 3_____ Genève*".

En substance, il a allégué que A_____, entité sise dans l'Etat du D_____ (Etats-Unis) et exploitant des bureaux à G_____ (Etats-Unis), l'avait engagé en novembre 2011 en qualité de directeur du bureau "*Futures and Options*". Par contrat de travail du 21 novembre 2012, il avait été réaffecté en Suisse pour exercer les mêmes fonctions pour le compte de l'une des sociétés du groupe A_____, à savoir A_____ LLC, dans sa succursale de C_____ [VD]. Son lieu de travail avait été fixé en premier lieu à C_____ [VD], puis transféré à Genève, dans des locaux situés 3_____ Genève. Son contrat de travail prévoyait le versement d'un salaire annuel fixe de 250'000 USD et d'un salaire variable, payable trimestriellement. Ayant constaté que le montant des charges sociales déduites de son salaire variait sensiblement d'un mois à l'autre, il avait demandé à son employeuse de lui fournir un décompte détaillant ces déductions salariales. Par courriels des 4 décembre 2017 et 23 août 2018, A_____ LLC avait reconnu qu'un montant total de 120'404 USD avait été prélevé à tort de son salaire à titre de charges sociales. A l'automne 2018, la défenderesse lui avait remboursé un montant de 40'885 fr. En dépit de plusieurs relances, A_____ LLC n'avait pas versé le solde ni fourni de décompte relatif aux déductions salariales opérées à titre de charges sociales. Il se voyait dès lors contraint d'agir contre son employeuse pour obtenir le paiement du solde de salaire auquel il avait droit. Les tribunaux genevois étaient par ailleurs compétents pour connaître du litige (art. 18 § 2 CL et 115 LDIP).

Un bordereau de 22 pièces était annexé à la demande. Outre l'autorisation de procéder du 13 juillet 2020, B_____ a produit, notamment, divers documents établis par la succursale de C_____ [VD] (certificats de salaire pour les années 2012 à 2019), ainsi que des courriers de son avocat adressés à cette dernière.

g. Par ordonnance du _____ 2020, publiée le lendemain dans la FAO, le Tribunal a imparti à A_____ LLC – "*Sans domicile connu*" – un délai de 30 jours pour répondre à la demande.

h. Par pli de son conseil du 9 décembre 2020, B_____ a attiré l'attention du Tribunal sur le fait que l'ordonnance du 3 décembre 2020 indiquait par erreur que la défenderesse n'avait pas de domicile connu. En effet, la demande en paiement mentionnait le siège de A_____ LLC aux Etats-Unis, ainsi que l'adresse des locaux dans lesquels celle-ci exerçait son activité à Genève. Par ailleurs, A_____ LLC disposait d'une succursale à C_____ [VD], à l'avenue 1_____, "*à laquelle toute correspondance [pouvait] être adressée*".

i. Par ordonnance du 11 décembre 2020, le Tribunal a annulé l'ordonnance du 3 décembre 2020 et imparti à A_____ LLC – "*PRISE EN SA SUCCURSALE _____ [adresse], C_____ [VD]*" – un délai de 30 jours pour répondre à la demande.

j. Par plis des 22 et 24 décembre 2020, Me Luc PITTET a informé le Tribunal de sa constitution pour la défense des intérêts de "*A_____, succursale de C_____ [VD]*", avec élection de domicile en son étude. Etait annexée au second courrier la procuration datée du 22 décembre 2020 (cf. *supra* let. B.b).

k. Par courrier du 11 janvier 2021, A_____ LLC, sous la plume de Me Luc PITTET, a sollicité du Tribunal qu'il limite la procédure à la question de la recevabilité de la demande. Elle a fait valoir qu'elle n'avait pas été valablement citée à comparaître devant l'autorité de conciliation, le Tribunal l'ayant convoquée à l'audience du 13 juillet 2020 par voie édictale, alors que les conditions de l'art. 141 al. 1 CPC n'étaient pas remplies. En particulier, son adresse était connue de B_____ qui savait pertinemment qu'elle disposait d'une succursale à C_____ [VD] où elle était atteignable en Suisse. Dans la mesure où elle n'avait pas été régulièrement citée à comparaître à l'audience du 13 juillet 2020, l'autorisation de procéder délivrée ce jour-là n'était pas valable, ce qui entraînait l'irrecevabilité de la demande. En conséquence, elle priait le Tribunal de rendre une décision incidente séparée sur le grief d'irrecevabilité ainsi soulevé.

l. Dans sa détermination du 1er février 2021, B_____ a précisé qu'il ne s'opposait pas à la limitation de la procédure requise par la défenderesse. Selon lui, la cause était en état d'être jugée sur la question de la validité de l'autorisation de procéder, respectivement sur la question de la recevabilité de la demande.

Il a fait valoir que l'existence d'une succursale à C_____ [VD] ne changeait rien au fait que le siège de A_____ LLC se trouvait aux Etats-Unis, raison pour laquelle le Tribunal avait imparti à cette dernière un délai pour élire un domicile de notification en Suisse. Par ailleurs, A_____ LLC ne contestait pas avoir reçu l'ordonnance du 3 février 2020, par voie diplomatique, à son siège étasunien. Il lui appartenait dès lors de s'y conformer et d'élire un domicile de notification en Suisse, ce que B_____ n'était pas tenu de faire à sa place. Faute pour A_____ LLC d'avoir pris ses dispositions dans le délai imparti, le Tribunal était en droit de la citer à comparaître à l'audience de conciliation par voie édictale. Vu que la défenderesse n'avait pas comparu à cette audience, l'autorisation de procéder avait été délivrée valablement et la demande était donc recevable.

D. Dans la décision attaquée, le Tribunal a retenu qu'au vu de son siège situé à l'étranger, A_____ LLC avait été enjointe à élire un domicile de notification en Suisse dans un délai de 30 jours, conformément à l'art. 140 CPC, étant observé que l'ordonnance du 3 février 2020 lui avait été notifiée par la voie diplomatique et qu'aucune irrégularité n'entachait cette notification. La défenderesse n'ayant pas donné suite à cette injonction, le Tribunal l'avait citée à comparaître à l'audience de conciliation du 13 juillet 2020 par voie de publication dans la FAO, conformément à l'art. 141 al. 1 let. c CPC. A_____ LLC avait fait défaut à cette audience, de sorte que l'autorisation de procéder avait été délivrée à B_____. Dès

lors que la défenderesse avait été régulièrement invitée à élire un domicile de notification en Suisse, puis citée à comparaître devant l'autorité de conciliation, cette autorisation de procéder était valable. La demande était donc recevable. Une limitation de la procédure n'était pas justifiée et ne ferait que retarder inutilement la procédure. Au surplus, un délai devait être imparti à Me Luc PITTET pour fournir une procuration délivrée par A_____ LLC et non par sa succursale de C_____ [VD], celle-ci étant dépourvue de la personnalité juridique.

EN DROIT

1. **1.1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales ou incidentes de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

Le juge rend une décision incidente lorsque l'instance de recours pourrait prendre une décision contraire qui mettrait fin au procès et permettrait de réaliser une économie de temps ou de frais appréciable (art. 237 al. 1 CPC).

La nature d'une décision judiciaire ne se détermine pas d'après sa dénomination, mais d'après son contenu. Un jugement de procédure ne change ainsi pas de caractère si, dans son dispositif, une action est rejetée de manière erronée, au lieu d'être déclarée irrecevable pour défaut d'une condition de recevabilité. Pour déterminer le sens exact et la portée du dispositif, il convient d'examiner les motifs de la décision (arrêt du Tribunal fédéral 4A_207/2019 du 17 août 2020 consid. 3.3, publié aux ATF 146 III 413 et les références citées).

1.1.2 En l'espèce, l'appelante a sollicité du Tribunal qu'il limite la procédure à la question de la recevabilité de la demande et, cela fait, à ce qu'il rende une décision d'irrecevabilité, au motif que l'autorisation de procéder délivrée le 13 juillet 2020 n'était pas valable. Il s'agissait pour l'appelante d'obtenir une décision séparée sur ce point, non pas à l'issue d'une instruction complète mais d'entrée de cause, au stade de l'examen d'office par le Tribunal des conditions de recevabilité de la demande (art. 60 CPC), dont fait partie l'existence d'une autorisation de procéder valable (art. 59 al. 2 let. c CPC; cf. *infra* consid. 3).

Dans la décision entreprise, le Tribunal a considéré que l'autorisation de procéder du 13 juillet 2020 était valable (l'appelante ayant fait défaut à l'audience de conciliation à laquelle elle avait été régulièrement citée à comparaître) et la demande recevable, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de limiter la procédure à cette question. En dépit du libellé de son dispositif, il ressort des considérants de cette décision que le Tribunal a statué sur la validité de l'autorisation de procéder et, cela fait, sur la recevabilité de la demande; en d'autres termes, le premier juge a tranché, au stade de l'examen préliminaire de sa compétence, que la demande était

recevable. Dans la mesure où une décision contraire de l'autorité de recours (i.e. une décision déclarant la demande irrecevable d'entrée de cause) aurait pour effet de mettre fin au procès et, partant, de réaliser une économie de temps ou de frais appréciable, il y a lieu de retenir que la décision attaquée est une décision incidente au sens de l'art. 237 al. 1 CPC. Il s'ensuit que la voie de l'appel est ouverte, la valeur litigieuse étant supérieure à 10'000 fr.

1.1.3 Interjeté auprès de l'autorité d'appel compétente (cf. art. 124 let. a LOJ), dans les délai et forme prévus par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1, 145 al. 1 let. b et 311 CPC), l'appel est recevable.

Le grief de l'intimé, qui soutient que l'appel serait irrecevable faute d'avoir été déposé par un avocat autorisé à représenter A_____ LLC, sera examiné ci-après (consid. 2), de même que la recevabilité des pièces produites par l'appelante à l'appui de sa détermination spontanée du 23 avril 2021.

1.2 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen, tant en fait qu'en droit (art. 310 CPC), dans la limite des griefs motivés soulevés (arrêts du Tribunal fédéral 4A_258/2015 du 21 octobre 2015 consid. 2.4.3; 4A_290/2014 du 1er septembre 2014 consid. 5; 5A_89/2014 du 15 avril 2014 consid. 5.3.2).

1.3 Le litige revêt un caractère international en raison du siège de l'appelante situé à l'étranger. Cela étant, les parties ne contestent pas la compétence des tribunaux genevois (art. 18 § 2 CL; art. 115 al. 1 et 2 LDIP; art. 6 let. a du contrat de travail du 21 novembre 2012) ni l'application du droit suisse (art. 116 et 121 al. 1 LDIP; art. 6 let. a du contrat de travail du 21 novembre 2012).

2. L'intimé soutient que l'appel est irrecevable, Me Luc PITTET n'ayant pas justifié de ses pouvoirs pour représenter l'appelante et la succursale de C_____ [VD] étant dépourvue de la capacité d'être partie à la procédure.

2.1 Le Tribunal n'entre en matière que sur les demandes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action, notamment en ce qui concerne la capacité d'être partie et d'ester en justice (art. 59 al. 1 et 2 let. c CPC). Le tribunal examine d'office si les conditions de recevabilité de l'action sont remplies (art. 60 CPC).

La personne qui a la capacité d'ester en justice peut procéder personnellement ou par l'intermédiaire d'un mandataire choisi par ses soins (art. 68 al. 1 CPC). Le représentant doit justifier de ses pouvoirs par une procuration (art. 68 al. 3 CPC).

2.2 Selon l'art. 931 al. 2 CO, les succursales sont inscrites au registre du commerce du lieu où elles se trouvent. La loi ne définit pas le terme "*succursale*". Selon la doctrine et la jurisprudence, il s'agit d'un établissement commercial qui, dans la dépendance d'une entreprise dont il fait juridiquement partie, exerce d'une façon durable, dans des locaux séparés, une activité similaire, en jouissant d'une

certaine autonomie dans le monde économique et dans celui des affaires (ATF 117 II 85 consid. 3, JdT 1991 I 611; 108 II 122 consid. 1, JdT 1982 I 519; VIANIN, in CR CO II, 2ème éd., 2017, n. 1 ad art. a935 CO). Dans son arrêt 4A_422/2011 du 3 janvier 2012, consid. 2.3.1, le Tribunal fédéral a également donné la définition suivante : "*une succursale est une partie d'une entreprise principale qui dispose durablement de ses propres installations où elle exerce une activité analogue à celle de l'entreprise principale et qui jouit d'une certaine indépendance financière et commerciale*".

Bien que jouissant d'une certaine autonomie dans ses rapports externes, une succursale est dépourvue d'existence juridique et n'a pas la capacité d'être partie à un procès, ni celle d'être poursuivie. La jurisprudence admet toutefois la possibilité pour la succursale d'ester en justice (ou d' "*intervenir dans une procédure*") au nom de la société, en vertu d'un pouvoir de représentation spécial (arrêt du Tribunal fédéral 4A.3/2003 du 28 novembre 2003 consid. 1.2, publié aux ATF 130 III 58; ATF 120 III 11 consid. 1a).

2.3 Aux termes de l'art. 132 al. 1 CPC, le tribunal fixe un délai pour la rectification des vices de forme telle l'absence de signature ou de procuration.

Selon la jurisprudence, lorsque les noms des signataires d'un recours sont imprécis et leurs pouvoirs de représentation non établis, s'il n'y a pas d'éléments indiquant que l'omission était volontaire, le vice est réparable et il est admissible de fixer un délai pour préciser les noms des signataires et établir leurs pouvoirs de représentation, ou pour déposer le recours signé par les personnes qui y sont autorisées. Sous l'angle de l'art. 132 al. 1 CPC, peu importe en outre qu'au moment du dépôt du recours, les signataires aient eu des pouvoirs de représentation et aient seulement omis d'en justifier par une procuration, ou qu'ils n'aient pas eu de pouvoirs de représentation à ce moment-là mais que par la suite, la partie ainsi représentée ait ratifié leur acte (cf. art. 38 al. 1 CO). Dans ce dernier cas, la ratification rétroagit au moment auquel le représentant a agi, de sorte que le délai de recours est préservé (arrêt du Tribunal fédéral 5A_822/2014 du 4 mai 2015 consid. 2, résumé in CPC Online ad art. 132 CPC).

2.4.1 En l'espèce, les parties ne contestent pas que l'intimé est lié contractuellement à l'appelante et non à la succursale de C_____ [VD], laquelle n'a pas de personnalité juridique.

Conformément aux principes jurisprudentiels rappelés ci-avant, la succursale de C_____ [VD], bien que dépourvue de la capacité d'être partie au procès, a néanmoins la possibilité d'ester en justice au nom de la société sur la base d'un pouvoir de représentation spécial. En l'occurrence, force est de constater que l'intimé a expressément reconnu l'existence d'un tel pouvoir, puisqu'il a invité le

Tribunal, par pli de son conseil du 9 décembre 2020, à adresser à la succursale de C_____ [VD] toute la correspondance destinée à l'appelante dans le cadre du procès en cours (cf. *supra* EN FAIT let. C.h). Il ressort par ailleurs des allégués des parties et des pièces produites que l'intimé a été engagé par l'appelante aux fins de travailler au service de sa succursale de C_____ [VD], que les certificats de salaire pour les années 2012 à 2019 ont été établis au nom de l'appelante par ladite succursale et que les prétentions soulevées par l'intimé à l'encontre de l'appelante s'agissant des déductions opérées sur son salaire à titre de charges sociales – à savoir l'objet du litige – l'ont été par l'intermédiaire de la succursale de C_____ [VD]. Dans ces circonstances, la Cour retiendra que cette dernière dispose d'un pouvoir spécial l'autorisant à ester en justice au nom de l'appelante et, partant, à mandater le conseil de son choix pour mener le présent procès.

A cet égard, Me Luc PITTET a fourni une procuration établie au nom de "*A_____, D_____ (USA), agissant par sa succursale de C_____ [VD]*". Cette procuration, datée du 5 février 2021, a été signée par J_____, qui exerce la fonction de directeur de la succursale de C_____ [VD], avec signature individuelle (fait notoire). L'inscription de J_____ au Registre du commerce du canton de Vaud est certes postérieure au dépôt de l'appel. Dans la mesure toutefois où rien n'indique que cette informalité – relevée par l'intimé, pour la première fois, dans sa duplique du 16 avril 2021 – résulterait d'une omission volontaire de l'appelante, l'octroi d'un bref délai de grâce (art. 132 CPC) se justifiait en l'occurrence pour lui permettre de corriger ce vice de forme. Par conséquent, les pièces produites par l'appelante le 23 avril 2021, qui confirment les pouvoirs que cette dernière a conférés à J_____, ont été versées au dossier avec la diligence requise (la duplique ayant été communiquée à l'appelante le 20 avril 2021) et sont donc recevables.

2.4.2 Le conseil de l'appelante ayant fourni une procuration justifiant de ses pouvoirs, l'appel est recevable au regard de l'art. 68 CPC.

3. L'appelante fait valoir que l'autorisation de procéder du 13 juillet 2020 n'est pas valable, ce qui devrait, selon elle, entraîner l'irrecevabilité de la demande.

3.1 La demande de l'intimé est soumise à la procédure ordinaire, la valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr. (art. 219 ss CPC).

3.1.1 L'art. 197 CPC prescrit que la procédure au fond est précédée d'une tentative de conciliation devant une autorité de conciliation. Il est fait exception à cette exigence dans les cas mentionnés à l'art. 198 CPC, ainsi que lorsqu'il y a eu renonciation à la procédure de conciliation en vertu de l'art. 199 CPC. Lorsque les exceptions des art. 198 et 199 CPC n'entrent pas en ligne de compte, la conciliation est un préalable nécessaire à l'introduction de la demande (ATF 139 III 273 consid. 2.1).

Selon l'art. 199 al. 2 CPC, le demandeur peut décider unilatéralement de renoncer à la procédure de conciliation lorsque le domicile ou le siège du défendeur se trouve à l'étranger (let. a), lorsque le lieu de résidence du défendeur est inconnu (let. b) et dans les litiges relevant de la loi du 24 mars 1995 sur l'égalité (let. c). Dans ces cas, la conciliation préalable est facultative. Dans la mesure où la requête de conciliation fixe la litispendance (art. 62 CPC) et qu'elle peut être rédigée sous une forme très simple, il peut être préférable de ne pas y renoncer, afin d'ouvrir l'instance aussi rapidement que possible (BOHNET, in CR CPC, 2ème éd. 2019, n. 12 ad art. 199 CPC).

Le demandeur peut se prévaloir de l'art. 199 al. 2 let. a CPC même si le défendeur a une succursale en Suisse. Le fait que l'art. 5 § 5 CL (à l'instar de l'art. 18 § 2 CL) accorde au demandeur un for au lieu de la succursale du défendeur ne veut pas dire que cette dernière – qui ne dispose ni de la personnalité juridique ni de la capacité d'être partie – assume le rôle de défendeur. Par ailleurs, le législateur n'a pas limité la possibilité de renoncer à la procédure de conciliation aux cas où le siège à l'étranger du défendeur impliquerait probablement son absence à l'audience ou pourrait entraîner des retards dans sa citation (arrêt du Tribunal fédéral 4A_533/2015 du 20 décembre 2016 consid. 2.3, résumé in CPC Online ad art. 199 CPC).

3.1.2 L'existence d'une autorisation de procéder valable, délivrée par l'autorité de conciliation, est une condition de recevabilité de la demande lorsque celle-ci doit avoir lieu. Bien que l'existence d'une autorisation de procéder valable ne soit pas mentionnée dans les conditions de recevabilité de l'action énumérées à l'art. 59 al. 2 CPC – dont la liste n'est pas exhaustive comme l'indique clairement l'utilisation dans son libellé de l'adverbe "*notamment*" –, il s'agit d'une condition de recevabilité de la demande que le juge doit examiner d'office en vertu de l'art. 60 CPC (ATF 139 III 273 consid. 2.1; 140 III 227 consid. 3.2).

Cette condition ne doit pas être remplie dans les cas où la procédure de conciliation n'a pas lieu (art. 198 CPC) et où le demandeur peut décider unilatéralement d'y renoncer (art. 199 al. 2 CPC; ZINGG, in Berner Kommentar ZPO, n. 161 ad art. 59 CPC; MULLER, in DIKE-Komm-ZPO, 2ème éd. 2016, n. 77 ad art. 59 CPC).

Lorsque la demande est déclarée irrecevable faute de préalable de conciliation, ou lorsque la requête de conciliation a été déclarée irrecevable parce qu'elle n'était pas prévue par la procédure applicable (cf. art. 198 CPC), il y a lieu d'appliquer le mécanisme de l'art. 63 CPC – lequel prévoit que si l'acte déclaré irrecevable est redéposé dans un délai d'un mois devant l'autorité de conciliation ou le tribunal compétent, l'instance est réputée intervenir à la date du premier dépôt de l'acte (BOHNET, op. cit., n. 11 et 19 ad art. 63 CPC et les références citées).

3.1.3 La procédure ordinaire est introduite par le dépôt de la demande (art. 220 CPC). L'autorisation de procéder ou la déclaration de renonciation à la procédure de conciliation sont jointes à la demande (art. 221 al. 2 let. b CPC).

Si le procès s'ouvre par la demande, il faut prouver le cas échéant que le demandeur était dispensé de conciliation. Lorsque la procédure de conciliation est exclue (art. 198 CPC) ou que le demandeur peut y renoncer unilatéralement (art. 199 al. 2 CPC), il n'y a évidemment aucune pièce à produire à cet égard, le demandeur pouvant néanmoins insérer, s'il l'estime plus clair, une déclaration expresse de renonciation dans sa demande (TAPPY, in CR CPC, 2ème éd. 2019, n. 32 ad art. 221 CO).

3.2 L'art. 140 CPC autorise le tribunal à exiger, pour des raisons pratiques évidentes et afin d'assurer un déroulement rapide du procès (cf. art. 124 al. 1 CPC), que la personne dont le siège ou le domicile se situe à l'étranger élise un domicile de notification en Suisse. A défaut, le tribunal pourra procéder à la notification par voie de publication, ce qui est expressément prévu à l'art. 141 al. 1 let. c CPC (BOHNET, op. cit., n. 1 et 2 ad art. 140 CPC).

La jurisprudence déduit l'exigence de désigner un domicile de notification en Suisse du lien d'instance qui se crée dès qu'une personne en attrait une autre en justice. Il impose aux parties, en vertu du principe de la bonne foi (cf. art. 52 CPC), de faire en sorte que les actes officiels puissent leur être notifiés. Cette règle est conforme à 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 (CLaH65), qui laisse la possibilité aux pays signataires – dont les Etats-Unis font partie – d'élire un domicile de notification à l'intérieur de la juridiction et, à défaut, de permettre à leurs autorités d'avoir recours aux fictions de notification et au mécanisme de notification par publication. L'intéressé doit toutefois être informé de ces mécanismes et, pour ce faire, la première notification doit être effectuée de manière conforme aux règles internationales en la matière. Le tribunal pourra accompagner sa première ordonnance qui doit être notifiée à l'étranger d'une injonction ordonnant à la partie de désigner un domicile de notification en Suisse, en l'informant qu'à défaut, les notifications pourront intervenir par voie de publication (BOHNET, op. cit., n. 3 ss ad art. 140 CPC et les références citées).

3.3.1 En l'espèce, la procédure au fond n'avait pas à être précédée d'une tentative de conciliation, l'intimé ayant la possibilité d'y renoncer unilatéralement dès lors que le siège de l'appelante se trouve à l'étranger. Le fait que celle-ci dispose d'une succursale à C_____ [VD] ne fait pas obstacle à l'application de l'art. 199 al. 2 let. a CPC. La question de la validité de l'autorisation de procéder délivrée le 13 juillet 2020 conserve toutefois son objet, en tant qu'elle détermine notamment le début de la litispendance (sous réserve, le cas échéant, de l'application de l'art. 63

CPC). A cela s'ajoute que l'intimé, qui est assisté d'un avocat, ne s'est pas prévalu du fait que les conditions de l'art. 199 al. 2 let. a CPC étaient réalisées lorsque l'appelante a conclu à l'irrecevabilité de la demande faute d'autorisation de procéder valable.

Il est constant que l'appelante a son siège aux Etats-Unis. Se référant aux indications fournies par l'intimé dans sa requête en conciliation du 26 mars 2019, le Tribunal, par ordonnance du 3 février 2020, a exigé de l'appelante qu'elle désigne un domicile de notification en Suisse (conformément à l'art. 140 CPC), à défaut de quoi les actes de procédure lui seraient notifiés par voie de publication (conformément à l'art. 141 al. 1 let. c CPC); l'ordonnance du 3 février 2020 valait également citation à comparaître à une audience de conciliation fixée le _____ 2020. Cette ordonnance a été notifiée au siège étasunien de l'appelante le 5 mai 2020, par la voie diplomatique, ce que cette dernière – qui s'est bornée à émettre "*toutes réserves*" quant à la validité de cette notification, sans formuler de grief motivé sur ce point – ne conteste pas. Ne s'étant pas conformée à l'injonction du Tribunal, l'appelante ne saurait reprocher à celui-ci d'avoir reporté l'audience du _____ 2020 (étant toutefois relevé que ce report, inexpliqué, était inopportun) et fixé une nouvelle audience de conciliation le 13 juillet 2020, en la citant à comparaître par la voie édictale. Au demeurant, l'appelante ne prétend pas qu'elle se serait présentée à l'audience du _____ 2020, ignorant que celle-ci avait été annulée dans l'intervalle. Point n'est besoin au surplus de trancher la question de savoir si cette injonction aurait dû être renouvelée au stade de la procédure au fond.

Comme déjà relevé *supra*, le fait qu'une société – dont le siège se trouve à l'étranger – exploite une succursale en Suisse ne veut pas dire que cette dernière dispose de la capacité d'ester en justice au nom de la société. En tout état, l'art. 140 CPC prévoit explicitement la possibilité d'exiger du défendeur ayant son siège à l'étranger qu'il désigne un domicile de notification en Suisse, sans aménager d'exception pour le cas où ce défendeur disposerait d'une succursale en Suisse. Partant, l'existence de la succursale de C_____ [VD] n'empêchait pas le Tribunal, s'il l'estimait opportun pour assurer un déroulement rapide du procès, d'exiger de l'appelante qu'elle élise un domicile de notification en Suisse. L'appelante ayant été régulièrement requise d'opérer une telle élection de domicile – sous peine de se voir notifier les actes de procédure par publication – et, dans le même temps, citée à comparaître à une audience de conciliation, les règles de la bonne foi (cf. art. 52 CPC) lui imposaient de donner suite à cette injonction et, si besoin, de se renseigner auprès du Tribunal sur la nature et la portée de cette injonction. En l'absence de réaction de la part de l'appelante, le premier juge ne pouvait pas inférer de son silence que celle-ci demandait à ce que les actes de procédure lui soient communiqués à l'adresse de sa succursale de C_____ [VD]. Bien que valablement convoquée, l'appelante a fait défaut à l'audience du 13

juillet 2020, raison pour laquelle le juge conciliateur a délivré l'autorisation de procéder à l'intimé, conformément aux art. 206 al. 2 *cum* 209 al. 1 CPC.

3.3.2 Il résulte de ce qui précède que l'autorisation de procéder du 13 juillet 2020 est valable et, partant, que la demande est recevable. L'appel, mal fondé, doit dès lors être rejeté.

Cela étant, eu égard aux considérations développées *supra* (consid. 1.1.2), et par souci de clarté, les chiffres 1 et 4 du dispositif de l'ordonnance querellée seront annulés et il sera statué en ce sens que le demande du 10 novembre 2020 est déclarée recevable et que le Tribunal est invité à fixer à l'appelante – une fois que le présent arrêt sera devenu définitif – un nouveau délai de 30 jours pour y répondre.

4. L'appelante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires d'appel, arrêtés à 400 fr. (art. 95, 106 al. 1 et 114 let. c CPC; art. 39 et 68 RTFMC; art. 19 al. 3 let. c LaCC) et compensés par l'avance de frais du même montant versée par celle-ci, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Il n'est pas alloué de dépens d'appel ni d'indemnité pour la représentation en justice dans les causes soumises à la juridiction des prud'hommes (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel formé le 15 février 2021 par A_____ contre l'ordonnance OTPH/237/2021 rendue le 4 février 2021 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/29848/2019-4.

Au fond :

Annule les chiffres 1 et 4 du dispositif de cette ordonnance et, statuant à nouveau sur ces points :

Déclare recevable la demande en paiement formée le 10 novembre 2020 par B_____ contre A_____.

Invite le Tribunal des prud'hommes, une fois que le présent arrêt sera devenu définitif, à fixer à A_____ un nouveau délai de 30 jours pour répondre à cette demande.

Confirme l'ordonnance attaquée pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 400 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance versée, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

Siégeant :

Madame Nathalie RAPP, présidente; Madame Nadia FAVRE, juge employeur; Madame Ana ROUX, juge salariée; Madame Chloé RAMAT, greffière.

<u>Indication des voies de recours et valeur litigieuse</u> :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

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

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