

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9639/2016-5

CAPH/68/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 16 MAI 2018

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, recourante contre une ordonnance rendue par le Tribunal des prud'hommes le 16 novembre 2017 (OTPH/1648/2017), comparant par M^c Michael MITZICOS-GIOGIOS, avocat, Chemin de la Gravière 6, Case postale 71, 1211 Genève 8, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

d'une part,

et

Madame B_____, domiciliée c/o C_____, _____ Genève, intimée, comparant par M^c Manuel BOLIVAR, avocat, Felder Bolivar de Morawitz , Batou & Mizrahi, Rue des Pâquis 35, 1201 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 23 mai 2018.

EN FAIT

A. Par décision du 16 novembre 2017, expédiée pour notification aux parties le même jour, la présidente du Tribunal des prud'hommes a rendu une ordonnance d'instruction et une ordonnance de preuves. Elle a notamment impartit à A_____ un délai au 30 novembre 2017 pour communiquer les nom et coordonnées de "la référente de D_____ dans l'institution spécialisée qui l'accueillait" (ch. 1 du dispositif), des "chauffeurs qui conduisaient D_____ dans l'institution spécialisée qui l'accueillait" (ch. 2), du "prénomné E_____" (ch. 3), ainsi que pour communiquer les coordonnées postales, téléphoniques et Skype de F_____ (ch. 4), dit que les moyens de preuve admis seraient les titres produits, l'audition des parties (interrogatoire et/ou déposition) et l'audition des témoins suivants: G_____ et tout autre chauffeur qui conduisait D_____ dans l'institution spécialisée qui l'accueillait (coordonnées à fournir par la défenderesse), F_____ (coordonnées à fournir par la demanderesse – témoin à entendre par vidéoconférence), le "prénomné E_____" (coordonnées à fournir par la défenderesse) ainsi que la référente de D_____ dans l'institution spécialisée qui l'accueillait (coordonnées à fournir par la défenderesse) (ch. 15), et renoncé en l'état à entendre les responsables du service juridique du DFAE et de la Mission permanente de la Suisse auprès des Nations-Unies (ch. 17).

B. Par acte du 27 novembre 2017, A_____ a formé recours contre les chiffres 1 à 4, 15 et 17 du dispositif de la décision précitée, concluant à l'annulation de ceux-ci, et à ce que soit ordonnées les auditions d'un représentant du service juridique du DFAE et d'un représentant de la Mission permanente de la Suisse auprès des Nations-Unies à Genève.

B_____ a conclu à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement au rejet de celui-ci, avec suite de frais.

Par réplique, A_____ a persisté dans ses conclusions, tandis que B_____ a renoncé à dupliquer, persistant dans sa réponse.

Par avis du 8 février 2018, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

C. Il résulte de la procédure les faits pertinents suivants:

a. B_____ a formé une demande devant le Tribunal des prud'hommes, concluant principalement à ce que A_____ soit condamnée à lui verser 157'352 fr. avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2015 (à titre de salaire, rémunération d'heures supplémentaires, vacances, et frais d'avocat avant procès) et à lui remettre des certificats de salaire pour la période du 15 juillet 2014 au 31 décembre 2015 et un certificat de travail.

Par réponse, A_____ a conclu au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions. Elle a formé une demande reconventionnelle en paiement de 42'450 fr. représentant des dommages-intérêts.

B_____ a conclu au déboutement de A_____ de ses conclusions reconventionnelles, avec suite de frais.

Elle a notamment allégué qu'elle avait travaillé au service de A_____, fonctionnaire internationale auprès de l'ONU/HCR, en qualité de _____, au bénéfice d'une carte de légitimation F, emploi qui lui avait été proposé par F_____, vivant au H_____. Elle était notamment chargée de s'occuper de la fille de son employeuse, D_____, âgée de 17 ans et souffrant d'autisme, laquelle fréquentait une institution spécialisée dans la journée, où elle était conduite par des chauffeurs (dont G_____). La précitée faisait des crises de colère, rendant sa prise en charge difficile et causant divers dégâts matériels qui étaient réparés par l'homme à tout faire de son employeuse, prénommé E_____.

Elle a requis l'audition de la référente en institution spécialisée de la fille de A_____, dont elle ignorait l'identité, des chauffeurs véhiculant celle-ci et du prénommé E_____, dont elle ignorait les noms et coordonnées, ainsi que celle de F_____ "domiciliée à I_____".

A_____ a refusé de communiquer l'identité des personnes mentionnées ci-dessus, invoquant la nécessité de protéger la personnalité de sa fille, et s'est opposée à une audition par voie de vidéoconférence. Elle a demandé l'audition d'un représentant de la Mission suisse ou du DFAE, pour renseigner le Tribunal sur le type de contrat signé entre les parties.

EN DROIT

1. **1.1** Le recours est recevable contre des 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 (art. 319 let. b ch. 2 CPC).

La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité du recours sont remplies (art. 59 et 60 CPC; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III p. 115 ss, p. 141; CHAIX, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II p. 257 ss, p. 259).

1.2 En tant qu'elle admet un moyen de preuve, la décision querellée est une ordonnance de preuves au sens de l'art. 154 CPC, susceptible de recours immédiat aux conditions restrictives de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, soit lorsqu'elle est de nature à causer un préjudice difficilement réparable (CAPH/43/2016 consid. 1.2 ;

ACJC/241/2015 consid. 1.1; ACJC/1234/2014 consid. 1.1; ACJC/1292 /2013 consid. 1.1).

Le recours a été interjeté dans le délai de dix jours et suivant la forme prévue par la loi (art. 130, 131 et 321 al. 2 et 3 CPC).

Reste à examiner si la décision querellée peut causer un préjudice difficilement réparable à la recourante au sens de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, les autres hypothèses visées par l'art. 319 let. b ch. 1 CPC n'étant, en l'espèce, pas réalisées.

2. La recourante fait grief au Tribunal d'avoir ordonné l'audition de la référente de la fille de l'intimée dans l'institution fréquentée par celle-ci, des chauffeurs transportant cette jeune-fille, et de l'homme à tout faire de l'intimée. Elle soutient que ces moyens de preuve ne seraient pas pertinents et que leur administration porterait atteinte à un intérêt digne de protection, à savoir, à bien la comprendre, attenterait à son honneur et à celui de sa fille. Elle fait par ailleurs valoir que l'audition de F_____ par voie de vidéoconférence, outre qu'elle ne serait pas pertinente, ne revêtirait pas les garanties nécessaires à la validité du témoignage. Enfin, elle considère que l'audition d'un représentant de la Confédération, que le Tribunal aurait écartée, serait nécessaire aux fins de connaître la régularité du contrat conclu sur la base de l'ODPr.

2.1 La notion de « préjudice difficilement réparable » au sens de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC est plus large que celle de « préjudice irréparable » au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (cf. ATF 137 III 380 consid. 2, in SJ 2012 I 73; 138 III 378 consid. 6.3). Est considérée comme « préjudice difficilement réparable », toute incidence dommageable (y compris financière ou temporelle), pourvu qu'elle soit difficilement réparable. Il y a toutefois lieu de se montrer exigeant, voire restrictif, avant d'admettre la réalisation de cette condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu (JEANDIN, in CPC, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, n. 22 ad art. 319 CPC).

Le préjudice sera ainsi considéré comme difficilement réparable s'il ne peut pas être supprimé ou seulement partiellement, même dans l'hypothèse d'une décision finale favorable au recourant (REICH, in Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Baker &McKenzie [éd.], 2010, n. 8 ad art. 319 CPC).

En principe, les décisions sur l'administration des preuves dans le procès principal peuvent être attaquées dans le cadre du recours contre la décision finale, puisqu'il est normalement possible, en recourant contre la décision finale, d'obtenir l'administration de la preuve refusée à tort ou d'obtenir que la preuve administrée à tort soit écartée du dossier (ATF 141 III 80 consid. 1.2).

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

Le seul fait que le recourant ne puisse se plaindre d'une violation des dispositions en matière de preuve qu'à l'occasion d'un appel sur le fond ne saurait être considéré comme suffisant pour retenir que la décision entreprise est susceptible de lui causer un préjudice difficilement réparable. 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/35/2014 du 10 janvier 2014 consid. 1.2.1).

Le risque de ne pas obtenir gain de cause existe pour toute partie dans toute procédure. Il ne constitue cependant pas un dommage difficile à réparer (TC/VS décision TCV C3 11 125 du 7 novembre 2011 consid. 2b - 2c).

Si la condition du préjudice difficilement réparable n'est pas remplie, la partie doit attaquer l'ordonnance avec la décision finale sur le fond (Message du Conseil fédéral CPC, FF 2006 6841, ad art. 316 p. 6984).

2.2 En l'espèce, il revient à la partie qui entend faire valoir un intérêt digne de protection d'exposer en quoi il consiste et comment l'administration des preuves, selon les voies ordinaires, pourrait le mettre en péril (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, 2011, ad art. 156 n. 7). La recourante ne le fait pas, pour ce qui a trait aux auditions d'un employé, des chauffeurs et d'une personne en charge de sa fille, se bornant à évoquer une atteinte à sa personnalité, voire à celle de sa fille, sans autres précisions. La simple circonstance de la "révélation" de l'existence d'une procédure à un tiers appelé à témoigner n'est pas propre à constituer une telle atteinte, n'étant que le corollaire du système légal des moyens de preuve prévu aux art. 168ss CPC.

Si au terme de la procédure au fond, la recourante – qui par hypothèse aurait succombé – devait persister à estimer que le Tribunal a admis à tort l'audition de témoins portant sur des faits dépourvus de pertinence, voire refusé à tort une audition portant sur des faits pertinents, ou estimer que le Tribunal a procédé à une appréciation des preuves erronée en tenant pour avérés les faits résultant de ces moyens de preuve, elle pourrait diriger ses griefs contre la décision finale par la voie de l'appel de l'art. 308 CPC. L'instance d'appel pourra revoir librement le droit, y compris l'appréciation des preuves (art. 157 et 310 CPC), étant relevé que le Tribunal comme la Cour se doivent d'établir les faits de la cause exclusivement au moyen des preuves admissibles.

A cet égard, et relativement à l'audition de F_____, la difficulté ne tient pas tant au moyen technique envisagé, qui pourrait être conforme au CPC selon la majorité des commentateurs (cf MÜLLER, DIKE-Komm-ZPO, 2^{ème} éd., 2016, art. 171 n. 30 et les références citées) qu'aux règles sur l'entraide judiciaire internationale. Celles-ci doivent être respectées, sauf à violer le principe de souveraineté des Etats, s'agissant de la convocation, respectivement de l'audition d'un témoin qui a son domicile dans un pays étranger, domicile qui n'est pas établi en l'état du dossier (l'intimée restant, selon l'ordonnance attaquée, devoir communiquer les coordonnées de F_____).

Enfin, contrairement à ce que soutient la recourante, le Tribunal n'a pas définitivement écarté sa réquisition de preuve en lien avec l'audition de représentants du DFAE et/ou de la Mission permanente, se limitant à la refuser en l'état de la procédure.

En définitive, la recourante, qui conservera ses moyens dans le cadre de l'appel contre le jugement au fond, ne subit ainsi aucun préjudice difficilement réparable du fait de l'ordonnance querellée.

Le recours contre l'ordonnance est dès lors irrecevable, les conditions de l'art. 319 let. b ch. 2 n'étant pas remplies.

3. La recourante, qui succombe, supportera les frais de son recours (art. 106 al. 1 CPC), arrêtés à 500 fr. (art. 68, 71, 41 RTFMC).

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

* * * * *

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

Déclare irrecevable le recours formé par A_____ contre les chiffres 1 à 4, 15 et 17 de l'ordonnance rendue par le Tribunal des prud'hommes le 16 novembre 2017.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires du recours à 500 fr. compensés avec l'avance de frais déjà opérée, acquise à l'Etat de Genève.

Les met à la charge de A_____.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Anne-Christine GERMANIER, 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.