

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/492/2020-2

CAPH/206/2021

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 8 NOVEMBRE 2021

Entre

A _____ SA, sise _____ [GE], recourante d'une ordonnance rendue par le Tribunal des prud'hommes le 28 avril 2021 (OTPH/816/2021), comparant par Me Serge ROUVINET, avocat, rue De-Candolle 6, case postale 5256, 1211 Genève 4, 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 11 novembre 2021.

EN FAIT

- A.** Par ordonnance OTPH/816/2021 rendue le 28 avril 2021, notifiée aux parties le lendemain, le Tribunal des prud'hommes (ci-après : le Tribunal) a requis du Ministère public du canton de Genève l'apport de la procédure pénale P/1_____/2019 (chiffre 1 du dispositif) et réservé la suite de la procédure (ch. 2).
- B.**
- a.** Par acte expédié le 10 mai 2021 au greffe de la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice (ci-après : la Cour), A_____ SA a formé recours contre cette ordonnance et sollicité son annulation, sous suite de frais.
- b.** B_____ s'en est rapporté à justice.
- c.** Par avis du 18 juin 2021, la Cour a informé les parties que la cause était gardée à juger.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier :
- a.** A_____ SA est une société anonyme active dans la restauration et l'hôtellerie, inscrite au Registre du commerce du canton de Genève et dont C_____ est l'administrateur unique.
- Elle exploite un restaurant à l enseigne "D_____".
- b.** B_____ a été l'employé de A_____ SA en qualité d'aide de cuisine de 2011 à 2019.
- c.** A la suite d'un litige relatif à son licenciement et au paiement d'arriérés de salaire et d'heures supplémentaires, B_____ a assigné A_____ SA devant le Tribunal, par demande du 30 juin 2020 tendant au paiement de divers montants (pour un total d'environ 350'400 fr., intérêts en sus) et à la délivrance d'un certificat de travail. Préalablement, B_____ a conclu à ce qu'il soit ordonné à A_____ SA de lui remettre un décompte détaillé des heures effectuées.
- Parallèlement, il a déposé une plainte pénale contre C_____, du chef d'usure (art. 157 CP), la cause étant référencée sous le numéro P/1_____/2019.
- d.** Dans sa réponse du 28 octobre 2020, A_____ SA a conclu au rejet de la demande. Elle a exposé que suite à une perquisition effectuée dans les locaux de "D_____", dans le cadre de la procédure susvisée, de nombreux documents avaient été séquestrés par les autorités pénales, notamment les cahiers de salaire de B_____, de sorte qu'elle n'était pas en mesure de les verser à la procédure. Aussi, elle sollicitait du Tribunal qu'il l'autorise à produire ces pièces une fois qu'elle en aurait recouvré la possession.

e. Le Tribunal a tenu une audience de débats d'instruction le 25 février 2021.

e.a Au cours des débats d'instruction, A_____ SA a produit un bordereau de preuves. Outre l'audition des parties et de plusieurs témoins, elle a formulé l'offre de preuve suivante :

"3. Production de pièces en mains du Ministère public, procédure P/1 _____/2019

- Toutes pièces relatives à E_____
- Carnets de salaire de Monsieur B_____".

e.b A teneur du procès-verbal d'audience, A_____ SA, après avoir produit le bordereau de preuves susvisé, a déclaré qu'elle "*sollicit[ait] l'apport de la procédure pénale*". B_____ a répondu comme suit : "*Ces pièces sont consultables par les parties depuis plusieurs mois. Il est trop tard pour en demander la production par les autorités pénales*".

e.c A l'issue de l'audience, le Tribunal a rendu une ordonnance d'instruction, aux termes de laquelle il a fixé à A_____ SA un délai au 22 mars 2021 pour produire un décompte détaillé de heures effectuées par B_____ et dit que A_____ SA serait autorisée à produire "*les documents relatifs aux rapports de travail avec B_____ qui [étaient] actuellement en mains des autorités pénales, notamment les cahiers de salaire du demandeur*".

f. Le 22 mars 2021, A_____ SA a produit plusieurs pièces en lien avec le salaire de B_____, en particulier des documents établis par E_____ pour les années 2013 à 2018.

Par pli de son conseil du 1^{er} avril 2021, B_____ a exposé que les pièces produites n'étaient pas pertinentes, dans la mesure où elles attestaient uniquement des montants déclarés à l'AVS par l'employeur; aussi, ces pièces ne constituaient pas un décompte du temps de travail conforme à l'art. 21 CCT.

g. Le Tribunal a procédé à l'interrogatoire des parties lors de l'audience de débats principaux du 19 avril 2021. A cette occasion, A_____ SA, représentée par son administrateur, a déclaré que les autorités pénales avaient séquestré "*tous les documents concernant le personnel [de l'D_____], ainsi que [l]es dossiers personnels [de C_____]*".

Une autre audience de débats principaux a eu lieu le 26 avril 2021, lors de laquelle des témoins ont été entendus.

D. a. Dans l'ordonnance entreprise, le Tribunal a retenu que A_____ SA avait requis l'apport du "*dossier instruit par le Ministère public dans le cadre de la procédure*

pénale P/1 _____/2019" lors de l'audience du 25 février 2021 et qu'elle avait été autorisée, par ordonnance du même jour, à produire les titres relatifs aux rapports de travail, alors en mains des autorités pénales, notamment les cahiers de salaire de B _____. Celui-ci avait relevé le caractère tardif de cette requête, mais ne s'y était pas formellement opposé. Dans la mesure où "*le contenu de la procédure pénale pourrait être pertinent pour le présent litige*", il se justifiait d'en solliciter l'apport auprès du Ministère public.

b. Par courrier du 29 avril 2019, A _____ SA a informé le Tribunal qu'elle entendait faire recours contre l'ordonnance du 28 avril 2021, dans la mesure où elle s'opposait fermement à l'apport de la procédure P/1 _____/2019 dans son intégralité. Se référant à son bordereau de preuves du 25 février 2021, elle a souligné qu'elle n'avait jamais requis l'apport de toute la procédure pénale, mais uniquement celui des pièces listées dans ledit bordereau. Le procès-verbal d'audience contenait donc une erreur manifeste qu'il convenait de rectifier selon l'art. 235 al. 3 CPC.

A la connaissance de la Cour, le Tribunal n'a pas pris position sur ce courrier.

EN DROIT

1. En tant qu'elle ordonne l'apport de la procédure pénale ouverte à l'encontre de C _____, la décision querellée est une ordonnance de preuves au sens de l'art. 154 CPC.

1.1 Une ordonnance de preuves peut faire l'objet d'un recours immédiat, dans un délai de dix jours, à condition que l'une ou l'autre hypothèse de l'art. 319 let. b CPC soit réalisée. La première hypothèse n'entrant pas en considération (ch. 1), il convient d'examiner si la décision peut causer à la recourante un préjudice difficilement réparable (ch. 2).

La notion de "*préjudice difficilement réparable*" est 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). Constitue un "*préjudice difficilement réparable*" 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 dernière condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu (ATF 138 III 378 consid. 6.3; 137 III 380 consid. 2, SJ 2012 I 73; ACJC/327/2012 du 9 mars 2012, consid. 2.4; JEANDIN, CR CPC, 2^{ème} éd. 2019, n. 22 ad art. 319 CPC).

Selon la jurisprudence, la partie recourante doit encourir un préjudice qui ne pourrait pas être entièrement réparé par une décision finale qui lui serait favorable.

En principe, les décisions relatives à l'administration des preuves ne sont pas de nature à causer un préjudice difficilement réparable, 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). La règle comporte des exceptions, par exemple lorsque le moyen de preuve refusé risque de disparaître ou qu'une partie est astreinte, sous la menace de l'amende au sens de l'art. 292 CP, à produire des pièces, susceptibles de porter atteinte à ses secrets d'affaires ou à ceux de tiers, sans que le tribunal n'ait pris des mesures aptes à les protéger (arrêts du Tribunal fédéral 4A_108/2017 du 30 mai 2017 consid. 1.2; 4A_64/2011 du 1^{er} septembre 2011 consid. 3.2 et 3.3; 4A_195/2010 du 8 juin 2010 consid. 1.1.1; 5A_603/2009 du 26 octobre 2009 consid. 3.1). Pour reprendre les termes de SCHWEIZER, "*Quand tout est étalé sur la table du prétoire - liste de clients ou autres informations sensibles - le mal est fait et le préjudice est quasiment irréparable*" (SCHWEIZER, CR CPC, 2^{ème} éd. 2019, n. 16 ad art. 156 CPC).

La divulgation forcée de secrets d'affaires est susceptible de léser irrémédiablement les intérêts juridiques de la partie concernée, en tant qu'elle implique une atteinte définitive à sa sphère privée (arrêts du Tribunal fédéral 4A_63/2016 du 10 octobre 2016 consid. 1.1; 4A_315/2008 du 27 avril 2009 consid. 1.5). Dans un procès où une travailleuse réclamait une participation au bénéfice de l'employeuse, le Tribunal fédéral a admis un risque de préjudice irréparable alors que l'ordonnance attaquée imposait à l'employeuse de produire ses comptes de pertes et profits, ses bilans et le décompte des participations au bénéfice accordées à divers salariés. L'employeuse opposait son droit au secret d'affaires et le droit de ses employés à la protection de leur personnalité. Selon le Tribunal fédéral, il était manifeste que les informations contenues dans les pièces dont la production avait été ordonnée, une fois portées à la connaissance de la partie intimée, seraient définitivement divulguées. Par la nature des choses, il ne serait pas possible de revenir en arrière et de réduire à néant la connaissance ainsi acquise par l'intimée. En ce sens, le préjudice invoqué était irréparable et, partant, le recours immédiat était ouvert (arrêt du Tribunal fédéral 4A_195/2010 du 8 juin 2010 consid. 1.1).

Il appartient au recourant d'établir la possibilité que la décision incidente lui cause 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).

1.2 En l'espèce, la recourante invoque la sphère privée de son administrateur unique, C_____, et celle de ses employés pour s'opposer à l'apport de la procédure pénale P/1_____/2019. Elle soutient, sans être contredite par sa partie adverse, que les documents séquestrés par les autorités pénales concernent les

"affaires personnelles" de son administrateur et, "en majorité, les autres personnes travaillant à D_____".

Il est notoire qu'une procédure pénale est susceptible de contenir des données sensibles – en particulier des données dont le traitement peut constituer une atteinte illicite à la personnalité, sauf motif justificatif (cf. art. 328b CO; cf. art. 12 LPD) – concernant l'inculpé(e), la partie plaignante, ou encore d'autres personnes entendues au cours de l'instruction. En l'occurrence, l'ordonnance attaquée implique la production de l'intégralité du dossier constitué par le Ministère public dans la cause P/1_____/2019, avec toutes les données sensibles qu'il comporte. Si la recourante attend le jugement final pour faire contrôler le bien-fondé de cette décision, une correction en sa faveur sera certes possible, en ce sens que le moyen de preuve administré par hypothèse à tort ne pourra pas être pris en compte dans l'appréciation des preuves. En revanche, une décision ultérieure favorable à la recourante ne permettrait pas de remédier à la divulgation de données protégées, à supposer que celle-ci soit infondée; en effet, une telle opération est, en soi, irréversible. En ce sens, le préjudice invoqué est difficilement réparable, ce qui ouvre la voie du recours immédiat.

Pour le surplus, le recours a été déposé dans la forme et le délai de dix jours prescrits par la loi (art. 130, 131 et 321 al. 1 et 2 CPC), de sorte qu'il est recevable.

2. La recourante reproche au Tribunal d'avoir violé la maxime de disposition en ordonnant l'apport de la procédure P/1_____/2019.

2.1 La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la présente procédure est soumise aux maximes des débats et de disposition (art. 55 CPC *cum* art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC *a contrario*; art. 58 CPC).

Le cadre du procès soumis à la maxime des débats est fixé par les conclusions des parties, leurs allégués de fait et leurs offres de preuves. Sous réserve des faits notoires que les parties n'ont pas à alléguer ni à prouver, les faits allégués forment le complexe de faits sur lequel le juge doit se fonder. Il ne peut pas se substituer aux parties et instaurer une procédure inquisitoire. Les parties supportent donc les conséquences de leur propre silence ou de leur volonté de taire certains faits (HOHL, Procédure civile, Tome I, 2^{ème} éd. 2016, n. 1289).

S'agissant plus précisément des offres de preuve, seules les parties ont la capacité de désigner les offres de preuve portant sur des faits contestés, lorsque la maxime des débats est applicable. Le tribunal est lié par dites offres de preuves (HURNI, Berner Kommentar - ZPO, 2012, n. 11 ad art. 55 CPC; CHABLOZ, Petit Commentaire CPC, 2020, n. 23 ad art. 55 CPC).

2.2 En l'espèce, la recourante affirme qu'elle n'a jamais requis du Tribunal qu'il ordonne l'apport de la procédure P/1_____/2019 – dans son entier et sans aucune

restriction –, contrairement à ce qui a été retranscrit dans le procès-verbal de l'audience du 25 février 2021.

Sa position est consistante avec son écriture responsive du 28 octobre 2020 et, plus particulièrement, avec le bordereau de preuves qu'elle a déposé à l'audience du 25 février 2021. En effet, il ressort sans équivoque de ce bordereau que la recourante a limité sa réquisition de pièces en mains du Ministère public (P/1_____/2019) à certains documents qu'elle a expressément listés, à savoir les carnets de salaire de l'intimé et "*toutes pièces relatives à E_____*". De son côté, l'intimé n'a pas contesté les explications de sa partie adverse à ce sujet. Partant, la Cour retiendra que les déclarations de la recourante n'ont pas été retranscrites correctement dans le procès-verbal d'audience, ce qui résulte manifestement d'une erreur.

Il suit de là qu'en ordonnant l'apport de l'ensemble de la procédure pénale, sans se limiter aux pièces visées dans le bordereau de preuves du 25 février 2021, le Tribunal a outrepassé l'offre de preuves qui lui était soumise et, ce faisant, a violé la maxime des débats.

En conséquence, l'ordonnance entreprise sera annulée et la cause retournée au Tribunal pour qu'il statue à nouveau sur la réquisition de pièces formulée par la recourante (ch. 3 du bordereau de preuves du 25 février 2021) – pour autant que cette offre de preuve soit toujours d'actualité : devant la Cour, en effet, la recourante semble soutenir que les pièces produites le 22 mars 2021 (cf. *supra*, EN FAIT, let. C.f) correspondent aux pièces dont elle a requis la production en mains des autorités pénales, ce qui aurait pour effet de rendre son offre de preuve sans objet.

3. Les frais judiciaires du recours seront laissés à la charge de l'Etat de Genève, en application de l'art. 107 al. 2 CPC, dès lors que la recourante a obtenu gain de cause et qu'ils ne sont pas imputables à l'intimée.

L'avance versée par la recourante lui sera restituée.

Il n'est pas alloué de dépens 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 2 :**

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 10 mai 2021 par A_____ SA contre l'ordonnance OTPH/816/2021 rendue le 28 avril 2021 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/492/2020-2.

Au fond :

Annule l'ordonnance entreprise et, cela fait, renvoie la cause au Tribunal des prud'hommes pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Laisse les frais judiciaires de recours à la charge de l'Etat de Genève.

Invite les Services financiers du Pouvoir à restituer à A_____ SA l'avance de frais en 500 fr. qu'elle a versée.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Nathalie RAPP, présidente; Madame Fiona MAC PHAIL, juge employeur; Monsieur Kasum VELII, 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.