



**4A\_213/2022**

**Arrêt du 23 septembre 2022**

**Ire Cour de droit civil**

Composition

Mmes les Juges fédérales

Hohl, Présidente, Kiss et May Canellas.

Greffière: Mme Raetz.

Participants à la procédure

A. \_\_\_\_\_,

représentée par Me Giuseppe Donatiello, avocat,  
recourante,

*contre*

1. B. \_\_\_\_\_ SA,

2. C. \_\_\_\_\_ SA,

toutes deux représentées par Me Romain Jordan, avocat,  
intimées.

Objet

contrat de travail; résiliation avec effet immédiat; ordonnance de preuves,

recours contre l'arrêt rendu le 21 mars 2022 par la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice  
du canton de Genève (C/10439/2020-4; CAPH/43/2022).

**Faits :**

**A.**

**A.a.** Par demande du 9 octobre 2020 déposée auprès du Tribunal des prud'hommes du canton de Genève, A. \_\_\_\_\_ (ci-après: l'employée) a assigné B1. \_\_\_\_\_ Sàrl et C1. \_\_\_\_\_ SA (ci-après: les employeuses) en paiement d'une somme totale de 245'553 fr. avec intérêts, à titre notamment d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié survenu le 27 mai 2019.

Les employeuses ont conclu au rejet de la demande et, à titre reconventionnel, à ce que l'employée soit condamnée à leur verser divers montants au titre de réparation de dommage. Elles ont indiqué que lors de son engagement, l'employée leur avait caché avoir fait l'objet d'une procédure pénale P/7043/2012 en relation avec un précédent emploi. Au terme de cette procédure, l'employée avait été condamnée par les instances judiciaires genevoises pour escroquerie par métier et faux dans les titres. Les employeuses voyaient dans cette dissimulation une rupture de la relation de confiance imposant un licenciement immédiat. Elles ont produit un arrêt rendu le 30 mars 2020 par la Chambre pénale d'appel et de révision du canton de Genève qui, statuant sur appel contre un jugement du 3

avril 2019 du Tribunal de police, déclarait l'employée coupable de faux dans les titres et d'escroquerie par métier et la condamnait à une peine privative de liberté de 18 mois assortie du sursis.

L'employée a allégué ne pas avoir occulté le litige qui l'opposait à un ancien employeur lors de son engagement auprès des employeuses. Elle a ajouté avoir évoqué ce contentieux oralement avec D. \_\_\_\_\_, ancienne " Managing Director " des employeuses.

Par arrêt du 11 mars 2021, le Tribunal fédéral a annulé l'arrêt du 30 mars 2020 précité et a renvoyé la cause à la cour cantonale pour nouvelle décision. Il a considéré que certains faits retenus par l'autorité de jugement n'étaient pas identifiés dans l'acte d'accusation (6B\_623/2020).

Par ordonnance de preuves du 23 septembre 2021, le Tribunal des prud'hommes a imparti à l'employée un délai de 30 jours pour produire, en particulier, l'intégralité de la procédure pénale P/7043/2012, et a dit que les moyens de preuve admis étaient, notamment, l'audition de E. \_\_\_\_\_ (administrateur de l'ancien employeur et partie plaignante dans la procédure pénale) en qualité de témoin.

**A.b.** Statuant sur le recours interjeté par l'employée, la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice du canton de Genève a, par arrêt du 21 mars 2022, confirmé l'ordonnance attaquée sur les deux points précités, demeurant seuls litigieux devant le Tribunal fédéral.

## **B.**

L'employée (ci-après: la recourante) a exercé un recours en matière civile au Tribunal fédéral, assorti d'une requête d'effet suspensif. Elle a conclu en substance à l'annulation de l'arrêt attaqué dans la mesure où il confirmait l'ordonnance de preuves et, cela fait, à la réforme de cette dernière en ce sens qu'il ne lui sera pas ordonné de produire l'intégralité de la procédure pénale P/7043/2012, et qu'il sera renoncé à l'audition du témoin E. \_\_\_\_\_.

Les employeuses (ci-après: les intimées) ont conclu à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet du recours, et s'en sont remises à justice quant à la requête d'effet suspensif.

La cour cantonale s'est référée à son arrêt et a déclaré ne pas avoir d'observations à formuler sur ladite requête.

La recourante a déposé une réplique spontanée, suscitant une duplique des intimées.

L'effet suspensif a été accordé au recours par ordonnance du 16 juin 2022.

En juillet et août 2022, B1. \_\_\_\_\_ Sàrl est devenue B. \_\_\_\_\_ SA, et C1. \_\_\_\_\_ SA est devenue C. \_\_\_\_\_ SA.

## **Considérant en droit :**

### **1.**

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 145 I 239 consid. 2).

**1.1.** Selon l'art. 90 LTF, le recours au Tribunal fédéral n'est en principe recevable que contre les décisions qui mettent fin à la procédure, dites décisions finales; un recours séparé contre des décisions préjudicielles ou incidentes, hormis celles portant sur la compétence ou la récusation visées par l'art. 92 LTF, n'est recevable qu'aux conditions spécifiques prévues par l'art. 93 LTF.

L'ordonnance de preuves du 23 septembre 2021 n'a pas terminé l'instance introduite devant le Tribunal des prud'hommes; ce prononcé est au contraire incident aux termes de l'art. 93 al. 1 LTF.

L'arrêt de la cour cantonale a terminé l'instance introduite devant elle; néanmoins, parce que le recours à l'origine de cet arrêt était dirigé contre une décision incidente, l'arrêt revêt lui aussi le caractère d'une décision incidente selon l'art. 93 al. 1 LTF (ATF 142 III 653 consid. 1.1).

L'hypothèse visée par l'art. 93 al. 1 let. b LTF n'entrant pas en ligne de compte, le recours en matière civile n'est recevable que si la décision incidente peut causer un préjudice irréparable aux termes de l'art. 93 al. 1 let. a LTF. Selon la jurisprudence, cette condition n'est réalisée que lorsque la partie recourante subit un dommage qu'une décision favorable sur le fond ne fera pas disparaître complètement; il faut en outre un dommage de nature juridique, tandis qu'un inconvénient seulement matériel, résultant par exemple d'un accroissement de la durée et des frais de la procédure, est insuffisant (ATF 144 III 475 consid. 1.2; 142 III 798 consid. 2.2; 141 III 80 consid. 1.2). Il incombe au recourant de démontrer l'existence d'un tel préjudice lorsque celui-ci n'est pas d'emblée évident (ATF 141 III 80 consid. 1.2; 138 III 46 consid. 1.2; 137 III 522 consid. 1.3).

**1.2.** La recourante fait valoir que la production de l'intégralité de la procédure pénale P/7043/2012 et l'audition de E. \_\_\_\_\_ en qualité de témoin porteraient atteinte à sa sphère privée, dont la protection serait garantie par les art. 13 Cst. et 156 CPC. Les parties adverses auraient accès à la procédure pénale, comprenant des données personnelles sensibles. Une fois ces informations sensibles mises à disposition des intimées, et éventuellement des témoins, l'atteinte à sa sphère privée ne pourrait plus être réparée. Ce préjudice était de nature juridique puisqu'il résultait d'une violation de dispositions légales visant à protéger sa sphère privée.

Toutefois, la question de savoir si la recourante a suffisamment démontré l'existence d'un préjudice irréparable peut demeurer ouverte, dès lors que le recours doit de toute manière être rejeté, dans la mesure où il est recevable (cf. consid. 4 ss *infra*).

**1.3.** Pour la même raison, il n'y a pas lieu d'examiner la recevabilité des différentes conclusions formées par la recourante.

## 2.

**2.1.** Le recours peut être formé pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF). Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Eu égard, toutefois, à l'exigence de motivation qu'impose l'art. 42 al. 2 LTF, sous peine d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), il n'examine que les griefs invoqués, sauf en cas d'erreurs juridiques manifestes (ATF 140 III 115 consid. 2).

**2.2.** Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut rectifier ou compléter les constatations de l'autorité précédente que si elles sont manifestement inexactes ou découlent d'une violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). " Manifestement inexactes " signifie ici " arbitraires " (ATF 140 III 115 consid. 2; 135 III 397 consid. 1.5). Encore faut-il que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

La critique de l'état de fait retenu est soumise au principe strict de l'allégation énoncé par l'art. 106 al. 2 LTF (ATF 140 III 264 consid. 2.3 et les références). La partie qui entend attaquer les faits constatés par l'autorité précédente doit expliquer clairement et de manière circonstanciée en quoi les conditions précitées seraient réalisées. Si elle souhaite obtenir un complètement de l'état de fait, elle doit aussi démontrer, par des renvois précis aux pièces du dossier, qu'elle a présenté aux autorités précédentes en conformité avec les règles de procédure les faits juridiquement pertinents à cet égard et les moyens de preuve adéquats (ATF 140 III 86 consid. 2). Si la critique ne satisfait pas à ces exigences, les allégations relatives à un état de fait qui s'écarterait de celui de la décision attaquée ne pourront pas être prises en considération (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1 et les références citées).

En matière d'appréciation des preuves, il y a arbitraire lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables. L'arbitraire ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution serait envisageable, voire préférable (ATF 136 III 552 consid. 4.2).

**2.3.** La recourante sollicite tout d'abord un complètement de l'état de fait cantonal sur un point, à savoir que les parties ont signé le contrat de travail le 23 novembre 2017 avec une date d'entrée en service au 1er janvier 2018. Toutefois, cela ne peut être considéré comme juridiquement pertinent (cf. consid. 4.3 *infra*).

## 3.

En l'espèce, la cour cantonale a considéré que les agissements de l'employée ayant donné lieu à la procédure pénale P/7043/2012 constituaient des faits pertinents au sens de l'art. 150 CPC. Elle a expliqué que le tribunal devrait apprécier l'existence de justes motifs de résiliation immédiate ayant conduit au licenciement de l'employée le 27 mai 2019. Pour ce faire, il devrait déterminer si la candidate était tenue d'informer son futur employeur de l'existence de cette procédure. Le cas échéant, il devrait instruire le contenu des informations que la candidate avait porté à la connaissance du futur employeur lors de l'entretien d'embauche, notamment par le biais de l'audition de D. \_\_\_\_\_. La production de la procédure pénale était de nature à apprécier la matérialité des reproches adressés par l'ancien employeur à l'égard de la candidate dans le cadre de l'exécution de son travail, permettant ainsi de déterminer les contours de l'information qu'elle devait fournir à son futur employeur lors de l'entretien d'embauche. Compte tenu des reproches formulés à son endroit par son ancien employeur, liés à l'accomplissement de ses tâches, et de la position dirigeante occupée

par elle auprès des sociétés intimées (... , puis *Managing Director*), la matérialité des faits reprochés par son ancien employeur (escroquerie et faux dans les titres) pouvait constituer des faits pertinents au regard du contenu des informations qu'elle devait révéler. Il en allait de même s'agissant de l'audition du témoin E. \_\_\_\_\_. Le cas échéant, il appartiendrait à l'employée, lors de cette audition, de s'opposer à toutes questions qui ne seraient pas conformes à l'offre de preuves ou qui ne porteraient pas sur des faits pertinents. Au final, la cour cantonale a considéré que l'intérêt à la manifestation de la vérité l'emportait sur l'intérêt à garder le secret sur ces faits.

**4.** La recourante soutient tout d'abord que le contenu du dossier pénal et le témoignage de E. \_\_\_\_\_ ne sont pas pertinents pour l'analyse à laquelle devra procéder le tribunal. Elle soutient que l'**ATF 132 II 161**, auquel la cour cantonale a fait référence, ne s'applique pas à son cas. Elle dénonce une violation de l'art. 156 CPC.

**4.1.** L'argumentation de la recourante tend toutefois à démontrer une violation de l'art. 150 al. 1 CPC, lequel prévoit que la preuve a pour objet les faits pertinents et contestés.

Dans l'**ATF 132 II 161**, le Tribunal fédéral a considéré qu'une candidate à un poste à la Direction générale des douanes devait révéler spontanément lors de l'entretien d'embauche qu'elle faisait l'objet d'une poursuite pénale pour homicide, ce qui mettait notamment en cause sa capacité de travail tant sur la plan de la qualité que de la disponibilité en temps; dès lors, le contrat de travail de droit public pouvait être annulé pour vice du consentement (consid. 4.3.1 ss de l'ATF précité).

**4.2.** La recourante soutient que son cas différerait de celui ayant donné lieu à cet ATF, puisqu'elle avait informé son futur employeur du litige - même si les intimées le contestent -, que les parties avaient entretenu des rapports de travail à l'entière satisfaction de l'employeur pendant plus d'une année et demie avant le licenciement, et que les intimées n'avaient pas invoqué un vice de consentement pour se départir du contrat.

**4.3.** Toutefois, les juges cantonaux ont uniquement mentionné cet ATF pour retenir que lors d'un entretien d'embauche, le candidat peut, selon les circonstances, être obligé de révéler l'existence d'une procédure pénale. Ils ont ainsi retenu que le tribunal devait déterminer les contours du devoir d'information de la recourante lors de l'entretien d'embauche. A cet égard, ils ont à juste titre considéré que les éléments qui lui étaient reprochés pénalement constituaient des faits pertinents pouvant légitimer une administration des preuves sur ces faits, soit la production de la procédure pénale inhérente à ce conflit et l'audition d'un témoin. Cela se justifie tout particulièrement au vu de la nature des faits qui ont été reprochés pénalement à la recourante, qu'elle aurait de surcroît commis au détriment d'un ancien employeur. De plus, il faut rappeler la position dirigeante occupée par la recourante au sein des intimées. Elle a au demeurant elle-même initié la procédure civile. Contrairement à ce qu'elle semble alléguer, le fait que la procédure pénale n'est pas terminée n'est pas pertinent pour statuer dans le procès civil.

Comme le soutient la recourante, il est clair que la procédure pénale et l'audition du témoin ne permettront pas de déterminer les informations que la recourante aurait communiquées lors de son entretien d'embauche. Cela n'est toutefois pas déterminant ici; la cour cantonale en était parfaitement consciente et a expressément relevé l'utilité de l'audition de D. \_\_\_\_\_ à cet égard. Par ailleurs, la recourante ne saurait être suivie lorsqu'elle affirme, sur la seule base de l'ATF précité et de son sentiment personnel, que le reproche formulé par les intimées ne pouvait être constitutif de justes motifs après plus d'une année et demie de collaboration. Enfin, toujours en lien avec cet ATF, il est évident qu'il importe peu que les intimées ne se soient pas prévaluées d'une erreur essentielle, mais ont procédé à un licenciement immédiat.

## **5.**

La recourante fait encore valoir que les offres de preuves litigieuses ne revêtent aucune pertinence, car les faits en lien avec la procédure pénale ne pourront de toute façon pas être pris en compte dans l'appréciation des justes motifs de licenciement. En effet, d'après la recourante, les intimées n'avaient pas respecté leur devoir de clarifier les faits avant de procéder au licenciement immédiat. Elles lui avaient signifié le congé dès qu'elles avaient appris le séquestre du salaire et s'étaient désintéressées de la procédure pénale. Elles avaient ainsi perdu la possibilité de justifier ce licenciement par les données qui n'étaient pas en leur possession à ce moment-là. La recourante dénonce une violation de l'art. 150 al. 1 CPC.

**5.1.** En vertu du principe de l'épuisement des griefs, le recours au Tribunal fédéral n'est ouvert qu'à l'encontre des décisions rendues par une autorité cantonale de dernière instance (art. 75 al. 1 LTF), ce qui signifie que les voies de droit cantonales doivent avoir été non seulement utilisées sur le plan formel, mais aussi épuisées sur le plan matériel (ATF 143 III 290 consid. 1.1). Lorsque l'autorité de dernière instance cantonale peut se limiter à examiner les griefs régulièrement soulevés, le principe de l'épuisement matériel veut que les griefs soumis au Tribunal fédéral aient déjà été invoqués devant l'instance précédente (arrêts 4A\_50/2022 du 24 juin 2022 consid. 3.2.1; 4A\_40/2021 du 10 juin 2021 consid. 3.2 et les références citées).

Aux termes de l'art. 57 CPC, le tribunal applique le droit d'office. Cela ne signifie pas que la cour cantonale doit examiner toutes les questions de fait et de droit qui pourraient se poser. Compte tenu de l'obligation de motiver imposée par l'art. 311 al. 1 CPC s'agissant de l'appel, il appartient à l'appelant de motiver son appel. La même obligation incombe à l'appelé, qui doit soulever ses griefs dans sa réponse. Selon la jurisprudence, la cour cantonale n'est pas tenue, comme un tribunal de première instance, d'examiner toutes les questions de fait et de droit qui pourraient se poser lorsque les parties ne soulèvent pas de griefs correspondants en deuxième instance. A moins que la violation du droit ne soit manifeste, la cour cantonale se limitera en principe à examiner les griefs que les parties adressent à la motivation du premier jugement dans le mémoire et dans la réponse (ATF 144 III 394 consid. 4.1.4; arrêts précités 4A\_50/2022 consid. 3.2.1; 4A\_40/2021 consid. 3.2 et les références).

**5.2.** En l'occurrence, l'employée n'a, devant la cour cantonale, pas soulevé de critiques en lien avec le fait que les éléments de la procédure pénale ne pourraient pas être pris en compte dans l'appréciation des justes motifs de licenciement invoqués. Les juges cantonaux n'ont pas examiné ce point qui, de surcroît, ne consacre pas une violation manifeste du droit. Dès lors, l'argument formulé par la recourante à ce sujet est irrecevable au regard du principe de l'épuisement des griefs. Par ailleurs, il repose sur des faits qui n'ont pas été constatés par la cour cantonale, s'agissant notamment du contexte dans lequel le licenciement immédiat a été signifié, sans que la recourante ne requière, en bonne et due forme, un complètement de l'état de fait à cet égard. Il ne peut ainsi quoi qu'il en soit pas en être tenu compte.

## **6.**

La recourante expose encore à différents endroits de son recours que les juges précédents auraient violé l'art. 156 CPC car ils auraient failli à leur devoir de préserver sa sphère privée par des mesures proportionnées. Là encore, la recourante se fonde sur un argument qu'elle n'a pas invoqué devant l'instance précédente. Elle n'allègue d'ailleurs même pas avoir demandé l'instauration des mesures de protection procédurales prévues par l'art. 156 CPC, alors qu'il lui appartenait de le faire (ATF 148 III 84 consid. 3.5.2). Les quelques lignes qu'elle a développées devant la cour cantonale en lien avec l'art. 13 Cst. ne sont pas suffisantes.

Il en va de même lorsque la recourante dénonce une violation des art. 55 al. 1 et 152 al. 1 CPC en faisant notamment valoir que les intimées ont proposé les offres de preuves litigieuses sur des allégués que ces dernières n'étaient pas aptes à établir, que les intimées n'avaient pas allégué le résultat auquel l'administration de ces moyens de preuve devait aboutir, ou encore que les éléments qui lui étaient reprochés figuraient déjà dans l'arrêt cantonal du 30 mars 2020. La recourante n'a pas soulevé clairement ces griefs devant la cour cantonale. Dans le présent recours, l'intéressée se limite à renvoyer à un passage de son écriture déposée devant l'instance précédente, lequel ne fait état, en substance, que d'une phrase théorique sur la prohibition des *fishing expedition*.

## **7.**

Enfin, la recourante dénonce une violation de l'art. 13 Cst. Elle soutient qu'il ressort de ses arguments précités que l'administration des moyens de preuve litigieux sont superflus, inadéquats et disproportionnés au regard de ses intérêts. Elle ajoute qu'ils portent atteinte à sa personnalité aux fins de permettre aux intimées de tenter d'établir des faits non allégués et non pertinents.

Toutefois, comme on l'a vu, les arguments sur lesquels se fonde la recourante doivent soit être rejetés, soit être déclarés irrecevables. Par ailleurs, les quelques lignes que la recourante consacre à la prétendue violation d'un droit constitutionnel ne satisfont pas aux exigences de motivation accrue prévalant en la matière.

## **8.**

En définitive, le recours doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable.

La recourante supporte les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). De plus, elle versera aux intimées une indemnité de dépens (art. 68 al. 1 et 2 LTF); il est évident que les intimées sont à cet égard créancières solidaires, de sorte que le dispositif est complété dans ce sens.

**Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

**2.**

Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

**3.**

La recourante versera aux intimées, créancières solidaires, une indemnité de 3'500 fr. à titre de dépens.

**4.**

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 23 septembre 2022

Au nom de la Ire Cour de droit civil  
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Hohl

La Greffière : Raetz