

GE_GERICHTE CAPH/53/2012 vom 10. Mai 2011

GE Cour de justice, 2011-05-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_53_2012

FR: GE_GERICHTE CAPH/53/2012 du 10 mai 2011

IT: GE_GERICHTE CAPH/53/2012 del 10 maggio 2011

Erwägungen

E. 31

décembre 2010. 4.3.8. La Convention de Lugano révisée (Message, FF 2009 1497), entrée en vigueur le 1er janvier 2011 contient, à l'art 63, des dispositions transitoires. Elle ne s'applique qu'aux actions entamées après son entrée en vigueur (Oetiker/Weibel, Lugano-Uebereinkommen, BaK, Bâle, 2011, N. 2 ad art. 63 CLug rév). 4.3.9. L'on observera néanmoins que le texte de la Convention révisée a élargi le champ d'application en matière de litiges de travail, et ce en ces termes (cf. art. 18 al. 2 CLug = art. 18 al. 2 Règlement (CE) No. 44/2011): "Lorsqu'un travailleur conclut un contrat individuel de travail avec un employeur qui n'est pas domicilié dans un Etat lié par la présente convention, mais possède une succursale, une agence ou tout autre établissement dans un Etat lié par la présente convention, l'employeur est considéré, pour les contestations relatives à leur exploitation comme ayant son domicile dans cet Etat". Il a d'ores et déjà été jugé qu'un poste diplomatique ou consulaire tombe sous la définition de succursale (Italie, Corte di cassazione, arrêt du 18. 6. 2010, Omran Mohesen vs. Ambasciata del Regno dell'Arabia Saudita in Roma, in: RDIPP, 2011 p. 431) – avec, pour conséquence, qu'en matière de contrat de travail les clauses de prorogation de for convenues ante litem seront nulles (art. 21 CLug rév). 4.4. Il convient donc d'examiner la question de la validité de la clause d'élection de for contenue dans le contrat de travail de l'appelante à la lumière la LDIP, et plus précisément, de son art. 5. 4.4.1. La teneur de l'art. 5 al. 1 de la LDIP, "en matière patrimoniale, les parties peuvent convenir du tribunal appelé à trancher un différend né ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé (...)". L'alinéa 2 de cette disposition précise toutefois que "l'élection de for est sans effet si elle conduit à priver d'une manière abusive une partie de la protection que lui assure un for prévu par le droit suisse". 4.4.2. Il n'est pas nécessaire pour sa validité que la clause désigne un tribunal précis; il suffit que le tribunal élu ("for élu") soit déterminable en fonction du droit du pays concerné par l'élection de for. Ainsi, il suffit que l'élection de for vise "les tribunaux" ou les "juridictions" d'un pays donné (Bucher, in: Loi sur le

- 13/19 -

C/6125/2010-5 droit international privé, CR, Bâle, 2011, N. 26 ad art. 5 LDIP). L'élection d'un for est présumée exclusive (ATF 123 III 46 cons. 3c). 4.4.3. En matière de contrat de travail international n'impliquant pas l'espace judiciaire européen, les parties sont libres de convenir d'un for applicable au litige, sous réserve d'abus (Bucher, "Les nouvelles règles du droit international privé suisse dans le domaine du droit du travail", in: Mélanges Berenstein, Lausanne, 1989, p. 151; Johner, Die direkte Zuständigkeit der Schweiz bei internationalen Arbeitsverhältnissen, Bâle, 1995, p. 158; Gloor, "Contrat de travail international, juridictions compétentes", in: AJP/PJA 1996 p. 1515). 4.4.4. En l'espèce, le Tribunal a écarté la validité de la clause d'élection de for – stipulé for exclusif – au motif

qu'elle serait abusive au sens de l'art. 5 al. 2 LDIP. Or, la demanderesse n'a pas soutenu, ni dans ses écritures, ni en audience, que cette élection de for serait abusive – elle s'était bornée à plaider le "caractère impératif" de l'art. 24 de la loi fédérale sur les fors (LFors) – méconnaissant le fait qu'en matière internationale, la LFors (depuis le 1. 1. 2011 intégrée dans le CPC) ne trouve aucune application. Cela étant, cette omission ne prête pas à conséquences: en présence d'un cas d'abus de droit, le juge n'a pas à attendre que la partie grevée soulève le problème; il doit le relever d'office (ATF 133 III 497 cons. 4.3; 132 III 503 cons. 3.3; Honsell, in: Honsell/Vogt/Geiser, BaK ZGB I, 4ème éd., Bâle, 2010, N. 34 ad art. 2 CC). 4.4.5. Certes, l'appelante déployait son activité à Genève; certes aussi, elle était domiciliée (et l'est toujours) en France voisine (Annemasse). Et certes encore que le contrat était manifestement régi par le droit suisse. L'application du droit suisse est du reste la règle en matière d'engagement du personnel local par les postes diplomatiques et consulaires en Suisse (cf. art. 18 al. 2 de l'Ordonnance sur l'Etat hôte, RS 192.121), mais les parties peuvent choisir le droit de l'Etat accréditant/Etat d'envoi (cf. art. 18 al. 2 OLEH, in fine); et aucune Directive du DFAE n'interdit aux parties à ces contrats d'y insérer une clause d'élection de for en faveur des tribunaux de l'Etat employeur. 4.4.6. Le décret présidentiel No. 08-162 du 2 juin 2008 portant organisation de l'administration centrale du MAE de B_____ (JO de B_____ No. 29/2008) prévoit à son art. 12 que les "agents contractuels exerçant auprès des représentations (diplomatique et consulaires) de B_____ à l'étranger sont engagés conformément aux dispositions contractuelles et législatives du travail dans le pays d'accueil". Le même art. 12 évoque une commission de recours et des instances juridictionnelles (www_____). 4.4.7. Examinant un cas impliquant ce même Etat défendeur, la Cour suprême du travail allemande a considéré qu'une clause d'élection de for en faveur des tribunaux de B_____ contenue dans un contrat de son Ambassade à Berlin avec

- 14/19 -

C/6125/2010-5 un employé local, mais ressortissant de B_____, devait être respectée, conformément à l'art 38 al. 2 ZPO (Bundesarbeitsgericht, arrêt _____ in: www.bundesarbeitsgericht.de). 4.4.8. En l'espèce, l'appelante n'est pas suisse, ni tiers nationale; elle est ressortissante de l'Etat intimé; et il n'a pas été allégué ni démontré qu'il lui serait impossible d'accéder à justice dans son pays. S'agissant d'un Etat, il est compréhensible qu'il entend voir trancher les différends de ce type par ses propres tribunaux. Les organes judiciaires de l'Etat intimé fonctionnent; le pays n'est pas en proie à un chaos politique et sécuritaire. Et, à l'époque des échanges électroniques, un simple éloignement géographique ne saurait suffire pour obtenir l'invalidation d'une clause d'élection de for valablement convenue. Il n'a pas été soutenu que la justice de B_____ ne serait pas à même d'appliquer les règles de conflits de lois. 4.4.9. Par conséquent, et contrairement à l'avis du Tribunal, la Cour considère que la clause d'élection de for en faveur des tribunaux de B_____ ne conduit pas à priver l'appelante de manière abusive de la protection que lui aurait assurée un for suisse. 4.4.10. La clause étant valable, la demande s'avère donc irrecevable pour ce premier motif. 5. 5.1. L'Etat défendeur conteste enfin le pouvoir juridictionnel des tribunaux suisses, c'est-à-dire il se prévaut de son immunité de juridiction. 5.2. La matière est à présent régie par la Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens du 2 décembre 2004 (CNUJIE; texte français: in: Semaine Judiciaire (SJ) [Genève] 2006 p. 123). La Suisse a ratifié la CNUJIE le 16 avril 2010 (cf. ATF 4A_54/2009 cons. 5.5. du 8. 6. 2010 in: SJ 2010 p. 556); le

Conseil fédéral (i. e. le Gouvernement helvétique) considère que cette convention codifie le droit international coutumier en la matière (cf. Message du Conseil fédéral concernant l'approbation et la mise en œuvre de la CNUJIE du 25. 2. 2009 in: Feuille Fédérale [FF] 2009 p. 1443 ss). 5.2.1. A ce jour, la CNUJIE a été signée par 31 Etats, dont la France, le Royaume-Uni, la Russie, l'Inde, l'Iran, l'Arabie Séoudite, le Japon, la Belgique, le Mexique et le Maroc. Le nombre de 30 ratifications requises pour son entrée en vigueur (art. 30) n'a pas encore été atteint (www.treaties.un.org; www.eda.admin.ch). 5.2.2. Dans une affaire récente, impliquant une secrétaire administrative à l'Ambassade de Pologne à Vilnius, ressortissante lituanienne, recrutée sur place, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), siégeant en Grande Chambre, a estimé, elle-aussi, que la CNUJIE, et en particulier son art. 11, consacré aux

- 15/19 -

C/6125/2010-5 contrats de travail, codifiait, vu les travaux préparatoires approfondis de la Commission du droit international des Nations Unies (1979 – 2004; cf. le Projet CDI in: ACDI 1991 Volume. II, Deuxième Partie), le droit international public coutumier actuel en la matière (Aff. Cudak [secrétaire d'ambassade, recrutée locale par la Pologne] c/ Lituanie, Requête No. 15869/02, arrêt du 23. 3. 2010, § 66 – 67; version française in: www.cmiskp.echr.coe.int; version anglaise: in 51 European Human Rights Reports [E.H.R.R.] 2010 No. 15, p. 418 ss). 5.2.3. De même, le Hoge Raad (Cour suprême) des Pays-Bas a considéré, lui- aussi, dans une cause X [secrétaire administrative, de nationalité marocaine, à l'Ambassade] vs. Koninkrijk Marokko que la CNUJIE, et en particulier son art. 11, reflète le droit international coutumier (Arrêt No. 08/02855 du 5. 2. 2010 in: www.rechtspraak.nl/HogeRad). 5.2.4. Le Tribunal fédéral a récemment abondé dans le même sens, et estimé que la CNUJIE reflétait, en effet, le droit international coutumier en matière d'immunités juridictionnelles des Etats (cf. ATF 4A_544/2011 X vs. République du Chili, cons. 2.1; dans le même sens: ATF 134 III 122 cons. 5.1. p. 128; 4A_541/2009 du 8. 6. 2009 cons. 5.5 in: SJ 2010 I p. 556), notamment son art. 11 consacré aux contrats de travail. 5.3. L'art 11 CNUJIE, intitulé "Contrats de travail" a la teneur suivante (cf. SJ 2006 I p. 128): Al. 1. A moins que les Etats concernés n'en conviennent autrement, un Etat ne peut invoquer l'immunité de juridiction devant un tribunal d'un autre Etat, compétent en l'espèce, dans une procédure se rapportant à un contrat de travail entre l'Etat et une personne physique pour un travail accompli ou devant être accompli, en totalité ou en partie, sur le territoire de cet autre Etat. Al. 2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas: a) Si l'employé a été engagé pour s'acquitter de fonctions particulières dans l'exercice de la puissance publique; b) Si l'employé est: i) Agent diplomatique, tel que défini dans la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961; ii) Fonctionnaire consulaire, tel que défini dans la Convention de Vienne sur les relations consulaire des 1963; iii) Membre du personnel diplomatique d'une Mission permanente auprès d'une Organisation internationale, ou d'une Mission spéciale, ou s'il est engagé pour représenter un Etat lors d'une conférence internationale; ou

- 16/19 -

C/6125/2010-5 iv) S'il s'agit de toute autre personne jouissant de l'immunité diplomatique; c) Si l'action a pour objet l'engagement, le renouvellement de l'engagement ou la réintégration d'un candidat; d) Si l'action a pour objet le licenciement ou la résiliation du contrat d'un employé et si, de l'avis du Chef de l'Etat, du chef du gouvernement ou du Ministre des affaires étrangères de l'Etat employeur, cette action risque d'interférer avec les

intérêts de l'Etat en matière de sécurité; e) Si l'employé est ressortissant de l'Etat employeur au moment où l'action est engagée, à moins qu'il n'ait sa résidence permanente dans l'Etat du for; ou f) Si l'employé et l'Etat employeur en sont convenus autrement par écrit, sous réserve de considérations d'ordre public conférant aux tribunaux de l'Etat du for juridiction exclusive en raison de l'objet de l'action".

5.3.1. L'art. 11 al. 2 let. e in fine CNUJIE énonce une exception dans l'exception: l'Etat défendeur peut invoquer son immunité à la double condition que l'employé soit son ressortissant et qu'il n'ait pas sa résidence permanente dans l'Etat du for. 5.3.2. Il en va de même de l'art. 11 al. 2 let. f CNUJIE. Cette exception dans l'exception vise notamment la convention, par les parties, d'une clause d'élection de for en faveur des tribunaux de l'Etat employeur (cf. Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa 43ème session, in: ACDI, 1991, volume II, Deuxième Partie, p. 46, § 13 ad art. 11 du Projet de convention sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens). 5.3.3. En l'espèce, il appert – comme le rappelle l'Etat intimé dans ses observations formulées en première instance – que l'appelante est sa ressortissante et qu'elle n'a pas de résidence permanente dans l'Etat du for (i. e. en Suisse); en effet, l'appelante est domiciliée en France voisine, à F – 74100 Annemasse. 5.3.4. Par ailleurs, les parties sont convenues, dans leur contrat du 21 mai 2009, d'une clause d'élection de for en faveur des juridictions de B _____. 5.3.5. Vu la teneur claire de l'art. 11 al. 2 let. e et f CNUJIE, l'Etat intimé est donc fondé à se prévaloir de son immunité de juridiction. 5.3.6. La demande s'avère ainsi irrecevable pour ce second motif. 5.4. Reste à savoir si l'appelante pourrait se prévaloir d'une violation de l'art. 6 al. 1 CEDH, disposition qui garantit l'accès à un juge.

- 17/19 -

C/6125/2010-5 5.4.1. Pour la Cour européenne des droits de l'homme, le maintien de l'immunité de juridiction d'un Etat employeur pour un des motifs énoncés à l'art. 11 al. 2 CNUJIE ne constitue pas une violation de l'art. 6 al. 1 de la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH). En effet, ces règles du droit international public répondent à un but légitime (cf. Aff. Cudak c/Lituanie, Requête No. 15869/02/, arrêt du 23. 3. 2010, § 60 – 68, in: www.cmiskp.ecr.coe.int). 5.4.2. D'une façon générale, le droit d'accès à un tribunal souffre de quelques restrictions, généralement admises par la communauté des Nations comme relevant de la doctrine de l'immunité des Etats (cf. Cour Internationale de Justice (CIJ), arrêt du 3 2. 2012, Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c Italie) [www.icj-cij.org]; CEDH, Aff. McElhinney c/Irlande, Requête No. 31253/96, arrêt du 21. 3. 2001, § 37; CEDH, Aff. Fogarty c/Royaume-Uni, Requête No. 37112/97, arrêt du 21. 11. 2001, § 36; cf. ATF 134 III 570 K. c/ Congo- Brazzaville; ATF 4C.518/1996 du 25. 1. 1999 S c Ligue des Etats Arabes in: SZIER/RSDIE 2000 p.642 et in: IPrax 1999 p. 257). 6. 6.1. Il a été constaté que l'appelante travaillait au Consulat Général de l'Etat intimé sans avoir été annoncée au Service du Protocole du DFAE, à Berne. 6.2. C'est le lieu de préciser qu'à teneur de l'art. 24 al. 1 let. d de la Convention de Vienne sur les relations consulaires du 24 avril 1963 (CVRC, RS.0.191.02) – l'Etat intimé en est partie – l'Etat d'envoi doit notifier au ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence, entre autres, "l'engagement et le licenciement de personnes résidant dans l'Etat de résidence en tant que membres du poste consulaire ou en tant que membres du personnel privé ayant droit aux privilèges et immunités" (cf. Richtsteig, Wiener Uebereinkommen über diplomatische und konsularische Beziehungen, Baden-Baden, 1994, N. 3 ad art. 24 CVRC). 6.3. Sur le vu de cette disposition, le Service du Protocole du DFAE s'oppose à ce qu'un poste consulaire d'un Etat

étranger en Suisse engage du personnel à son insu, qui plus est, engage du personnel qui ne réside pas sur son territoire (cf. formulaire DFAE/Service du Protocole "Demande d'enregistrement" sur: www.eda.admin.ch). 6.4. Le membre du personnel de service, recruté sur place, et demeurant en Suisse, d'un poste consulaire en Suisse se voit remettre une carte de légitimation DFAE du type "K" – s'il n'est pas ressortissant suisse ou titulaire d'un permis d'établissement C ou de séjour (B ou UE). Ce statut détermine si l'employé est soumis ou non à la fiscalité suisse et à l'obligation de cotiser à la sécurité sociale en tant qu'assuré dont l'employeur est exempté de s'affilier.

- 18/19 -

C/6125/2010-5 7. 7.1. Vu l'irrecevabilité de la demande, il n'y a pas lieu d'examiner le fond du litige. Pour des raisons de clarté, le jugement du Tribunal, qui s'était prononcé sur le fond, sera annulé. 7.2. Lorsque, dans un litige portant sur un contrat de travail, la valeur litigieuse est, comme en l'espèce, supérieure à Fr. 30'000.--, des frais doivent, en principe, être perçus (cf. art. 114 let. c = anciennement art. 343 al .3 CO a contrario). Par frais le législateur entend a. les frais judiciaires et b. les dépens (cf. art. 98 al. 1 CPC). 7.3. Toutefois, l'art. 116 al. 1 CPC, les cantons peuvent prévoir des dispenses de frais plus larges. 7.4. Usant de ce droit, le canton de Genève ne perçoit pas d'émoluments, ni en première, ni en deuxième instance prud'homale, lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas 50'000 fr. respectivement 75'000 fr. (cf. art. 69 Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RS/GE/E 1.05.10). Enfin, à teneur de l'art. 17 al. 2 de la d'application du code civil et autres lois fédérale (LaCC, RS/GE 1.05), il n'est pas alloué de dépens pour la représentation en justice dans les causes soumises à la juridiction des prud'hommes – quelle que soit la valeur litigieuse ou la partie qui l'emporte. * * * * *

- 19/19 -

C/6125/2010-5

PAR CES MOTIFS,

La Chambre des prud'hommes, groupe 5 : A la forme : Reçoit l'appel interjeté par A _____ contre le jugement TPRH//297/2011 rendu par le Tribunal des Prud'hommes, Groupe 5, en date du 10 mai 2011, dans la cause C/6125/2010-5; Au fond : Annule ce jugement et statuant à nouveau: Déclare la demande irrecevable. Dit qu'il n'est pas perçu des frais judiciaires ni alloué des dépens. Siégeants : Monsieur Werner GLOOR, président; Monsieur Michel RUDERMANN, juge employeur, Monsieur Laurent NEPHTALI, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, 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 fr. 15'000.-.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.