

## **GE\_GERICHTE CAPH/111/2008 vom 12. Juni 2008**

GE Cour de justice, 2008-06-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_111\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_111_2008)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/111/2008 du 12 juin 2008

IT: GE\_GERICHTE CAPH/111/2008 del 12 giugno 2008

### **Regeste**

Résumé: La Cour constate que T, libéré de l'obligation de travailler dès l'annonce de son licenciement, avait signé un contrat de travail durant le délai de congé. Toutefois, sa prise d'emploi est intervenue après la fin des rapports de travail. Dès lors que E ne pouvait pas prétendre imputer le revenu perçu par T de son nouvel emploi pendant le délai de congé, la Cour donne raisons aux premiers juges qui avaient alloués à T son salaire pendant cette période. Pour le surplus, la Cour confirme le jugement entrepris sur le principe, les montants dus de part et d'autre ayant été recalculés.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

L'appel et l'appel incident ont été formés dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi. Ils sont dès lors recevables.

La Cour dispose d'une cognition complète.

Sur demande principale

#### **E. 2**

Les premiers juges ont alloué au travailleur ses prétentions en remboursement de notes de frais pour la période postérieure au 31 mars 2006, après en avoir déduit fr. 40.- et euros 28.-, ainsi qu'en paiement du treizième salaire pour la période du 1er janvier au 31 mai 2006.

L'employeur, devant la Cour, ne conteste pas le jugement de manière motivée sur ces points, mais fait valoir sa propre créance en compensation. Le travailleur, pour sa part, ne conteste pas les déductions qui ont été opérées.

Le jugement n'est pas davantage contesté par le travailleur, s'agissant de la question de l'indemnité pour vacances non prises, refusée par les premiers juges.

La Cour est ainsi dispensée d'examiner ces questions. A titre superfétatoire, elle relèvera que le travailleur a produit ses notes de frais pour le second trimestre 2006 (pce 7, 8 travailleur) et les justificatifs y afférents (pce 26 travailleur), documents qui n'ont en appel pas fait spécifiquement l'objet de contestations ou de critiques. Les déductions opérées par les premiers juges sont justifiées, ayant trait à des dépenses qui n'incombent pas à l'employeur. L'employeur ne justifie pas avoir remboursé au travailleur les frais dont il

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 17 -

\* COUR D'APPEL \*

justifie par pièces. Il ne justifie pas davantage avoir versé au travailleur le treizième salaire qui lui était dû pour la période concernée.

### **E. 3**

Les premiers juges ont en outre admis les conclusions du travailleur tendant au paiement du salaire du mois de juin 2006 et du treizième salaire au prorata pour ce mois-là.

L'employeur conteste son obligation de verser au travailleur le salaire du mois de juin 2006, ainsi que la part du 13<sup>ème</sup> salaire afférente audit mois, faisant valoir, à l'appui de sa position, que le travailleur a, dès mai 2006, déployé une activité pour son futur employeur et qu'elle ne saurait dès lors être tenue de lui verser les montants réclamés à ce titre. Enfin, sans contester son obligation de remettre au travailleur un certificat de travail conforme aux exigences légales, il fait valoir que celui-ci ne saurait porter sur le mois de juin, puisque le travailleur a, durant ce mois, déjà déployé une activité pour son nouvel employeur

#### **E. 3.1**

Le contrat de travail est un contrat synallagmatique, dans lequel l'obligation de l'employeur de verser le salaire est la contrepartie de l'obligation du travailleur de fournir sa prestation de travail. Ainsi, l'employeur est en droit, par analogie avec l'art. 82 CO, de refuser le paiement du salaire au travailleur qui se trouve en demeure pour n'avoir pas fourni sa prestation de travail, alors que le travailleur peut refuser de fournir sa prestation de travail, tant et aussi longtemps que l'employeur est en demeure de lui verser son salaire (CARRUZZO/SANDOZ/JACCARD/MONTICELLI, Le contrat de travail, des pourparlers aux conséquences de la résiliation, chapitre III B1 1.2).

L'obligation du travailleur implique qu'il doit tout le temps convenu à son employeur et qu'il ne peut exercer une activité accessoire rémunérée au profit d'un autre employeur que dans la mesure où celle-ci n'implique aucune concurrence déloyale pour l'employeur principal et qu'elle ne diminue pas sa capacité de travail. La portée de l'interdiction d'une activité accessoire est tracée par le devoir de fidélité incombant au travailleur, que celui-ci peut violer même s'il ne fait pas concurrence à son employeur : il suffit ainsi que le travail accessoire gêne l'accomplissement du travail régulier ou compromette gravement le rendement du travailleur; la portée du devoir de fidélité doit ainsi être appréciée de cas en cas. Si le travailleur, en travaillant pour un tiers ou en se consacrant à des activités personnelles viole son obligation de consacrer le temps convenu avec son employeur, celui-ci peut refuser le paiement du salaire afférent à la période de travail soustraite; par ailleurs, le travailleur qui, ayant

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 18 -

\* COUR D'APPEL \*

reçu son congé, ne se présente plus sur sa place de travail, perd son droit au salaire pour la période correspondante (JAR 1991 240 et 427, CARRUZZO/SANDOZ/JACCARD/MONTICELLI, op. cit. chapitre II A3, 2.2.2).

Selon l'opinion dominante, le droit d'être occupé disparaît en principe une fois que le contrat de travail a été résilié (ATF 99 Ib 129, consid. 1c); à tout le moins en est-il ainsi dans l'hypothèse d'une libération totale de l'obligation de travailler pendant le délai de congé, soit lorsque le travailleur ne doit plus rester à disposition de son employeur (travail sur appel) et

peut chercher une nouvelle occupation auprès d'un autre employeur. Le devoir d'assistance de l'employeur se limite alors au paiement du salaire jusqu'à la fin du délai de congé (arrêt du Tribunal fédéral 4C.240/2000)

Ainsi, lorsque l'employeur, comme en l'espèce, dispense totalement le travailleur de son obligation de travailler pendant le délai de congé, le salaire demeure dû, mais le revenu réalisé auprès d'un autre employeur doit être imputé sur le salaire dû, à moins qu'il ne résulte des circonstances que les parties ont exclu l'imputation (ATF 118 II 139, JdT 1993 I 390, consid. 1a, confirmé ultérieurement dans un arrêt n.p. du 12 janvier 1998, cité in BLESI, Die Freistellung des Arbeitnehmers, note marginale 118, p. 29). Cette imputation n'est pas effectuée au titre de l'obligation de diminuer un dommage, mais à celle de l'imputation des avantages, dans le but d'éviter que la non-exécution de la prestation de travail due par le travailleur ne mène à l'enrichissement de ce dernier (BLESI, op. cit., p. 166).

Le travailleur licencié demeure soumis à l'obligation de fidélité. Si ne contrevient pas à son devoir de fidélité le travailleur qui prend, alors que les rapports de travail durent encore, des mesures en vue de sa future activité, (ATF 117 II 72, JdT 1992 I 569, consid. 4a), il y a violation du devoir de fidélité s'il utilise à cette fin des moyens que les bonnes mœurs réprouvent ou qui constituent des actes de concurrence prohibés (REHBINDER, Comm. bernois, no 9 ad art. 321a CO). En cas de violation du devoir de fidélité, le travailleur est alors tenu à la réparation du dommage causé de ce fait à son employeur.

Il résulte des principes rappelés ci-dessus et en particulier de l'ATF 118 II 139 et de l'arrêt 4C. 140/2000 susvisés que le travailleur libéré de l'obligation de travailler est en droit de prendre un nouvel emploi avant l'expiration du délai de congé, sauf si l'employeur lui a demandé de se tenir à sa disposition. Sur le sujet, l'avis contraire de CARRUZZO/SANDOZ/JACCARD/MONTICELLI

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 19 -

\* COUR D'APPEL \*

(op. cit. XB17 2.7.6), selon lequel la prise d'emploi chez un tiers pendant le délai de congé est subordonnée à l'accord préalable de l'employeur (sur lequel s'appuie l'employeur) ne saurait ainsi être suivi. La question d'éventuels actes de concurrence commis par le travailleur pendant de délai de congé doit en revanche être examinée non sous l'angle du paiement du salaire, mais de celle de la réparation de l'éventuel dommage subi par l'employeur de ce fait.

### **E. 3.2**

En l'espèce, le travailleur a été totalement dispensé de son obligation de travailler dès l'annonce du licenciement, survenue à la fin du mois de mai 2006 et l'employeur n'allègue ni n'établit qu'il lui aurait demandé de rester à sa disposition jusqu'à l'expiration du délai de congé, ou qu'il lui aurait de toute autre manière interdit de prendre un nouvel emploi avant le 30 juin 2006. Le travailleur a certes, le 15 juin 2006, signé un nouveau contrat de travail, mais la prise d'emploi n'était prévue que pour le 1er juillet 2006, soit après l'expiration des rapports de travail. Certes encore, le travailleur a, avant le 1er juillet 2006, déjà effectué un certain travail pour son nouvel employeur, ce dont attestent des déclarations de témoins et les échanges de mails produits; toutefois, deux témoins, respectivement organe et employé

du nouvel employeur, ont attesté sous serment que le travailleur n'avait reçu aucune rémunération pour l'activité fournie avant cette date déjà.

Le travailleur ayant été totalement libéré de travailler dès fin mai 2006, alors que les rapports de travail prenaient fin au 30 juin 2006 et n'ayant perçu aucun avantage en juin 2006 dont l'imputation se justifierait, les premiers juges ont retenu avec raison qu'il pouvait prétendre au salaire du mois de juin 2006, ainsi qu'au treizième salaire au prorata pour la période du 1er au 30 juin 2006.

La question des actes de concurrence que l'employeur reproche au travailleur d'avoir commis au mois de juin 2006 sera examinée pour le surplus ci-dessous, dans le cadre des prétentions en dommages-intérêts que l'employeur fait valoir.

La demande principale est dès lors fondée à hauteur des montants suivants, conformément à ce qu'a retenu le Tribunal des prud'hommes: salaire juin 2006 (fr. 12'000.-); treizième salaire au prorata temporis pour la période du 1er janvier au 30 juin 2006 (fr. 6'000.-), soit 18'000.- brut au total, montant auquel s'ajoutent le remboursement des frais 2ème trimestre 2006 ou fr. 3'025.29 et euros 1'768.38 net. Ces montants portent intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2006, date à laquelle les rapports de travail ont pris fin.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 20 -

\* COUR D'APPEL \*

#### **E. 4**

Les premiers juges ont condamné E\_\_\_\_\_ SA à établir un certificat de travail conforme à l'art. 330a CO.

Dans son appel, E\_\_\_\_\_ SA se déclare disposée à établir un certificat de travail répondant aux conditions "minimales" prévues par la loi. Elle fait toutefois valoir que ledit certificat ne saurait couvrir la période de juin 2006 et que, du fait de l'attitude inqualifiable de T\_\_\_\_\_, elle ne peut être contrainte à établir un certificat de travail qualifié.

Les premiers juges ont correctement rappelé les principes applicables en la matière, dans des considérants auxquels la Cour entend faire référence.

En l'espèce, le contrat de travail n'a pris fin que le 30 juin 2006 et la période visée dans le certificat doit dès lors couvrir également le mois de juin 2006. Ce qui précède n'empêche pas l'employeur de préciser, dans ledit certificat, que le travailleur a été dispensé de travailler dès le 1er juin 2006.

Pour être conforme aux exigences légales, le certificat devra au moins préciser la durée complète des rapports de travail et décrire de manière précise et circonstanciée les tâches exercées par le travailleur. L'employeur est fondé à ajouter à ces éléments une appréciation objective des qualités du travailleur; si cette appréciation comporte des éléments négatifs, la formulation du certificat ne doit pas être inutilement péjorative.

L'employeur n'ayant pas justifié avoir à ce jour établi un certificat de travail, le jugement attaqué doit être confirmé dans le sens de ce qui précède.

Sur demande reconventionnelle, respectivement sur les créances invoquées en compensation

## **E. 5**

L'employeur fait valoir une créance globale de fr. 80'000.- à titre de compensation, respectivement par voie reconventionnelle.

Sur ce montant, les premiers juges ont uniquement admis fr. 17'457.80, en remboursement de divers montants prélevés par le travailleur.

Le travailleur conteste cette condamnation, faisant valoir que tous les prélèvements effectués et, d'une manière générale, tous les versements opérés par l'employeur en sa faveur étaient justifiés.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 21 -

\* COUR D'APPEL \*

### **E. 5.1**

A teneur des conclusions prises en dernier lieu, l'employeur réclame tout d'abord le remboursement de fr. 16'333.86, représentant le solde du compte- courant débiteur du travailleur au 10 mai 2006.

L'examen du compte-courant produit permet de constater que toutes les écritures s'inscrivent dans la relation employeur/travailleur. Le compte-courant est dès lors bien en relation avec le rapport de travail, et la juridiction des prud'hommes est bien compétente *ratione materiae* pour statuer à son sujet.

Le contrat de compte-courant est un contrat innommé, par lequel deux personnes, pour une certaine période comptable ou jusqu'à un certain montant, s'accordent un délai de paiement, de sorte que seul le résultat du décompte, appelé solde, est l'objet d'une créance. Ainsi, dans un compte-courant, les prétentions et contre-prétentions portées en compte s'éteignent par compensation et une nouvelle créance prend naissance à concurrence du solde (ATF 104 II 190 consid. 2a et 2c; TF in SJ 1994 p. 269 ss, consid. 4a/bb). Il y a novation lorsque le solde du compte a été arrêté et reconnu (art. 117 al. 2 CO), étant précisé que les parties peuvent convenir d'une reconnaissance tacite. La novation suppose cependant une cause valable (ATF 104 II 190 consid. 3a; TF in SJ 1994 p. 269 précité). Il n'est donc pas a priori exclu de démontrer que le solde reconnu est faux (ATF 104 II 190 consid. 3a). Cependant, la reconnaissance du solde vaut renonciation à invoquer les exceptions et objections connues (ATF 104 II 190 consid. 3a).

En l'espèce, le travailleur conteste avoir jamais reconnu le solde du compte- courant et l'employeur n'établit pas que tel aurait été le cas. Une novation de la créance est dès lors exclue.

### **E. 5.2**

C'est le lieu de préciser que, dans ses précédents décomptes, l'employeur avait soutenu être en droit de réclamer au travailleur un trop-perçu de salaire, résultant d'un versement de fr. 15'000.- avec la mention "avance sur salaire" le 30 septembre 2005 et de fr. 7'592.40, versés le 2 novembre 2005 avec la mention "solde de salaire".

Cette prétention (non reprise dans le cadre du compte-courant produit en dernier lieu) n'est pas fondée, ces deux montants correspondant aux salaires du travailleur et de son épouse pour les mois de septembre et octobre 2005. Il est en effet admis que le travailleur recevait

sur son compte tant son propre salaire que celui de son épouse, ainsi que le remboursement de ses propres frais et de

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 22 -

\* COUR D'APPEL \*

ceux de son épouse (du moins les premiers mois de l'engagement de cette dernière). Le contrat de travail de l'épouse et la demande d'autorisation de travail mentionnent bien qu'elle a été engagée dès le 1er septembre 2005, et non dès le 1er octobre 2005, contrairement à ce que soutient l'employeur. Les versements opérés à titre de salaire en relation avec septembre et octobre 2005 représentent bien le salaire cumulé des époux pour ces deux mois. De plus, ils ont été effectués par télé-banking, soit par A\_\_\_\_\_, qui ne saurait sérieusement prétendre qu'il ignorait ce qu'il versait.

### **E. 5.3**

L'examen du compte-courant et des justificatifs produits conduit à retenir ce qui suit:

#### **E. 5.3.1**

Le compte-courant intègre, au débit, un montant de fr. 7'000.- retiré par le travailleur début octobre 2005, montant contrebalancé au crédit par l'achat de matériel informatique et de fr. 1'578.70 pour le remboursement de frais exposés en septembre 2005. Le travailleur s'appuie sur un même décompte (pièce 62 travailleur / pièce 44 employeur).

Ces écritures ne font dès lors pas l'objet de contestations et il n'y a pas lieu de les corriger.

L'employeur a par ailleurs, après avoir réclamé au travailleur le remboursement d'un second montant de fr. 7'000.- prélevé en septembre ou octobre 2005, finalement admis que ce second prélèvement ne le concernait pas.

#### **E. 5.3.2**

Le compte-courant intègre tous les versements opérés par l'employeur, par télé-banking, au titre de remboursement de frais.

Contrairement à ce qu'a soutenu l'employeur dans ses écritures, ces versements n'ont pas été opérés à tort et doivent être considérés comme justifiés: ils ont été le fait non du travailleur lui-même ou de son épouse, mais de A\_\_\_\_\_, après contrôle des notes de frais sur la base des justificatifs. L'employeur ne peut se prévaloir de ne pas avoir contrôlé personnellement ces documents, il n'établit pas avoir été induit sur le sujet en erreur par le travailleur ou son épouse, enfin il les a versés au titre de remboursement de frais sans émettre de réserve et, sur un poste du compte-courant tout du moins, il a omis de tenir compte du fait que les frais avaient été exposés en euros, oubliant ainsi de convertir le montant de euros 573.45 en francs suisses.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 23 -

\* COUR D'APPEL \*

La Cour admet ainsi que les versements, portés au débit du compte-courant, de fr. 2'392.- et fr. 2'225.25 du 9 novembre 2005; 3'377.70 du 30 novembre 2005; fr. 3'734.80 du 4 avril 2006 et fr. 1'295.- du 7 avril 2006, correspondent à des frais effectifs exposés par le

travailleur, et cela même si les notes de frais produites par l'employeur (pièces 44, 50 à 58 employeur) ne totalisent pas un montant correspondant. Les écritures au débit du compte-courant doivent dès lors être contrebalancées par une écriture de même montant figurant au crédit du compte-courant, ce qui conduit à une correction des écritures en conséquence.

Le travailleur réclame pour sa part que soient également portées au crédit de son compte-courant les montants de fr. 733.10 (contrevaleur d'euros 461.06), fr. 351.40 (contrevaleur d'euros 211.-) et fr. 95.40 (contrevaleur d'euros 60.-), en se fondant sur des notes de frais produites sous pièces 66, 73 et 76 de son chargé. Ces notes de frais sont toutefois dépourvues de justificatifs attestant de la réalité des frais et ne sauraient dès lors être prises en compte.

Le travailleur a encore produit d'autres notes de frais, qui ne peuvent toutefois être prises en compte dans la mesure où elles concernent son épouse (pièces 63 et 64).

### **E. 5.3.3**

Le compte-courant intègre encore les montants de fr. 139.50, porté au débit du compte-courant sous la mention "frais divers" et de fr. 525.-, porté au débit dudit compte-courant sous la mention "T\_\_\_\_\_" sans plus d'indication.

Il résulte du relevé du compte bancaire du travailleur que ces versements ont été effectués l'un au titre d'une correction de salaire et l'autre d'un remboursement d'un trop-perçu de LPP.

Le compte-courant n'intégrant d'une manière générale pas les versements effectués au titre du salaire, ces versements n'ont pas à y figurer. A cela s'ajoute que l'employeur n'établit pas que ces versements auraient été injustifiés. L'employeur ne saurait dès lors en réclamer le remboursement.

### **E. 5.3.4**

Le travailleur a admis avoir procédé aux retraits suivants du compte bancaire de son employeur et portés au débit du compte-courant: fr. 300.- le

### **E. 5.3.5**

Le compte-courant intègre encore le prélèvement par le travailleur de fr. 3'500 fr. le 2 février 2006 et fr. 3'500.- le 3 avril 2006, prélèvements dont la réalité n'est pas contestée.

Le travailleur a expliqué avoir utilisé ces montants pour l'achat d'un ordinateur destiné à son collègue H\_\_\_\_\_. Le travailleur justifie par pièces de l'achat d'un ordinateur chez AB\_\_\_\_\_ d'une valeur de fr. 2'426.-, ce qui correspond à la valeur approximative indiquée par le témoin H\_\_\_\_\_. La Cour retient dès lors qu'il justifie de l'emploi de fonds prélevés à concurrence de ce montant.

Le travailleur a également expliqué que les fonds prélevés avaient servi à l'achat d'un second ordinateur, destiné au consultant I\_\_\_\_\_. Il résulte toutefois des pièces produites que ledit ordinateur n'a pas été payé au moyen des montants prélevés, mais par paiement effectué par la carte EC-direct de l'employeur, achat de fr. 1'499 fr. qui correspond à la valeur approximative (fr. 1'500.- à fr. 1'700.-) articulée par le témoin.

Sur les fr. 7'000.- prélevés en totalité, le travailleur justifie dès lors de l'emploi de fr. 2'426.- seulement. Il en résulte que, dans le compte-courant, les écritures de deux fois fr. 3'500.- au

débit doivent être contrebalancées par une écriture de fr. 2'426.- au crédit.

#### **E. 5.3.6**

Le compte-courant intègre encore un montant de 1'499 fr. sous la mention "Interdiscount" porté au débit.

A teneur des pièces produites, il s'agit comme indiqué ci-dessus du montant correspondant à l'achat de l'ordinateur destiné au consultant I\_\_\_\_\_.

Le travailleur ayant justifié de l'utilisation de ce montant, cette écriture doit être contrebalancée par une crédit de même montant.

#### **E. 5.3.7**

Le compte-courant intègre enfin au crédit un montant de fr. 3'694.90, sous la mention "remise chèque".

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 25 -

\* COUR D'APPEL \*

Les parties s'accordent pour dire qu'il s'agit-là de la contrevaletur d'euros 2'400.- correspondant au chèque de tel montant remis au travailleur par M\_\_\_\_\_ SA.

Ce montant n'a comptablement pas à figurer au crédit du compte-courant du travailleur, mais au crédit du compte de la société M\_\_\_\_\_ SA. Le compte-courant sera dès lors corrigé en conséquence. La question de la créance en remboursement de deux fois euros 2'400.- que fait valoir l'employeur en relation avec les montants que le travailleur aurait reçu de cette société sera pour le surplus traitée ci-après.

#### **E. 5.4**

Après correction, le compte-courant des parties s'établit dès lors comme suit:

Date Libellé

Débit

Crédit 05.10.05 retrait

7'000.-

7'000.- 9.11.05 frais

2'392.-

2'392.- 9.11.05 frais

2'225.-

2'225.- 30.11.05 frais

3'377.70 3'377.70 06.12.05 retrait

300.- 10.12.05 Interdiscount

1'499.-

1'499.- 03.01.06 retrait

2'500.- 23.01.06 retrait

1'200.- 26.01.06 retrait

1'000.- 26.01.06 retrait

1'580.- 02.02.06 retrait

3'500.- 03.04.06 retrait

3'500.-

2'426.- 04.04.06 frais

3'734.80 3'734.80 07.04.06 frais

1'295.-

1'295.- 24.04.06 retrait

1'000.- 24.04.06 retrait

1'605.- 10.05.06 retrait

1'272.80 Soit au total:

38'981,30 23'949,50 D'où un solde dû par le travailleur à l'employeur de

15'031,80

Ce montant est exigible en raison de la fin des rapports de travail, dès le 30 juin 2006 et porte intérêts moratoires dès cette date.

## **E. 6**

L'employeur réclame par ailleurs au travailleur divers montants non intégrés au compte-courant ci-dessus:

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 26 -

\* COUR D'APPEL \*

### **E. 6.1**

Le travailleur admet avoir reçu fr. 5'300.- le 15 mai 2006, expliquant que ce montant a servi à payer la facture du consultant I\_\_\_\_; ce dernier a toutefois expliqué avoir reçu en paiement partiel de sa facture l'ordinateur mis à sa disposition, soit celui-ci acheté chez Interdiscount et d'une valeur de fr. 1'499.-. Seul un montant de fr. 3'901.-, qui a servi au paiement partiel de la facture, sur les fr. 5'300.- reçus, a ainsi été justifié et l'employeur peut dès lors prétendre au remboursement de la somme de fr. 1'499.- correspondant à la valeur de l'ordinateur dont le travailleur n'a pas justifié de l'emploi.

### **E. 6.2**

L'employeur réclame encore le remboursement de deux fois euros 2'400.- que le travailleur aurait reçu de M\_\_\_\_\_ SA.

Entendu comme témoin, le responsable de M\_\_\_\_\_ SA a affirmé qu'il n'avait versé qu'une fois euros 2'400.- en relation avec le contrat conclu avec l'employeur et a contesté l'existence d'un second versement de même montant en relation avec ledit contrat.

Le travailleur admet à ce stade de la procédure avoir reçu un chèque de euros 2'400.- de cette société pour le compte de l'employeur et l'employeur a admis, en portant la contrevaletur en francs suisses de ce montant au crédit du compte- courant de travailleur, qu'il l'avait encaissé. Les allégués de l'employeur, à teneur desquels le montant de ce chèque, après avoir été encaissé par la société, aurait fait l'objet d'un prélèvement en espèces par le travailleur, n'est pas étayé de preuves. Plus spécifiquement, l'employeur n'a pas produit de relevé bancaire établissant la réalité d'autres prélèvements que ceux dont il a été question ci- dessus dans le cadre de l'examen du compte-courant.

L'employeur réclame également le remboursement d'un second versement d'euros 2'400.- que la même société aurait versé en mains du travailleur. Les explications du travailleur, lequel admet avoir reçu un tel montant de M\_\_\_\_\_ SA le 16 avril 2006, mais affirme que celui-ci était destiné à rémunérer des services rendus avant le début des relations de travail, sont étayées par une attestation des responsables de M\_\_\_\_\_ SA, qui comme indiqué ci-dessus, ont confirmé n'avoir versé qu'un seul montant de euros 2'400.- en relation avec le contrat conclu avec l'employeur.

La prétention de l'employeur en paiement de ces montants n'est ainsi pas fondée.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 27 -

\* COUR D'APPEL \*

### **E. 6.3**

L'employeur réclame encore fr. 12'266.40 en relation avec une facture adressée à J\_\_\_\_\_ SA en relation avec la société N\_\_\_\_\_.

L'encaissement de ce montant par le travailleur n'est pas établi, étant précisé que la facture considérée a ultérieurement été annulée par une note de crédit de même montant établie en faveur de la débitrice. Les responsables de J\_\_\_\_\_ SA ont en outre attesté n'avoir ni reçu la facture en question, ni effectué de pareil versement. Aucun remboursement n'est dès lors dû de ce chef.

### **E. 6.4**

L'employeur réclame le remboursement de 4'842 fr. facturés à J\_\_\_\_\_ SA et qui auraient été encaissés pour son compte par le travailleur sans lui être transmis. Il est établi par témoignage que cette facture concernait en réalité une activité déployée par le travailleur antérieurement au début des relations de travail. Aucun remboursement n'est ainsi dû de ce chef.

En définitive, la demande de remboursement, s'agissant de ces postes, est fondée à hauteur de fr. 1'499.-, montant qui doit être ajouté au solde du compte-courant.

### **E. 7**

L'employeur réclame encore paiement de fr. 15'000.-, montant qu'il dit avoir déboursé et qui correspondrait, selon son dire, au salaire d'une employée à plein temps chargée de reconstituer les documents et les fichiers emportés, respectivement détruits par le travailleur.

S'il est établi que le travailleur a emporté avec lui son propre ordinateur portable et qu'il a détruit dans celui-ci divers fichiers qui ont ensuite dû être reconstitués, le dommage invoqué

par l'employeur n'est pas établi; en particulier, les témoins U\_\_\_\_\_ et S\_\_\_\_\_, mis en œuvre pour la récupération desdits fichiers, ont indiqué qu'ils avaient travaillé pour le compte de D\_\_\_\_\_ SA, et non de l'employeur et ce dernier n'a ni soutenu, ni justifié, avoir dû s'acquitter d'un quelconque montant du fait de leur intervention. L'identité de la personne qu'il déclare avoir engagée n'a pas été divulguée et son audition n'a pas été requise; aucun justificatif du salaire versé n'a enfin été produit. L'employeur échoue dès lors dans la démonstration de ce poste du dommage, qui doit être écarté.

## **E. 8**

L'employeur fait encore valoir que le travailleur lui a causé un dommage en n'apportant pas les contrats promis avec le groupe F\_\_\_\_\_.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 28 -

\* COUR D'APPEL \*

Les courriels sur lesquels il appuie sa thèse ne confirment toutefois pas que le travailleur se serait engagé à apporter les contrats invoqués. Ces mails précisent en effet uniquement que des discussions sont en cours avec le groupe F\_\_\_\_\_ en vue de la conclusion de plusieurs contrats; le travailleur, même s'il y indique, sous une forme où une autre, qu'il a obtenu "un accord de principe" sur le sujet, relève toutefois expressément que lesdits contrats doivent encore être discutés et finalisés. L'employeur n'établit pas davantage que le travailleur se serait, d'une autre manière, porté garant de leur conclusion. Il ne démontre en outre en rien en quoi la renonciation de F\_\_\_\_\_ à poursuivre après quelques mois seulement la collaboration entamée en septembre 2005 serait imputable au travailleur. Enfin, il n'est pas établi que des objectifs précis en matière de chiffre d'affaires apporté auraient été fixés au travailleur, que celui-ci n'aurait fautivement pas réalisés. Aucun dédommagement n'est ainsi dû de ce chef.

## **E. 9**

L'employeur se plaint encore d'actes de concurrence déloyale de la part du travailleur. Sur le sujet, la Cour relève qu'il ne chiffre pas, même approximativement, le dommage subi de ce chef, ce qui ne rend pas possible une évaluation de ce dernier en application de l'art. 42 CO. Plus spécifiquement, sa pièce 33, sur laquelle il se fondait en première instance, consiste en une simple liste énumérative de contrats et de montants, sur lesquels aucune explication précise n'a été fournie.

Au demeurant, il n'est pas établi que le travailleur aurait, pendant la durée de relations de travail, conclu en son nom ou pour son compte par le biais d'entités tierces, des contrats au préjudice de l'employeur; en particulier, les entités dont il est fait état n'ont jamais été inscrites. Plus spécifiquement, il a été démontré que le contrat avec M\_\_\_\_\_ SA, même si certains documents relatifs à cette société ont été établis sur du papier à lettres d'une entité que le travailleur envisageait de créer (Q\_\_\_\_\_ SARL) avait bien été conclu au nom de l'employeur. Par ailleurs, il n'est pas démontré que le travailleur aurait détourné des contrats conclus (ou à conclure) avec les autres sociétés mentionnées sur ladite pièce, soit R\_\_\_\_\_, AD\_\_\_\_\_ SA et F\_\_\_\_\_ et aucune explication n'a été fournie au sujet d'une marge perdue sur un contrat AF\_\_\_\_\_.

Il n'est par ailleurs ni allégué, ni démontré que le travailleur aurait, contrairement aux clauses de son contrat de travail, pris des participations directement ou indirectement dans des sociétés concurrentes.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 29 -

\* COUR D'APPEL \*

Enfin, s'agissant de l'activité déployée par le travailleur en juin 2006, il est certes établi que le travailleur a mentionné auprès d'un client (W\_\_\_\_\_) le nom de son futur employeur, qu'il a pris divers contacts pour le compte de son nouvel employeur et qu'il a communiqué à ce dernier le curriculum vitae de certains collaborateurs de D\_\_\_\_\_ SA. Toutefois, il est également établi qu'aucun contrat n'est alors venu à chef entre le nouvel employeur du travailleur et des clients actuels ou potentiels de l'employeur, d'une part, d'autre part qu'aucun des collaborateurs concernés n'a alors été engagé. C'est enfin le lieu de relever que, dès le 1er juillet 2006, le travailleur était d'ailleurs libre de contacter les clients de son ancien employeur ou les collaborateurs de ce dernier, le contrat de travail conclu entre les parties ne contenant aucune clause de non-concurrence et l'employeur n'étant pas fondé à se prévaloir de celle contenue dans la convention d'actionnaires signée par ses deux principaux actionnaires, qui constitue pour lui une res inter alios acta. Aucun dédommagement n'est ainsi dû de ce chef.

#### **E. 10**

En résumé, le Tribunal a à juste titre alloué au travailleur fr. 18'000.- brut, fr. 3'025.29 net et euros 1'768.38 net, le tout avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2006. La demande en paiement de l'employeur est quant à elle fondée à hauteur de fr. 16'530.80 (soit fr. 15'031.80 + fr. 1'499.-).

La compensation des montants dus de part et d'autre sera autorisée à due concurrence. La Cour ne peut toutefois effectuer le calcul du solde en définitive dû par une partie à l'autre, dans la mesure où il n'est comptablement pas possible d'opérer la compensation de montants bruts avec des montants nets, le prélèvement des charges légales et sociales devant se faire au préalable.

#### **E. 11**

L'appel principal du travailleur n'est que très faiblement fondé, puisque le montant qu'il a été condamné à verser à l'employeur en première instance (fr. 17'457.80) a été réduit à fr. 16'530.80. L'appel incident est quant à lui entièrement infondé, puisque le jugement est entièrement confirmé sur demande principale et que le montant qu'il obtient sur demande reconventionnelle est inférieur à celui qui lui avait été alloué en première instance.

Pour des motifs de clarté, le dispositif entrepris sera entièrement reformulé.

Il se justifie dès lors de laisser à la charge de l'employeur l'émolument d'appel versé par ce dernier (fr. 880.-), celui-ci demeurant acquis à l'Etat.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 30 -

\* COUR D'APPEL \*

L'importance de la procédure d'appel, qui a nécessité trois audiences et occasionné l'examen de plusieurs décomptes successifs et contradictoires, ainsi que d'un nombre très important de pièces, justifie le prélèvement d'un émolument complémentaire de fr. 3'000.- (art. 42A Tarif des greffes). Compte tenu de l'issue de la procédure d'appel, cet émolument sera mis à la charge de chaque partie par moitié.

P A R C E S M O T I F S , L a C o u r d ' a p p e l d e s p r u d ' h o m m e s , G r o u p e 5

A la forme : Déclare recevables tant l'appel que l'appel incident interjetés contre le jugement TRPH/408/2007 rendu le 4 juin 2007 par le Tribunal des prud'hommes, groupe 5, dans la cause C/17290/2006-5. Au fond : Annule ce jugement et, statuant à nouveau: Sur demande principale: Condamne E\_\_\_\_\_ SA GENEVE SA à payer à T\_\_\_\_\_ fr. 18'000.- (dix huit mille francs) brut, fr. 3'025.29 (trois mille vingt-cinq francs et vingt-neuf centimes) net et euros 1'768.38 (mille sept cent soixante-huit francs et trente- huit centimes) net, le tout avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2006. Invite E\_\_\_\_\_ SA GENEVE SA à opérer le prélèvement des charges légales et sociales sur les montants bruts alloués ci-dessus. Condamne E\_\_\_\_\_ SA GENEVE SA à remettre à T\_\_\_\_\_ un certificat de travail conforme aux indications du considérant 4 du présent arrêt.

Sur demande reconventionnelle:

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/17290/2006 - 5 - 31 -

\* COUR D'APPEL \*

Condamne T\_\_\_\_\_ à payer à E\_\_\_\_\_ SA GENEVE SA fr. 16'530.80 (seize mille cinq cent trente francs et quatre-vingt centimes) avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2006.

Cela fait:

Autorise la compensation des montants alloués sur demande principale avec ceux alloués sur demande reconventionnelle, une fois le prélèvement des charges légales et sociales opéré.

Laisse à la charge d'E\_\_\_\_\_ SA GENEVE SA l'émolument d'appel versé par ses soins (fr. 880.-) et dit que celui-ci reste acquis à l'Etat.

Ordonne la perception d'un émolument complémentaire de 3'000 fr. et met celui-ci à la charge de chaque partie par moitié.

Condamne en conséquence T\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_ SA GENEVE SA à payer à l'Etat de Genève un émolument complémentaire de fr. 1'500.- chacun.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction La présidente

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