

## **GE\_GERICHTE CAPH/52/2008 vom 13. März 2008**

GE Cour de justice, 2008-03-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_52\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_52_2008)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/52/2008 du 13 mars 2008

IT: GE\_GERICHTE CAPH/52/2008 del 13 marzo 2008

### **Regeste**

Résumé: Le retard, de l'ordre de deux mois et demi de E pour s'acquitter des commissions et frais professionnels dus à T, ses réitérées promesses non tenues quant au paiement durant ce laps de temps, sa situation financière très difficile, l'absence de toute garantie fournie quant au paiement des montants réclamés ainsi que des futurs salaires et commissions, de même que l'absence d'une quelconque assurance au sujet de l'avenir de la société, constituent un ensemble d'éléments qui justifiaient la résiliation immédiate du contrat de travail de T. Partant, la Cour fait sienne les conclusions des premiers juges en tant qu'ils ont alloué à T deux mois de salaire correspondant au délai légal de résiliation. Toutefois, et bien que l'article 337b CO permette effectivement la réparation du gain manqué, la Cour renonce à prendre en compte, dans le calcul du salaire, la somme allouée à titre de commissions sur base de l'année précédente. En effet, la Cour estime que, compte tenu de la situation financière difficile de E, T ne saurait prétendre à un même niveau de commission que celui de l'année précédente. Par conséquent, la Cour réforme le montant alloué à T. Enfin, la Cour rappelle que la prohibition de faire concurrence cesse, si le travailleur résilie le contrat de travail pour un motif justifié imputable à l'employeur. Pour le surplus, le jugement entrepris est confirmé, hormis une légère correction portant sur l'unité monétaire retenue.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Les appels, tant principal qu'incident, ont été déposés dans les délais et formes prescrits par la loi (art. 59 et 62 de la loi sur la juridiction des prud'hommes, ci- après LJP), de sorte qu'ils sont recevables.

#### **E. 2.1**

Le Tribunal a considéré que la résiliation par T\_\_\_\_\_ de son contrat de travail avec effet immédiat l'avait été pour un juste motif, à savoir l'absence de paiement de ses commissions et frais professionnels par son employeur, en dépit de deux mise en demeure, les 1er et 24 juillet 2006; les documents auxquels l'intimé avaient eu accès faisaient, en outre, apparaître que la société se trouvait dans une situation financière très difficile, à savoir un solde débiteur sur ses comptes bancaires de plus de fr. 20'000.- ainsi que des paiements annulés faute de

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 16

\* COUR D'APPEL \*

liquidités, situation que du reste B\_\_\_\_\_ avait lui-même reconnue. Dès lors, l'appelante devait verser à son ex-employé deux mois de salaire, soit ce que prévoyait le contrat de

travail en matière de délai de congé.

## **E. 2.2**

L'appelante soutient que les conditions d'une résiliation immédiate pour justes motifs n'étaient pas réunies dans le cas d'espèce, le salaire de T\_\_\_\_\_ lui ayant toujours été payé. Par ailleurs, en l'occurrence, le bonus avait " le caractère d'une gratification facultative, tant en raison de sa quotité accessoire par rapport à celle du salaire que du fait qu'elle avait régulièrement rappelé à ses employés que le bonus était versé à bien plaisir", de sorte que, n'étant pas, "sur le principe", en demeure de satisfaire à une obligation s'agissant du bonus, l'absence de versement de celui-ci ne pouvait pas justifier une résiliation immédiate du contrat de travail de la part de l'intimé; cette résiliation était d'autant moins fondée qu'un désaccord entre les parties sur le montant du bonus avait déjà existé en novembre 2005 et que le bonus en cause, afférant au mois de février et mars 2006, avait été réclamé pour la première fois, semble-t-il, le 1er mai 2006, de sorte que l'intimé avait eu tout loisir de résilier son contrat de travail à l'expiration du délai de cinq jours fixé dans sa lettre de mise en demeure du 19 mai 2006, soit avec effet à fin juillet 2006. Force était ainsi de constater que l'appelante principale n'était en demeure que pour le remboursement des frais professionnels, frais dont elle n'avait jamais contesté le bien-fondé et déclaré qu'elle n'entendait pas les payer.

Enfin, l'appelante relève que, quand bien même elle se trouvait dans une situation financière difficile, elle n'était pas insolvable à l'époque des faits, le salaire de l'intimé lui ayant été payé et l'intéressé n'ayant jamais requis la fourniture de sûreté dans un délai convenable, de sorte que les conditions d'application de l'art. 337a CO n'était pas non plus remplies en l'espèce.

L'intimé, pour sa part, fait valoir que l'appelante ne lui a pas versé des commissions dues sur plusieurs affaires (D\_\_\_\_\_, CONFIDENTIEL 1 et CONFIDENTIEL 2), qu'il se trouvait en demeure de lui payer la partie fixe de son salaire, ce qui avait été le cas pour les mois d'avril et juin 2006, réglés respectivement les 2 mai et 4 juillet 2006. Par ailleurs, depuis le début du contrat de travail, l'appelante lui avait versé sans réserve les commissions dues, principe qu'elle avait encore confirmé dans son courrier du 4 août 2006, et que ce n'était

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 17

\* COUR D'APPEL \*

qu'en appel qu'elle remettait en cause ce principe. Par ailleurs, il était particulièrement saugrenu de prétendre, comme le faisait l'appelante, qu'elle était solvable, alors qu'elle se trouvait dans une situation financière pour le moins critique, comme l'avait du reste reconnu B\_\_\_\_\_. Enfin, les notes manuscrites de ce dernier, découvertes dans les locaux de la société laissaient entendre que celui-ci avait préparé un plan méticuleux pour se débarrasser des services de l'intimé, en le faisant passer pour incapable aux yeux de ses clients et en planifiant de récupérer tous ses contacts.

## **E. 2.3.1**

L'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (art. 337 al. 1er CO). Sont notamment considérés comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de

celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO).

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (ATF 130 III 28, consid. 4.1 ; ATF 127 III 351, consid. 4 ; WYLER, Droit du travail, 2002, pp. 363 s. ; AUBERT, in Code des obligations I, Commentaire romand, 2003, § 3 ad art. 337 CO, p. 1781 ; BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, Commentaire du contrat de travail, 3ème éd., n. 1 ad art. 337c CO ; STREIFF/VON KAENEL, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 5ème éd., n. 3 ad art. 337 CO et les références citées). Selon la jurisprudence, les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail.

Le juge apprécie librement s'il existe des justes motifs (art. 337 al. 3 CO). Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF 130 III 28, consid. 4.1 ; ATF 127 III 351 ; ATF 116 II 145, consid. 6 ; WYLER, Droit du travail, 2002, pp. 363

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 18

\* COUR D'APPEL \*

s. ; AUBERT, in Code des obligations I, Commentaire romand, 2003, § 2 ad art. 337 CO, p. 1781).

Lorsque la résiliation immédiate des rapports de travail intervient à l'initiative du travailleur, peuvent être considérés comme de justes motifs une atteinte grave aux droits de la personnalité du collaborateur, consistant par exemple dans le retrait d'une procuration non justifié par l'attitude du travailleur (ATF du 17 mai 1994 en la cause 4C.179/1993, consid. 2 ; REHBINDER, Berner Kommentar, n. 10 ad art. 337 CO), une modification unilatérale ou inattendue de son statut qui n'est liée ni à des besoins de l'entreprise ou à l'organisation du travail ni à des manquements du travailleur (ATF du 7 octobre 1992, publié in SJ 1993, p. 370 ; ATF du 25 novembre 1985, publié in SJ 1986, p. 300 ; ATF du 16 juin 1981 en la cause 4C.40/81, consid. 4), voire encore, à certaines conditions, dans un refus de verser tout ou partie du salaire (cf. STAEHELIN, Zürcher Kommentar, n. 27 ad art. 337 CO ; BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, Commentaire du contrat de travail, 3ème éd., n. 7 ad art. 337 CO). ). Ainsi, selon les circonstances, un important retard dans le paiement du salaire justifie la résiliation du contrat avec effet immédiat. Une résiliation avec effet immédiat du contrat par le travailleur est justifiée lorsque l'employeur, malgré une mise en demeure répétée, ne s'acquitte pas de son obligation de payer le salaire ou s'il est établi qu'il n'a pas la volonté d'honorer ses obligations contractuelles, cela sans raison valable (FAVRE/MUNOZ/TOBLER, Le contrat de travail code annoté, n° 1.27 ad art. 337 CO).

Selon l'article 327c CO, le remboursement des frais a lieu en même temps que le paiement du salaire sur la base du décompte établi par le travailleur, à moins qu'un délai plus court ne soit convenu ou usuel. Selon l'article 322b CO, s'il est convenu que le travailleur a droit à une provision sur certaines affaires, elle lui est acquise dès que l'affaire a été valablement conclue avec le tiers.

Si la résiliation intervenant pour un juste motif qui est imputable à l'employeur, celui-ci doit réparer intégralement le dommage causé (art. 337b al. 1er CO). Ce dommage consistera dans le salaire dû jusqu'au terme normal du contrat (AUBERT, op. cit., p. 107).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 19

\* COUR D'APPEL \*

A teneur de l'art. 337a CO, en cas d'insolvabilité de l'employeur, le travailleur peut résilier immédiatement le contrat, si les sûretés ne lui sont pas fournies dans un délai convenable pour garantir ses prétentions contractuelles.

La requête en fourniture de sûreté n'est pas une obligation légale du travailleur, mais une incombance préalable nécessaire à la résiliation extraordinaire du contrat. Aussi longtemps que le travailleur ne formule pas son incombance, il ne remplit pas les conditions justifiant une résiliation extraordinaire du contrat (WYLER, op cit, p. 377 et les références doctrinales citées).

La demeure de l'employeur de payer le salaire, au sens de l'art. 324 CO, est un cas particulier de la mise en demeure du créancier selon l'art. 95 CO. Toutefois, le travailleur n'a pas la possibilité de rompre le contrat avec effet immédiat pour ce motif-là, ce qui s'explique par le fait qu'il conserve son droit au salaire et la possibilité de résilier selon les délais ordinaires. Ainsi, la demeure de l'employeur n'est pas, à elle seule, un juste motif de résiliation immédiate du contrat de travail au sens de l'art. 337a CO. La résiliation du contrat de travail met un terme à la demeure de l'employeur et à son obligation de payer le salaire (ATF 116 II 142 ; arrêt du Tribunal cantonal du canton de Fribourg du 11.11.1999, JAR 2000 p. 259).

### **E. 2.3.2**

En l'occurrence, T\_\_\_\_\_ n'ayant pas réclamé des sûretés à son employeur pour le paiement des montants qu'il estimait devoir lui verser, il ne pouvait pas résilier sur le champ son contrat de travail sur la base de l'art. 337a CO, ce qu'il ne soutient du reste pas sérieusement.

En date du 19 mai 2006, T\_\_\_\_\_ a imparti à son employeur un délai de 5 jours ouvrables pour lui confirmer la date à laquelle il s'acquitterait de son bonus D\_\_\_\_\_ de € 2'977.62, de son bonus "client CONFIDENTIEL 1" de fr. 899.39 et de ses frais professionnels de fr. 3'767.85. B\_\_\_\_\_ lui a tout d'abord répondu qu'il s'acquitterait de ces montants d'ici la fin du mois de juin 2006 (courriel du 4 juin 2006), puis ses frais professionnels et l'une de ses commissions la première semaine du mois de juillet 2006, la commission D\_\_\_\_\_ dans le courant du mois de juillet (courriel du 30 juin 2006). Par courrier recommandé du 1er juillet 2006, T\_\_\_\_\_ a imparti à son employeur un délai de 10 jours ouvrables pour lui verser

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 20

\* COUR D'APPEL \*

les sommes mentionnées dans sa lettre du 19 mai 2006 ainsi que son salaire pour le mois de juin 2006, sous la menace d'une résiliation immédiate de son contrat de travail. B\_\_\_\_\_ lui a répondu que son salaire du mois de juin lui serait réglé, ce qui a été effectivement fait, les autres paiements devant intervenir dans la deuxième semaine du mois de juillet (courriel du

3 juillet 2006), puis les jours suivants, lorsque l'argent pourrait être transféré de Boston, avec la précision qu'il avait des difficultés financières (courriel du 4 juillet 2006). Le 22 juillet 2006, B\_\_\_\_\_ a informé T\_\_\_\_\_ qu'I\_\_\_\_\_ SA n'accepterait un découvert sur le compte de la société que lorsque le client J\_\_\_\_\_ se serait acquitté de ce qu'il devait, au moins partiellement, précisant que la société n'avait aucuns autres fonds pour s'acquitter des salaires des employés du mois d'août, ajoutant que la situation financière de ladite société devrait s'améliorer au mois de septembre, tout en craignant qu'I\_\_\_\_\_ SA ne lui autorise plus de découvert, ce qui l'empêchait de verser à T\_\_\_\_\_ ce qu'il lui devait (courriel du 22 juillet 2006). T\_\_\_\_\_ a alors imparti à son employeur, par pli recommandé du 24 juillet 2006, un délai au 31 juillet 2006 pour lui payer ses frais professionnels, ses commissions et son salaire du mois de juillet. B\_\_\_\_\_ lui a répondu, par courriel du 29 juillet 2006, qu'il lui paierait ce qu'il lui devait dès que le client J\_\_\_\_\_ se serait acquitté de sa facture. T\_\_\_\_\_ a alors donné sa démission, par courrier du 30 juillet 2006, avec effet immédiat.

Il résulte de ce qui précède que, sans contester devoir s'acquitter des montants qu'il lui réclamait, l'appelante a indiqué, depuis le 4 juin 2006, être en mesure de payer le salaire de juin ainsi que les frais professionnels et commissions que lui réclamait son employé à brève échéance, repoussant de semaine en semaine les délais indiqués pour, en définitive, ne verser que le salaire du mois de juin au début du mois de juillet 2006 et n'avoir toujours pas versé, le 29 juillet 2006, à l'intimé ce qu'elle reconnaissait lui devoir, faisant dépendre, en définitive, son paiement du règlement d'une facture par un de ses clients (J\_\_\_\_\_).

Par ailleurs, les documents financiers auxquels T\_\_\_\_\_ avait eu accès ont montré que la société se trouvait dans une situation financière difficile, ce que B\_\_\_\_\_ avait du reste lui-même admis, notamment dans son courriel du 22 juillet 2006, dans lequel il indiquait que tant que le client J\_\_\_\_\_ ne se serait pas acquitté de sa facture, la société n'avait aucuns autres fonds pour payer le salaire de ses

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 21

\* COUR D'APPEL \*

employés du mois d'août 2006, avec la précision qu'il craignait qu'I\_\_\_\_\_ SA ne lui autorise plus de découvert, ce qui l'empêchait de verser à T\_\_\_\_\_ ce qu'il lui devait.

De surcroît, il résultait des notes manuscrites trouvées par T\_\_\_\_\_ dans les locaux de la société à Carouge, le 18 mai 2006, que B\_\_\_\_\_ avait l'intention de limiter ses pouvoirs au sein de la société, de l'isoler, d'avoir des contacts parallèles avec ses clients, voire de le licencier et de le dénigrer auprès desdits clients. Par ailleurs, il pouvait être compris de ces mêmes notes ainsi que des explications de l'associé K\_\_\_\_\_, que B\_\_\_\_\_ avait mis en place une stratégie financière en vue de provoquer un manque de liquidités de la société, et ce pour des raisons d'ordre privé.

Dans ces conditions, on peut admettre que le retard, de l'ordre de deux mois et demi de l'appelante pour s'acquitter des commissions et frais professionnels dus à l'intimé, ses réitérées promesses non tenues quant au paiement durant ce laps de temps, sa situation financière très difficile, les indications concernant l'intimé figurant dans les notes manuscrites de B\_\_\_\_\_, l'absence de toute garantie fournie quant au paiement des montants réclamés ainsi que des futurs salaires et commissions, de même que l'absence d'une quelconque assurance au sujet de l'avenir de la société, constituent un ensemble d'éléments

qui justifiaient la résiliation immédiate du contrat de travail de l'intimé.

A cet égard, il importe peu que T\_\_\_\_\_ ait, dans sa mise en demeure du 24 juillet 2006, indiqué qu'il était prêt à reprendre la majorité des parts de la société. En effet, cette offre, auquel l'appelante n'a du reste donné aucune suite, n'a été faite que si E\_\_\_\_\_ SARL n'était pas en mesure de s'acquitter des montants qu'elle lui devait. On ne saurait tirer de cette offre des conséquences juridiques susceptibles d'annuler l'existence de justes motifs de résiliation du contrat de travail de T\_\_\_\_\_.

Compte tenu de l'incapacité de son employeur de lui verser une somme de l'ordre de fr. 9'000.- depuis deux mois et demi et des perspectives d'avenir très sombres de la société sur le plan financier, il ne pouvait être exigé de l'intimé qu'il résilie son contrat de travail dans le délai de deux mois prévu contractuellement, ce qui

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 22

\* COUR D'APPEL \*

l'exposait à augmenter son dommage, en particulier de ne pas recevoir son salaire fixe, B\_\_\_\_\_ ayant lui-même déclaré que les paiements des salaires des employés du mois d'août dépendait, au moins partiellement, du règlement de la facture du client J\_\_\_\_\_, soit d'un évènement pour le moins incertain, voire aléatoire.

Le jugement entrepris, sera, dès lors, confirmé sur ce point.

### **E. 2.3.3**

T\_\_\_\_\_ sollicite toutefois, dans son appel incident, que lui soit allouée, sur la base de l'art. 337b al 1 CO, non pas uniquement les deux mois de salaire (fr. 15'000.- en tout) que lui a octroyés le Tribunal, mais la somme de fr. 25'360.27, correspondant à deux mois de revenu mensuel moyen brut réalisés durant l'année 2005 (soit fr. 12'680.13 par mois), chiffre auquel il arrivait en partant de son salaire mensuel brut fixe - qui était, en dernier lieu, de fr. 10'023.35 par mois, compte tenu d'une augmentation de son salaire au début de l'année 2004 -, auquel il y avait lieu d'ajouter les commissions qu'il aurait pu réaliser durant les mois d'août et septembre 2006 si l'appelante ne lui avait pas donné de justes motifs de réalisation avec effet immédiat de son contrat de travail.

Il résulte de la pièce 10.2 du chargé intimé, dont la véracité n'a pas été contestée par l'appelante, que T\_\_\_\_\_ a perçu, en 2004, un salaire annuel fixe de fr. 120'280.-, ce qui représente fr. 10'023.35 par mois.

A teneur de l'art. 337b al. 1 CO, si les justes motifs de la résiliation immédiate du contrat de travail consistent dans son inobservation par l'une des parties, celle-ci doit réparer intégralement le dommage causé, compte tenu de toutes les prétentions découlant des rapports de travail. Cette disposition permet effectivement la réparation du gain manqué qui, sans la résiliation du contrat, aurait probablement été réalisé jusqu'à la fin du délai ordinaire de résiliation (WYLER, op cit, p. 379).

Il est vrai, comme il l'indique, que l'intimé a perçu en 2005 des commissions d'un montant total de fr. 31'881.-, ce qui, ajouté à son salaire annuel fixe de fr. 120'280.-, donne une rémunération de fr. 152'161.-, soit un salaire mensuel moyen de fr. 12'680.-.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 23

\* COUR D'APPEL \*

Toutefois, compte tenu des difficultés financières auxquelles étaient confrontées l'appelante, ce qui a justifié, des dires mêmes de l'intimé, la résiliation de son contrat de travail, on ne saurait admettre que T\_\_\_\_\_ aurait touché durant l'année 2006 des commissions d'un montant identique à celui perçu en 2005. L'intimé ne l'établit en tout cas pas.

Dès lors, il ne lui sera octroyé au titre de dommage résultant de la résiliation immédiate justifiée de son contrat de travail que le montant correspondant à deux mois de salaire fixe, soit la somme totale de fr. 20'046.70 (fr. 10'023,35 x 2), arrondie à fr. 20'047.-.

Le jugement entrepris sera, dès lors, réformé sur ce point.

### **E. 3**

Dans la mesure où la résiliation immédiate de l'intimé a été admise comme fondée sur de justes motifs, l'appelante ne peut qu'être déboutée de ses conclusions tendant à la condamnation de T\_\_\_\_\_ à lui payer la somme de fr. 10'000.- à titre de peine conventionnelle ainsi que de fr. 117'358.40 à titre de dommages résultant d'une telle résiliation.

En effet, comme les premiers juges l'ont retenu à bon droit, l'art. 340c al 2 CO prévoit que la prohibition de faire concurrence cesse si le travailleur résilie le contrat de travail pour un motif justifié imputable à l'employeur, ce qui est le cas en l'occurrence, étant relevé à cet égard que la notion de motifs justifiés de résiliation n'est pas aussi exigeante que celle de justes motifs de l'art. 337 CO (ATF du 26.05.1998, in SJ 1999 p. 689 ; ATF 92 II 31 consid. 3) et qu'un motif de résiliation immédiate constitue, a fortiori, un motif justifié au sens de cette disposition (ATF 105 II 200 consid. 3a).

Par ailleurs, dans la mesure où le départ de l'intimé est imputable à l'appelante, c'est également à juste titre que le Tribunal a débouté cette dernière de ses conclusions en dommages et intérêts.

La décision querellée sera ainsi également confirmée sur ce point.

### **E. 4**

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 24

\* COUR D'APPEL \*

#### **E. 4.1**

Contrairement à ce que l'appelante soutient, les commissions ou bonus - prévus dans la lettre d'engagement de l'intimé du 1er juillet 2000, jointe au contrat de travail ayant lié les parties - n'étaient pas versés à bien plaisir, comme l'étaient les gratifications mentionnées à la clause 3.2 dudit contrat (gratifications, qui, au demeurant, n'ont jamais été payées à l'intimé, comme les parties en ont convenu lors de l'audience du 7 février 2008 devant la Cour de céans), mais constituaient des rémunérations accordées aux chefs de projet en reconnaissance du travail achevé, selon un pourcentage compris entre 10 et 20% du prix de vente dudit projet, sans les dépenses. Au demeurant, il n'est pas contesté que ces

commissions ont été versées sans discontinuer à l'intimé depuis le début de son contrat de travail. L'appelante a admis devoir verser à son ex-employée les commissions afférentes aux clients "D\_\_\_\_\_" (€ 2'977,62) et "CONFIDENTIEL 1" (fr. 899.39), ce qu'elle a encore confirmé lors de l'audience du 7 février 2008 devant la Cour de céans, mais a contesté devoir les commissions figurant sous pièce 14, chargé intimé, soit celles concernant le client "CONFIDENTIEL 2" (fr. 6'686.92). A cet égard, l'appelante fait valoir que le projet concernant ce client avait été vendu par T\_\_\_\_\_, mais que celui-ci étant parti trois semaines après, il était apparu, lorsqu'il avait fallu le remplacer, que l'intimé "n'avait rien fait". Le projet avait pu être sauvé, mais le client n'avait accepté de payer que 75% de la somme prévue.

Les premiers juges ont considéré que l'appelante devait s'acquitter également de cette commission relative au client "CONFIDENTIEL 2", aux motifs que c'était l'intimé qui avait vendu le projet et que si l'intéressé n'avait pas été contraint de résilier son contrat avec effet immédiat, il s'en serait occupé à satisfaction du client, comme par le passé.

Ce point de vue, que l'appelante ne critique pas dans son acte d'appel, ne peut être qu'approuvé.

Le jugement entrepris sera, dès lors, confirmé en tant qu'il admet que l'appelante doit verser à son ex-employé les commissions afférentes aux clients "D\_\_\_\_\_", "CONFIDENTIEL 1" et "CONFIDENTIEL 2".

#### **E. 4.2**

En revanche, c'est à juste titre que T\_\_\_\_\_, dans son appel incident, relève que la commission concernant le projet "D\_\_\_\_\_" (pièce 12, chargé intimé) est

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 25

\* COUR D'APPEL \*

libellé en euros, alors que les premiers juges ont, par inadvertance, indiqué que cette commission comme étant en francs suisses. L'appelante principale ne le conteste du reste pas.

Le jugement entrepris sera, dès lors, réformé sur ce point.

#### **E. 5.1**

Les premiers juges ont débouté T\_\_\_\_\_ de ses conclusions en paiement d'un montant de fr. 85'250.- à titre de tort moral, correspondant à six mois de salaire.

Le Tribunal a considéré que le fait pour T\_\_\_\_\_ de ne pas recevoir ses commissions et frais professionnels dans les délais contractuels et de voir parfois son salaire versé avec un peu de retard constituait certes une violation du contrat de la part de l'appelante, mais pas une atteinte illicite à la personnalité de l'intéressé. Par ailleurs, la découverte par T\_\_\_\_\_ des notes personnelles de B\_\_\_\_\_, qui ne lui étaient pas destinées, ne sauraient constituer une violation contractuelle de l'employeur, dans la mesure où il n'avait pas été démontré que lesdites notes avaient été placées "dans un endroit précis dans le but d'être découvertes par l'intéressé, afin de le déstabiliser".

#### **E. 5.2**

Dans son appel incident, T\_\_\_\_\_ soutient que l'indemnité pour tort moral qu'il a réclamé à son ex-employeur n'était pas uniquement due parce qu'il s'était vu contraint de mettre un terme avec effet immédiat à son contrat de travail, mais trouvait également son fondement le préjudice moral qu'il avait subi en raison des affirmations fausses que son employeur avait colportées sur ses capacités professionnelles. A cet égard, les notes manuscrites de B\_\_\_\_\_ attestaient que ce dernier s'était permis de contacter ses clients afin de leur indiquer qu'il n'était pas capable d'effectuer correctement son travail, ce qui violait clairement les obligations mentionnées à l'art. 328 CO. La diffusion de ses informations négatives et mensongères lui avaient nui, tant dans l'exercice de son travail au service de l'appelante que lorsqu'il avait décidé de s'installer à son compte. Cette façon de procéder était particulièrement dommageable, dans la mesure où il travaillait dans un secteur spécialisé n'intéressant qu'un nombre restreint d'entreprises, de sorte que la diffusion de renseignements négatifs à son sujet lui portaient un préjudice important.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 26

\* COUR D'APPEL \*

### **E. 5.3**

Ce point de vue, qui frise la témérité, ne saurait être suivi.

En effet, en cas d'atteinte illicite grave à sa personnalité, le travailleur peut réclamer une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement (art. 97, 99 al. 3 et 49 al. 1er CO ; ATF 102 II 224, consid. 9 ; ATF 87 II 143 ; AUBERT, in Code des obligations I, Commentaire romand, 2003, § 7 ad art. 328 CO, p. 1729 ; SAILLEN, La protection de la personnalité du travailleur, thèse Lausanne 1981, p. 104).

La réparation d'un tort moral en matière de contrat de travail suppose la réunion d'une violation du contrat constitutive d'une atteinte illicite à la personnalité (art. 328 CO), d'un tort moral, d'une faute et d'un lien de causalité naturelle et adéquate entre la violation du contrat et le tort moral ainsi que l'absence d'autres formes de réparation (GAUCH/SCHLUEP/TERCIER, Partie générale du droit des obligations, n. 1565 et ss).

Selon l'article 328 CO, l'employeur protège et respecte dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur ; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité.

L'octroi d'une indemnité sur la base de l'article 49 CO ne sera justifié que si la victime a subi un tort considérable qui doit se caractériser par des souffrances qui dépassent par leur intensité celles qu'une personne doit être en mesure de supporter seule, sans recourir au juge, selon les conceptions actuelles en vigueur (FF 1982 II 703 ; DESCHENAUX/STEINAUER, Personne physique et tutelle, n. 624 ; TERCIER, Le nouveau droit de la personnalité, n. 2049).

Une faute particulièrement grave de l'auteur de l'atteinte n'est pas requise. Par ailleurs, s'agissant d'une responsabilité contractuelle, la faute est présumée (art. 97 CO ; FF 1982 II, p. 703 ; DESCHENAUX/STEINAUER, op. cit., n. 613 et 619).

En l'occurrence, l'appelant incident n'a ni établi, ni même rendu vraisemblable avoir subi un quelconque tort moral du fait de la résiliation immédiate de son

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 27

\* COUR D'APPEL \*

contrat de travail ainsi que des propos qu'il dit avoir été tenus à son encontre par B\_\_\_\_\_. Au demeurant, ce dernier, a contesté avoir dénigré de quelque manière que ce soit T\_\_\_\_\_ qui, de son côté, a fini par admettre que c'était par une simple déduction, provenant de sa lecture des notes manuscrites de B\_\_\_\_\_, qu'il avait inféré que ce dernier l'avait dénigré auprès des clients, admettant n'en avoir jamais eu la confirmation. (PV de CP du 7 février 2008 devant la Cour de céans, p. 2).

Au demeurant, il n'apparaît pas que les notes manuscrites susmentionnées étaient destinées à être lues par T\_\_\_\_\_ qui s'en est emparé et les a photocopiées à l'insu de leur auteur, de sorte qu'il ne peut s'en prendre qu'à lui-même quant aux éventuelles conséquences psychologiques découlant de leur lecture.

Le jugement entrepris sera, dès lors, confirmé également sur ce point.

#### **E. 6**

Par souci de clarté, la décision querellée sera entièrement annulée et son dispositif reformulé.

E\_\_\_\_\_ SARL sera ainsi condamnée à payer à T\_\_\_\_\_ les sommes de fr. 20'047.- brut (salaire dû à la suite de résiliation immédiate justifiée du contrat de travail de l'intimé) ainsi que les montants de fr. 3'752.- net (frais professionnels), fr. 6'686.-, fr. 899.- et € 2'978 bruts (commissions), le tout avec intérêts à 5% l'an dès le 31 juillet 2006.

#### **E. 8**

Compte tenu des intérêts en jeu, de l'ampleur de la procédure et du travail qu'elle a impliqué, la perception d'un émolument complémentaire d'un montant total de fr. 2'000.- se justifie (art. 42A du règlement genevois fixant le tarif des greffes en matière civile).

#### **E. 9**

A teneur de l'art. 78 al. 1 LJP, l'émolument de mise au rôle en cas d'appel est mis à la charge de la partie qui succombe.

E\_\_\_\_\_ SARL, qui sollicitait l'annulation du jugement querellé et la condamnation de T\_\_\_\_\_ à lui verser la somme totale de fr. 127'358.40, est déboutée de toutes ses conclusions.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/718/2007 - 5 28

\* COUR D'APPEL \*

Quant à T\_\_\_\_\_, qui réclamait, dans son appel incident le paiement de deux mois de rémunération à hauteur de fr. 25'360.27, au lieu des fr. 15'000.- que lui avait octroyés le Tribunal, il se voit accorder à cet égard fr. 20'047.-. Il obtient également rectification de l'erreur des premiers juges concernant le libellé en francs suisses plutôt qu'en euros de sa commission "D\_\_\_\_\_", ce à quoi sa partie adverse ne s'opposait du reste pas. En revanche, T\_\_\_\_\_ succombe entièrement dans ses conclusions en paiement d'une indemnité pour tort moral de 76'080.-.

Au vu de ce qui précède, il se justifie, sur appel principal de mettre à charge de E\_\_\_\_\_ SARL la totalité de l'émolument d'appel dont elle s'est acquittée.

T\_\_\_\_\_, pour sa part, devra supporter les 3/4 de l'émolument d'appel qu'il a payé, n'obtenant satisfaction à hauteur de moins de 10% de ses prétentions sur appel incident, de sorte que ses conclusions pécuniaires étaient exagérées et cet excès a porté à conséquence sur le montant de l'émolument d'appel (art. 176 al. 2 LJP, applicable par renvoi de l'art. 11 LJP); sa partie adverse supportera le solde.

S'agissant de l'émolument complémentaire, les parties s'en acquitteront à raison de moitié chacune.

Il n'y a pas lieu d'octroyer des dépens à l'une ou l'autre des parties, aucune d'elle n'ayant plaidé avec une témérité avérée.

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