

GE_GERICHTE CAPH/60/2023 vom 9. Juni 2023

GE Cour de justice, 2023-06-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_60_2023

FR: GE_GERICHTE CAPH/60/2023 du 9 juin 2023

IT: GE_GERICHTE CAPH/60/2023 del 9 giugno 2023

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est, comme en l'espèce, supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Formé en temps utile et selon la forme prescrite par la loi auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), l'appel est recevable (art. 130, 131, 219, 243 et 311 al. 1 CPC).

E. 1.2

L'appel joint est également recevable (art. 145 al. 1 let. b et 313 al. 1 CPC).

- 15/29 -

C/11007/2020-4 Par souci de simplification, l'appelant principal sera désigné comme l'appelant, et l'appelante jointe comme l'intimée.

E. 1.3

La Chambre de céans revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). L'instance d'appel dispose ainsi d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit. En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (art. 157 CPC en lien avec l'art. 310 let. b CPC; ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4D_72/2017 du 19 mars 2018 consid. 2). La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la présente procédure est soumise aux maximes des débats et de disposition (art. 55 CPC cum 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC et 58 CPC). L'intimé peut lui aussi, sans introduire d'appel joint, présenter des griefs dans sa réponse à l'appel, si ceux-ci visent à exposer que malgré le bien-fondé des griefs de l'appelant, ou même en s'écartant des constats et du raisonnement juridique du jugement de première instance, celui-ci est correct dans son résultat. L'intimé à l'appel peut ainsi critiquer dans sa réponse les considérants et les constats du jugement attaqué qui pourraient lui être défavorables au cas où l'instance d'appel jugerait la cause différemment (arrêt du Tribunal fédéral 4A_258/2015 du 21 octobre 2015 consid. 2.4.2 et les réf. cit.).

E. 1.4

L'appelant conclut à l'irrecevabilité de la pièce 65bis produite à nouveau en appel par l'intimée, dont le contenu est nouvellement numéroté.

E. 1.4.1

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui

s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

E. 1.4.2

En l'espèce, cette pièce est recevable, dès lors qu'elle a déjà été produite en appel et qu'elle n'est ainsi pas nouvelle.

E. 2

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir violé l'art. 337 CO en retenant que son licenciement avec effet était justifié, ainsi que l'art. 321a CO en considérant qu'il avait violé son devoir de fidélité. Il soutient que les soupçons que nourrissait l'intimée n'avaient rien de graves ni de solides. Cette dernière avait agi intuitivement sur la base d'une vague "sentiment", sans prendre les mesures pour lever ses doutes. Les deux premières lettres de résiliation n'étaient, selon lui, pas identiques et leur ressemblance n'était de loin pas suffisante pour fonder les soupçons de l'intimée. De plus, la société n'avait effectué aucune démarche auprès des clients pour étayer ses soupçons. Elle n'avait pas non plus confronté son employé aux faits reprochés, décidant de le licencier

- 16/29 -

C/11007/2020-4 alors qu'il était en arrêt de travail de courte durée, qu'elle aurait pu attendre son rétablissement ou lui poser de questions par email ou par courrier et qu'il ne lui restait que deux mois et demis avant la fin de son contrat de travail. La société aurait, selon lui, pu prendre des mesures moins dommageables à son encontre, telles que le libérer de son obligation de travailler ou suspendre son droit au salaire, le temps qu'une enquête soit menée sérieusement. L'intimée considère au contraire qu'au vu du contexte, il était légitime qu'elle soit très inquiète et qu'elle agisse rapidement. Elle avait, par ailleurs, procédé à toutes les vérifications que l'on pouvait attendre d'elle au moment de prendre sa décision de licencier l'appelant avec célérité en ayant contacté les deux clients qui avaient résilié leur mandat et en sollicitant une rencontre avec l'intimé, qui n'avait pas donné suite à sa demande. L'appelant fait valoir que rien ne permet d'affirmer qu'il aurait démarché la clientèle et que tout laisse, au contraire, penser qu'il avait respecté ses devoirs envers l'intimée en préparant la passation lors des deux séances avec son remplaçant. Compte tenu du travail effectué pour transmettre les dossiers à son successeur, de la réaction tant des responsables (en particulier du désintéret de C_____) que de son successeur (qui avait "autre chose à faire") et de la léthargie de la société depuis l'annonce de sa démission, il ne pouvait lui être reproché de ne pas avoir respecté ses obligations après avoir donné sa démission. De son côté, l'intimée relève qu'elle avait demandé à l'appelant d'assurer la transmission de ses dossiers à son remplaçant, processus qui devait durer jusqu'à la fin du préavis contractuel. Elle pensait qu'elle aurait le temps d'organiser correctement cette phase délicate et que l'appelant respecterait ses obligations, raisons pour laquelle le supérieur de ce dernier lui avait adressé un email d'instructions en ce sens et que la société n'avait pas envisagé, à tout le moins dans les premiers mois du préavis, de libérer son employé de son obligation de travailler, au grand dam de celui-ci. L'appelant avait décrété unilatéralement que la passation était terminée après seulement deux courtes séances, avant de vider son bureau et de se déclarer en arrêt maladie. Rien ne permet de retenir que, contrairement à ce que soutient l'appelant, la société se serait désintéressée de la clientèle et de la transition entre gérants ou qu'elle n'aurait pas pris les mesures nécessaires en vue d'une bonne passation. La présence de C_____ n'était pas nécessaire. Et il n'y avait rien d'étonnant ou de répréhensible à ce que le gérant successeur, qui pensait avoir plusieurs mois pour

reprandre les dossiers des clients avec l'appelant, ait évoqué d'autres tâches qu'il devait accomplir en même temps. Il convient également de replacer les événements dans leur contexte, à savoir le début de la pandémie du COVID-19 conjuguée à une restructuration interne. L'appelant soutient qu'il avait l'intention de revenir au travail après son arrêt et qu'il n'y avait rien d'étonnant à ce qu'il ait commencé à rendre son matériel de travail, tout en gardant la possibilité de revenir dans les locaux de l'intimée, dans

- 17/29 -

C/11007/2020-4 l'attente d'être libéré de son obligation de travailler. L'intimée considère, quant à elle, qu'en ayant vidé son bureau et détruit ses fichiers informatiques et ses emails, il s'était privé de tout moyen de travailler avant même d'être en incapacité de travail et alors qu'il lui restait trois mois de préavis contractuel à effectuer. Selon l'ancien employé, il n'était pas surprenant qu'une partie de ses clients l'ait suivi dans ses projets au vu des liens de confiance noués depuis de nombreuses années. Pour l'intimée, la concomitance entre la démission de l'appelant (qui faisait suite à l'accord avec N_____ SA), la résiliation de plusieurs mandats de clients, puis le licenciement de ce dernier et la déferlante de résiliation qui avaient suivi ne laisse pas de place au doute sur le fait que son ancien employé a détourné sa clientèle et agi, alors qu'il était encore employé, en violation de son devoir de fidélité.

E. 2.1

En vertu de l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (al. 1). 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 (al. 2). La résiliation du contrat avec effet immédiat met fin au contrat de travail dès sa réception par son destinataire sans égard au fait que la résiliation soit justifiée ou non que le travailleur soit ou non dans une période de protection contre le licenciement en temps inopportun (art. 336c CO; WYLER/HEINZER, Droit du travail, 2019, p. 741). Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 Seul un manquement particulièrement grave peut justifier une telle mesure (ATF 142 III 579 consid. 4.2). Par manquement, on entend généralement la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, comme par exemple le devoir de fidélité ou de loyauté (arrêt du Tribunal fédéral 4A_35/2017 du 31 mai 2017 consid. 4.3; GLOOR, Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 22 ad art. 337 CO; AUBERT, Commentaire romand CO I, 3ème éd., 2021, n. 7 ad art. 337 CO), mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une telle mesure (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1; 130 III 28 consid. 4.1; 129 III 380 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_5/2021 du 9 mars 2021 consid. 3.1). Ce manquement doit être objectivement propre à détruire le rapport de confiance essentiel au contrat de travail ou, du moins, à l'atteindre si profondément que la continuation des rapports de travail ne peut raisonnablement pas être exigée; de surcroît, il doit avoir effectivement abouti à un tel résultat. Lorsqu'il est moins grave, le manquement ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 142 III 579 consid. 4.2; 130 III 213

- 18/29 -

C/11007/2020-4 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_379/2021 du 21 septembre 2021 consid. 4.1). Il appartient à la partie qui se prévaut de justes motifs de résiliation immédiate

d'en établir l'existence (art. 8 CC). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 in initio CO) et il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC); à 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 incidents invoqués (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_60/2014 du 22 juillet 2014 consid. 3.2). Savoir si le comportement incriminé atteint la gravité nécessaire dépend des circonstances du cas concret (ATF 142 III 579 consid. 4.2 et les arrêts cités). Il est donc difficile d'établir un catalogue de comportements susceptibles de justifier un congé immédiat (arrêts du Tribunal fédéral 4A_287/2017 précité, *ibid*; 4A_397/2014 du 17 décembre 2014 consid. 3.1 in fine). Un pouvoir d'appréciation large étant laissé au juge, il est erroné d'établir une casuistique en se focalisant sur un seul élément du comportement de l'employé congédié sorti de son contexte. La comparaison entre le cas objet de l'examen et d'autres décisions judiciaires doit être effectuée avec circonspection (arrêts du Tribunal fédéral 4C_247/2006 du 27 octobre 2006 consid. 2.6; 4A_60/2014 du 22 juillet 2014 consid. 3.2). Dans son appréciation, le juge doit notamment tenir compte de la position et de la responsabilité du travailleur, du type et de la durée des rapports contractuels, de la nature et de l'importance des manquements (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1; 130 III 28 consid. 4.1; 127 III 351 consid. 4a), ou encore du temps restant jusqu'à l'échéance ordinaire du contrat (ATF 142 III 579 consid. 4.2). La position de l'employé, sa fonction et les responsabilités qui lui sont confiées peuvent entraîner un accroissement des exigences quant à sa rigueur et à sa loyauté (ATF 130 III 28 consid. 4.1; 108 II 444 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 4A_206/2019 du 29 août 2019 consid. 4.2.1.; 4A_105/2018 du 10 octobre 2018 consid. 3.2.1; 4A_177/2017 du 22 juin 2017 consid. 2.3). Le comportement des cadres doit être apprécié avec une rigueur accrue en raison du crédit particulier et de la responsabilité que leur confère leur fonction dans l'entreprise (ATF 130 III 28 consid. 4.1; WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 716).

Une résiliation immédiate peut intervenir alors que le congé a déjà été signifié de manière ordinaire. Toutefois, il convient de se montrer d'autant plus strict dans l'admission du caractère justifié du licenciement immédiat que la durée du contrat qui reste à courir est faible (ATF 117 II 560 consid. 3b; 104 II 28 consid. 1 et 2b;

- 19/29 -

C/11007/2020-4 arrêt du Tribunal fédéral 4C_210/1996 du 18 décembre 1996 consid. 5, in Pra 1997 n. 124 p. 670).

E. 2.2

A raison de son obligation de fidélité, le travailleur est tenu de sauvegarder les intérêts légitimes de son employeur (art. 321a al. 1 CO) et, par conséquent, de s'abstenir de tout ce qui peut lui nuire économiquement (ATF 140 V 521 consid. 7.2.1; 124 III 25 consid. 3a 117 II 560 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 4A_54/2020 du 25 mars 2020 consid. 6.1; 4A_212/2013 du 10 octobre 2013 consid. 2.2). L'obligation de fidélité complète l'obligation de travailler en ce sens qu'elle confère au travail un but : la défense des intérêts de l'employeur (ATF 140 V 521 consid. 7.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_559/2016 précité, *ibidem*). D'une manière générale, l'employeur doit pouvoir compter sur la rectitude absolue du travailleur. La jurisprudence considère souvent comme particulièrement grave la violation de l'obligation de fidélité ou de loyauté (AUBERT, in Commentaire romand, CO I, 2021, n. 10 ad art. 337 CO). Ce devoir de fidélité n'est cependant pas illimité; il cède le

pas devant les intérêts personnels légitimes du travailleur au développement libre de sa personnalité, notamment son intérêt à déployer d'autres activités (DUNAND, Commentaire du contrat de travail, n. 17 ad art. 321a CO). Un travailleur peut donc, sans contrevenir à ses obligations découlant du contrat de travail, préparer une activité future en cours d'emploi. Lorsqu'il envisage de se mettre à son compte, il est en soi légitime qu'il puisse entreprendre des préparatifs avant que le contrat de travail ne prenne fin. Il ne viole son devoir de fidélité que lorsqu'il commence à exercer son activité, soit à faire concurrence à son employeur avant la fin du délai de congé, ou qu'il recrute des employés ou débauche des clients de son employeur. La limite entre les préparatifs admissibles et un véritable détournement de la clientèle n'est pas toujours facile à tracer (ATF 138 III 67 consid. 2.3.5; 117 II 72 consid. 4.a, in JdT 1992 I 569). Sont notamment considérés comme des préparatifs admissibles pendant l'écoulement du délai de résiliation, la création et l'inscription d'une entreprise concurrente (ATF 117 II 72 précité consid. 4.b). Le travailleur ne viole pas son devoir de fidélité, si, envisageant avec d'autres de fonder une entreprise concurrente, il entreprend des préparatifs avant que le contrat de travail ne prenne fin, pour autant cependant qu'il ne commence pas à concurrencer son employeur, à débaucher des employés ou à détourner de la clientèle (ATF 138 III 67 consid. 2.3.5; arrêts du Tribunal fédéral 4A_397/2014 du 17 décembre 2014 consid. 3.1; 4A_212/2013 du 10 octobre 2013 consid. 2.2). Le fait pour un employé licencié ou démissionnaire d'informer la clientèle, notamment celle qu'il avait déjà apportée lui-même, de son départ imminent ne constitue pas une violation du devoir de fidélité (arrêt de la Chambre d'appel des prud'hommes de Genève du 14 septembre 2011, in JAR 2012 p. 461 et la doctrine

- 20/29 -

C/11007/2020-4 citée; arrêt du Tribunal cantonal de Saint-Gall du 31 mars 2009, in JAR 2010 p. 565; arrêt de la Chambre d'appel des prud'hommes de Genève du 10 janvier 1986, in JAR 1987 p. 119). En revanche, il y a violation de l'obligation de fidélité si les préparatifs contreviennent à la bonne foi. C'est essentiellement le cas lorsque le travailleur se met à faire concurrence à son employeur avant la fin du délai de congé, par exemple en recrutant des employés ou en débauchant les clients (ATF 138 III 67 consid. 2.3.5; 123 III 257 consid. 5; 117 II 72 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 4A_212/2013 du 10 octobre 2013 consid. 2.2). Il n'existe pas de définition légale du "débauchage" ou "détournement" de clientèle. Il s'agit d'une notion développée par la jurisprudence et la doctrine. Certains auteurs le définissent largement comme le fait d'inciter un tiers lié par un contrat à y mettre fin pour l'amener à conclure un nouveau contrat avec soi-même ou avec un tiers. D'autres auteurs et certains tribunaux cantonaux sont plus restrictifs, réduisant le débauchage à l'acte d'incitation visé par l'art. 4 let. a LCD qui qualifie de déloyal l'acte de celui qui incite un client à rompre un contrat en vue d'en conclure un autre avec lui, étant précisé que l'on ne peut parler dans ce cas de rupture de contrat que lorsque ce dernier est violé (JOYE, Débauchage d'employés et détournement de clientèle en droit de la concurrence déloyale, in *Entreprise et propriété intellectuelle*, CEDIDAC, 2010, p. 122 et les références citées; ATF 122 III 469 consid. 8a). La limite entre les préparatifs admissibles et un véritable détournement de la clientèle n'est pas toujours facile à tracer (ATF 138 III 67 consid. 2.3.5). Dans une précédente affaire genevoise (CAPH/7/2018 du 22 janvier 2018, confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 4A_116/2018 du 28 mars 2019), il a été retenu qu'au même titre que le fait de confier sa santé à un médecin ou ses problèmes juridiques à un avocat, la relation nouée entre un gestionnaire de patrimoine et un client reposait sur une confiance

absolue. Ce rapport se construisait au fil du temps et se renforçait non seulement par les résultats obtenus, mais également par la disponibilité du gérant, sa capacité à rassurer le client et à régler d'éventuels problèmes.

E. 2.3

Confronté à des divergences doctrinales, le Tribunal fédéral a retenu la licéité d'un congé-soupçon (arrêt du Tribunal fédéral 4A_365/2020 du 5 avril 2020 consid. 3.1.2). Il a considéré que lorsque l'employeur met immédiatement fin aux rapports de travail sur la base de soupçons, le licenciement sans préavis est justifié s'il peut prouver par la suite les circonstances dans lesquelles le rapport de confiance entre les parties doit être considéré comme irrémédiablement détruit. C'est donc en principe la situation effective qui prévaut, même lorsque celle-ci n'est établie qu'après la fin du contrat (arrêt du Tribunal fédéral 4A_251/2015-

- 21/29 -

C/11007/2020-4 4A_253/2015 du 6 janvier 2016 consid. 3.2.3, reproduit dans La Semaine judiciaire 2016 I p. 425). Il y a un licenciement dit "sur simple soupçon" ("Verdachtskündigung" ; "congé- soupçon"), si la résiliation se fonde sur des soupçons initialement justifiés de violation du contrat, voire de commission d'une infraction pénale, qui se sont toutefois révélés infondés (arrêt du Tribunal fédéral 4A_395/2015 du 2 novembre 2015 consid. 3.5). Selon les circonstances, il est possible que des soupçons qui se sont révélés infondés aient rendu intolérable la poursuite des rapports de travail. La légitimité d'une résiliation fondée uniquement sur des soupçons doit toutefois être exclue si la carence alléguée, si elle s'était réalisée, n'aurait pas été suffisante pour justifier un licenciement immédiat sans avertissement (arrêt du Tribunal fédéral 4C_112/2002 du 8 octobre 2002 consid. 6, avec références) ou si l'employeur n'a pas fait tout ce qui pouvait être exigé de lui pour vérifier l'exactitude des soupçons (arrêt du Tribunal fédéral 4A_419/2015 du 19 février 2016 consid. 2.1.2). Parmi les vérifications qui peuvent être exigées figure notamment l'audition de l'employé en question (arrêt du Tribunal fédéral 4A_419/2015 du 19 février 2016 consid. 2.4).

E. 2.4

Dans le présent cas, il est constant que l'appelant était gestionnaire de fortune et qu'il occupait une position de cadre comme directeur adjoint de l'intimée. Il gérait environ 40 millions de francs d'avoirs de clients de l'intimée. L'appelant a résilié son contrat de travail, de manière ordinaire, le 22 avril 2020 pour le 31 juillet 2020. Il a allégué avoir démissionné sans avoir retrouvé un autre emploi, en raison de l'atmosphère tendue régnant dans la société à la suite de nombreux licenciements intervenus depuis la fin de l'année 2019. Il résulte toutefois de la procédure que l'appelant a, pendant le mois d'avril 2020, eu entre trois et cinq rencontres avec les associés de N_____ SA, notamment en présence de P_____, cofondateur de celle-ci, en vue de la signature d'un contrat de travail (témoins P_____ et O_____). Par conséquent, bien que le contrat de travail n'ait été signé que le 1er juin 2020, les termes de celui-ci ont été négociés en avril 2020 et l'engagement de l'appelant acquis dès cette date. Par ailleurs, si l'appelant a demandé à être libéré de son obligation de travailler, l'intimée lui a clairement signifié son refus à cet égard. Ce nonobstant, l'appelant a, le 4 mai 2020, vidé l'intégralité de sa boîte de messagerie, transféré les dossiers dont il avait la charge et qui se trouvaient dans son bureau, au secrétariat, rendu son ordinateur mis à sa disposition par l'intimée pour le travail à domicile, emporté sa chaise de bureau et vidé

l'ensemble de ses affaires personnelles. Ainsi, et dès la date précitée, l'appelant ne disposait plus, depuis son domicile, d'outils de travail, ni d'accès à ses emails professionnels, ni à aucune donnée relative à la clientèle. Dès le lendemain, l'appelant a été en incapacité de travail.

- 22/29 -

C/11007/2020-4 Il résulte pour le surplus de la procédure que le jour précédent la démission de l'appelant, un client de longue date de l'intimée, Monsieur D., a résilié le mandat de gestion de l'un de ses comptes. Le 7 mai 2020, Madame C. a également résilié le mandat de gestion confié à l'intimée. Dans les deux semaines suivantes, presque tous les clients gérés par l'appelant ont résilié leur mandat dans les mêmes circonstances, correspondant à une masse sous gestion de 40 millions de francs. En effet, entre le 11 mai et le 18 mai 2020, J_____ a reçu dix-sept nouvelles lettres de résiliation de mandat. Le courrier de résiliation, dactylographié, de Madame C. n'était ni signé ni daté et mentionnait l'ancienne adresse de celle-ci. Y figurait un post-it, identique à ceux utilisés par l'intimée pour indiquer l'endroit où la signature devait être apposée. Cette lettre était par ailleurs identique au courrier adressé par Monsieur D., alors même que les deux clients ne se connaissaient pas. C'est dès lors à raison que le Tribunal a retenu que ce pli était déjà à lui seul propre à éveiller les soupçons de l'intimée quant à un détournement de la clientèle. A raison également, les premiers juges ont retenu que les autres lettres de résiliation étaient rédigées de manière identique aux premiers courriers précités de Monsieur D. et Madame C., hormis certaines comportant un motif de départ, une phrase introductive différente (telle que par exemple "je vous prie de radier" en place de "je vous prie de bien vouloir radier"), les expressions "attribué à l'époque" (au lieu de "conféré en son temps"), "prochainement" ou "sous peu" (au lieu de "dans un délai proche") ou encore, à une reprise, la phrase "de nouvelles instructions quant audit compte vous parviendront prochainement". Il résulte de ce qui précède que l'appelant a préparé les courriers de résiliation pour les clients dont il s'occupait, comportement nuisant économiquement à son employeur de l'époque, l'intimée. Dès réception du pli de Madame C., l'intimée a pris contact avec celle-ci, laquelle s'était montrée surprise et mal à l'aise. Elle avait indiqué à E_____, conversation téléphonique à laquelle D_____ avait également assisté, dans un premier temps que la banque s'était trompée s'agissant de la résiliation du mandat, puis dans un second temps avait confirmé sa volonté de mettre un terme à leur relation contractuelle. Le même jour, le premier nommé avait également pris contact avec Monsieur D., lequel avait justifié la résiliation du mandat par sa volonté de conclure une nouvelle assurance, alors que la fiche administrative du client préparée par l'appelant mentionnait la volonté de celui-là de rapatrier ses fonds. Dès ce moment, l'intimée a nourri des doutes légitimes quant à la probité de l'appelant, soupçonnant un détournement de clientèle. L'appelant n'a pas donné suite à l'entrevue fixée par l'intimée en vue de recueillir sa position.

- 23/29 -

C/11007/2020-4 L'intimée a dès lors entrepris tout ce qui pouvait être exigé d'elle, avant de procéder au licenciement immédiat de l'appelant. Il résulte des enquêtes diligentées par les premiers juges que, contrairement aux allégations de l'appelant, l'apport de clientèle avait été traité avec l'appelant lors des discussions en vue de son engagement et que ce dernier s'était exécuté, en ce sens qu'au jour de l'audition du témoin, les nouveaux clients auprès de N_____ SA représentaient une masse sous gestion d'environ 40 à 50 millions de francs (témoin P_____), correspondant aux avoirs que l'appelant gérait précédemment pour

l'intimée.

Compte tenu des éléments qui précèdent, l'appelant, qui occupait une position de cadre au sein de l'intimée, a - gravement - violé son devoir de fidélité, en débauchant de manière déloyale la totalité de la clientèle dont il s'occupait pour l'intimée. Ce comportement a entraîné une rupture irrémédiable du lien de confiance. L'intimée a dès lors démontré la violation du devoir de fidélité de l'appelant, de sorte qu'elle disposait d'un juste motif pour résilier, le 12 mai 2020, avec effet immédiat, le contrat de travail la liant à l'appelant.

E. 2.5

Le grief de l'appelant est ainsi infondé, de sorte que le chiffre 3 du dispositif du jugement sera confirmé sur ce point. Il n'est dès lors pas nécessaire d'examiner les autres prétentions de l'appelant.

E. 3

L'intimée réclame le paiement de 1'028'396 fr. 40 avec intérêts à 5% dès le 1er octobre 2020 (date moyenne) à titre de dommages-intérêts. Elle reproche au Tribunal d'avoir violé l'art. 321e al. 1 CO en retenant qu'elle n'avait pas suffisamment démontré son dommage. Elle rappelle que la pièce 65 a été établie par l'assistante de l'appelant, que les factures justificatives y relatives (pièce 65bis) sont toutes signées par ce dernier, lequel ne signait que les factures de ses propres clients, que les montants figurant sur la pièce 65 proviennent de la pièce 65bis, les quelques différences minimales résultant soit du change entre l'euro et le franc suisse, soit de frais bancaires apparents dans le tableau, mais non répercutés sur les factures, et que la moyenne des commissions calculées sur cinq ans correspond à 0,85% de la masse sous gestion de l'appelant (environ 40 millions de francs), soit la rémunération usuelle en matière de gestion de fortune. L'appelant remet en cause la fiabilité de la pièce 65 et considère que rien ne permet d'affirmer que les chiffres indiqués correspondent à des clients dont il s'occupait ou qui l'aurait suivi. Il conteste également tout lien de causalité entre la prétendue violation de ses obligations et le dommage allégué.

E. 3.1

Selon l'art. 321e al. 1 CO, le travailleur répond du dommage qu'il cause à l'employeur intentionnellement ou par négligence. Comme toute responsabilité

- 24/29 -

C/11007/2020-4 contractuelle, la responsabilité du travailleur suppose la réalisation de quatre conditions: un dommage, la violation d'une obligation contractuelle, un rapport de causalité naturelle et adéquate entre ladite violation et le dommage ainsi qu'une faute intentionnelle ou par négligence (arrêts du Tribunal fédéral 4A_402/2021 du 14 mars 2022 consid. 5.1; 4A_310/2007 du 4 décembre 2007 consid. 6.2). Ces conditions sont cumulatives. Il suffit que l'une d'elles fasse défaut pour que la demande doive être rejetée. L'employeur doit prouver la violation contractuelle, le dommage et le lien de causalité, tandis que le travailleur peut prouver qu'il n'a pas agi fautivement (ATF 144 III 327 consid. 4.2.1 et les références citées). Le dommage réside dans la diminution involontaire de la fortune nette; il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce même patrimoine aurait si l'événement dommageable ne s'était pas produit (ATF 147 III 463 consid. 4.2.1; 132 III 359 consid. 4; 129 III 331 consid. 2.1; 128 III 22 consid. 2e/aa; 127 III 73 consid. 4a; cf. en matière de responsabilité du travailleur ATF 123 III 257 consid. 5d). Il peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif,

d'une augmentation du passif, d'une non- augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 4A_480/2021 du 9 novembre 2022 consid. 3.3). L'on peut se fonder sur le taux de marge bénéficiaire pour calculer le manque à gagner subi (cf. notamment arrêt du Tribunal fédéral 4A_185/2007 du 20 septembre 2007; cf. également JAR 1996 p. 284). Il appartient à l'employeur de prouver l'existence du dommage et son ampleur, ainsi que la violation, par le travailleur, de ses obligations contractuelles et le rapport de causalité entre cette violation et le dommage (ATF 97 II 145 consid. 5b; arrêt du Tribunal fédéral 4C_323/1995 du 13 janvier 1997 consid. 4e).

E. 3.2

Selon l'art. 42 al. 2 CO, lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. L'art. 42 al. 2 CO allège le fardeau de la preuve, mais ne dispense pas le lésé de fournir au juge, dans la mesure du possible, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du préjudice et permettant l'évaluation ex aequo et bono du montant du dommage. Les circonstances alléguées par le lésé doivent faire apparaître un dommage comme pratiquement certain; une simple possibilité ne suffit pas pour allouer des dommages-intérêts. L'allègement du fardeau de la preuve prévu par l'art. 42 al. 2 CO doit être appliqué de manière restrictive. Il n'entre en ligne de compte que si le préjudice est très difficile, voire impossible, à établir, si les preuves nécessaires font défaut ou si l'administration de celles-ci ne peut raisonnablement être exigée du lésé (arrêts du Tribunal fédéral

- 25/29 -

C/11007/2020-4 6B_1418/2019 du 5 février 2020 consid. 4.1 et les références citées; 4A_396/2015 du 9 février 2016 consid. 6.1). Si le lésé ne satisfait pas entièrement à son devoir de fournir des éléments utiles à l'estimation du dommage, l'une des conditions dont dépend l'application de l'art. 42 al. 2 CO n'est pas réalisée, alors même que, le cas échéant, l'existence d'un dommage est certaine. Le lésé est alors déchu du bénéfice de cette disposition; la preuve du dommage n'est pas rapportée et, en conséquence, conformément au principe de l'art. 8 CC, le juge doit refuser la réparation (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1418/2019 précité consid. 4.1 et les références citées; 4A_175/2018 du 19 novembre 2018 consid. 4.1.1; 4A_97/2017 du 4 octobre 2017 consid. 4.1.3).

E. 3.3

Selon l'art. 394 al. 1 CO, le mandat est un contrat par lequel le mandataire s'oblige, dans les termes de la convention, à gérer l'affaire dont il s'est chargé ou à rendre les services qu'il a promis. Le mandat peut être révoqué ou répudié en tout temps (art. 404 al. 1 CO).

E. 3.4

En l'espèce, conformément aux principes rappelés ci-avant, le dommage dont l'intimée peut demander la réparation est uniquement constitué de la perte de bénéfice net qu'elle aurait éprouvée. Il lui appartenait dès lors de démontrer son bénéfice net afin d'estimer ses gains prévisibles. Si le montant des commissions facturées aux clients les années précédant la résiliation des mandats a été prouvé, il s'agissait encore pour l'intimée d'apporter les pièces permettant de définir son bénéfice net, soit le produit de son activité après déduction de toutes les charges applicables. L'intimée n'a toutefois pas versé à la procédure les éléments

propres à déterminer son bénéfice net. Elle n'a pas non plus fourni d'indication utile permettant d'évaluer, en pourcentage, la proportion du bénéfice net par rapport à la perte de chiffre d'affaires alléguée. Le dossier ne comporte ainsi pas suffisamment d'éléments pour établir le dommage ou pour l'évaluer, ne serait-ce qu'approximativement. Par ailleurs, l'intimée a comptabilisé les commissions de ses clients sur trois années, alors que le contrat de mandat est résiliable en tout temps par le mandant. Par conséquent, l'intimée a failli à son devoir d'apporter la preuve de son prétendu dommage. Ce constat scelle le sort de l'appel joint, de sorte qu'il n'est pas nécessaire d'examiner les autres conditions de l'art. 321e CO.

E. 3.5

Le chiffre 4 du dispositif du jugement entrepris sera dès lors confirmé.

E. 4

juin 2019 consid. 3.3.1 et les autres références). Au vu de la diversité des critères, il n'y a pas qu'une seule solution qui soit conforme au droit fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 4A_511/2015 du 9 décembre 2015 consid. 2.2). Il résulte des termes " sort de la cause " utilisés à l'art. 106 al. 2 CPC que, dans la répartition des frais, le juge peut notamment prendre en considération l'importance de chaque conclusion dans le litige, de même que le fait qu'une partie a obtenu gain de cause sur une question de principe. De surcroît, cette circonstance est expressément prévue par l'art. 107 al. 1 lit. a CPC dans le cas analogue où la demande est certes admise sur le principe, mais pas pour le montant réclamé (arrêt du Tribunal fédéral 4A_207/2015 du 2 septembre 2015 consid. 3.1). Le juge peut donc pondérer ce que chaque partie obtient en tenant compte du fait que certaines prétentions sont plus importantes que d'autres dans le procès (TAPPY, op. cit., n. 34 ad art. 106 CPC). Le principe selon lequel les frais doivent être répartis selon l'issue du procès repose sur l'idée que les frais doivent être supportés par celui qui les a occasionnés, étant présumé que tel est le cas de la partie qui succombe (ATF 145 III 153 consid. 3.3.1; 119 Ia 1 consid. 6b). C'est selon l'ensemble des circonstances du cas concret que l'on doit décider si une partie obtient gain de cause en tout ou partie et, en cas de gain partiel, comment les frais doivent être répartis (arrêt du Tribunal fédéral 5A_197/2017 du 21 juillet 2017 consid. 1.3.2). Le tribunal peut s'écarter des règles érigées à l'art. 106 CPC et répartir les frais selon sa libre appréciation, en statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), dans les hypothèses prévues par l'art. 107 CPC (ATF 139 III 33 consid. 4.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_5/2019 précité et les autres références). Il résulte du texte clair de l'art. 107 CPC que cette disposition est de nature potestative. Le

- 27/29 -

C/11007/2020-4 tribunal dispose d'un large pouvoir d'appréciation non seulement quant à la manière dont les frais seront répartis, mais également quant aux dérogations à la règle générale de l'art. 106 CPC (ATF 139 III 358 consid. 3; arrêts du Tribunal fédéral 5A_816/2013 du 12 février 2014 consid. 4.1; 4A_226/2013 du 7 octobre 2013 consid. 6.2). Vu le caractère de "Kann-Vorschrift" de l'art. 107 CPC, la justification de la dérogation est qu'une répartition en fonction du sort de la cause serait inéquitable (TAPPY, op. cit., n. 8 ad art. 107 CPC).

E. 4.1

A teneur de l'art. 106 al. 1, 1ère phrase CPC, les frais - qui comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) - sont mis à la charge de la partie succombante.

Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Cette disposition suppose une répartition des frais judiciaires et des dépens en fonction de l'issue du litige comparée avec les conclusions prises par chacune des parties (arrêt du Tribunal fédéral 4A_226/2013 du 7 octobre 2013 consid. 6.2, publié in RSPC 2014 p. 19). Le poids accordé aux conclusions tranchées, peut, de cas en cas, être apprécié selon différents critères, par exemple selon leur importance respective dans le litige (arrêt du Tribunal fédéral 5A_5/2019 du

E. 4.2

In casu, tant l'appelant que l'intimée ont été déboutés, en premier instance, de l'ensemble de leurs conclusions principales et reconventionnelles, déboutements confirmés dans la présente décision. Conformément aux principes rappelés ci-avant, il y a lieu de prendre en considération, pour répartir les frais judiciaires, des conclusions de toutes les parties. La valeur litigieuse de la demande principale s'élevait à 187'614 fr. 05 et celle de la demande reconventionnelle à 1'028'396 fr. 40, soit une valeur litigieuse totale de 1'216'010 fr. 05. Les conclusions de l'appelant représentaient ainsi 15,42% de la valeur globale et celles de l'intimée de 84,58%. Les premiers juges ont arrêté le montant des frais judiciaires – non contesté – à 11'880 fr. Dans la mesure où chaque partie a succombé dans ses conclusions, c'est à bon droit que le Tribunal a réparti les frais en tenant compte de la valeur litigieuse des conclusions de chacune d'elles et a mis à la charge de l'appelant à raison de 1'880 fr. et à charge de l'intimée à hauteur de 10'000 fr. La décision est par conséquent exempte de toute critique, de sorte que l'intimée sera déboutée de ses conclusions sur ce point.

E. 5

Au vu de ce qui précède, le jugement entrepris sera entièrement confirmé.

E. 6

Au regard de la valeur litigieuse supérieure à 50'000 fr., il y a lieu de percevoir des frais judiciaires pour la procédure d'appel (art. 114 let. c cum 116 al. 1 CPC; art. 19 al. 3 let. c LaCC; art. 71 RTFMC). Les frais judiciaires de seconde instance seront arrêtés à 1'890 fr. pour l'appel principal et à 10'000 fr. pour l'appel joint (art. 71 TRFMC), compensés avec les avances de frais fournies à hauteur de 1'890 fr. par l'appelant et de 10'000 fr. fournie par l'intimée, qui restent acquises à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Compte tenu de l'issue du litige, ils seront répartis, comme retenu ci-dessus, en tenant compte de la valeur litigieuse de leurs prétentions et, par conséquent, mis à raison de 1'890 fr. à la charge de l'appelant et à raison de 10'000 fr. à la charge de l'intimée (art. 95 et 106 al. 1 CPC). Il n'est pas alloué de dépens dans les causes soumises à la juridiction des prud'hommes (art. 22 al. 2 LaCC). * * *
* * *

- 28/29 -

C/11007/2020-4

PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 :

A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 4 juillet 2022 par A_____ contre le jugement JTPH/170/2022 rendu le 2 juin 2022 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/11007/2020-4. Déclare recevable l'appel joint interjeté le 13 septembre 2022 par B_____ SA contre les chiffres 4, 7 et 8 du dispositif dudit jugement. Au fond : Confirme le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de l'appel principal à 1'890 fr., les met à la charge de A_____ et dit

qu'ils sont entièrement compensés avec l'avance de frais effectuée, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève. Arrête les frais judiciaires de l'appel joint à 10'000 fr., les met à la charge de B_____ SA et dit qu'ils sont entièrement compensés avec l'avance de frais effectuée, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Nadia FAVRE, juge employeur; Madame Ana ROUX, juge salarié; Monsieur Javier BARBEITO, greffier.

- 29/29 -

C/11007/2020-4

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr.

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