

# **GE\_GERICHTE CAPH/97/2010 vom 31. Mai 2010**

GE Cour de justice, 2010-05-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_97\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_97_2010)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/97/2010 du 31 mai 2010

IT: GE\_GERICHTE CAPH/97/2010 del 31 maggio 2010

## **Regeste**

Résumé: La Cour contredit les premiers juges en constatant que le licenciement immédiat de T., expert comptable et directeur de la fiduciaire E., était justifié. En effet, alors qu'il était employé par E., T. exerçait une activité professionnelle parallèle pendant ses heures de travail pour le compte d'une société fiduciaire concurrente. T. avait en outre utilisé sa position de directeur général pour démarcher des clients de la fiduciaire X alors qu'il était lié par une clause de non concurrence avec cette dernière. En outre, T. n'avait pas informé son employeur qu'il faisait l'objet d'une suspension du Tableau de l'Ordre des experts-comptables du Conseil régional de Z et qu'il avait été condamné en France pour fraude fiscale et abus de biens sociaux notamment. Cela étant, la Cour estime que E. ne peut établir le lien entre les motifs ayant fondé le licenciement et la perte de plusieurs mandats de sorte que T. ne peut être condamné à rembourser le gain manqué allégué.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel et l'appel incident ont été interjetés dans le délai utile et suivant la forme prescrite. Ils sont dès lors recevables.

La cognition de la Cour d'appel est complète.

Le présent litige revêt un aspect international du fait du domicile en France de l'intimé. Il sied donc de contrôler d'office la question du droit applicable au litige, en fonction de la loi du for, singulièrement de la LDIP (ATF 133 III 323 consid. 2.1).

Les parties admettent avoir conclu un contrat de travail. Si comme en l'espèce les parties ne sont pas convenues du droit applicable (cf. art. 116 et 121 al. 3 LDIP), le contrat de travail est régi par le droit de l'Etat dans lequel le travailleur accomplit habituellement son travail (art. 121 al. 1 LDIP).

En l'espèce, l'intimé exerçait son activité à Genève. C'est donc assurément le droit suisse qui gouverne les relations juridiques nouées par les parties.

### **E. 2**

L'appelante soutient en premier lieu que le licenciement avec effet immédiat qu'elle a adressé à l'intimé était justifié. Elle soutient aussi qu'il n'était pas tardif.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 31

\* COUR D'APPEL \*

### **E. 2.1**

Selon l'art. 337 al. 1 1ère phrase CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat de travail en tout temps pour de justes motifs. Doivent notamment être considérées comme tels 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 (cf. art. 337 al. 2 CO).

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. D'après 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. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 31, 213 consid. 3.1 p. 221; 129 III 380 consid. 2.1). Par manquement du travailleur, on entend généralement la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, comme l'obligation de loyauté ou de discrétion ou celle d'offrir sa prestation de travail. Mais d'autres faits peuvent aussi justifier un congé abrupt (ATF 129 III 380 consid. 2.2 p. 382 s.).

## **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 (ATF 117 II 560 consid. 3a p. 561). Cette obligation accessoire générale vaut dans une mesure accrue pour les cadres, eu égard au crédit particulier et à la responsabilité que leur confère leur fonction dans l'entreprise de l'employeur (ATF 104 II 28; STAEHELIN, Commentaire Zurichois, n° 8 ad art. 321a CO; PORTMANN, Commentaire bâlois, Obligationenrecht I, 4e éd., n° 14 ad art. 321a CO).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 in initio 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 les responsabilités 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 p. 32; 127 III 351 consid. 4a p. 354).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 32

\* COUR D'APPEL \*

## **E. 2.3**

Seuls des manquements particulièrement graves du travailleur à ses obligations découlant de son contrat de travail, en particulier à son obligation d'exécuter le travail ou son devoir de fidélité (321a CO), justifient la résiliation immédiate du contrat (ATF du 29.06.1999, SARB 2000 p. 923 ; ATF du 21.10.1996, SJ 1997 p. 149 ; ATF 117 II 72 c. 3). Le comportement du travailleur doit être apprécié de manière globale même si les manquements pris séparément ne présentent pas chacun un caractère de gravité suffisant pour justifier une résiliation abrupte du contrat de travail (CAPH du 30.03.1999, JAR 2000 p. 131). La fonction et les responsabilités du travailleur, la nature et la durée des rapports contractuels, le genre et la gravité des griefs articulés par l'employeur, la longueur du délai de congé ordinaire sont autant de critères qui doivent être pris en considération (ATF 23.12.1998, JAR 1999 p. 271 ; ATF 111 II 245 c. 3 ; ATF 104 II 28 c. 1). Lorsque le manquement est moins grave, il peut néanmoins donner lieu à une résiliation immédiate

du contrat de travail lorsque le comportement est moins grave, il doit être précédé de vains avertissements de l'employeur, constituant une mise en demeure d'exécuter correctement le contrat, assortie de la fixation d'un délai convenable d'exécution au sens de l'art. 107 CO, soit une démarche nécessaire, sauf s'il ressort de l'attitude du débiteur que cette sommation serait sans effet (art. 108 ch. 1 CO; ATF non publié du 3.1.95 N. c/ S. cause n° 4C.327/94). L'avertissement préalable doit être déclaré en termes clairs. La personne menacée du licenciement immédiat doit clairement comprendre, à travers l'avertissement, quels risques elle encourt. Il est nécessaire d'indiquer distinctement la sanction à laquelle le destinataire s'expose en cas de persistance du comportement critiqué (Schneider, La résiliation immédiate du contrat de travail : les justes motifs, *Journal de droit du travail et de la sécurité sociale*, p. 56-57; CAPH du 4.7.95 en la cause no VI/402/94). Ce n'est pas l'avertissement en soi, fût-il assorti d'une menace de licenciement immédiat, qui justifie une telle mesure, mais bien le fait que le comportement imputé au travailleur ne permet pas, selon les règles de la bonne foi, d'exiger de l'employeur la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé (ATF 127 III 153, consid. 1 c).

#### **E. 2.4**

L'employeur doit notifier le licenciement immédiat dès qu'il a connu le juste motif dont il entend se prévaloir, ou, au plus tard, après un bref délai de réflexion; s'il tarde à réagir, il est présumé avoir renoncé au licenciement immédiat; à tout le

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 33

\* COUR D'APPEL \* moins, il donne à penser que la continuation des rapports de travail est possible jusqu'à la fin du délai de congé. La jurisprudence n'accorde ainsi qu'un court délai de réflexion à l'employeur (ATF 130 III 28 consid. 4.4 p. 34; 127 III 310 consid. 4b p. 315) pour éviter d'induire en erreur le salarié quant à la continuation des rapports de travail (cf. ATF 127 III 310 consid. 4b p. 315 et les arrêts cités). Il convient de trouver un équilibre entre l'urgence impliquée par la notion de licenciement immédiat et l'obligation de prendre une décision mûrement réfléchie. La jurisprudence est fluctuante quant à la définition du délai de réflexion, mais un délai général de deux à trois jours, week-ends et jours fériés, non compris est présumé approprié; un délai supplémentaire n'est accordé à celui qui entend résilier le contrat que lorsque les circonstances particulières du cas concret exigent d'admettre une exception à la règle (ATF 130 III 28 consid. 4.4 p. 34). Un délai de six jours a été considéré comme admissible dans les circonstances d'un cas particulier où la décision relevait d'un conseil d'administration composé de plusieurs membres (arrêt 4C.282/1994 du 21 juin 1995, reproduit in JAR 1997 p. 208, consid. 3b p. 210; cf. également arrêt 4C.260/1999 du 26 octobre 1999, reproduit in JAR 2000 p. 232, consid. 1b p. 233; plus récemment AUBERT, *Commentaire romand*, n. 11 ad art. 337 CO; WYLER, *Droit du travail*, p. 373). En fait, la doctrine et la jurisprudence ne mentionnent pas d'exemple d'un délai de réflexion supérieur à une semaine. Le fardeau de la preuve que la résiliation est intervenue à temps incombe à la partie qui résilie (art. 8 CC ; ATF du 12 décembre 1996 en la cause 4C.419/1995).

#### **E. 2.5**

Un motif, se fondant sur un fait préexistant au congé, ne peut être invoqué postérieurement au licenciement que s'il reste en étroite corrélation avec le motif déjà invoqué ou s'il formait un tout avec ce dernier (ATF du 15.7.92 publié in SJ 1993 p. 368; ATF 119 II 162, JdT

1994 I 105 qui laisse toutefois la question indé-

cise). La jurisprudence exige, pour justifier un licenciement immédiat, que les faits allégués aient effectivement entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Toutefois, sous certaines conditions restrictives, l'employeur peut avancer, à l'appui d'un licenciement immédiat, une circonstance qui existait au moment de la déclaration de licenciement, mais qu'il ne connaissait pas et ne pouvait pas connaître. En effet, l'obligation de motiver la résiliation im-

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 34

\* COUR D'APPEL \* médiante n'impose pas qu'il soit fait abstraction d'un tel motif. Dès l'instant où l'art. 337 CO prescrit au juge de tenir compte des règles de la bonne foi, ce serait méconnaître cette disposition que d'ignorer l'existence d'un semblable motif. Toutefois, c'est uniquement à titre exceptionnel que des circonstances antérieures à la résiliation immédiate, alors ignorées de la partie qui a donné le congé, pourront amener un tribunal à considérer, sur la base des motifs déjà allégués, que celle-ci, en s'en prévalant ultérieurement, a rapporté la preuve de la destruction du rapport de confiance entre les parties au contrat (ATF 124 III 25 p. 30)..

### **E. 3**

Les premiers juges ne sont pas entrés en matière sur les motifs de licenciement contenus dans le courrier de l'appelante du 22 janvier 2007 au motif que celle-ci avait, selon eux, notifié le licenciement immédiat tardivement.

L'appelante explique avoir reçu le courrier du B\_\_\_ SA du 16 janvier 2007 le lendemain, soit le mercredi 17 janvier 2007, étant précisé que l'exemplaire de ce courrier versé à la procédure par l'intimé lui-même mentionne le 18 janvier 2007 comme date de réception.

Ainsi, le conseil d'administration de l'appelante a signifié le congé le troisième ou quatrième jour ouvrable [suivant que l'on se réfère aux déclarations de l'appelante ou au document versé à la procédure par l'intimé] après avoir pris connaissance que l'intimé était lié par une clause de non-concurrence à B\_\_\_ SA. Cet élément est venu s'ajouter à la découverte par l'appelante que l'intimé avait, contrairement à ses engagements contractuels, conservé une activité parallèle importante de fiduciaire au service de sa société C\_\_\_ SARL et n'avait pas diligemment transféré les dossiers de cette dernière à l'appelante comme il admet lui-même s'y être engagé.

Contrairement à l'opinion exprimée par les premiers juges, la Cour considère que l'appelante n'a pas outrepassé le temps de réflexion que lui accorde la loi, le licenciement immédiat étant encore intervenu dans un délai admissible, étant rappelé que l'intimé occupait la fonction de directeur général et que la décision de licenciement avec effet immédiat a dû être prise par le conseil d'administration de l'appelante.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 35

\* COUR D'APPEL \*

### **E. 4.1**

L'appelante soutient avoir pris la décision de licencier avec effet immédiat l'intimé parce qu'elle avait appris que celui-ci:

■ exerçait depuis son engagement une activité professionnelle pendant les heures de travail, pour le compte de la société fiduciaire concurrente, C\_\_\_ SARL, dont il était le gérant avec signature individuelle; ■ utilisait sa position de directeur général pour démarcher, par l'envoi de cartes de vœux, des clients actuels de B\_\_\_ SA alors qu'il était lié par une clause de non concurrence avec cette dernière.

Dans ses déclarations écrites du 10 janvier 2007, l'intimé admet qu'à teneur de son contrat travail, il était tenu d'apporter à l'appelante les clients avec lesquels il était déjà en relation pour C\_\_\_ SARL.

Peu avant le licenciement avec effet immédiat, l'appelante a découvert que l'intimé avait conservé - en parallèle avec sa charge de directeur général de celle-ci - les trois quart de sa clientèle d'C\_\_\_ SARL qu'il traitait en parallèle avec son activité de directeur général à son service. Ainsi, à la fin 2006, seuls cinq dossiers sur dix-neuf avaient été transférés à l'appelante, soit seulement environ un quart de ce que l'intimé s'était lui-même engagé à transférer, étant précisé que les dossiers transférés ne représentait qu'une partie du total des honoraires facturés par C\_\_\_ SARL.

Il ressort également de la procédure que, contrairement aux affirmations écrites de l'intimé le 10 janvier 2007, l'essentiel des dossiers conservés par C\_\_\_ SARL n'était pas traité exclusivement le week end mais l'était pendant le temps de travail au service de l'appelante comme l'atteste tant le relevé des téléphones en absence de l'intimé concernant la clientèle d'C\_\_\_ SARL, que le planning de réservation de salles et le contenu de l'armoire de bureau de l'intimé.

Sur un autre plan, l'appelante a appris le 17 ou 18 janvier 2007 que l'intimé était lié par une clause de prohibition de faire concurrence à B\_\_\_ SA et qu'il démar- chait par l'envoi de cartes de vœux les clients de cette dernière.

Pour apprécier la situation dans laquelle se trouvait l'appelante par rapport aux agissements de l'intimé, il y a lieu de tenir compte de la fonction dirigeante que

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 36

\* COUR D'APPEL \* celui-ci occupait à la tête de l'appelante et des exigences fixées par les art. 10 et 11 du Règlement d'admission des membres à la Chambre fiduciaires suisse des experts comptables qui doivent "être digne de confiance, jouir d'une bonne réputation et exercer la profession de manière irréprochable", exigences reprises par l'art. 5 de la loi fédérale sur l'agrément et la surveillance des réviseurs.

Compte tenu de cette situation, les deux griefs formulés par l'appelante envers l'intimé dans sa lettre de licenciement du 22 janvier 2007 constituent des manquements particulièrement graves aux obligations contractuelles que ce dernier avait envers l'appelante, manquements propres à détruire définitivement la confiance qu'impliquent les relations de travail avec un directeur général ou à les ébranler de telle façon que leur poursuite ne pouvait plus en être raisonnablement exigée de l'appelante.

Voudrait-on considérer que les manquements sus-décrits ne constituent pas des manquements d'une gravité telle qu'un licenciement immédiat serait justifié, le fait que

l'intimé faisait l'objet d'une suspension du Tableau de l'Ordre des experts-comptables du Conseil régional de Rhône-Alpes et qu'il avait été condamné par la Cour d'appel de Chambéry le 15 février 2006 pour fraude fiscale, falsification de documents comptables et abus de biens sociaux étaient certainement de nature à conduire l'appelante, si elle avait connu ces éléments avant le 22 janvier 2007, à considérer que le rapport de confiance était rompu et à résilier le contrat de travail avec effet immédiat compte tenu notamment de sa situation hiérarchique dans l'entreprise et le type d'activité soumise à conditions et surveillance que cette dernière exerçait.

Au vu de ce qui précède, le congé avec effet immédiat notifié à l'intimé le 22 janvier 2007 était ainsi justifié, de sorte que l'intéressé n'a pas droit à une quelconque rémunération ou indemnité au-delà de cette date du fait de ce licenciement.

En particulier, l'intimé n'a pas droit

■ à l'indemnité découlant de l'art. 13 du contrat correspondant à un délai de licenciement de six mois;

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 37

\* COUR D'APPEL \* ■ au 13ème salaire pro rata temporis pour la période du 22 janvier au 30 septembre postérieure au licenciement immédiat; ■ à une indemnité de vacances pour la période du 22 janvier au 30 septembre 2007, postérieure au licenciement immédiat; ■ à la prime d'assurance maladie pour la période du 22 janvier au 30 septembre 2007 (art. 7 du contrat de travail); ■ à l'indemnité forfaitaire de représentation pour la période de février à septembre 2007 (art. 8 du contrat de travail); ■ à l'indemnité de résiliation (art. 13 du contrat de travail), le contrat ayant été résilié avec effet immédiat pour de justes motifs; ■ à une indemnité pour licenciement injustifié.

Le jugement entrepris sera ainsi annulé sur ces points.

Au vu de ce qui précède, l'appel incident doit également être rejeté.

## **E. 5**

L'appelant réclame fr. 1'427'111.60, plus intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 1er janvier 2008 à titre de préjudice lié aux fautes commises par l'intimé dans l'exécution de ses fonctions. Dans ce cadre, elle reproche à celui-ci d'être à l'origine de la résiliation de plusieurs mandats par des clients de la société. Les faits en cause sont en substance les suivants :

■ lors de l'établissement de la déclaration fiscale de la société P\_\_\_ SA, T\_\_\_ avait annoncé à tort comme produits des sommes qui avaient été ensuite indûment taxés. De ce fait, les sociétés P\_\_\_ SA et Q\_\_\_ SA, membre du même groupe, avaient résilié les mandats confiés à l'employeur ; ■ le 14 novembre 2006, la société R\_\_\_ SA s'était plainte des prestations fournies par T\_\_\_, et avait résilié le contrat de mandat ; ■ insatisfaite des prestations fournies, la société V\_\_\_ SA, avait résilié le contrat de mandat - dont T\_\_\_ avait la charge - dès le mois d'avril 2007 ; ■ T\_\_\_ n'avait pas permis de publier dans le délai prescrit les comptes 2005 de la société T\_\_\_ SA ; celle-ci avait dû de ce fait payer une amende de fr. 50'000.- de la bourse suisse, dont l'appelante avait pris une partie à sa charge. Le rapport de confiance ayant été rompu, la société avait résilié le mandat en automne 2007 ;

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 38

\* COUR D'APPEL \* ■ l'erreur commise par T\_\_\_ dans le dossier T\_\_\_ SA avait conduit également sa filiale, la société S\_\_\_ SA, à résilier le mandat confié à l'appelante.

Selon l'appelante, son manque à gagner consécutif à la résiliation des cinq mandats précités s'élève à 1'357'350.- sur une période de cinq ans ; compte tenu de la prise en charge partielle de l'amende de T\_\_\_ SA et des honoraires payés à D\_\_\_ SA (fr. 44'761.60) en vue de l'engagement de l'intimé, le dommage en cause ascendant au total fr. 1'427'111.60.

### E. 5.1

Conformément à l'art. 321e CO, la responsabilité contractuelle du travailleur est régie par les règles générales en matière de réparation du dommage. Ainsi, le travailleur peut être tenu pour responsable lorsque quatre conditions cumulatives sont réalisées (WYLER, op. cit., 2002, pp. 101 ss ; STREIFF/VON KAENEL, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, n. 4 ad art. 321e CO ; BERENSTEIN, La responsabilité civile du travailleur en droit suisse, p. 12, in REHBINDER, Die Haftung des Arbeitnehmers) :

■ l'employeur a subi un dommage; ■ le travailleur a violé l'une de ses obligations contractuelles, c'est-à-dire n'a pas exécuté ou a exécuté de manière imparfaite le contrat le liant à l'employeur ; ■ il existe un lien de causalité adéquate entre l'inexécution par le travailleur de ses obligations contractuelles et le dommage causé à son employeur ; ■ le travailleur a causé le dommage intentionnellement ou par négligence.

En matière contractuelle, la faute est présumée (art. 97 al. 1 CO). Pour se libérer de sa responsabilité, il appartient au travailleur de prouver qu'il n'a commis aucune faute, en renversant la présomption instaurée par l'art. 97 al. 1 CO (ATF du 17.08.298 précité).

En apparence, la responsabilité civile du travailleur répond aux principes généraux applicables en matière de responsabilité contractuelle. Toutefois, l'art. 321e al 2 CO atténue considérablement l'étendue de cette responsabilité puisque, dans l'appréciation de celle-ci, la mesure de la diligence incombant au travailleur se détermine par le contrat, compte tenu du risque professionnel, de l'instruction ou des

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 39

\* COUR D'APPEL \* connaissances techniques nécessaires pour accomplir le travail promis, ainsi que les aptitudes et qualités du travailleur que l'employeur connaissait ou aurait dû connaître (art. 321 e al. 2 CO). Les circonstances peuvent être aussi prises en considération pour déterminer l'étendue de la réparation (art. 99 al. 3, 42-44 CO) et le juge dispose en la matière d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 110 II 344 ; ATF 97 II 142).

Le dommage est une diminution involontaire du patrimoine net (qui 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 129 III 18), même seulement prévisible (ATF 86 II 41 : JT 1960 I 452), soit la différence entre le patrimoine actuel du lésé et celui qui l'aurait été sans l'événement préjudiciable. L'employeur subit un préjudice si le travailleur a mal exécuté son travail, endommagé des objets appartenant à l'employeur, l'a empêché de réaliser un gain ou contraint à indemniser un tiers (TERCIER,

Les contrats spéciaux, 2003, p. 446 no 3084).

### **E. 5.2**

Le fardeau de la preuve de la violation du contrat incombe à l'employeur. En outre selon l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. Pour toutes les prétentions relevant du droit privé fédéral, l'article 8 CC répartit le fardeau de la preuve, auquel correspond en principe le fardeau de l'allégation, et les conséquences de l'absence de preuve ou d'allégation (ATF 127 III 519, consid. 2a, et les références citées ; HOHL, Procédure civile, tome I, n. 786 ss). On fonde également sur cette disposition le droit à la preuve, c'est-à-dire la faculté pour une partie d'être admise à apporter la preuve de ses allégués dans les procès civils (ATF du 18 juillet 2003 en la cause 4C.64/2003 ; ATF 114 II 289, consid. 2a).

### **E. 5.3**

La loi ne contient aucune règle relative à la péremption de la créance en dommages et intérêts de l'employeur, du fait qu'elle n'aurait pas été invoquée ou réservée avant l'expiration des relations de travail. Une renonciation de l'employeur à sa créance ne peut être admise que si, en application des principes généraux sur la formation des contrats, l'attitude des parties, interprétée selon le principe de la confiance, peut être comprise dans le cas particulier comme une remise de dette conventionnelle (art. 115 CO). Dans le cadre du contrat de travail, les partenaires se doivent des égards réciproques, au respect desquels ils peuvent

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 40

\* COUR D'APPEL \* s'attendre l'un et l'autre. Aussi, le travailleur qui arrive au terme de son contrat peut-il compter que, si l'employeur a des prétentions connues à faire valoir contre lui, il les lui fera connaître avant d'accomplir les actes accompagnant la fin des relations de travail, tels que le paiement du dernier salaire, le règlement des comptes, les formalités éventuelles relatives aux prestations de prévoyance, etc. Le silence de l'employeur à ce sujet peut être compris par le travailleur comme une renonciation à une telle prétention, exprimée par actes concluants ; l'acceptation d'une telle offre par le travailleur se présume (art. 6 CO). Le fardeau de la preuve des faits permettant d'admettre une renonciation appartient au travailleur, dès lors qu'il s'agit d'une cause d'extinction de l'obligation (art. 8 CC).

### **E. 5.4**

Les premiers juges ont débouté l'appelante de sa demande reconventionnelle. Ils ont considéré, s'agissant de la résiliation du mandat de la société R\_\_\_ SA, que l'appelante avait renoncé par actes concluants à tout dédommagement pour le pré-judice allégué et que l'intimé pouvait comprendre du silence de l'appelante dans sa lettre de résiliation du 22 janvier 2007 qu'elle renonçait à toute créance éventuelle. Ils ont aussi considéré il n'est pas établi que les manquements allégués par l'appelante résultaient d'une violation de l'une des obligations contractuelles de l'intimé, et qu'il existait un lien de causalité adéquate entre celle-ci et le dommage invoqué.

Le raisonnement des premiers juges vaut également pour les autres manquements concernant P\_\_\_ et U\_\_\_.

Les enquêtes devant la Cour n'ont pas davantage permis d'établir le bien fondé des manquements reprochés par l'appelante à l'intimé. Ni l'audition du représentant de U\_\_\_, ni celui de P\_\_\_, ni non plus celui de R\_\_\_ SA n'ont apporté d'éléments supplémentaires déterminants permettant de retenir que l'intimé avait engagé sa responsabilité au sens de l'art. 321e CO.

Un des anciens collaborateurs chargé du traitement des dossiers de U\_\_\_ et de R\_\_\_ a d'ailleurs expliqué à la Cour qu'il n'avait pas plus trouvé chez l'intimé que chez A\_\_\_ le soutien qui lui était nécessaire à la bonne exécution de son travail dans ces dossiers. Il a aussi indiqué, s'agissant du dossier R\_\_\_, qu'il s'agissait d'une comptabilité complexe et que des problèmes de communication linguistiques avec les collaborateurs de cette entreprise avaient entravé la bonne exécution de celui-ci.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/9722/2007 - 4 41

\* COUR D'APPEL \*

Au vu de ce qui précède, le jugement sera confirmé sur ce point.

## **E. 6**

A teneur de l'article 78 al. 1 LJP, l'émolument de mise au rôle en cas d'appel est mis à la charge de la partie qui succombe. Cependant, la partie qui a obtenu gain de cause peut être condamnée à une partie des dépens si elle a provoqué des frais inutiles (art. 176 al. 2 LPC, applicable par renvoi de l'art. 11 LJP).

L'appelante, qui, condamnée par les premiers juges à payer le montant total de fr. 471'706.40, et soutenait en appel ne rien devoir verser à son ex-employé, obtient gain de cause sur la question du licenciement avec effet immédiat. Elle réclamait aussi fr. 1'427'111.60 à titre de réparation du dommage que lui aurait causé l'intimé au sens de l'art. 321e CO. Elle a été totalement déboutée de ses conclusions sur ce point.

Dès lors, l'appelante devra supporter la moitié de l'émolument d'appel de fr. 8'800.-, soit fr. 4'400.-, l'intimé supportant le solde.

L'intimé, pour sa part, qui concluait sur appel incident au paiement d'une somme supplémentaire de fr. 154'394.85 à celle que lui avait octroyée le Tribunal, se voit débouté de toutes ses conclusions. Il devra donc supporter la totalité de l'émolument d'appel incident de fr. 2'200.-.

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