

# GE\_GERICHTE C/3735/2014 vom 5. August 2015

GE Cour de justice, 2015-08-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_3735\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_3735_2014)

FR: GE\_GERICHTE C/3735/2014 du 5 août 2015

IT: GE\_GERICHTE C/3735/2014 del 5 agosto 2015

## Regeste

ADMINISTRATION DES PREUVES; FARDEAU DE LA PREUVE; DOMMAGE IRRÉPARABLE; SECRET D'AFFAIRES | CPC.319.b; CPC.152.1; CPC.160.1.b

## Erwägungen

### E. 11

mars 2015 uniquement en ce qui concernait la production de l'intégralité de la comptabilité de A\_\_\_\_\_ pour les années 2011, 2012 et 2013, rejeté la requête de A\_\_\_\_\_ pour le surplus et dit qu'il serait statué sur les frais avec le fond du recours. c. Dans sa réponse du 7 avril 2015, B\_\_\_\_\_ (ci-après : également l'intimé) a conclu, avec suite de frais et dépens, principalement à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet. d. Les parties ont répliqué et dupliqué, en persistant dans leurs conclusions. e. Le 19 mai 2015, elles ont été avisées par le greffe de la Cour de ce que la cause était gardée à juger. EN DROIT 1. 1.1. Le recours est recevable contre des décisions et ordonnances d'instruction de première instance, dans les cas prévus par la loi (art. 319 let. b ch. 1 CPC) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (art. 319 let. b ch. 2 CPC). 1.2. La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité du recours sont remplies (art. 59 et 60 CPC; REETZ, in *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER [éd.], 2<sup>ème</sup> éd. 2013, n. 50 ad *Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 CPC*; TAPPY, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, in *JdT* 2010 III p. 115 ss, p. 141; CHAIX, *Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale*, in *SJ* 2009 II p. 257 ss, p. 259). 1. 3. Le recours contre un ordonnance d'instruction, écrit et motivé, doit être introduit dans le délai de dix jours à compter de la notification de la décision motivée, à moins que la loi n'en dispose autrement (art. 321 al. 1 et 2 CPC). En l'espèce, le recours a été formé dans le délai et la forme prescrits par la loi. 2. 2.1. L'ordonnance querellée, en tant qu'elle admet des moyens de preuve et impartit à la recourante un délai pour la production de pièces est une ordonnance d'instruction, laquelle entre dès lors dans le champ d'application de l'art. 319 let. b CPC (JEANDIN, *Code de procédure civile commenté*, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 14 ad art. 319 CPC; FREIBURGHANUS/AFHELDT, in *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, op. cit., n. 11 ad art. 319 CPC). Ainsi, la recevabilité du recours, lequel est dirigé uniquement contre les chiffres 1 à 4 du dispositif de l'ordonnance du Tribunal du 11 mars 2015, est soumise à la condition d'un préjudice difficilement réparable. 2.2. La recourante soutient que la production de l'intégralité de sa comptabilité des années 2011 à 2013 serait susceptible de lui causer un préjudice difficilement réparable, dans la mesure où elle contient des informations couvertes par et constituant des secrets d'affaires. L'intimé le conteste. 2.2.1 Il appartient au recourant d'alléguer et d'établir la possibilité que la décision

incidente lui cause un préjudice difficilement réparable, à moins que cela ne fasse d'emblée aucun doute (par analogie ATF 134 III 426 consid. 1.2 et 133 III 629 consid. 2.3.1; HALDY, Code de procédure civile commenté, op. cit., n° 9 ad art. 126 CPC). Si cette condition du préjudice difficilement réparable n'est pas remplie, le recours est irrecevable et la partie devra attaquer la décision incidente avec la décision finale sur le fond ( ACJC/327/2012 du 9 mars 2012 consid. 2.4; Message du Conseil fédéral précité, p. 6984; Brunner, in Kurzkomentar, Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [éd.], 2ème éd., 2014, n. 13 ad art. 319 CPC; Blichensorfer, in Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Brunner/Gasser/Schwander [éd.], 2011, n. 40 ad art. 319 CPC). 2.2.2 Si une décision peut causer un "préjudice irréparable" au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF - c'est-à-dire un préjudice de nature juridique qui ne peut pas ou pas totalement être supprimée par une décision finale favorable - elle peut, à plus forte raison, entraîner un « préjudice difficilement réparable » au sens de l'article 319 litt. ch. 2 CPC (ATF 138 III 378 consid. 6.3; 137 III 380 consid. 2 = SJ 2012 I 73; Freiburghaus/Afheldt, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozess-ordnung [ZPO], Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [éd.], 2ème éd., 2013, n. 13 ad art. 319 CPC ; Colombini, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, in JT 2013 III 131 et ss, p. 154). La notion de préjudice difficilement réparable vise un inconvénient de nature juridique ou des désavantages de fait, qui peuvent être de nature financière ou temporelle, pourvu qu'ils soient difficilement réparables. L'instance supérieure devra se montrer exigeante, voire restrictive, avant d'admettre l'accomplissement de cette condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance instruction, ce que le législateur a clairement exclu (Colombini, op. cit, p. 155; Jeandin, op. cit., n. 22 ad art. 319 CPC). En principe les décisions sur l'administration des preuves dans le procès principal peuvent être attaquées dans le cadre du recours contre la décision finale, puisqu'il est normalement possible, en recourant contre la décision finale, d'obtenir l'administration de la preuve refusée à tort ou d'obtenir que la preuve administrée à tort soit écartée du dossier (ATF 141 III 80 consid. 1.2). La règle comporte des exceptions. Il en va ainsi, notamment, lorsque la sauvegarde de secrets est en jeu; par exemple, la divulgation forcée de secrets d'affaires est propre à léser irrémédiablement les intérêts juridiques de la partie concernée, en tant qu'elle implique une atteinte définitive à sa sphère privée (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_195/2010 du 8 juin 2010 consid. 1.1.1). Par secret d'affaires, il faut entendre des connaissances spécifiques que l'employeur veut tenir secrètes et qui touchent à des questions organisationnelles ou financières (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_31/2010 consid. 2.1; Aubert, in Code des obligations I, Commentaire romand, 2 e éd., 2012, n. 4 ad art. 340 CO). 2.2.3 En l'espèce, il est indubitable que la comptabilité de la recourante - active dans la gérance et administration de biens, le courtage de biens meubles et immeubles, toutes opérations commerciales et techniques liées à la construction et la gestion des bâtiments - contient des secrets d'affaires au sens de la définition précitée. Les informations contenues dans la comptabilité, une fois portées à la connaissance de l'intimé, seront définitivement divulguées. Par la nature des choses, il ne sera pas possible de revenir en arrière et de réduire à néant la connaissance ainsi acquise par l'intimé. En ce sens, le préjudice invoqué par la recourante est irréparable et, partant, le recours immédiat est ouvert (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_195/2010 du 8 juin 2010 consid. 1.1.2). La recourante ne s'en prend qu'à l'injonction du Tribunal de produire la comptabilité. En particulier, elle n'allègue pas, et a fortiori n'établit pas, la possibilité que la production des contrats de mandat et des contrats

de vente conclus entre 2011 et 2013 suite aux activités de l'intimé, ou du contrat d'apporteur d'affaire de C\_\_\_\_\_, lui cause un préjudice difficilement réparable. Ainsi, seule la conclusion tendant à ce que la Cour dise que la recourante ne doit pas produire l'intégralité de sa comptabilité pour les années 2011, 2012 et 2013 (conclusion n° 5) est recevable. Les autres conclusions du recours (n° 4, 6 et 7) sont irrecevables, faute de préjudice difficilement réparable. 3. La recourante fait grief au Tribunal, entre autres, d'avoir violé les art. 8 CC, 150 al. 1 et 160 al. 1 let. b CPC, en lui ordonnant de produire l'intégralité de sa comptabilité des années 2011 à 2013. L'intimé le conteste et fait valoir que cette comptabilité est nécessaire pour calculer précisément les provisions qui lui sont dues pour la période en question et pour vérifier la véracité des montants admis par la recourante. Il soutient que si la recourante avait respecté son obligation de lui remettre périodiquement les décomptes des provisions (art. 322c al. 1 CPC), il ne serait pas nécessaire d'exiger la production de ladite comptabilité. 3.1. Chaque partie doit, si la loi ne prescrit pas le contraire, prouver les faits qu'elle allègue, pour en déduire son droit (art. 8 CC) Compte tenu de la valeur litigieuse d'espèce, supérieure à 30'000 fr., la maxime des débats s'applique (247 al. 2 let. b ch. 2 CPC a contrario). Cela signifie que les parties doivent alléguer les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions et produire les preuves qui s'y rapportent (art. 55 al. 1 CPC). En procédure ordinaire, qui s'applique en l'espèce (art. 243 CPC a contrario), la demande (art. 221 al. 1 let. d et e) et la réponse (art. 221 al. 2, 1<sup>ère</sup> phrase CPC), comme la demande reconventionnelle et la réponse à celle-ci (art. 224 CPC), doivent contenir les allégations de fait et l'indication, pour chaque allégation, des moyens de preuve proposés. La réponse doit également exposer quels faits allégués dans la demande sont reconnus ou contestés (art. 222 al. 2, 2<sup>ème</sup> phrase CPC). Un moyen de preuve ne doit être considéré comme offert dans les formes prescrites que si l'offre de preuve se réfère clairement au fait qui doit ainsi être prouvé, et vice-versa. En règle générale, chaque offre de preuve doit être indiquée immédiatement après les allégués de fait qu'elle est destinée à établir. Cela résulte du texte de l'art. 152 en lien avec l'art. 221 al. 1 lit. e CPC (droit à l'administration de preuves par "l'indication, pour chaque allégation, des moyens de preuves proposés") (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_452/2013 du 31 mars 2014 consid. 2.1, traduit in ZPO-CPC Online, ad art. 221 al. 1 let. e CPC). Le juge est lié par les offres de preuve des parties (Frei, Berner Kommentar ZPO, 2012, n. 11 ad art. 55 CPC). L'art. 150 al. 1 CPC prévoit que la preuve a pour objet les faits pertinents et contestés. Cette norme a pour vocation de régir les conditions et les modalités de l'administration de la preuve (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_502/2012 du 22 janvier 2013 consid. 3.1). Toute partie a droit à ce que le tribunal administre les moyens de preuve adéquats proposés régulièrement et en temps utile (art. 152 al. 1 CPC). Conséquence essentielle du droit d'être entendu (art. 53 CPC), le droit à la preuve consiste à pouvoir démontrer la véracité des faits pertinents qui ont été allégués, par l'administration des moyens adéquats de preuve, requis en temps utile et en la forme prescrite (Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile suisse du 28 juin 2006, in FF 2006 p. 6922). Les parties sont tenues de collaborer à l'administration des preuves. Elles ont en particulier l'obligation de produire les documents requis (art. 160 al. 1 let. b CPC). On ne saurait certes exiger systématiquement du tribunal qu'il désigne chacun des documents à produire de telle manière qu'ils soient individualisables sur la base de sa seule description (copie de la lettre adressée le 3 octobre 2010 à Mme Z), mais à l'inverse la «fishing expedition» est prohibée : une désignation générique de la production requise est admissible pour autant qu'elle permette de distinguer objectivement les pièces visées de celles qui ne le seraient pas, ce qui se fera par référence à un fait précis (la correspondance

échangée avec l'assureur RC en relation avec tel ou tel sinistre) ou à un groupe de faits liés à une période déterminée (les pièces comptables de la société X relatives à ces ventes en Suisse pour l'année 2008) (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, op. cit., n° 11 ad art. 160 CPC; cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_295/2009 du 23 décembre 2009 consid. 2).

3.2. Si le travailleur n'est pas tenu par le contrat d'établir un relevé de ses provisions, l'employeur lui remet à chaque échéance un décompte indiquant les affaires qui donnent droit à une provision (art. 322c al. 1 CO). L'employeur fournit les renseignements nécessaires au travailleur ou, à sa place, à un expert désigné en commun ou par le juge; il autorise le travailleur ou l'expert à consulter les livres et les pièces justificatives dans la mesure où le contrôle l'exige (art. 322c al. 2 CO).

3.3. En l'espèce, l'intimé a proposé la production de l'intégralité de la comptabilité de la recourante de 2011 à 2013, afin de prouver les allégués 23, 24, 33, 37 et 39 de sa demande du 25 juillet 2014 (cf. ci-dessus, en fait, let. A. b). L'allégué 37 de la demande étant admis par la recourante, il n'y a pas lieu d'administrer des moyens de preuve sur ce fait. Ladite comptabilité était donc destinée, dans l'optique de l'intimé, à calculer le montant des provisions auxquelles il estimait avoir droit contractuellement. Ce dernier entend établir le moment auquel les commissions ont été versées par les clients à l'employeuse, le montant de celles-ci, si des éventuelles déductions ont été opérées par la recourante et, cas échéant au profit de qui et sur quelle base (réponse au recours, p. 8). Ces faits sont pertinents au regard des dispositions contractuelles sur le calcul des provisions (cf. ci-dessus, en fait, let. A. a). L'intimé, à qui incombait le fardeau de la preuve, était légitimé à solliciter du Tribunal qu'il ordonne à la recourante de produire les documents qui n'étaient pas en sa possession, aptes à établir ces faits. En revanche, l'intimé ne prétend pas que la comptabilité serait destinée à établir l'existence d'autres mandats que ceux qu'il allègue ou qui sont admis par la recourante, et qui donneraient droit à des provisions (dupliche, p. 3). Si tel était le cas, en l'absence d'allégués précis formés par l'employé sur les affaires apportées et suivies en 2011 et 2012, il s'agirait d'une «fishing expedition», prohibée selon les principes développés ci-dessus. C'est ainsi à tort que le Tribunal, lié par les offres de preuve des parties, a retenu que la comptabilité devait servir à vérifier si les commissions encaissées étaient en relation avec l'activité de l'employé. Par ailleurs, le moyen de preuve proposé à l'appui des faits allégués n'était pas adéquat. Le Tribunal aurait dû se borner à ordonner à la recourante de produire les pièces comptables relatives aux commissions reçues par celle-ci, à la TVA et à la part éventuelle versée à des tiers, dans les affaires 7\_\_\_\_ (2011), 8\_\_\_\_, 9\_\_\_\_, 10\_\_\_\_, 11\_\_\_\_, 12\_\_\_\_, 13\_\_\_\_, 7\_\_\_\_ (2012), 1\_\_\_\_, 2\_\_\_\_, 3\_\_\_\_, 4\_\_\_\_, 5\_\_\_\_ et 6\_\_\_\_. Ces pièces entrent dans le cadre de celles, prévues à l'art. 322c al. 2 CO, qui doivent permettre à l'employé de calculer les provisions ou de contrôler les calculs de l'employeur. Il n'appartient pas à la Cour d'examiner si la recourante a d'ores et déjà produit à la procédure les pièces mentionnées ou certaines de celles-ci. La conclusion de la recourante tendant à ce que la Cour lui donne acte "des documents qu'elle a déjà produits" étant en tout état irrecevable (cf. ci-dessus consid. 2.2.3). Le recours sera donc partiellement admis, en tant qu'il est recevable, et le Tribunal sera invité à accorder à la recourante un délai pour qu'elle produise les pièces sus-indiquées. Il va de soi qu'il appartiendra au Tribunal d'apprécier librement l'ensemble des preuves administrées, afin de déterminer si l'employé a prouvé avoir droit à des provisions sur toutes les affaires précitées, ou sur certaines de celles-ci, et, dans l'affirmative, d'en fixer le montant.

3.4. Dans la mesure où seules certaines pièces comptables sont finalement concernées, il est superflu d'examiner les autres griefs soulevés par la recourante, lesquels visent l'injonction de produire l'intégralité

de sa comptabilité des années 2011 à 2013. 4. Les frais judiciaires du recours, y compris ceux de l'arrêt du 31 mars 2015, seront arrêtés à l'200 fr. (art. 41 et 68 RTFMC) et compensés à due concurrence avec l'avance de frais de 300 fr. opérée par la recourante, laquelle reste acquise à l'État de Genève. Compte tenu de l'issue du recours, chacune des parties supportera la moitié de ses frais (art. 106 alinéas de CPC). La recourante versera ainsi 300 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire, alors que l'intimé versera 600 fr. à ces mêmes Services. Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC). \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevable le recours formé le 20 mars 2015 par A\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance OTPH/406/2015 rendue le 11 mars 2015 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/3735/2014-4, en tant qu'il vise la production par A\_\_\_\_\_ de l'intégralité de sa comptabilité pour les années 2011, 2012 et 2013. Le déclare irrecevable pour le surplus. Au fond : Annule l'ordonnance attaquée en tant qu'elle ordonne à A\_\_\_\_\_ de produire l'intégralité de sa comptabilité pour les années 2011, 2012 et 2013. Invite le Tribunal des prud'hommes à accorder à A\_\_\_\_\_ un délai pour produire les pièces comptables relatives aux commissions reçues, à la TVA et à la part éventuelle versée à des tiers, dans les affaires 7\_\_\_\_\_ (2011), 8\_\_\_\_\_, 9\_\_\_\_\_, 10\_\_\_\_\_, 11\_\_\_\_\_, 12\_\_\_\_\_, 13\_\_\_\_\_, 7\_\_\_\_\_ (2012), 1\_\_\_\_\_, 2\_\_\_\_\_, 3\_\_\_\_\_, 4\_\_\_\_\_, 5\_\_\_\_\_ et 6\_\_\_\_\_. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires du recours à l'200 fr., les met à la charge de chacune des parties par moitié et les compense à due concurrence avec l'avance de frais effectuée par A\_\_\_\_\_. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser aux Services financiers du Pouvoir judiciaires la somme de 300 fr. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser aux Services financiers du Pouvoir judiciaire la somme de 600 fr. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Monsieur Ivo BUETTI, président; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur, Madame Christiane VERGARA-PIZZETTA, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LÉVY, greffière. Le président : Ivo BUETTI La greffière : Véronique BULUNDWE-LÉVY 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, aux conditions de l'art. 93 LTF. 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.