

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/16950/2015

ACJC/1268/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU LUNDI 19 OCTOBRE 2015

A _____ SA, sise _____, (VD), recourante contre une ordonnance de refus de séquestre rendue par la 17ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 19 août 2015, comparant par Me Romain Jordan, avocat, rue du Général-Dufour 15, case postale 5556, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué à la partie recourante par pli recommandé du 29.10.2015.

EN FAIT

- A. a.** La société A_____ SA (ci-après : A_____), sise à B_____ (VD), a comme but social tous services techniques concernant l'environnement, respectivement toutes prestations visant à assurer sa protection.

A_____ allègue s'occuper notamment du recyclage et de la valorisation des déchets d'entreprises sises sur tout le territoire suisse. En plus de son siège social à B_____, elle possède quatre succursales, dans les cantons de Fribourg, Genève, Bâle et Soleure.

Elle fait partie du groupe "C_____".

b. D_____ a travaillé du 1^{er} octobre 2001 au 30 novembre 2014 pour A_____, tout d'abord en tant qu'employé "technico-commercial" (2001 à 2002), puis en qualité de directeur de l'agence de Genève (2002 à 2007), de directeur de l'agence Arc-Lémanique (2007 à 2013), puis de directeur d'agence Vaud/Valais (2013 à 2014).

D_____ est domicilié en France.

c. Le 7 juin 2010, A_____ et D_____ ont signé un contrat de travail prévoyant l'engagement de ce dernier en qualité de directeur d'agence, dans une fonction de cadre. Son salaire mensuel brut était fixé à 9'400 fr., versé 13 fois l'an.

L'art. 8.1 de ce contrat, sous le titre "clause de prohibition de concurrence", prévoit que le travailleur s'engage pour toute la durée du contrat et pour les 12 mois suivant son échéance, à s'abstenir de faire concurrence à l'employeur et aux autres sociétés du groupe auquel il appartient de quelque manière que ce soit, notamment d'exploiter pour son propre compte une entreprise concurrente, d'y travailler ou de s'y intéresser, que ce soit par les droits de vote, de participation ou par un prêt ou d'une autre manière. La notion d'entreprise concurrente comprend également les partenaires directs de l'employeur.

L'art. 8.2 du contrat précise que la notion de concurrence s'entend de toute activité exercée dans le domaine du transport et du traitement des déchets, industriels ou non, spéciaux ou non.

L'interdiction était valable pour tout le territoire suisse (art. 8.3).

En cas de contravention, le collaborateur était tenu de verser une peine conventionnelle équivalente à six mois de salaire brut (moyenne calculée sur la base des 12 derniers mois des rapports de travail) par cas de contravention, sans préjudice du droit de l'employeur de réclamer de plus amples dommages-intérêts (art. 8.4).

Il était pour le surplus fait référence à l'art. 340 CO.

d. Par courrier du 12 août 2014, D_____ a résilié son contrat de travail avec effet au 30 novembre 2014, précisant qu'il avait décidé d'accepter un poste convenant mieux à ses préférences personnelles et ses objectifs de carrière.

e. Par lettre du 27 mars 2015, A_____ a fait savoir à D_____ qu'elle avait appris qu'il travaillait dans une filiale du groupe E_____, qui était son concurrent direct. Elle considérait qu'il s'agissait d'une infraction à la clause de prohibition de concurrence prévue par l'art. 8 du contrat de travail de son ancien employé et priait celui-ci de lui verser la somme de 68'147 fr. correspondant à six mois de salaire brut.

f. Le 1^{er} mai 2015, D_____ a fait savoir à A_____ qu'il considérait ces prétentions comme injustifiées.

La clause n'était pas valable car elle s'appliquait à tout le territoire suisse, soit un territoire plus étendu que celui sur lequel A_____ déployait son activité. Elle n'était en outre assortie d'aucune indemnité compensatoire, ce qui portait atteinte à son avenir économique.

En outre, il n'y avait aucun risque de préjudice pour A_____ car il travaillait dans la structure "tri, traitement et valorisation" du groupe E_____, ce qui le mettait à l'écart du contact de clients qu'il aurait pu développer chez son ancien employeur. Son activité actuelle n'était pas une activité "collecte et service" qui était le cœur de celle de A_____; il n'y avait ainsi aucun risque qu'une clientèle puisse rejoindre les centres de tri d'E_____ aux dépens de A_____.

Enfin, la clause ne lui était pas opposable car sa démission répondait à un motif légitime; depuis septembre 2013, son périmètre d'activité avait été réduit, ainsi que l'étendue de ses fonctions, de sorte qu'il avait été contraint de réorienter sa carrière.

g. Depuis le 22 juillet 2015, D_____ est inscrit au Registre du commerce de Genève comme directeur de la société F_____ SA, dont le siège se trouve à _____, (GE), c/o E_____ HOLDING SA.

F_____ SA a notamment pour but social l'étude, la conception, la construction, l'exploitation et la gestion de centres de tri des déchets de chantier et assimilés.

Cette société appartient au groupe E_____. Selon son site internet, ce groupe est le principal acteur privé du secteur des déchets en Suisse romande et offre des prestations globales dans le domaine de la gestion des déchets aux collectivités territoriales, entreprises publiques ou privées et aux particuliers. Elle est active dans les métiers de la collecte des déchets, du tri sélectif et de la valorisation des déchets, ainsi que dans la production de bioénergie.

Le profil "LinkedIn" de D_____ indique que celui-ci travaille depuis janvier 2015 comme directeur des activités de valorisation et de traitement pour le groupe E_____.

- B. a.** Par acte déposé au Tribunal de première instance le 17 août 2015, A_____ a formé à l'encontre de D_____ une requête en séquestre, concluant notamment à ce que le Tribunal ordonne, sans sûretés, le séquestre, à concurrence de 78'920 fr. 35 avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2015 de la créance salariale de D_____ en mains de ses employeurs, soit E_____ HOLDING SA et F_____ SA, ainsi que de tous actifs au crédit du compte bancaire dont D_____ est titulaire dans les livres de BANQUE G_____ à Bâle, avec suite de frais et dépens.

A_____ a fait valoir que la créance salariale de D_____ était localisée à Genève, siège de ses employeurs, de sorte que les tribunaux genevois étaient compétents à raison du lieu.

Elle était créancière de D_____ car celui-ci avait violé la clause de prohibition de concurrence figurant à l'art. 8 de son contrat. En tant que cadre de A_____, il avait connaissance de la clientèle et de la stratégie de celle-ci. E_____ HOLDING SA et F_____ SA étaient ses concurrentes. La créance avait un lien suffisant avec la Suisse car D_____ avait travaillé en Suisse pour A_____.

- b.** Par ordonnance du 19 août 2015, notifiée à A_____ le 24 août 2015, le Tribunal a rejeté la requête de séquestre (chiffre 1 du dispositif) et mis à charge de A_____ les frais judiciaires, arrêtés à 500 fr. et compensés avec l'avance fournie (ch. 2 et 3).

Le Tribunal a relevé que A_____ n'avait pas rendu sa créance vraisemblable. L'examen, même sommaire, du bien-fondé de ses prétentions soulevait d'importantes questions relatives à la validité de la clause litigieuse, eu égard aux prescriptions des art. 340a ss CO. En outre, le risque d'un préjudice sensible au détriment de l'employeur n'était pas rendu vraisemblable du simple fait de l'exercice, par D_____, d'une activité dans le domaine de la valorisation des déchets.

- C. a.** Par acte expédié à la Cour de justice le 3 septembre 2015, A_____ a formé recours contre cette ordonnance dont elle a sollicité l'annulation. Elle a repris ses conclusions de première instance, avec suite de frais et dépens.

- b.** A_____ a été informée le 24 septembre 2015 de ce que la cause était gardée à juger.

Ses griefs seront examinés ci-après dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

1. **1.1** En matière de séquestre, la procédure sommaire s'applique (art. 251 let. a CPC).

Aux termes de l'art. 309 let. b ch. 6 CPC, l'appel est irrecevable dans les affaires de séquestre (art. 272 et 278 LP).

Le recours des articles 319 ss CPC est ouvert en la matière, qu'il s'agisse d'une décision de refus de séquestre ou d'une décision sur opposition au séquestre (BLICKENSTORFER, in ZPO, DIKE-Kommentar, 2011, n° 24 ad art. 309 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd., 2010, n° 1627 s.; REETZ/ THEILER, in ZPO, Schulthess-Kommentar, 2013, n° 34 ad art. 309 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 5A_508/2012 du 28 août 2012 consid. 3.1).

1.2 Le recours, écrit et motivé, doit être formé dans un délai de dix jours à compter de la notification de la décision (art. 321 al. 1 et 2 CPC).

Le recours, interjeté dans le délai et selon la forme prévus par la loi, est recevable.

1.3 Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

2. Pour assurer pleinement son efficacité, le séquestre doit être exécuté à l'improviste; partant, il n'y a pas lieu d'inviter la personne dont les biens sont visés par le séquestre à présenter ses observations, ce qui ne constitue pas une violation de son droit d'être entendu (ATF 107 III 29 consid. 2 et 3; arrêts du Tribunal fédéral 5P.334/2006 du 4 septembre 2006 consid. 3 et 5A_508/2012 du 28 août 2012).

3. Selon l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP, le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur lorsque ce dernier n'habite pas en Suisse, s'il n'y a pas d'autre cas de séquestre, pour autant que la créance ait un lien suffisant avec la Suisse ou qu'elle se fonde sur une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP.

A teneur de l'art. 272 al. 1 LP, le séquestre est autorisé par le juge du for de la poursuite ou par le juge du lieu où se trouvent les biens, à condition que le créancier rende vraisemblable que sa créance existe (ch. 1), qu'on est en présence d'un cas de séquestre (ch. 2), et qu'il existe des biens appartenant au débiteur (ch. 3).

Les faits à l'origine du séquestre doivent être rendus simplement vraisemblables. Tel est le cas lorsque, se fondant sur des éléments objectifs, le juge acquiert l'impression que les faits pertinents se sont produits, mais sans qu'il doive exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 138 III 232

consid. 4.1.1; en général: cf. ATF 130 III 321 consid. 3.3). A cet effet, le créancier séquestrant doit alléguer les faits et produire des titres (art. 254 al. 1 CPC) qui permettent au juge du séquestre d'acquiescer, au degré de la simple vraisemblance, la conviction que la prétention existe pour le montant énoncé et qu'elle est exigible (ATF 138 III 636 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_893/2013 du 18 février 2014 consid. 3).

S'agissant de l'application du droit, le juge procède à un examen sommaire du bien-fondé juridique, c'est-à-dire un examen qui n'est ni définitif, ni complet, au terme duquel il rend une décision provisoire (ATF 138 III 232 consid. 4.1.1; arrêt 5A_925/2012 du 5 avril 2013 consid. 9.2 et les références, publié *in* SJ 2013 I p. 463; 5A_893/2013 du 18 février 2014 consid. 3).

- 4.** La recourante reproche en premier lieu au Tribunal de n'avoir pas suffisamment motivé sa décision, violant ainsi son droit d'être entendu.

4.1 Le droit d'être entendu, en tant que droit personnel de participer à la procédure, exige que l'autorité écoute effectivement, puis examine soigneusement et sérieusement, et prenne en compte dans sa décision, les arguments de la personne dont la décision touche la position juridique. Il implique l'obligation, pour l'autorité, de motiver sa décision, afin que son destinataire puisse la comprendre et l'attaquer utilement s'il y a lieu. Le juge n'a en revanche pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties; il suffit qu'il mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 129 I 232 consid. 3.2, JdT 2004 I 588, SJ 2003 I 513; arrêt du Tribunal fédéral 4A_523/2010 du 22 novembre 2010 consid. 5.3; 5A_598/2012 du 4 décembre 2012 consid. 3.1; 4A_527/2011 du 5 mars 2012 consid. 2.6 n.p. *in* ATF 138 III 213).

Il n'y a en particulier pas de violation du droit d'être entendu sous l'angle d'une motivation lacunaire lorsque le recourant est en mesure d'attaquer le raisonnement de l'arrêt attaqué, ce qui démontre qu'il l'a saisi (arrêt du Tribunal fédéral 5A_134/2013 du 23 mai 2013 consid. 4.2).

4.2 En l'espèce, la motivation du Tribunal est suffisante pour permettre à la recourante de comprendre la décision et de l'attaquer utilement.

L'on comprend en effet clairement à la lecture de la décision que le Tribunal a retenu que la recourante n'avait pas rendu vraisemblable que la clause de non concurrence répondait aux exigences posées par les articles 340a ss CO, lesquelles devaient être respectées pour que la clause soit considérée comme valide.

Elle n'avait pas non plus rendu vraisemblable la réalisation des conditions de l'art. 340 al. 2 CO, à savoir d'une part la connaissance par le travailleur de la clientèle ou de secrets d'affaires de l'employeur et, d'autre part, le préjudice susceptible d'être causé à ce dernier par l'utilisation de ces renseignements.

Les points qui précèdent sont d'ailleurs développés dans le recours, ce qui démontre que la recourante a compris le raisonnement du Tribunal.

5. Cette dernière soutient avoir rendu vraisemblable l'existence de sa créance fondée sur la violation de la clause de non concurrence. Au stade de la vraisemblance, aucun élément ne permettait, selon elle, de remettre en question la validité de cette clause.

5.1 Selon l'art. 340 al. 2 CO, la prohibition de faire concurrence n'est valable que si les rapports de travail permettent au travailleur d'avoir connaissance de la clientèle ou de secrets de fabrication ou d'affaires de l'employeur et si l'utilisation de ces renseignements est de nature à causer à ce dernier un préjudice sensible.

La prohibition fondée sur la connaissance de la clientèle n'est justifiée que si le travailleur est à même, grâce à sa connaissance des clients réguliers et de leurs habitudes, de fournir des prestations analogues à celles de l'employeur et de les détourner de lui (WYLER/HEINZER, Droit du travail, 2014, p. 722).

Par secret d'affaires, il faut entendre les connaissances spécifiques que l'employeur veut tenir secrètes et qui touchent soit à des questions techniques ou financières, soit à l'organisation de l'entreprise. Sont ainsi considérés comme des secrets d'affaires les bases de calcul, les avantages et inconvénients de certains produits, la connaissance des délais de livraison et des temps de montage, la liste de clientèle, les bilans et comptes non publiés, les inventaires, l'information relative aux contrats en cours (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 723).

Le secret de fabrication ou d'affaires doit être propre à l'entreprise de l'employeur, de manière exclusive. Ainsi, les connaissances qui peuvent être acquises dans toutes les entreprises de la même branche constituent l'expérience professionnelle du travailleur et ne sont pas des secrets. Des connaissances, même très pointues, constituent de l'expérience professionnelle, dans la mesure où elles peuvent être acquises dans d'autres entreprises de la branche. Il appartient à l'employeur de prouver que les connaissances litigieuses présentent des caractéristiques inconnues des concurrents, qu'elles sont objectivement secrètes et qu'il ne souhaite pas qu'elles soient dévoilées à des concurrents (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 723).

Le défaut de réalisation de l'une de ces conditions entraîne la nullité de la clause (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 719).

La prohibition doit être limitée convenablement quant au lieu, au temps et au genre d'affaires, de façon à ne pas compromettre l'avenir économique du travailleur contrairement à l'équité (art. 340a al. 1 CO). Le juge peut réduire selon la libre appréciation une prohibition excessive, en tenant compte de toutes les circonstances; il aura égard, d'une manière équitable, à une éventuelle contre-prestation de l'employeur (art. 340a al. 2 CO).

Lorsque la clause ne contient pas cumulativement les trois limites précitées, elle doit être considérée comme nulle (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 725).

En particulier, l'interdiction de concurrence ne saurait s'étendre au-delà du territoire sur lequel l'employeur déploie effectivement son activité. Elle peut en théorie être étendue à d'autres sociétés du groupe dont l'employeur fait partie, à condition cependant que l'employé ait également eu connaissance de la clientèle ou de secrets des autres sociétés du groupe concerné (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 725 et 727).

De manière générale, l'interdiction de concurrence ne peut aller au-delà de ce qui est justifié par l'intérêt de l'employeur. D'une part, une prohibition de concurrence n'est donc limitée convenablement quant au lieu, au temps et au genre d'affaires que dans la mesure où la possibilité existe, pour l'employeur de subir un préjudice sensible. D'autre part, l'avenir économique du travailleur ne doit pas être compromis contrairement à l'équité, ce dont il faut juger en comparant les intérêts des deux parties. A défaut d'intérêt digne de protection de l'employeur, la restriction est contraire à l'équité (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 727).

5.2 En l'espèce, contrairement à ce que soutient la recourante, le Tribunal était fondé à examiner, sous l'angle de la vraisemblance, si les conditions prévues par les articles 340 ss CO étaient réalisées, puisque, comme cela ressort des principes juridiques précités, la clause de non concurrence est nulle si tel n'est pas le cas.

A cet égard, la recourante s'est limitée dans sa requête à indiquer de manière toute générale que la position de cadre de D_____ lui avait permis d'avoir connaissance de sa clientèle et de sa stratégie, sans fournir aucune précision sur les informations dont il avait eu connaissance dans ce cadre, par exemple le type de clientèle en cause, les prestations de service concernées ou les aspects de son activité sur lesquels la stratégie en question portait.

Dans la mesure où elle n'a pas précisément décrit quel genre d'information D_____ était susceptible de transmettre à son nouvel employeur, elle n'a a fortiori pas rendu vraisemblable, contrairement aux exigences légales, que celles-ci présentaient des caractéristiques inconnues des concurrents, qu'elles étaient objectivement secrètes et qu'elle ne souhaitait pas qu'elles soient dévoilées.

Il en résulte qu'elle n'a pas non plus rendu vraisemblable que l'utilisation de ces renseignements par son ancien employé était de nature à lui causer un préjudice sensible.

Sur ce point, c'est à juste titre que le Tribunal a retenu que l'existence d'un tel préjudice ne résultait pas du seul fait de l'exercice par D_____ d'une activité dans le domaine de la valorisation des déchets.

En outre, la prohibition de concurrence apparaît vraisemblablement excessive quant à sa délimitation géographique, à savoir toute la Suisse, dans la mesure où il n'est pas possible, sur la base des éléments figurants au dossier, de retenir au stade de la vraisemblance que la recourante est active dans toute la Suisse. Le seul fait qu'elle dispose de succursales inscrites aux Registres du commerce de Genève, Fribourg, Bâle et Soleure, ne permet en effet pas de considérer que son activité effective s'étend sur tout le territoire suisse.

Contrairement à ce que soutient la recourante, le genre d'affaires visé par la clause est défini de manière très large, à savoir toute activité exercée dans le domaine du transport et du traitement des déchets, industriels ou non, spéciaux ou non.

De plus, la clause vise également les autres sociétés du groupe auquel la recourante appartient. Or, cette dernière n'a fourni aucun élément permettant de considérer comme vraisemblable que l'employé a également eu connaissance de la clientèle ou de secrets des autres sociétés du groupe concerné.

En définitive, en comparant les intérêts des deux parties, l'on peut retenir que la clause compromet vraisemblablement de manière importante l'avenir économique de D_____, puisqu'elle l'empêche d'exercer sa profession, à savoir toute activité en relation avec le transport et le traitement de quelque déchet que ce soit, dans toute la Suisse, alors qu'aucun préjudice sensible subi par la recourante justifiant une telle restriction n'est rendu vraisemblable. La clause de non concurrence paraît ainsi contraire à l'équité.

Compte tenu de ce qui précède, c'est à bon droit que le Tribunal a retenu que la recourante n'avait pas rendu sa créance vraisemblable et qu'il a rejeté la requête de séquestre.

Le recours sera par conséquent également rejeté.

6. La recourante, qui succombe, supportera les frais de son recours (art. 106 al. 1 CPC), arrêtés à 750 fr. (art. 48 et 61 OELP) correspondant à l'avance déjà effectuée, acquise à l'Etat de Genève par compensation (art. 111 CPC).

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par A_____ SA contre l'ordonnance SQ/374/2015 rendue le 19 août 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/16950/2015-17 SQP.

Au fond :

Rejette ce recours.

Déboute la recourante de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais du recours à 750 fr., et les compense avec l'avance effectuée, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Les met à la charge de A_____ SA.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Pauline ERARD et Madame Fabienne GEISINGER-MARIÉTHOZ, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Céline FERREIRA

Indication des voies de recours :

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 30'000 fr.