



POUVOIR JUDICIAIRE

C/22644/2017-5

CAPH/97/2019

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre des prud'hommes****DU 29 MAI 2019**

Entre

A_____ SA, sise _____ [GE], appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 7 janvier 2019 (JTPH/3/2019), comparant par M^e Xavier LATOUR, avocat, rue Bartholoni 6, case postale 5210, 1211 Genève 11, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ [VD], intimé, comparant par M^e Lorenzo PARUZZOLO, avocat, route des Acacias 6, case postale 588, 1211 Genève 4, en l'Étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 31 mai 2019.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPH/3/2019 du 7 janvier 2019, reçu par A_____ SA le 8 janvier 2019, le Tribunal des prud'hommes, statuant par voie de procédure ordinaire, a déclaré recevable la demande formée le 2 mars 2018 par B_____ contre A_____ SA (chiffre 1 du dispositif), condamné A_____ SA à verser à B_____ la somme brute de 50'000 fr., plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} juin 2017 (ch. 2), invité la partie qui en a la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles (ch. 3), prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer n° 1_____ de l'Office des poursuites de Genève notifié le 28 juin 2017 à concurrence de 50'000 fr., plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} juin 2017 (ch. 4), condamné A_____ SA à établir et remettre à B_____ un certificat de travail conforme au considérant 4 de la partie en droit du jugement (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).
- B.**
- a.** Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 7 février 2019, A_____ SA a appelé de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation des chiffres 2, 3, 4 et 6 de son dispositif. Elle conclut au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions.
- b.** Par réponse du 14 mars 2019, B_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.
- c.** Les parties ont été informées par avis du greffe de la Cour du 9 avril 2019 de ce que la cause était gardée à juger, A_____ SA ayant renoncé à son droit de réplique par courrier du 8 avril 2019.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier :
- a.** A_____ SA, dont le siège est à Genève, a pour but de fournir des conseils aux entreprises notamment en matière de _____.
- b.** A_____ SA a engagé B_____ à compter du 15 mai 2016 en qualité de "*Business Manager*", par contrat de travail à durée indéterminée signé le 20 mai 2016.

Le salaire annuel convenu était de 100'000 fr. brut payable en douze mensualités.

Une clause de non-concurrence et de non-débauchage était prévue à l'article 15 dudit contrat dans les termes suivants :

"Compte tenu de la spécificité du poste occupé par le Salarié, pendant les six (6) mois qui suivent la date de cessation du présent contrat, quel que soit le motif de cette cessation, le Salarié s'interdit, sauf accord écrit préalable entre les parties, de s'intéresser, directement ou indirectement, de quelque manière et à quelque titre que ce soit (Salarié, non Salarié, entreprise personnelle, associé, mandataire

social... voire commanditaire) à toute affaire créée ou en voie de création susceptible de faire concurrence à la Société.

Cette interdiction s'applique au territoire sur lequel le Salarié a exercé ses fonctions.

En contrepartie de cette obligation de non-concurrence, le Salarié percevra pendant les six mois (6) suivant son départ, une indemnité mensuelle forfaitaire égale à 100% du salaire fixe brut. Cette contrepartie, soumise à cotisations sociales, sera versée mensuellement durant toute la durée d'application de la clause.

En cas de violation de la clause, la Société sera libérée du versement de cette contrepartie et le Salarié sera redevable au titre de la présente clause pénale envers la Société du versement de ce qu'il aurait pu percevoir au titre de contrepartie financière.

Au moment de la résiliation du présent contrat, la Société se réserve la faculté de renoncer à l'application de cette clause de non-concurrence - formulée par lettre recommandée avec accusé de réception au plus tard dans les quinze jours de la notification de la rupture."

c. Par courrier du 6 décembre 2016, remis en mains propres, B_____ a résilié son contrat de travail.

d. Par lettre recommandée du 9 janvier 2017, A_____ SA a dénoncé la clause de non-concurrence et de non-débauchage.

e. En date des 19 et 30 janvier 2017, B_____ a réclamé le paiement de l'indemnité de non-concurrence, prévue par l'article 15 de son contrat.

f. Par lettre recommandée du 2 février 2017, A_____ SA a pris note de la démission de B_____ pour le 28 février 2017.

Elle a indiqué demeurer à disposition dans le cas où l'employé souhaiterait bénéficier d'aménagements de son temps de travail en vue de sa recherche d'emploi.

A_____ SA a, par ailleurs, précisé lever la clause de non-concurrence avec effet au 1^{er} mars 2017, de sorte que ladite clause ne serait pas rémunérée.

g. Par courrier du 27 avril 2017, B_____ a sommé A_____ SA de lui verser l'indemnité forfaitaire d'ici au 10 mai 2017.

h. A_____ SA a répondu, par courrier du 30 mai 2017, qu'elle considérait avoir valablement renoncé à la clause de non-concurrence. Elle sollicitait par ailleurs obtenir la preuve écrite que B_____ n'exerçait pas une activité concurrente.

i. Par courrier du 13 juin 2017, B_____ a communiqué à A_____ SA son nouveau contrat de travail, établi le 30 novembre 2016, auprès de C_____ LTD, société active dans le domaine des _____ (fait notoire).

Il en ressortait que B_____ était engagé à compter du 1^{er} mars 2017 en tant qu'analyste. Son lieu de travail était à D_____ [dans un autre canton].

Devant la Cour, B_____ a allégué avoir été contraint d'abandonner le secteur du conseil aux _____ et de se réorienter dans un autre domaine pour éviter d'exercer une activité concurrente à celle de A_____ SA.

j. Le 26 juin 2017, B_____ a fait notifier à A_____ SA un commandement de payer, poursuite n° 1_____, portant sur 50'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} juin 2017, à titre d'indemnité de non-concurrence correspondant à six mois de salaire.

A_____ SA y a fait opposition le 30 juin 2017.

k. Après avoir déposé une requête de conciliation le 21 septembre 2017 et obtenu une autorisation de procéder le 11 décembre 2017, B_____ a, par demande ordinaire déposée au greffe du Tribunal des prud'hommes le 2 mars 2018, assigné A_____ SA en paiement de la somme brute de 50'000 fr., plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} juin 2017, à titre d'indemnité forfaitaire.

B_____ a également conclu à la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer n° 1_____.

l. Par mémoire réponse du 4 juin 2018, A_____ SA a conclu au déboutement de B_____.

Elle a notamment fait valoir que l'art. 15 du contrat était une clause standard, présente aussi dans les contrats conclus avec d'autres collaborateurs, permettant à la société de renoncer à l'interdiction de concurrence dans les quinze jours dès la fin des rapports de travail, soit, en l'espèce, jusqu'au 15 mars 2017. La renonciation était donc intervenue en temps utile.

En tout état, B_____, qui avait déjà retrouvé un travail au moment de donner son congé, n'avait subi aucun préjudice du fait de l'interdiction de concurrence, de sorte qu'il n'avait pas droit au versement de l'indemnité.

l. Lors de l'audience du 2 novembre 2018, les parties ont plaidé, persistant dans leurs conclusions respectives.

D. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a considéré que la clause prévue par l'employeuse était claire. L'expression "*notification de la rupture*" ne pouvait désigner que le jour où l'une des parties signifiait à l'autre sa volonté de mettre fin

aux rapports de travail. B_____ ayant notifié sa démission le 6 décembre 2016, le délai pour renoncer valablement à la clause de non-concurrence était arrivé à échéance le 21 décembre 2016. La renonciation envoyée par A_____ SA le 9 janvier 2017 était donc intervenue tardivement.

Partant, A_____ SA devait verser à B_____ la somme brute de 50'000 fr. au titre d'indemnité de non-concurrence et de non-débauchage.

EN DROIT

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 supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

Interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), dans le délai utile de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

2. **2.1** L'appel peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits (art. 310 CPC).

En particulier, la Cour contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par les juges de première instance et vérifie si ceux-ci pouvaient admettre les faits qu'ils ont retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_153/2014 du 28 août 2014 consid. 2.2.3).

2.2 La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la présente procédure est soumise aux maximes de débats et de disposition (art. 55 CPC cum art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC et 58 CPC).

2.3 Le juge applique le droit d'office.

3. L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir considéré que, selon la clause contractuelle litigieuse, le *dies a quo* du délai de renonciation à la prohibition de concurrence devait être compris comme le jour de la notification de la résiliation du contrat de travail par l'une des parties à l'autre.

Elle critique également le fait que le Tribunal n'a pas tenu compte du comportement de mauvaise foi de l'employé, lequel avait déjà un nouvel emploi au moment de résilier son contrat et ne subissait ainsi aucun préjudice du fait de la clause de non-concurrence.

3.1.1 Selon l'art. 1 CO, le contrat est parfait lorsque les parties ont, réciproquement et d'une manière concordante, manifesté leur volonté (al. 1). Cette manifestation peut être expresse ou tacite (al. 2).

Saisi d'un litige sur l'interprétation d'un contrat, le juge doit tout d'abord s'attacher à rechercher la réelle et commune intention des parties, le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO). Pour ce faire, le juge prendra en compte non seulement la teneur des déclarations de volonté, mais aussi les circonstances antérieures, concomitantes et postérieures à la conclusion du contrat, en particulier le comportement ultérieur des parties (ATF 107 II 417 consid. 6), en tant que ces éléments permettent de découvrir la volonté des parties. La recherche de la volonté réelle des parties, qualifiée d'interprétation subjective, repose sur l'appréciation des preuves (ATF 142 III 239 consid. 5.2.1; 140 III 86 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_283/2017 du 17 octobre 2017 consid. 4.2.1).

En revanche, s'il ne parvient pas à déterminer la volonté réelle des parties ou s'il constate une divergence entre elles, le juge doit rechercher, en appliquant le principe de la confiance, le sens que les parties pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques, en fonction de l'ensemble des circonstances (ATF 142 III 239 consid. 5.2.1; 138 III 659 consid. 4.2.1). Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même s'il ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1). Le juge part en premier lieu de la lettre du contrat. En principe, les expressions et termes choisis par les cocontractants doivent être compris dans leur sens objectif (ATF 131 III 606 consid. 4.2). Toutefois, il ressort de l'art. 18 al. 1 CO que le sens d'un texte, même clair, n'est pas forcément déterminant. Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de la clause litigieuse ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1). Ainsi, l'interprétation objective s'effectue non seulement d'après le texte et le contexte des déclarations, mais également sur le vu des circonstances qui les ont précédées et accompagnées, à l'exclusion d'évènements postérieurs (ATF 135 III 295 consid. 5.2; 132 III 626 consid. 3.1 *in fine*, arrêt du Tribunal fédéral 4A_219/2012 du 30 juillet 2012 consid. 2.5). Cela étant, il n'y a pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les cocontractants lorsqu'il n'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1). Subsidièrement, si l'interprétation selon le principe de la confiance ne permet pas de dégager le sens de clauses ambiguës, celles-ci sont à interpréter en défaveur de celui qui les a rédigées, en vertu de la règle *in dubio contra stipulatorem* (ATF 133 III 61 consid. 2.2.2.3; 122 III 118 consid. 2a).

Le fardeau de l'allégation et le fardeau de la preuve de l'existence et du contenu d'une volonté subjective qui s'écarte du résultat de l'interprétation objective sont à

la charge de la partie qui s'en prévaut (ATF 121 III 118 consid. 4b et les références; arrêt du Tribunal fédéral 4A_116/2014 du 17 juillet 2014, consid. 5. 1 et les références).

3.1.2 Le travailleur qui a l'exercice des droits civils peut s'engager par écrit envers l'employeur à s'abstenir après la fin du contrat de lui faire concurrence de quelque manière que ce soit, notamment d'exploiter pour son propre compte une entreprise concurrente, d'y travailler ou de s'y intéresser (art. 340 al. 1 CO).

Une clause de prohibition de concurrence doit être rédigée avec clarté afin que le travailleur puisse se faire une image précise de la portée de son engagement (AUBRY GIRADIN, in Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 23 ad art. 340 CO, p. 836). Les imprécisions sur l'étendue de l'interdiction profitent à l'employé conformément au principe selon lequel les clauses imprécises sont interprétées contre leur rédacteur (ATF 87 II 234, trad. in JdT 1962 I p. 206 et cité in CARRUZZO, Le contrat individuel de travail, 2009, n. 2 ad art. 340 CO p. 592; TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, 2012, n. 951 p. 214).

Lorsqu'une indemnité de carence a été spécifiquement convenue, la prohibition de concurrence est un contrat bilatéral. Les parties peuvent valablement convenir que l'employeur puisse renoncer au bénéfice de la prohibition, de sorte que l'indemnité de carence n'est alors pas due. Il convient cependant de définir les modalités d'une telle renonciation, en tenant compte de l'intérêt du travailleur à en prendre connaissance suffisamment tôt, dans la mesure où elle oriente sa recherche et la prise d'un nouvel emploi (WYLER/HEINZER, Droit du travail, 2014, p. 731).

3.2 Les parties divergent sur l'interprétation de l'art. 15 du contrat, tant en ce qui concerne le point de départ du délai à disposition de l'employeur pour renoncer à l'interdiction de concurrence que s'agissant de l'application de la clause au cas d'espèce.

L'appelante n'allègue ni ne prouve l'existence et le contenu d'une volonté subjective qui s'écarterait de l'interprétation objective de la clause litigieuse. Elle ne soutient en particulier pas que celle-ci aurait fait l'objet de discussions au moment de la conclusion du contrat de travail. Rien de tel ne ressort du reste du dossier, de sorte qu'il se justifie, avec les premiers juges, de procéder à une interprétation des volontés des parties selon le principe de la confiance.

3.2.1 L'appelante fait valoir que, d'après les faits allégués et le but poursuivi par la prohibition de faire concurrence en droit suisse, l'art. 15 du contrat de travail devait être interprété comme lui permettant de renoncer à la clause de non-concurrence dans les quinze jours suivant la fin des rapports de travail.

Or, le contrat prévoit qu'au moment de la résiliation du contrat de travail, l'employeuse se réservait la faculté de renoncer à l'application de la clause de non-

concurrence. Cette renonciation devait être adressée par courrier recommandé, avec accusé de réception, au plus tard "*dans les quinze jours de la notification de la rupture*".

Avec le Tribunal, l'on comprend l'expression "*notification de la rupture*" comme le jour où l'une des parties signifie à l'autre sa volonté de mettre fin aux rapports de travail.

Les parties ont ainsi convenu d'une clause de non-concurrence, qui pourrait être levée, par l'employeuse, dans un délai de quinze jours suivant la notification de la résiliation du contrat. En dépit des déclarations de l'appelante, aucun élément du dossier ne permet de s'écarter du texte clair de la disposition litigieuse et de retenir que le délai courrait à compter de la cessation des rapports de travail.

La solution serait la même, si l'on devait admettre que l'intimé, et partant les premiers juges, comme l'affirme l'appelante, n'a pas compris la volonté exprimée par l'employeuse.

En effet, l'art. 15 du contrat précise que c'est au moment de la résiliation, et non pas à l'issue du délai de congé, que l'appelante peut renoncer à son application.

L'argument de l'appelante consistant à fixer le *dies a quo* au jour de la fin des relations contractuelles, pour des raisons pratiques notamment, n'est pas convaincant. Etant donné qu'une éventuelle renonciation oriente la recherche et la prise d'un nouvel emploi de l'employé sortant, il convient que celle-ci intervienne suffisamment tôt, ce d'autant que, compte tenu du poste exercé, l'employeuse peut déterminer si les rapports de travail ont permis au travailleur d'avoir connaissance de la clientèle ou de secrets de fabrication ou d'affaires de l'employeur.

L'appelante a d'ailleurs levé la clause de non-concurrence par courrier du 9 janvier 2017, soit bien avant le terme du contrat, et non pas dans les quinze jours qui ont suivi la fin des rapports de travail.

3.2.2 L'argument tiré de la non-application de la clause au cas d'espèce ne tient pas non plus, la clause litigieuse ne faisant pas dépendre l'octroi de l'indemnité des motifs de la cessation des rapports de travail, de leur durée ou d'un préjudice économique effectif subi par l'employé.

Il ressort d'ailleurs du courrier du 2 février 2017 que, pour l'employeuse, la renonciation à la clause de non-concurrence ne dépendait pas du fait que l'employé avait déjà retrouvé un travail. En effet, dans cette lettre, l'appelante a informé l'intimé de la possibilité d'aménager son temps de travail en vue de ses recherches d'emploi, tout en lui indiquant lever la clause de non-concurrence avec effet au 1^{er} mars 2017. Ainsi, bien qu'à sa connaissance, l'intimé n'avait pas retrouvé d'emploi, et qu'elle ignorait ainsi si celui-ci prendrait activité au sein

d'une société concurrente dans les six mois qui suivraient son départ, l'appelante a décidé de lever la clause de non-concurrence.

L'appelante fait ensuite valoir que, l'intimé ayant retrouvé un emploi, celui-ci n'aurait subi aucune atteinte à ses intérêts économiques. Or, dans la mesure où une clause de prohibition de concurrence entrave la liberté d'emploi du travailleur, il n'apparaît pas manifestement inéquitable que l'appelante verse l'indemnité prévue à l'intimé qui s'est réorienté dans un autre domaine, sans exercer ainsi une activité concurrente à celle de l'appelante. Un tel versement ne peut, en effet, être qualifié d'abusif en l'espèce, dès lors qu'il est prévu contractuellement en contrepartie de l'obligation de non-concurrence, et non de la cessation de toute activité lucrative pendant six mois.

Enfin, le fait que l'intimé n'ait pas informé l'appelante qu'il avait signé, avant la cessation des rapports de travail, un contrat de travail avec C_____ LTD, pour un engagement au 1^{er} mars 2017, n'est pas pertinent dès lors que la clause de non-concurrence est applicable, d'après le contrat, quel que soit le motif de résiliation et qu'aucune obligation de renseignement n'est prévue contractuellement.

En tout état, l'appelante n'a pas allégué avoir requis de l'intimé de motiver son congé. Partant, elle ne peut prétendre à présent avoir un intérêt légitime à connaître les motifs du départ de l'intimé et se prévaloir du fait que l'intimé ne l'a pas informée de sa prise d'emploi.

En définitive, il résulte d'une interprétation objective de la clause litigieuse, au demeurant rédigée par l'employeuse, que l'employé pouvait et devait raisonnablement comprendre que le *dies a quo* du délai de renonciation était la notification de la résiliation du contrat, soit le 6 décembre 2016 en l'espèce, et arrivait donc à échéance le 21 décembre 2016.

La renonciation transmise le 9 janvier 2017 par l'appelante est donc intervenue tardivement, de sorte que l'intimé avait droit au versement de ce montant prévu contractuellement.

Par conséquent, le jugement entrepris sera intégralement confirmé.

4. Il n'est pas perçu de frais judiciaires (art. 71 RTFMC). A juste titre, les parties ne sollicitent pas l'allocation de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 5 :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel formé par A_____ SA le 7 février 2019 contre le jugement JTPH/3/2019 rendu le 7 janvier 2019 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/22644/2017-5.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens.

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Monsieur Michael RUDERMANN, juge employeur, Madame Shirin HATAM, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

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.