



POUVOIR JUDICIAIRE

C/14797/2019-5

CAPH/157/2021

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre des prud'hommes****DU 29 AOÛT 2021**

Entre

A _____ SA, sise _____ [GE], appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 25 janvier 2021 (JTPH/20/2021), comparant par Me L_____, avocat, _____, Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ [GE], intimé, comparant par Me Marco VILLA, avocat, rue du 31-Décembre 47, case postale 6120, 1211 Genève 6, en l'Étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 2 septembre 2021.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPH/20/2021 du 25 janvier 2020, le Tribunal des Prud'hommes a, à la forme, déclaré recevables la demande en paiement formée le 3 septembre 2019 par A_____ SA contre B_____ ainsi que les pièces produites à son appui le 4 juin 2020 (chiffres 1 et 2 du dispositif) et, au fond, débouté A_____ SA des fins de sa demande (ch. 3).

Pour le surplus, le Tribunal a arrêté les frais de la procédure à 5'430 fr., les a mis à la charge de A_____ SA et les a compensés avec l'avance versée (ch. 4 à 6), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 7) et débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 8).

- B. a.** Par acte déposé le 25 février 2021 au greffe de la Cour de justice, A_____ SA forme appel contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation.

Cela fait, elle conclut à ce que B_____ soit condamné à lui payer la somme de 492'323 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} janvier 2018, ainsi que la somme de 50'945 fr. avec intérêts à 5% dès le 18 juin 2019. Subsidiairement, elle sollicite le renvoi de la cause au Tribunal pour nouvelle décision.

b. Dans sa réponse, B_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

c. Par réplique, A_____ SA a persisté dans ses conclusions.

d. A défaut de duplique déposée par B_____, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par avis du greffe de la Cour du 26 mai 2021.

- C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure.

a. A_____ SA est une société de droit suisse, ayant son siège à Genève, dont le but est l'achat et la vente de matériel médical. Son capital-actions s'élève à 120'000 fr., composé de 120 actions à 1'000 fr.

Depuis sa création en 1993, B_____ en a été administrateur, en premier lieu en tant qu'administrateur unique.

En 1996, B_____ est devenu administrateur président et C_____ a rejoint la société en tant qu'administrateur vice-président, tous deux au bénéfice d'une signature individuelle. Ils détiennent chacun 59 actions de la société, les deux actions restantes étant détenues par l'épouse du premier cité et par la mère du second.

b. En 2010, A_____ SA est entrée en relation d'affaires avec la société D_____ AG, sise à Soleure et active dans la distribution et la vente d'instruments, d'appareils et d'accessoires médicaux.

A_____ SA a obtenu un contrat de représentation pour la Suisse pour distribuer les produits de D_____ AG, selon un *Distribution Agreement* du 20 avril 2010.

c. Le 8 septembre 2016, A_____ SA et D_____ AG ont conclu un nouveau contrat, soit un *Sales Agent Agreement*, avec effet au 1^{er} juin 2016, lequel faisait suite et remplaçait le précédent contrat du 20 avril 2010.

Selon son art. 9, le contrat était conclu pour une durée indéterminée. Chaque partie pouvait résilier celui-ci à tout moment et sans motif, moyennant un préavis écrit d'au moins six mois (art. 9.2). Une résiliation avec effet immédiat était également possible pour certains motifs particuliers, expressément mentionnés dans le contrat (art. 9.3).

d. B_____ occupait le poste de directeur commercial au sein de A_____ SA et représentait la société auprès de ses clients et fournisseurs, en particulier D_____ AG. Il était la personne de contact vis-à-vis de celle-ci. Les témoins E_____ et F_____, anciens employés de A_____ SA, ont confirmé que B_____ s'occupait de la partie commerciale et technique et était l'interlocuteur principal de D_____ AG.

Pour sa part, C_____ était chargé des aspects administratifs et financiers et, à ce titre, s'occupait des factures. F_____, assistante comptable en charge de l'administration, dépendait de C_____. Elle éditait les factures à payer (celles dont l'échéance était atteinte) et préparait un fichier que C_____ téléchargeait et en finalisait le paiement. A sa connaissance, la société n'avait pas de problèmes financiers.

e. Au début de l'année 2017, B_____ a fait part de sa décision de cesser sa collaboration avec C_____ au sein de A_____ SA. Des discussions ont eu lieu entre les deux associés et diverses options ont été examinées dans ce cadre (rachat d'actions par l'un ou l'autre, dissolution de la société ou la vente de celle-ci à un tiers). Finalement, B_____ a proposé de racheter les actions de C_____ et que ce dernier quitte la société à fin juin 2017, ce qui semblait convenir à celui-ci.

Par courrier du 3 mars 2017, B_____ a confirmé par écrit à C_____ sa volonté de mettre un terme à leur collaboration, au plus tard d'ici fin juin 2017.

Ces discussions n'ont cependant jamais été finalisées.

f. Durant les mois qui ont suivi, B_____ et C_____ ont poursuivi leur activité au sein de A_____ SA.

g. Dans un courriel du 20 mars 2017, le directeur commercial de D_____ AG, G_____, a indiqué à B_____ qu'il appréciait son engagement et qu'il souhaitait le rencontrer à nouveau afin de discuter sur la manière d'étendre cette "*success story*". Le 23 avril, G_____ a réitéré son souhait d'intensifier la collaboration avec A_____ SA, en tant que société bénéficiant d'une excellente réputation en Suisse.

h. Par courriel du 31 mars 2017, D_____ AG a remis à A_____ SA (à l'adresse électronique générale "*info@A_____.ch*") un relevé de factures ouvertes, indiquant qu'elle attendait un paiement d'urgence de ces factures. Elle demandait à ce que lui soient communiqués la date du prochain paiement ainsi que son montant. Le document remis en annexe faisait état d'un impayé total de 685'078 fr.

Un employé de A_____ SA a répondu, par courriel du 3 avril 2017, qu'un retour serait prochainement donné, B_____ et C_____ étant en train de révéifier toutes les factures en cours.

i. Par courriel du 3 avril 2017, adressé à D_____ AG et dont C_____ était en copie, B_____ a transmis un fichier Excel contenant leur détermination sur les factures concernées.

j. S'en sont suivis des discussions et un échange de correspondances entre D_____ AG et A_____ SA, soit pour elle B_____. Ce dernier expliquait que les retards de paiement étaient principalement dus au délai de trente jours accordé aux clients pour qu'ils règlent leurs factures et a sollicité à plusieurs reprises des prolongations de paiement.

k. Selon les décomptes établis par D_____ AG, le montant des factures en suspens s'élevait à 664'958 fr. le 2 mai 2017 et à 734'709 fr. le 1^{er} juin 2017.

l. Le 2 juin 2017, B_____ a transmis à C_____ un courriel de D_____ AG, selon lequel un paiement promis de 166'000 fr. à fin mai 2017 n'était pas encore intervenu. Il était indiqué "Au cas où" en faisant référence à un fichier Excel du 2 mai 2017 sur lequel figuraient les factures ouvertes à payer.

Après une légère correction, un paiement de 165'000 fr. a été effectué le même jour par C_____.

m. Par courriel du 19 juin 2017, G_____ a écrit à B_____ en ces termes.

" J'espère que tu vas bien et que ton plan suit son cours (I Hope your plan is on track). J'ai parlé à H_____ des finances. Nous ne sommes plus autorisés à livrer d'autres commandes en raison des factures impayées qui s'élèvent à 612'000 fr. Peux-tu m'expliquer les raisons de cette situation ? "

n. Le 27 juin 2017, B_____ a démissionné de ses fonctions au sein de A_____ SA, puis s'est trouvé en incapacité de travail jusqu'au 13 août inclus.

o. Le 29 juin 2017, D_____ AG a résilié le *Sales Agent Agreement* conclu avec A_____ SA, avec effet immédiat, sans indication de motifs. Subsidiatement, elle a procédé à une résiliation ordinaire pour le 30 décembre 2017, compte tenu du préavis contractuel de six mois.

Par courrier du 24 août 2017, D_____ AG a invoqué le défaut de paiement comme motif de résiliation, précisant que les impayés s'élevaient à 455'991 fr. Elle précisait que l'incapacité croissante de A_____ SA à respecter ses obligations de paiement lui faisait craindre une insolvabilité.

p. Cette résiliation a donné lieu à un litige entre A_____ SA et D_____ AG, pendant devant les tribunaux du canton de Soleure.

A la demande de A_____ SA, B_____ a indiqué que la société accusait, au jour de son départ le 27 juin 2017, certains retards de paiement à l'égard de D_____ AG. Par la suite, il n'avait plus été informé de quoi que ce soit à ce sujet. Dans ce contexte, la résiliation anticipée de D_____ AG lui paraissait justifiée.

q. Le _____ 2017, la société I_____ Sàrl a été inscrite au Registre du commerce de Genève. Elle a notamment pour but l'achat, la vente, ainsi que le service après-vente de matériel et dispositifs médicaux pour les marchés hospitaliers et pré-hospitaliers.

B_____ en est l'associé-gérant avec signature individuelle et son épouse, J_____, associée.

r. Le 7 novembre 2017, D_____ AG a informé ses partenaires commerciaux que I_____ Sàrl était désormais sa représentante, assumant la distribution de l'ensemble de son catalogue pour les brancards, le système K_____, les chaises de secours et tous leurs accessoires.

s. Par requête du 18 juin 2019, déclarée non-conciliée et introduite le 3 septembre 2019 par-devant le Tribunal des prud'hommes, A_____ SA a formé une demande en paiement contre B_____ pour la somme totale de 543'268 fr. à titre de dommages et intérêts. Cette somme comprenait 492'323 fr. à titre de manque à gagner et 50'945 fr. à titre de frais d'avocats avant procès.

A l'appui de ses conclusions, A_____ SA a reproché à B_____ d'avoir incité D_____ AG à rompre le contrat de représentation dont elle bénéficiait, en vue d'en conclure un autre avec la société I_____ Sàrl créée dans ce but, qu'il détenait entièrement aux côtés de son épouse. Son comportement frauduleux et déloyal ressortait de ses échanges de courriels avec la société D_____ AG et de

la résiliation par cette dernière de son contrat de représentation le surlendemain de son départ.

Il avait ainsi violé de manière crasse son contrat de travail - non écrit compte tenu de la qualité des parties -, en particulier ses obligations de diligence, fidélité et loyauté que lui imposait son poste à hautes responsabilités.

t. B_____ a sollicité à deux reprises la suspension de la procédure jusqu'à droit jugé dans des procédures connexes, requêtes qui ont été rejetées par ordonnances du Tribunal des 19 décembre 2019 et 11 mai 2020.

u. Dans sa réponse du 6 mars 2020, B_____ a conclu au déboutement de A_____ SA de l'entier de ses conclusions.

Il a contesté avoir commis une quelconque violation de ses devoirs de diligence et de fidélité. Il a expliqué que les communications entretenues avec D_____ AG ne constituaient que des échanges classiques avec cette société partenaire effectués dans le cadre de ses fonctions, en tant qu'interlocuteur principal de A_____ SA. Il n'avait joué aucun rôle dans les retards de paiement de A_____ SA et des dettes contractées à l'égard de D_____ AG, circonstances qu'il considérait exclusivement imputables à C_____.

v. Devant le Tribunal, les parties ont persisté dans leurs positions.

C_____, pour A_____ SA, a exposé que s'il était certes chargé des aspects financiers et administratifs de A_____ SA, depuis le mois de mars 2017, c'était B_____ qui s'était occupé de toutes les questions de facturation en suspens, sans que lui-même ne soit mis en copie d'une grande partie des échanges de courriels, dans la mesure où il était le contact privilégié de D_____ AG et qu'il avait été convenu qu'il reprenne seul la société. Depuis lors, il avait continué à faire les paiements sur les seules instructions de B_____ puisque c'était lui qui savait quelle facture devait être payée et à quel moment notamment. Lors de l'audience du 29 septembre 2020, soit après l'audition des témoins, il a toutefois affirmé ne pas recevoir d'instruction dans l'accomplissement de son travail, qu'il avait des discussions avec B_____ et qu'ils prenaient les décisions ensemble. Par ailleurs, C_____ s'est dit étonné de ne pas avoir été en copie des divers échanges de courriels entre B_____ et D_____ AG ou que les discussions n'aient pas eu lieu dans les locaux de A_____ SA, s'il s'agissait des seules affaires courantes de la société, puisqu'il était qu'à cette époque également directeur et actionnaire à 50% de la société.

B_____ a, pour sa part, exposé que les transactions débutées au mois de mars 2017 n'avaient pas pu aboutir, un point de rupture ayant été atteint le 26 juin 2017, au point qu'il avait dû consulter un médecin. Il avait alors pris la décision de quitter A_____ SA. Il a déclaré n'avoir fait que son travail quotidien lors des

entretiens avec les représentants de D_____ AG et qu'il avait, jusqu'au bout, défendu les intérêts de A_____ SA, ce d'autant plus qu'il envisageait de reprendre la société. Dans la mesure où il était convenu que C_____ était sur le départ, il n'était pas pertinent qu'il reçoive copie de tous les échanges ou qu'il soit au courant de toutes les réunions organisées avec les représentants de D_____ AG. Il lui avait néanmoins remis le détail de toutes les problématiques de paiement avec un échéancier, afin de rétablir la situation à l'égard de D_____ AG.

w. Lors de l'audience du 6 octobre 2020, le Tribunal a procédé à l'audition de deux anciens employés de A_____ SA à titre de témoins, dont les déclarations ont été reprises dans la partie EN FAIT ci-dessus, dans la mesure utile.

A l'issue de l'audience, les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions respectives.

x. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a, en premier lieu, retenu que les parties étaient liées par un contrat de mandat et non par un contrat de travail, compte tenu de la position de B_____ au sein de A_____ SA, de l'indépendance dont chacun des associés bénéficiait dans l'accomplissement de ses fonctions et de l'absence de subordination. Le Tribunal demeurait néanmoins compétent pour statuer sur le sort du litige, en application de la théorie des faits de double pertinence. Les premiers juges ont ensuite considéré que les conditions d'une action en dommages et intérêts n'étaient en l'occurrence pas réalisées. D'une part, les éléments figurant au dossier, en particulier les échanges de courriels, ne permettaient pas d'établir une quelconque violation du devoir de fidélité et loyauté de B_____ envers A_____ SA. Il paraissait d'ailleurs curieux que celui-ci ait souhaité vouloir porter atteinte aux intérêts de la société dans la mesure où il envisageait sa reprise. Il était également curieux que A_____ SA n'ait déposé sa requête de conciliation que le 18 juin 2019, alors qu'elle savait, à tout le moins dès le 7 novembre 2017, que D_____ AG avait trouvé comme nouveau partenaire la société nouvellement créée par B_____. D'autre part, A_____ SA n'avait pas établi son dommage, à défaut de tout document probant.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est dirigé contre une décision finale de première instance rendue dans le cadre d'un litige portant sur une valeur litigieuse de plus de 10'000 fr. au dernier état des conclusions (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

Il a été déposé dans le délai utile de 30 jours à compter de la notification de la décision et dans la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC).

L'appel est ainsi recevable.

1.2 La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la procédure ordinaire est applicable (art. 219 et 243 CPC) et celle-ci est soumise aux maximes des débats et de disposition (art. 55 CPC *cum* art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC *a contrario* et art. 58 CPC).

1.3 Les parties ne contestent pas, à juste titre, la compétence *ratione materiae* du Tribunal des prud'hommes, respectivement de la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice. En effet, que la relation professionnelle entre les parties soit qualifiée de contrat de travail ou de mandat, la compétence des juridictions des prud'hommes est donnée, que ce soit en sa qualité de juridiction spécialisée en droit du travail ou, respectivement, en application de la théorie des faits de double pertinence.

1.4 L'instance d'appel revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). En particulier, la Cour contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC).

- 2.** L'appelante reproche au Tribunal d'avoir retenu qu'aucune violation du devoir de diligence et de loyauté ne pouvait être imputée à l'endroit de l'intimé et que le dommage allégué n'était pas établi.

Les parties ne contestent pas la qualification du contrat de mandat telle que retenue par le Tribunal.

2.1 En matière contractuelle, les conditions d'une action en responsabilité sont énoncées à l'art. 97 al. 1 CO. Si le client ne peut obtenir l'exécution de l'obligation ou ne peut l'obtenir qu'imparfaitement, le mandataire est tenu de réparer le dommage en résultant, à moins qu'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable.

On discerne donc quatre conditions cumulatives : une violation du contrat, un dommage, un rapport de causalité entre la mauvaise exécution et le dommage et une faute (qui est présumée) (ATF 128 III 22 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 4A_72/2020 du 23 octobre 2020 consid. 5.3; 4A_168/2008 du 11 juin 2008 consid. 2.6).

Il incombe au demandeur d'apporter la preuve des faits permettant de constater que chacune de ces conditions de l'action en responsabilité est remplie (art. 8 CC), sauf pour la faute qui est présumée (art. 97 al. 1 CO; ATF 133 III 121 consid. 3.1; 132 III 379 consid. 3.1).

2.1.1 En vertu de l'art. 398 al. 2 CO, le mandataire est responsable envers le mandant de la bonne et fidèle exécution de sa mission. La responsabilité du mandataire est soumise, d'une manière générale, aux mêmes règles que celles du

travailleur dans le contrat de travail (art. 398 al. 1 CO). Le mandataire doit ainsi exécuter avec soin la mission qui lui est confiée et sauvegarder fidèlement les intérêts légitimes de son cocontractant (art. 321a al. 1 CO). Le mandataire est de manière générale tenu à des devoirs de diligence, d'information et de conseil (ATF 115 II 62 consid. 3; arrêts du Tribunal fédéral 4A_111/2019 du 23 juillet 2019 consid. 3.1; 4C.398/2006 du 13 février 2007 consid. 3 et les références citées).

La diligence requise s'apprécie au moyen de critères objectifs, en fonction notamment de la nature du mandat confié et des particularités de l'espèce (ATF 133 III 121 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_72/2020 du 23 octobre 2020 consid. 5.3 et les références citées).

La preuve de la mauvaise exécution du contrat par le mandataire incombe au mandant, qui veut réclamer des dommages-intérêts. Cette règle s'applique également lorsque la preuve porte sur des faits négatifs; cette exigence est toutefois tempérée par les règles de la bonne foi, qui obligent la partie adverse à coopérer à la procédure probatoire, notamment en offrant la preuve du contraire (ATF 119 II 305; 106 II 29 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_111/2019 du 23 juillet 2019 consid. 3.4).

2.1.2 Le dommage juridiquement reconnu réside dans la diminution involontaire de la fortune nette; il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant qu'aurait ce même patrimoine si l'événement dommageable ne s'était pas produit. Le dommage peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2; 132 III 359 consid. 4; 129 III 18 consid. 2.4, 128 III 22 consid. 2e/aa, 180 consid. 2d).

L'art. 42 al. 2 CO prévoit que si le montant exact du dommage ne peut pas être établi, le juge le détermine équitablement, en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Cette dernière disposition tend à instaurer une preuve facilitée en faveur du lésé. Néanmoins, elle ne le libère pas de la charge de fournir au juge, dans la mesure où cela est possible et où on peut l'attendre de lui, tous les éléments de fait qui constituent des indices de l'existence du dommage et qui permettent ou facilitent son estimation (ATF 131 III 360 consid. 5.1; 122 III 219 consid. 3a). Par conséquent, si le demandeur ne satisfait pas entièrement à son devoir de fournir les éléments utiles à l'estimation, l'une des conditions dont dépend l'application de l'art. 42 al. 2 CO n'est pas réalisée. Le demandeur est alors déchu du bénéfice de cette disposition; la preuve du dommage n'est pas apportée et, en conséquence, conformément au principe de l'art. 8 CC, le juge doit refuser la réparation (arrêts du Tribunal fédéral 4A_97/2017 du 4 octobre 2017 consid. 4.1.3; 4A_214/2015 du 8 septembre 2015 consid. 3.3).

2.2 En l'espèce, reprenant son argumentation présentée en première instance, l'appelante fait grief à l'intimé d'avoir profité de sa position privilégiée avec le fournisseur D_____ AG pour inciter celui-ci à rompre le contrat dont elle bénéficiait, en lui fournissant notamment de faux renseignements sur sa santé financière, en vue de conclure un nouveau contrat avec sa propre société et ainsi s'accaparer l'entier des revenus. Elle en veut pour preuve les échanges de courriels qui, selon elle, démontrent clairement une double discussion à son insu, ainsi que la quasi-simultanéité entre le départ de l'intimé et la résiliation du contrat par le fournisseur.

Par son argumentation, l'appelante se livre essentiellement à sa propre interprétation des faits et des pièces produites, sans toutefois emporter conviction.

En premier lieu, contrairement à ce qu'elle soutient, les échanges de courriels entre l'intimé et le fournisseur D_____ AG dont elle se prévaut ne laissent apparaître aucune connivence dissimulée entre ces derniers.

A cet égard, il est admis que l'intimé était le principal interlocuteur de ce fournisseur et qu'il était en charge de leur relation commerciale, raison pour laquelle ils communiquaient directement entre eux, y compris sur les aspects financiers. De plus, il était envisagé, à compter du mois de mars 2017, que l'intimé reprenne seul la société appelante. Il ressort de l'interrogatoire des parties ainsi que des propres écritures de l'appelante (ch. 46, p. 10), que C_____ s'est alors lui-même quelque peu distancé des affaires courantes de la société, laissant plus de marge de manœuvre à l'intimé, futur administrateur unique. Dans ce contexte, l'appelante ne peut être suivie lorsqu'elle prétend que l'intimé aurait profité de son statut de personne de contact pour évincer totalement C_____ des rapports avec D_____ AG. Le fait que l'intimé ne l'ait pas informé ou mis en copie de tous les échanges avec la société D_____ AG n'apparaît pas, au vu des circonstances précitées, comme une violation de ses devoirs professionnels et n'apparaît pas suspect.

Quant au contenu des courriels, ils se réfèrent principalement à la problématique des factures impayées et à l'organisation de rendez-vous. On n'y décerne aucune intention malveillante de la part de l'intimé ou comportement contraire aux intérêts de la société. On ne saurait en particulier y voir une prétendue double discussion telle qu'alléguée par l'appelante, à travers laquelle l'intimé préparait son "plan de sortie". Ces allégations reposent sur des extraits de messages choisis, sortis de leur contexte. Ainsi lorsque le directeur commercial de D_____ AG écrit à l'intimé "*I Hope your plan is on track*", on ne saurait nécessairement en déduire qu'il s'agissait d'un plan personnel visant une future collaboration. Il pouvait tout aussi bien s'agir, par exemple, d'un plan concernant le paiement des factures ouvertes, dont fait état la suite du message (cf. lettre C.m. p. 5 *supra*). En ce qui concerne les rendez-vous, ils ne dénotent rien de particulier dans la mesure

où ils relèvent de l'activité courante de l'intimé, en tant que directeur commercial de l'appelante, afin de développer les activités de la société et répondaient, au surplus, à la demande du fournisseur, lequel désirait étendre leur collaboration, étant précisé que ce développement commercial visait l'appelante en tant que société bénéficiant d'une bonne réputation en Suisse. Rien n'indique que l'intimé ait agi à titre personnel, pour ses propres intérêts, au détriment de ceux de l'appelante. Au contraire, la teneur des courriels tend à démontrer que l'intimé s'est efforcé de maintenir et développer des bonnes relations entre l'appelante et son fournisseur et de trouver, activement, des solutions quant au règlement des factures ouvertes.

S'agissant des retards de paiement, il ressort des enquêtes que C_____ était en charge des aspects administratifs et financiers et, en particulier du paiement des factures. Contrairement à ce qu'il laisse supposer, ce dernier ne pouvait ignorer l'état financier de l'appelante et le fait qu'un montant de plus de 600'000 fr. était réclamée par D_____ AG. En effet, le premier courriel concernant les arriérés de factures a été adressé à l'adresse électronique générale de la société. Dites factures ont ensuite été vérifiées tant par l'intimé que par C_____, qui a d'ailleurs été mis en copie, cette fois-ci, du courriel adressé le 3 avril 2017 à D_____ AG et contenant un fichier Excel relatif aux différentes factures ouvertes. Par la suite, C_____ a encore reçu, le 2 juin 2017, un second fichier Excel concernant les factures impayées, ce qu'il ne conteste pas, et a lui-même procédé au règlement d'un montant de 165'000 fr. Ainsi, si l'intimé entretenait certes l'essentiel des contacts avec le fournisseur, il n'en demeure pas moins que C_____ était également au courant de la problématique des arriérés de factures et disposait des informations pour faire les paiements nécessaires. Il lui appartenait dès lors également de prendre les mesures adéquates ou du moins de s'enquérir de la situation auprès de l'intimé, ce qu'il n'a pas fait.

Au vu des retards de paiement et de leur importance, l'appelante ne peut pas être suivie lorsqu'elle prétend que D_____ AG n'avait aucune raison de cesser sa collaboration avec elle, si ce n'est en raison d'un démarchage déloyal de l'intimé. Contrairement à ce qu'elle soutient, il n'est pas établi que l'intimé aurait indiqué à son fournisseur qu'elle rencontrait des difficultés financières. Celui-ci pouvait légitimement parvenir à cette conclusion - quand bien même celle-ci n'était pas conforme à la réalité - sans le concours de l'intimé, compte tenu des retards de paiement, ce qui ressort d'ailleurs précisément de son courrier du 24 août 2017.

Par ailleurs, comme l'a relevé à juste titre le Tribunal, il paraît peu probable que l'intimé entendait, entre avril et juin 2017, inciter D_____ AG à rompre son contrat avec l'appelante puisqu'il prévoyait lui-même, à cette époque, de reprendre l'intégralité des actions de la société.

Au vu de ce qui précède, la thèse avancée par l'appelante en lien avec un prétendu démarchage déloyal de son fournisseur par l'intimé ne trouve pas d'assise dans le dossier. Les griefs élevés à l'encontre de l'intimé pour fonder une violation de son devoir de fidélité et loyauté ne sont pas démontrés, que ce soit sous l'angle de sa responsabilité en tant qu'administrateur associé ou de la concurrence déloyale, également invoquée par l'appelante. La seule quasi-simultanéité entre le départ de l'intimé et la résiliation du contrat de représentation par le fournisseur D_____ AG laisse, tout au plus, supposer que ce dernier souhaitait poursuivre sa relation commerciale avec l'intimé, sans pour autant qu'une quelconque violation des devoirs professionnels de celui-ci ne puisse être retenue à son encontre.

C'est donc à bon droit que le Tribunal a retenu qu'aucune mauvaise exécution du contrat ne pouvait être retenue à l'endroit de l'intimé, susceptible de fonder une demande en responsabilité. Pour ce motif déjà, la demande en indemnisation de l'appelante doit être rejetée.

2.3 De surcroît l'appelante échoue à démontrer son dommage. A cet égard, elle prétend subir un manque à gagner de 492'323 fr. et des frais d'avocats avant procès de 50'945 fr.

S'agissant du manque à gagner, les chiffres articulés par l'appelante, que ce soit le chiffre d'affaires annuel découlant du contrat de représentation ou les projections établies au titre de manque à gagner ne reposent sur aucun élément probant. Seul figure au dossier un décompte relatif aux volumes des ventes concernant les produits D_____ AG, établi par ses soins et dont les chiffres ne sont corroborés par aucun élément comptable. Les factures mentionnées comme annexes audit décompte ne sont, quant à elles, par versées au dossier. Le dossier ne contient pas non plus de bilan ou de compte d'exploitation permettant d'évaluer les résultats escomptés ni aucune comparaison avec les revenus réalisés avec les produits de ce fournisseurs les années précédentes, alors même que leur collaboration remonte à 2010.

La preuve facilitée prévue par l'art. 42 al. 2 CO, dont se prévaut l'appelante, ne saurait la libérer de la charge de fournir au juge, dans la mesure où cela est possible et où on peut l'attendre d'elle, tous les éléments de fait qui constituent des indices de l'existence du dommage et qui permettent ou facilitent son estimation, ce qu'elle n'a en l'occurrence pas fait.

Le dommage allégué à ce titre n'étant pas suffisamment prouvé, il doit être rejeté.

En ce qui concerne ses frais d'avocats avant procès, l'appelante a produit un arrêté de compte du 7 juin 2019 qui lui a été adressé par son conseil relatif au dossier "B_____ et J_____", faisant état d'honoraires de 48'983 fr. et de frais et débours de 1'469 fr.

Or, d'après son intitulé, ce document concerne l'ensemble du litige de l'appelante contre son ancien associé, lequel comporte plusieurs procédures judiciaires et non pas uniquement la présente cause. Au surplus, il ne détaille pas les différents postes et ne fournit pas d'indication sur les opérations effectuées. A défaut de toute renseignement sur les activités déployées, ce décompte ne permet pas de distinguer quelle part des frais et honoraires peut être imputée à la préparation de la présente procédure. L'appelante se contente ainsi d'affirmer que son conseil aurait dû procéder "*à de longue analyses, tant quant aux faits du litige, qui ont dû être méticuleusement délimités et établis, qu'à de possibles solutions extra-judiciaires*". Ses seules affirmations ne sauraient, à elles seules, étayer le montant de plus de 50'000 fr. réclamé à titre d'honoraires avant procès, montant qui paraît, au demeurant, excessif compte tenu des seuls faits de la cause et des questions juridiques qui en découlent.

Partant, ce poste du dommage n'est pas non plus suffisamment établi.

Pour ce motif également, la demande en indemnisation formée par l'appelante doit être rejetée.

2.4 Compte tenu des motifs qui précèdent, l'appel se révèle infondé et le jugement attaqué sera confirmé dans son intégralité.

3. Au regard de la valeur litigieuse supérieure à 50'000 fr., il y a lieu de percevoir des frais judiciaires pour la procédure d'appel (art. 114 let. c *cum* 116 al. 1 CPC ; art. 19 al. 3 let. c LaCC). Ceux-ci seront arrêtés à 4'300 fr. (art. 71 RTFMC), mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC) et entièrement compensés avec l'avance du même montant versée par cette dernière, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

La procédure d'appel ne donne pas lieu à l'allocation de dépens (art. 22 al. 2 LaCC), aucune des parties n'ayant procédé de manière téméraire ou de mauvaise foi.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 25 février 2021 par A_____ SA contre le jugement JTPH/20/2021 rendu le 25 janvier 2020 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/1479/2019 - 5.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 4'300 fr., les met à la charge de A_____ SA et dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais versée par cette dernière, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Michael RUDERMANN, juge employeur; Madame Shirin HATAM, juge salariée; Madame Chloé RAMAT, 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.