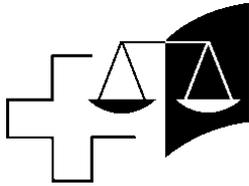


Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal



**4A 309/2022**

**Arrêt du 4 septembre 2023**

**Ire Cour de droit civil**

Composition  
Mmes les Juges fédérales  
Jametti, Présidente, Hohl et May Canellas,  
greffière Monti.

Participants à la procédure  
A. \_\_\_\_\_ SA,  
représentée par Me Flavio Romerio,  
Me Jeremy Reichlin et Me Aliénor de Dardel, avocats,  
défenderesse et recourante,

*contre*

B. \_\_\_\_\_,  
représenté par Me Sayeh Collins Hunziker, avocate,  
demandeur et intimé.

Objet  
contrat de travail; résiliation abusive,

recours en matière civile contre l'arrêt rendu le  
1er juin 2022 par la Chambre des prud'hommes  
de la Cour de justice du canton de Genève (C/23198/2017-4; CAPH/81/2022).

**Faits :**

**A.**

**A.a.** B. \_\_\_\_\_ (ci-après: l'employé) a travaillé pour la banque A. \_\_\_\_\_ SA dès le 1er août 1990, à Genève (ci-après: la banque).  
Il a gravi les échelons de la hiérarchie pour devenir vice-président en 2004, puis directeur dès 2009.  
Son salaire annuel était en dernier lieu de 220'000 fr. dès 2014.

**A.b.** Le 1er juillet 1998, il a rejoint le département EAM ( *External Asset Managers*), chargé des gérants d'affaires externes de la banque. Dès janvier 2005, il a tenu la fonction de *Senior Relationship Manager* ( *RM senior*). Jusqu'à fin 2012, il a dirigé une équipe de douze personnes.  
En janvier 2013, il a été nommé responsable adjoint dudit département et s'est occupé d'acquérir des gérants externes pour la Suisse romande.

**A.c.** L'employé donnait entière satisfaction à la banque, tant sur le plan qualitatif que quantitatif. Il a par exemple établi avoir touché des *boni* entre 2010 et 2015.

**A.d.** La société C. \_\_\_\_\_ SA a été fondée en février 2008 à Genève, puis a été dissoute par faillite prononcée judiciairement le... 2015. Désormais en liquidation, elle visait à gérer des valeurs pour le compte d'investisseurs. La banque a noué une relation d'affaires de type gestion externe avec cette entité.

Selon une directive interne de la banque intitulée « Collaboration avec les *External Asset Managers* [EAM] », les précautions en matière de diligence et de lutte contre le blanchiment s'appliquaient aussi aux gérants externes tels que l'entité prénommée. Cette réglementation prescrivait notamment d'identifier l'ayant droit économique et de vérifier les transactions inhabituelles. Le principe « *Know Your Client* » ne devait connaître aucun compromis. La relation triangulaire « Client-EAM-Banque » ne devait pas entraver les règles en matière de diligence ou de blanchiment d'argent.

La banque a confié aux fondateurs de l'entité la mission d'identifier les clients, qui étaient souvent en même temps clients de la banque. Elle n'avait cependant pas l'obligation d'exécuter les ordres provenant de cette entité.

Dès 2012 environ, l'entité précitée a poursuivi une stratégie d'investissement particulièrement agressive pour le compte de ses clients.

**A.e.** La banque a mandaté la société D. \_\_\_\_\_ AG pour évaluer les gérants externes indépendants. Elle a ensuite engagé en 2015 le directeur de cette société, E. \_\_\_\_\_, comme chef d'équipe (chef de *team*). Il est devenu le supérieur de l'employé.

**A.f.** En raison de la stratégie de placement adoptée par l'entité précitée, certains clients ont subi des pertes importantes. La banque a fait l'objet de poursuites pour ce motif. Au début de l'année 2015, un client s'est plaint que ladite société d'investissement n'exécutait pas correctement les ordres passés et ne fournissait pas des décomptes corrects.

La banque a immédiatement cessé toute collaboration avec C. \_\_\_\_\_ SA.

Elle a mis sur pied une enquête interne puis, vu l'importance de l'affaire, s'est adjoint les services d'une étude d'avocats spécialisée en droit bancaire. Cette dernière a auditionné l'employé, à de nombreuses reprises selon le témoin F. \_\_\_\_\_. F. \_\_\_\_\_, directeur du service juridique de la banque à Zurich, a participé à l'enquête interne dès ses débuts, soit dès février 2015.

De plus, E. \_\_\_\_\_ et son propre supérieur ont remarqué, dès février 2015, des demandes « bizarres » de clients, qui ne passaient pas par C. \_\_\_\_\_ SA. Ils ont nourri des doutes, et la banque a rapidement réagi.

**A.g.** Une enquête interne, qui a vu l'audition de 20 à 50 collaborateurs bancaires, a débouché sur une enquête disciplinaire. Un rapport interne intitulé « Enquête disciplinaire ( *Disciplinary Review* ) », non daté ni signé, reprochait à l'employé d'avoir manqué à ses responsabilités de chef d'équipe et *RM senior* : il aurait dû évaluer et contrôler, de manière adéquate et constante, la relation avec l'entité précitée en tant que gérante externe (EAM) et aurait dû jauger de possibles conflits d'intérêts. Etait préconisé, en guise de mesure disciplinaire, son licenciement.

Ce document interne n'a pas été versé au dossier personnel de l'employé. Ce dernier n'en a eu connaissance que dans la procédure qui sera évoquée ci-dessous (let. B.a).

**A.h.** Le 30 août 2016, la banque a convoqué l'employé à un entretien auquel assistaient E. \_\_\_\_\_, alors son supérieur direct, et la cheffe du service des ressources humaines. L'employé y a appris son licenciement pour le 30 novembre 2016. Libéré immédiatement de son obligation de travailler, il a été invité à prendre son solde de vacances pendant le délai de congé. Il a voulu retourner à sa place de travail, ce qui lui a été refusé. E. \_\_\_\_\_ a tout au plus été lui chercher son téléphone portable; il affirme lui avoir permis de revenir prendre ses affaires « à un autre moment ». Il a également admis avoir dû se renseigner pour expliquer et justifier le congé: il n'avait fait que transmettre une décision qui n'était pas la sienne.

A la même période, un autre collaborateur bancaire dénommé G. \_\_\_\_\_, subordonné direct de l'employé jusqu'à fin 2012, a été suspendu puis licencié pour la fin de l'année 2016, également pour l'« affaire » C. \_\_\_\_\_ SA. Celle-ci n'a fait que deux « victimes » au sein de la banque, soit l'employé et le prénommé.

**A.i.** Le licenciement a causé un choc à l'employé, qui ne s'y attendait pas.

**A.j.** Par courrier du 23 septembre 2016 rédigé par son conseil, l'employé a contesté la validité du congé, faisant valoir qu'il était abusif au sens de l'art. 336 CO. L'employé ayant été déclaré inapte au travail entre le 16 novembre 2016 et le 9 avril 2017, les rapports se sont finalement achevés le 30 avril 2017.

**A.k.** L'employé a été réengagé par une autre banque de la place genevoise dès le 1er mai 2017. Il connaissait son engagement dès le 1er avril 2017 au plus tard.

**A.l.** L'autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (la FINMA) a diligenté une procédure d' *enforcement* contre la banque. Elle a confié l'enquête au cabinet d'avocats H. \_\_\_\_\_ AG (ci-après: H. \_\_\_\_\_).

La banque en a informé l'employé dans le délai de congé. Celui-ci a été assisté par l'avocat de son choix. Il a produit deux notes d'honoraires totalisant 10'800 fr.

La banque a transmis à l'enquêteur H. \_\_\_\_\_ le rapport disciplinaire concernant l'employé. Cet enquêteur en a tiré les mêmes conclusions, reprochant à l'employé un contrôle insuffisant de cette relation dont il était responsable comme chef d'équipe entre 2005 et 2013.

La FINMA a rendu une décision d' *enforcement* le 23 novembre 2018. Elle ne figure toutefois pas au dossier.

**A.m.** Le Ministère public genevois a enquêté sur les animateurs de C. \_\_\_\_\_ SA. Par ordonnances du 20 août et du 7 novembre 2018, il a étendu l'instruction à la banque et à certains de ses collaborateurs, dont l'employé.

Suspectant un manque d'organisation de la banque, le Ministère public a finalement rendu une ordonnance de classement partielle en avril 2021, ne discernant aucune intention délictueuse au sein des organes de la banque ou des employés incriminés. La banque avait indemnisé intégralement les parties plaignantes et avait institué des mesures d'organisation après coup. Quant à l'employé, il a obtenu quelque 38'300 fr. d'« indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure » (art. 429 al. 1 let. a CPP).

## **B.**

**B.a.** L'employé a finalement actionné son ex-employeuse, tout d'abord par requête de conciliation du 6 octobre 2017, puis par demande du 15 janvier 2018. En dernier lieu, il a réclamé 687'063 fr. plus la remise d'actions, estimées à 54'815 fr. 64. Il alléguait que son licenciement revêtait un caractère abusif: la banque défenderesse aurait invoqué un faux motif et de faux prétextes, se serait fondée sur des « soupçons improbables » déduits de responsabilités qu'il n'exerçait plus depuis plus de trois ans. En réalité, il ne se serait pas entendu avec son supérieur E. \_\_\_\_\_. En outre, il se plaignait d'un licenciement brutal et relevait que son poste n'avait pas été repourvu.

Un double échange d'écritures a eu lieu. Le Tribunal des prud'hommes du canton de Genève a auditionné plusieurs témoins, ainsi que les parties.

Par jugement du 16 avril 2021, cette autorité spécialisée n'a admis la demande pécuniaire qu'à hauteur de 5'400 fr., soit pour les frais d'avocat engagés par le demandeur au cours de l'enquête diligentée par la FINMA (ch. 2 du dispositif). Elle a débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 4 du dispositif). Elle a exclu tout caractère abusif au licenciement.

**B.b.** La Cour de justice du canton de Genève, par sa Chambre des prud'hommes, a réformé cette décision le 1er juin 2022.

Elle a alloué 8'500 fr. (au lieu de 5'400 fr.) pour les frais d'avocat engagés par le demandeur dans l'enquête diligentée par la FINMA et a octroyé une indemnité de 50'000 fr. pour congé abusif.

Contrairement au tribunal prud'homal, elle a jugé le licenciement abusif: même si le congé reposait sur des indices sérieux, la banque ne pouvait imputer entièrement à l'employé la responsabilité retenue à son encontre: la gravité découlant de l'« affaire » C. \_\_\_\_\_ SA ne pouvait pas lui être imputée dans cette ampleur. D'une part, le manque de surveillance paraissait partiellement dû à un défaut d'organisation de la banque. D'autre part, l'employé avait allégué et prouvé avoir cessé d'exercer des responsabilités en lien avec cette entité dès janvier 2013. Or, la majorité des transactions litigieuses semblait postérieure à cette date. En outre, la décision de licencier émanait d'un comité disciplinaire à la composition inconnue. La banque n'avait pas reconnu sa propre part de responsabilité et n'avait pas permis à l'employé de prendre position, bien qu'il fût à son service depuis 26 ans, au cours desquels la qualité de son travail avait donné entière satisfaction. La banque avait gravement attenté

à sa personnalité dans le contexte du licenciement. Même si une partie des manquements reprochés était sans doute fondée, les circonstances ayant entouré la résiliation du contrat et le manque manifeste d'égards envers lui conduisaient à qualifier le congé d'abusif. Cependant, la libération immédiate de l'obligation de travailler et l'impossibilité de retourner sur sa place de travail étaient la pratique usuelle et ne dénotaient pas un manque de considération particulier.

Une indemnité de 50'000 fr., fondée sur l'art. 336a CO, a été allouée. Elle équivalait à quelque 3 mois de salaire.

La Cour de justice a encore expliqué pour quelles raisons elle haussait à 8'500 fr. l'indemnité pour frais d'avocats liée à l'enquête de la FINMA.

### C.

La banque défenderesse, ex-employeuse du demandeur licencié, a saisi le Tribunal fédéral d'un recours en matière civile contenant les conclusions principales suivantes:

« Annuler l'arrêt [précité] [...] en ce qu'il condamne [la banque défenderesse] à verser [au demandeur] la somme nette de 50'000 fr. [...];

-..] Débouter [le demandeur] de toutes prétentions tendant au paiement de toutes indemnités; »

L'employé licencié, demandeur et intimé au présent recours, a conclu au rejet dudit recours et à la confirmation de l'arrêt entrepris, ce qui a provoqué une réplique spontanée, à laquelle il a dupliqué. L'autorité précédente s'est référée à son arrêt.

Considérant en droit :

#### 1.

Les conditions de recevabilité du recours en matière civile sont réalisées sur le principe, notamment en ce qui a trait à la valeur litigieuse minimale de 15'000 fr. dans ce conflit de droit du travail (art. 74 al. 1 let. a LTF), et quant au respect du délai de recours (art. 100 al. 1 LTF).

#### 2.

**2.1.** L'unique question encore litigieuse concerne l'indemnité de 50'000 fr. pour congé abusif fondée sur l'art. 336a CO.

Si les conclusions peuvent éventuellement instiller un doute, il suffit de lire le recours pour le dissiper (sur l'interprétation des conclusions à la lumière de la motivation qui les sous-tend, cf. par ex. [ATF 137 II 313](#) consid. 1.3 *in fine*).

**2.2.** La Cour de justice a retenu que l'intimé s'était valablement opposé au congé, au sens de l'art. 336b CO, respectivement qu'il avait agi dans les délais péremptoires fixés par cette disposition.

Aucun grief n'est soulevé quant à cette analyse, qui lie la cour de céans.

Il reste à contrôler les moyens influant sur le sort de la cause quant à l'établissement des faits et au caractère abusif du congé.

#### 3.

**3.1.** Au niveau des faits, la banque souligne que l'enquête interne visait C. \_\_\_\_\_ SA et non l'employé personnellement. Selon le dossier et le témoignage de F. \_\_\_\_\_, le rapport disciplinaire ciblant l'employé ne ferait que refléter ses manquements révélés par l'enquête interne et confirmés par l'enquête externe impulsée par la FINMA, à savoir un contrôle insuffisant de la relation avec cette entité et une mesure insuffisante des risques encourus.

**3.2.** La Cour de justice a bien appréhendé la situation, mais a reproché essentiellement à la banque d'occulter sa propre responsabilité, respectivement de méconnaître le fait que l'employé ne pouvait répondre que jusqu'en décembre 2012 puisqu'il avait ensuite changé de fonctions. La majorité des transactions litigieuses s'étaient déroulées après cette période.

On ne discerne nul arbitraire dans l'état de fait, ni aucune contradiction, ni même aucune lacune (la recourante ne citant aucun allégué prétendument omis). On rappelle qu'il y a eu enquête pénale, l'instruction ne parvenant pas à mettre en avant une intention délictueuse au sein de la banque ou de ses collaborateurs incriminés. Il ne saurait être question, dans ce contexte, d'un employé « escroc ». D'ailleurs, la banque admet ou a déjà admis certains faits, notamment que la composition du comité disciplinaire n'était pas « entièrement claire », ou que l'« affaire » C. \_\_\_\_\_ SA n'a conduit qu'au licenciement de l'employé et de son subordonné direct G. \_\_\_\_\_.

Elle se lance simplement dans une critique stérile de l'état de fait dont on comprend qu'il lui déplait, mais qui n'est pas vicié pour autant.

**3.3.** Elle insiste aussi sur le fait que l'employé a été entendu avant son licenciement. Certes. Mais toujours est-il que les arguments évoqués ci-dessus (consid. 3.2 *supra*) ont été omis, ce que la Cour de justice était en droit de préciser, en fait. Et il a été constaté que l'employé, bien qu'entendu au cours de l'enquête interne ne le visant pas personnellement, n'avait pas été mis en mesure de se déterminer contre les manquements invoqués à l'appui de son licenciement, la banque n'ayant plutôt eu de cesse que d'expliquer pour quelles raisons le rapport disciplinaire ne figurait pas au dossier de l'employé.

Encore une fois, l'autorité de céans ne discerne nulle erreur, ni nul défaut, ni la moindre trace d'arbitraire dans l'état de fait, respectivement aucune violation du droit au sens de l'art. 95 LTF.

#### **4.**

**4.1.** En droit, la recourante conteste le caractère abusif du congé. Elle soutient en particulier qu'il n'atteignait pas la gravité visée à l'art. 336 CO.

**4.2.** L'arrêt attaqué expose les principes gouvernant la matière. Il peut y être renvoyé (cf. art. 109 al. 3 LTF).

**4.3.** Sur la base de l'état de fait qui lie l'autorité de céans, aucune transgression du droit fédéral, singulièrement de l'art. 336 CO, n'est à déplorer. La recourante met en exergue la perte de confiance. Il est exact, aussi, que l'ancienneté et le bon comportement d'un employé ne sauraient effacer des fautes de sa part, ni prohiber un licenciement. Mais il n'est pas question ici de contester le droit de licencier l'employé. La décision cantonale montre d'ailleurs clairement que le congé a été mûrement pensé et résulte d'investigations sérieuses. Il s'agit simplement de se résoudre à admettre le caractère abusif du congé (au sens de l'art. 336 CO), dans le tableau précisément décrit par la cour cantonale, simplement résumé ici, mais pris en compte par l'autorité de céans, au terme d'une lecture attentive du recours et de la décision entreprise.

Tout au plus déconseillera-t-on l'usage du conditionnel et d'un langage propre à faire apparaître des impressions plutôt que des convictions. Mais rien, encore une fois, ne saurait fonder une violation du droit fédéral, et les critiques de la banque recourante (ou les précédents qu'elle cite pour tenter de se démarquer) ne parviennent nullement à ébranler une telle conviction. Il est acquis que la composition du comité disciplinaire n'était pas entièrement claire, pour reprendre les mots de la recourante, et que la hiérarchie directe de l'employé n'avait aucun reproche direct à émettre quant à la qualité ou à la quantité de son travail: de tels éléments n'excluent pas pour autant un congé abusif.

**4.4.** La cour de céans ne discerne aucune critique quant à l'indemnité de 50'000 fr. fondée sur l'art. 336a CO. Aussi est-elle dispensée d'entamer des discussions à cet égard.

#### **5.**

En définitive, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable, aux frais de son auteur (art. 66 al. 1 LTF), qui versera une indemnité à son adverse partie pour ses frais d'avocat (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

#### **Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :**

##### **1.**

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

##### **2.**

Les frais judiciaires, fixés à 2'500 fr., sont mis à charge de la recourante.

##### **3.**

La recourante versera à l'intimé une indemnité de 3'000 fr. pour ses dépens.

##### **4.**

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 4 septembre 2023

Au nom de la I<sup>re</sup> Cour de droit civil  
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Jametti

La Greffière : Monti