

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12986/2013-4

CAPH/54/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 26 MARS 2015

Entre

A_____, ayant son siège _____ Genève, appelante et intimée d'un jugement rendu par le Tribunal des Prud'hommes de ce canton le 5 septembre 2014, comparant par M^e Emma LOMBARDINI RYAN, avocate, rue de Hesse 8-10, case postale 5715, 1211 Genève 11, en l'Étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ (GE), intimé et appelant, comparant par M^e Pascal MAURER, avocat, Keppeler & Ass., rue Ferdinand-Hodler 15, case postale 360, 1211 Genève 17, en l'Étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 26 mars 2015

EN FAIT

A. a. B_____ (ci-après également l'employé) a été engagé en qualité de gestionnaire par C_____ par contrat du 17 août 1998. C_____ est devenue D_____ en l'an 2000, puis A_____ (ci-après également l'employeur ou la banque) en 2004. Toutes ces entités ont été successivement l'employeur de B_____.

La lettre d'engagement du 17 août 1998 prévoyait un délai de résiliation de trois mois pour la fin d'un mois après la neuvième année d'engagement.

b. Dès le 1^{er} avril 2008, B_____ a perçu un salaire annuel brut fixe de 200'000 fr. Dès le 1^{er} avril 2010, ce salaire a été augmenté à 220'000 fr. Dès le 1^{er} janvier 2011, il est passé à 220'872 fr. et dès le 1^{er} avril 2011, B_____ percevait un salaire annuel brut fixe de 250'000 fr.

Enfin, à compter du 1er octobre 2012, le salaire mensuel brut de B_____ s'élevait à 19'792 fr. auquel s'ajoutait une participation mensuelle de 100 fr. au titre de contribution d'assurance-maladie.

c. Le règlement du personnel de la banque prévoyait, à son art. 6.4, "*Un bonus discrétionnaire peut être attribué à bien plaire aux membres de la direction, cadres et employés qui se sont distingués par leur engagement, par la qualité de leur travail et leur comportement. Il ne fait pas partie du salaire contractuel. Le versement d'un bonus discrétionnaire, lors d'un ou plusieurs exercices successifs, n'implique pour l'employeur aucune obligation de le verser pour les exercices subséquents*".

B_____ a perçu les bonus suivants: en 2000, 35'000 fr. en espèce; en 2001, 35'000 fr. en espèces; en 2002, 38'000 fr. en espèces; en 2003, 50'000 fr. en espèces; en 2004, 60'000 fr. en espèces et 10'000 fr. en actions bloquées E_____; en 2005, 74'000 fr. en espèces et 33'000 fr. en actions bloquées E_____; en 2006, 120'000 fr. en espèces et 75'000 fr. en actions bloquées E_____; en 2007, 191'000 fr. en espèces et 89'000 fr. en actions bloquées E_____; en 2008, 211'000 fr. en espèces et 104'000 fr. en actions bloquées E_____; en 2009, 264'000 fr. en espèces et 66'000 fr. en actions bloquées E_____; en 2010, 178'800 fr. en espèces et 298'000 fr. en actions bloquées E_____ et en 2011, 230'117 fr. en espèces et 57'529 fr. en actions bloquées E_____.

Entre 2001 et 2011, les documents relatifs au versement des bonus faisaient état de la nature discrétionnaire de ceux-ci.

Les documents relatifs au versement des bonus 2001, 2002, 2008, 2009 et 2010 faisaient état des difficultés financières traversées par la banque durant l'année en question, en particulier en raison des crises financières successives.

B. a. En août 2012, les procureurs F_____ et G_____ se sont entretenus, de façon confidentielle, avec H_____, président du comité exécutif de la banque, pour l'informer d'une enquête en cours concernant un réseau de blanchiment d'argent.

Le _____ 2012, B_____ a été arrêté à Genève et placé en détention provisoire. Il était soupçonné de participation à un réseau de blanchiment d'argent entre _____, _____ et la Suisse.

Dans le cadre de cette enquête pénale, les locaux de A_____, en particulier les bureaux de B_____, ont été perquisitionnés et, sur ordre du Ministère public, les comptes de certains clients de la banque ont été bloqués.

La presse a relaté l'affaire, faisant état notamment du fait que l'une des personnes mises en cause était employée auprès de la banque.

b. B_____ a reconnu les faits qui lui étaient reprochés le 17 décembre 2012 et a été libéré de détention provisoire le 20 décembre 2012.

c. Par jugement P/1_____ du Tribunal correctionnel du 29 janvier 2013, B_____ a été reconnu coupable de blanchiment d'argent aggravé; il a été condamné à une peine privative de liberté de deux ans, avec sursis, pendant un délai d'épreuve de quatre ans.

La presse a également relaté l'affaire, faisant à nouveau état notamment du fait que l'un des condamnés était employé auprès de la banque.

C. a. Dans l'intervalle, soit par courrier du 30 octobre 2012, la banque a informé B_____, alors en détention provisoire, de la suspension du paiement de son salaire avec effet au 1^{er} novembre 2012.

B_____ a reçu la somme brute de 19'792 fr. à titre de salaire pour le mois d'octobre 2012, à laquelle s'ajoutait la somme de 100 fr. à titre de participation pour l'assurance maladie.

b. Par courrier du 15 novembre 2012, A_____ a résilié, avec effet immédiat, le contrat de travail de B_____.

B_____ a reçu la somme brute de 9'896 fr. à titre de salaire pour le mois de novembre 2012, à laquelle s'ajoutait la somme de 50 fr. à titre de participation pour l'assurance maladie.

c. Le 3 décembre 2012, le conseil de B_____ a écrit à la banque pour contester la résiliation avec effet immédiat du contrat de travail et relever que cette résiliation n'était pas motivée et qu'elle était tardive.

d. Par courrier du 9 janvier 2013 la banque a motivé le congé en indiquant "B_____ était _____ au sein de l'équipe _____ de A_____ à Genève [...]. En octobre de cette année, votre client – et _____ – ont été arrêtés pour prétendument – avoir participé à une très large opération de blanchiment entre la Suisse, _____ et _____. Cette situation a été largement rapportée par la presse et continue de l'être. Le nom de A_____ a aussi été largement cité dans la presse, en relation avec cette prétendue opération de blanchiment, puisque votre client était un employé de A_____. A cause de cette situation, A_____ a été requise d'envoyer au Ministère public la documentation de nombreux comptes de clients et plusieurs comptes sont encore bloqués. Cela a causé une perte totale de confiance dans votre client qui a notamment manqué à son devoir de diligence. Ces éléments sont largement suffisants pour mettre un terme au contrat de travail de B_____ avec effet immédiat. Compte tenu de la détention préventive de B_____ – pendant laquelle son congé lui a été notifié, et qui a rendu impossible la poursuite des rapports de travail de façon continue, la Banque n'a pas agi de façon tardive".

e. En date du 11 avril 2013, la banque a remis à B_____ un certificat de travail indiquant notamment que « à cause d'importantes violations des règles bancaires, nous avons été contraints de résilier le contrat de travail de B_____ avec effet immédiat le 15 novembre 2012 ». Le même certificat de travail lui a été adressé le 22 avril 2013.

D. a. Par requête de conciliation du 12 juin 2013, B_____ a assigné la banque en paiement de la somme totale de 741'342 fr. avec intérêts moratoires à 5% l'an depuis le 31 mars 2012 à titre de salaire dû pendant le délai de congé, d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié, de bonus et d'actions bloquées E_____ et en ratification d'un nouveau certificat de travail.

L'audience de conciliation s'est tenue le 24 juillet 2013 au terme de laquelle, faute d'accord, l'autorisation de procéder a été remise au demandeur.

b. Par demande déposée au greffe du Tribunal des prud'hommes (ci-après : le Tribunal) le 16 août 2013 à l'encontre de A_____, B_____ a conclu à ce qu'elle soit condamnée "à verser à B_____ un montant de CHF 59'676.- avec intérêts à 5% l'an dès le 31 mars 2012 sous déduction des cotisations sociales d'usage, correspondant à trois mois de salaire", à ce que la banque soit condamnée à lui verser les montants de 118'752 fr. correspondant à une indemnité de six mois de salaire et de 381'519 fr. correspondant à son bonus pour 2012 et 2013 *pro rata temporis* et à ce que la banque soit condamnée à rectifier son certificat de travail.

Par mémoire réponse du 11 novembre 2013, A_____ a conclu à ce que le demandeur soit débouté de l'entier de ses conclusions et à ce qu'il soit condamné en tous les frais et dépens de la procédure.

c. A l'audience de débats principaux du 5 mai 2014, les parties ont renoncé à entendre des témoins et ont persisté dans leurs conclusions.

d. Par décision JTPH/342/2014 du 5 septembre 2014, le Tribunal a condamné A_____ à payer à B_____ la somme brute de 69'622 fr. plus intérêts moratoires de 5% l'an dès le 15 novembre 2012 (ch. 2), a invité la partie qui en avait la charge à opérer les déductions sociales, légale et usuelles (ch. 3), a arrêté les frais judiciaire à 5'600 fr., entièrement couverts par l'avance de frais effectuée par B_____ (ch. 4), a dit que ces frais étaient supportés à raison de 5'000 fr. par B_____ et à raison de 600 fr. par la banque (ch. 5), a condamné cette dernière à payer à B_____ la somme nette de 600 fr. à titre de participation aux frais de la procédure (ch. 6), a dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 7) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 8).

En substance, le Tribunal a considéré que le licenciement immédiat était injustifié, car il était intervenu tardivement, et que l'employé avait donc droit à la somme brute de 69'622 fr. équivalent à son salaire durant le délai de congé. En revanche il n'avait pas droit à une indemnité pour licenciement immédiat injustifié en raison de sa faute concomitante. L'employé n'avait pas non plus droit à un bonus pour l'année 2012 et pour les deux premiers mois de l'année 2013 car les salaires fixes perçus étaient largement suffisants pour subvenir à ses besoins alors que le caractère facultatif et discrétionnaire des bonus avait été régulièrement rappelé. Le Tribunal a finalement débouté l'employé de sa requête concernant un nouveau certificat de travail, car l'indication du licenciement immédiat causé par d'importantes violations des règles bancaires reflétait la vérité.

E. a. Par acte déposé au greffe de la Chambre des Prud'hommes de la Cour de Justice le 8 octobre 2014, A_____ a formé appel dudit jugement. Elle conclut, principalement, sous suite de frais et dépens, à l'annulation des chiffres 2, 3, 4, 5 et 6 du jugement et à ce que B_____ soit débouté de toutes ses conclusions, subsidiairement à ce que la cause soit renvoyée au Tribunal pour nouvelle décision.

b. Par acte déposé le 10 octobre 2014, B_____ a également formé appel du jugement du 5 septembre 2014. Il a conclu à l'annulation des chiffres 5, 6 et 8 du jugement et à ce que A_____ soit condamnée à supporter les frais judiciaires de première instance, à lui verser les montants de 118'752 fr. correspondant à une indemnité de six mois de salaire, de 305'215 fr. à titre de bonus pour l'année 2012 et de 50'869 fr., à titre de bonus *pro rata temporis* pour l'année 2013, et à supprimer la phrase "*due to serious breaches of banking rules, we had to dismiss B_____ with immediate effect on November 2012*" dans son certificat de travail.

c. Par réponse à l'appel de B_____ du 24 novembre 2014, A_____ a conclu au déboutement de celui-ci de toutes ses conclusions et persisté dans les conclusions de son propre appel.

Par réponse à l'appel de la banque du 28 novembre 2014, B_____ a conclu au déboutement de celle-ci de toutes ses conclusions et il a persisté dans les conclusions de son propre appel.

Par courrier du 12 janvier 2015, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

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

Ils ont été déposés dans le délai de 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC), et ils respectent au surplus la forme prescrite (art. 130, 131 et 311 CPC).

Ils sont ainsi recevables.

1.2 Par soucis de simplification et pour respecter le rôle initial des parties devant la Cour, la banque sera désignée en qualité d'appelante et l'employé en qualité d'intimé.

2. **2.1** L'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement leur contrat de travail en tout temps pour de justes motifs (art. 337 al. 1 CO). Sont notamment considérées comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO).

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (ATF 130 III 28 consid. 4.1; 127 III 351 consid. 4; WYLER, Droit du travail, 3^{ème} éd, 2014, pp. 571 s.; BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, Commentaire du contrat de travail, 3^{ème} éd., 2004, n. 1 ad art. 337c CO; AUBERT, in Code des obligations I, Commentaire romand, 2003, n. 3 ad art. 337 CO). Les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété en dépit d'un ou de plusieurs avertissements (ATF 130 III 28

consid. 4.1; 127 III 153 consid. 1; 124 III 25 consid. 3). Par manquement du travailleur, on entend la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, comme par exemple le devoir de fidélité (ATF 127 III 351 consid. 4a; 121 III 467 consid. 4).

La commission d'infractions pénales au détriment de l'employeur, de collègues ou de clients détruit en règle générale le lien de confiance et constitue usuellement un motif de résiliation avec effet immédiat (ATF 117 II 560 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 4C.185/2006 du 19 octobre 2006 consid. 2.1). Il en va de même pour les infractions commises au détriment de tiers, notamment lorsqu'elles sont susceptibles de porter atteinte à la réputation de l'entreprise (GLOOR, op. cit., n. 40 ad art. 337 CO; CARRUZZO, op. cit., n. 4 ad art. 337 CO; WYLER, op. cit., p. 579).

Si le motif relève de la sphère privée du travailleur, le licenciement ne sera généralement pas considéré justifié. Il peut en être autrement, par exemple en cas de lien étroit entre une infraction pénale relevant de la sphère privée de l'employé et son travail dans l'entreprise. A titre d'exemple, un licenciement immédiat se justifie pour un caissier de banque, condamné pour un délit patrimonial commis en dehors du service (GLOOR, in Commentaire du contrat de travail, DUNAND/MAHON [éd.], 2013, n. 47 ad art. 337).

Lorsque le congé immédiat est donné sur la base de soupçons de commission d'une infraction pénale, le licenciement sera en général considéré comme injustifié si l'enquête pénale n'aboutit pas à une condamnation. C'est alors la situation réelle qui prévaut, quand bien même elle n'est établie que postérieurement à la résiliation des rapports de travail (arrêt du Tribunal fédéral 4C.413/2004 du 10 mars 2005 consid. 2.2).

Le juge apprécie librement s'il existe des justes motifs (art. 337 al. 3 CO). Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). À cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier (ATF 130 III 28 consid. 4.1; 127 III 351 consid. 4a; 116 II 145 consid. 6; WYLER, op. cit., pp. 571 s.; AUBERT, op. cit., n. 2 ad art. 337 CO).

2.2 La partie qui entend se prévaloir de justes motifs doit le faire en principe sans délai, par quoi il faut entendre une manifestation de volonté intervenant après un bref temps de réflexion; une trop longue attente comporte la renonciation à se prévaloir de ce moyen. La durée dépend des circonstances, mais un délai de un à trois jours ouvrables est présumé approprié (ATF 130 III 28 consid. 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 4C.345/2001 du 16 mai 2002; SJ 1995 I 806; WYLER, op. cit., pp. 591 s.; AUBERT, op. cit., n. 11 ad art. 337 CO). Le délai de réflexion part de la connaissance des faits. Ceux-ci doivent préalablement être établis (CARRUZZO, Le contrat individuel de travail, 2009, p. 557).

Un délai supplémentaire n'est accordé à celui qui entend résilier le contrat que lorsque les circonstances particulières du cas concret exigent d'admettre une exception à cette règle (ATF 130 III 28 consid. 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 4C.345/2001 du 16 mai 2002; 4C.382/1998 du 2 mars 1999). Tel est le cas si des questions d'organisation inhérentes aux personnes morales imposent des délais plus longs, par exemple que le licenciement est de la compétence d'un organe de plusieurs membres; un délai d'une semaine mais pas de quinze jours peut alors se justifier (CARRUZZO, op. cit., p. 557).

Quand le motif du congé abrupt est la constante violation par le travailleur de son obligation de travailler, il peut être envisagé que la résiliation immédiate intervienne en tout temps (CARRUZZO, op. cit., p. 557). Dans un cas cité par cet auteur, l'employeur avait interpellé l'employé à répétées reprises sur une période de six mois avant le licenciement (arrêt du Tribunal fédéral 4A_559/2008 du 12 mars 2009).

Le fardeau de la preuve que la résiliation est intervenue à temps incombe à la partie qui résilie (art. 8 CC; arrêt du Tribunal fédéral 4C.419/1995 du 12 décembre 1996).

2.3 En l'espèce, l'appelante fait valoir que le licenciement immédiat du contrat de l'intimé serait valable.

Dans son courrier du 9 janvier 2013 relatif aux motifs dudit licenciement, l'appelante indique fonder celui-ci sur l'arrestation de l'intimé, sa possible participation à une large opération de blanchiment et la couverture de cette affaire par la presse.

L'appelante allègue aujourd'hui que le licenciement se fondait sur la confirmation de la vraisemblance des soupçons que l'intimé avait commis des infractions pénales, que cette confirmation n'est intervenue que par le maintien en détention de l'intimé pendant un mois, et que, ce faisant, le licenciement ne serait pas tardif. En effet, selon l'appelante, le maintien en détention de l'intimé entre le _____ et le 15 novembre 2012 démontrait qu'il était incapable de s'expliquer sur les infractions pénales qui lui étaient reprochées.

L'interprétation de l'appelante ne saurait être suivie. Dans son courrier du 9 janvier 2013, elle n'évoque aucunement la confirmation de la vraisemblance de soupçons contre l'intimé. En outre, elle n'allègue, ni ne démontre, qu'elle aurait entrepris des recherches, lui ayant permis de clarifier les soupçons qu'elle prétend avoir eu à l'encontre de l'intimé.

En outre, le simple fait que l'intimé soit maintenu en détention ne permettait pas de présumer du bien-fondé des accusations portées contre lui, au motif que celui-ci aurait eu de la peine à s'expliquer. En effet, un tel maintien pouvait notamment,

se justifier par un usage du droit à conserver le silence dans la procédure pénale ou encore un risque de collusion ou de fuite non encore écarté.

2.4 L'appelante allègue en outre que, son employé ne fournissant plus sa prestation de travail en raison de son emprisonnement, il était en constante violation de son obligation de travailler et le licenciement était possible en tout temps.

Or, l'appelante elle-même a indiqué que le licenciement de l'intimé avait été prononcé en raison de son arrestation et de son implication dans une affaire de blanchiment d'argent, plutôt qu'en raison de son absence au travail. Par ailleurs, alors que l'appelante avait entendu cesser de payer le salaire de l'intimé en raison de son absence à son poste de travail à partir du 1^{er} novembre 2012, comme indiqué à celui-ci par courrier du 30 octobre 2012, elle avait finalement continué de verser ledit salaire.

Ainsi, rien ne permet de s'éloigner de la constatation que le licenciement était fondé sur l'arrestation de l'intimé, sa possible participation à une large opération de blanchiment et la couverture de cette affaire par la presse, de faits déjà connus de l'appelante le _____ 2012. Au demeurant, le président du comité exécutif de l'appelante avait été informé de l'existence d'une enquête deux mois déjà avant l'arrestation de l'intimé. L'appelante a donc patienté 35 jours entre le moment où elle a eu connaissance des motifs du licenciement et celui-ci. Ce délai de réflexion est trop long et le licenciement critiqué doit donc être considéré comme tardif.

Pour le surplus, l'appelante invoque la taille de son entreprise pour justifier ce délai de réflexion. Or, comme rappelé ci-dessus, même quand la décision de licencier l'employé est de la compétence d'un organe constitué de plusieurs membres, un délai d'attente de plus de deux semaines n'est pas justifié.

2.5 Le Tribunal était donc fondé à constater qu'en raison de son caractère tardif, la résiliation immédiate des rapports de travail entre les parties, intervenue par courrier du 15 novembre 2012, était injustifiée.

- 3. 3.1** Lorsque l'employeur résilie immédiatement le contrat sans justes motifs, le travailleur a droit à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé (art. 337c al. 1 CO).

A ce titre, le travailleur dispose d'une créance en réparation de l'intérêt qu'il a à l'exécution du contrat, soit une créance en dommages-intérêts positifs (ATF 117 II 270; 135 III 405; WYLER, op. cit., p. 604).

La faute concomitante du travailleur ne permet aucune réduction de l'indemnité à laquelle il prétend sur la base de l'art. 337c al. 1 CO. Seules les imputations prévues par l'art. 337c al. 2 CO peuvent être opérées (ATF 120 II 243 consid. 3;

WYLER, op. cit., p. 608). Cependant, le travailleur ne peut prétendre au gain manqué que pour autant qu'il eût pu prétendre à un salaire pour la période correspondante en l'absence de résiliation (arrêts du Tribunal fédéral 4C.293/2004 du 15 juillet 2005 consid. 2.3, 4C.74/2000 du 16 août 2001, WYLER, op. cit., p. 605).

Dans la situation où l'impossibilité de fournir le travail est due à la faute du travailleur, la prétention au salaire de celui-ci s'éteint (art. 82 et 102 ss CO; ATF 132 III 406 consid. 2.6; 115 V 437 consid. 5a p. 444; arrêt du Tribunal fédéral 4C.155/2006 du 23 octobre 2006 consid. 5.2; WYLER, op. cit., p. 205). La détention préventive de l'employé constitue en principe un empêchement fautif de travailler du salarié, sauf en cas de non-lieu subséquent (ATF 138 V 140 consid. 2.3; voir également arrêt du Tribunal fédéral 4C.74/2000 du 16 août 2001 consid. 4b; BRÜHWILER, *Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag*, 2e éd., n. 2 ad art. 324a CO; REHBINDER, *Commentaire bernois*, n. 11 ad art. 324a CO).

3.2 Si l'employeur, et non le salarié, empêche par sa faute l'exécution du travail ou se trouve en demeure de l'accepter, l'employeur doit payer le salaire sans que le travailleur ne doive encore fournir sa prestation (art. 324 al. 1 CO). La demeure de l'employeur suppose en principe que le travailleur ait clairement offert ses services (ATF 115 V 437 consid. 5a p. 444; arrêts du Tribunal fédéral 4C.189/2005 du 17 novembre 2005, consid. 3.3; 4C.230/2005 du 1er septembre 2005, consid. 3.1; 4C.331/2001 du 12 février 2002, consid. 4b; 4C.383/1991 du 23 octobre 1992, consid. 3c = SJ 1993, p. 365). Le travailleur ayant recouvré sa capacité de travail ne peut toutefois se voir reprocher de n'avoir pas offert ses services lorsque l'employeur l'a libéré de l'obligation de travailler jusqu'au terme du délai de congé (ATF 118 II 139 consid. 1a p. 140; arrêt du Tribunal fédéral 4C.66/1994 du 20 juillet 1994, consid. 3b = SJ 1995 p. 801) ou lorsqu'il n'aurait de toute manière pas accepté la prestation de travail offerte (arrêts du Tribunal fédéral 4C.230/2005 du 1er septembre 2005, consid. 4; 4C.331/2001 du 12 février 2002, consid. 4c; AUBERT, *Commentaire romand*, n. 3 ad art. 324 CO et n. 6 ad art. 335c CO).

3.3 En l'espèce, le congé a été donné le 15 novembre 2012. En application du délai de congé de trois mois pour la fin d'un mois, le délai de congé arrivait à échéance le 28 février 2013.

L'appelante fait valoir que, même si la résiliation est injustifiée, aucune indemnité relative à son salaire durant le délai de licenciement n'est due, puisque l'intimé était dans l'impossibilité, par sa propre faute, de travailler en raison de sa détention, puis de sa condamnation pour blanchiment d'argent.

Or, jusqu'au 20 décembre 2012, l'intimé se trouvait effectivement en détention préventive en raison de son implication présumée dans une affaire de blanchiment

d'argent, implication qu'il a reconnue et pour laquelle il a ensuite été condamné pénalement. Ainsi, durant cette période, il était bien, par sa propre faute, empêché de travailler au sein de la banque. Même en l'absence d'un licenciement immédiat, il n'aurait donc pas pu prétendre à un quelconque salaire pour cette période.

Aucune indemnité au sens de l'art. 337c al. 1 CO ne saurait donc lui être octroyée pour la période s'étendant du 15 novembre au 20 décembre 2012.

3.4 Après la libération de l'intimé le 20 décembre 2012, il n'était plus empêché de travailler jusqu'à la fin du délai de congé, le 28 février 2013.

L'appelante allègue en effet mais ne démontre pas qu'en raison de la condamnation pour blanchiment d'argent de l'intimé, ce dernier aurait été empêché de travailler dans la banque. Elle ne fait valoir aucune disposition réglementaire relative du secteur bancaire qui l'empêcherait d'employer l'intimé, une fois ce dernier condamné pour blanchiment d'argent. Au demeurant, même à suivre l'argument de l'appelante, l'intimé était capable de travailler auprès de l'appelante entre le 21 décembre 2012 et le 29 janvier 2013, date de sa condamnation.

Certes, l'intimé n'a pas formellement proposé ses services à l'appelante à partir du 21 décembre 2012. Or, cette dernière n'aurait de toute manière pas accepté la prestation de travail offerte puisqu'elle considérait avoir valablement résilié le contrat de travail avec effet immédiat.

Ainsi, l'intimé a droit à une indemnité équivalente à son salaire entre le 21 décembre 2012 et fin février 2013, soit pendant 2.35 mois. Cette indemnité sera fixée à 46'746 fr. 20.

3.5 Le chiffre 2 de la décision JTPH/342/2014 du 5 septembre 2014 sera donc annulé et l'appelante condamnée à payer à l'intimé la somme brute de 46'746 fr. 20 avec intérêts moratoires de 5% l'an dès le 21 décembre 2012.

Dès lors que l'appelante est condamnée à payer cette indemnité de 46'746 fr. 20, soit un montant moins important que le "*montant de CHF 59'676.- [...] correspondant à trois mois de salaire*" articulé dans les conclusions de l'intimé en première instance, il n'y a pas lieu de se prononcer sur le grief formulé par l'appelante selon lequel le Tribunal aurait statué *ultra petita*.

- 4. 4.1** En cas de résiliation immédiate injustifiée, le juge peut condamner l'employeur à verser au travailleur une indemnité dont il fixe librement le montant en tenant compte de toutes les circonstances. Cette indemnité ne peut toutefois dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur (art. 337c al. 3 CO).

L'indemnité est due, sauf cas exceptionnels, pour tout congé immédiat injustifié (ATF 133 III 657 consid. 3e). Une éventuelle faute concomitante du travailleur (art. 44 CO par analogie) est prise en considération et peut donner lieu à une réduction, voir à une suppression de l'indemnité lorsque la faute du travailleur est grave, mais insuffisamment pour justifier le licenciement immédiat avec effet immédiat (arrêts du Tribunal fédéral 4C_400/2005 du 24 mars 2006 consid. 3.4; 4C.137/2000 du 16 août 2001 consid. 4; GLOOR, op. cit., n. 23 ad art. 337c CO; DUC/SUBILIA, *Le Droit du travail: éléments du droit suisse*, 2010, n. 17 ad art. 337c CO; WYLER, op. cit., p. 608; BRUNNER/BUHLER/WAEBER/BRUCHEZ, op. cit., n. 7 ad art. 337c CO).

4.2 En l'espèce, l'intimé fait valoir un droit à une indemnité équivalente à six mois de salaire en raison de son licenciement immédiat injustifié. Il justifie cette prétention par la satisfaction que son travail avait provoqué à son employeur depuis 1998, la tardivité du licenciement immédiat, le fait que celui-ci se fondait exclusivement sur l'incarcération de l'intimé, la nécessité pour l'intimé d'introduire une action en justice contre son employeur et le fait que son employeur ne lui ait remis un certificat de travail que cinq mois après son licenciement.

Or, l'intimé s'est rendu coupable de blanchiment d'argent aggravé, infraction pour laquelle il a été condamné à deux ans de peine privative de liberté avec sursis. De nombreux articles de presse ont relaté cette affaire de blanchiment d'argent citant notamment l'intimé et précisant qu'il était l'employé de l'appelante. En se livrant à ces infractions pénales, l'intimé a gravement violé son devoir de fidélité envers son employeur, en particulier en raison de l'activité bancaire de celui-ci. Le fait que ces infractions n'aient pas été commises au détriment de l'appelante n'a que peu d'importance dans le cas présent, dans la mesure où les actes délictuels sont graves et qu'ils ont porté atteinte à sa réputation. Le fait que la condamnation pénale de l'intimé ne soit intervenue que postérieurement au licenciement n'est pas non plus pertinent, au sens des principes rappelés sous consid. 2.1 supra. Partant, l'intimé a commis une faute concomitante grave, qui, à la lumière desdits principes, aurait manifestement justifié son licenciement immédiat, s'il y avait été procédé par l'appelante dans le délai de réflexion admis par la jurisprudence. Ce faisant, les manquements de l'intimé dépassent largement en gravité ceux de l'appelante, limités à une notification tardive du congé.

Le Tribunal a donc, à bon droit, refusé d'allouer à l'intimé une indemnité en raison de son licenciement immédiat.

- 5. 5.1** L'article 322 al. 1 CO dispose que l'employeur paie au travailleur le salaire convenu, usuel ou fixé par un contrat-type de travail ou par une convention collective.

La gratification au sens de l'article 322d CO est une rétribution extraordinaire qui s'ajoute au salaire et qui est versée à certaines occasions (STAEHELIN, Zürcher Kommentar, n. 2 s. ad art. 322d CO). Elle dépend toujours, dans une certaine mesure, de la volonté de l'employeur. Un montant fixé et définitivement convenu à l'avance n'est pas une gratification, mais un salaire (ATF 109 II 447 consid. 5c). A l'inverse, on ne peut déduire du seul caractère variable de la bonification qu'il s'agit d'une gratification. En fonction de ce que les parties ont convenu concrètement, il peut s'agir aussi bien d'un élément de salaire variable, que d'une gratification (ATF 129 III 276 = JdT 2003 I 346; BRÜHWILER, op. cit., n. 2 ad art. 322d CO).

Une obligation de l'employeur de verser une gratification peut avoir été convenue expressément dans un contrat écrit ou oral. Mais elle peut également résulter, pendant la durée du contrat de travail, d'actes concluants, par exemple si un certain montant a été versé de manière régulière et sans réserve (arrêt du Tribunal fédéral 4C.263/2001 du 22 janvier 2002 consid. 4b; BRÜHWILER, op. cit., n. 3 ad art. 322d CO; BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, op. cit., n. 5 ad art. 322d CO; DELBRÜCK, Die Gratifikation im schweizerischen Einzelarbeitsvertrag, pp. 57 ss). Ce n'est pas le paiement régulier comme tel qui est déterminant pour savoir si le travailleur peut exiger une gratification future, mais l'ensemble des circonstances qui entourent le versement (DELBRÜCK, op. cit., pp. 61 ss).

5.2.1 La gratification doit en principe garder un caractère accessoire par rapport au salaire. Le salaire est la contre-prestation du travail et il ne saurait être pratiquement remplacé par une gratification fixée unilatéralement et a posteriori par l'employeur. Un montant de gratification très élevé en comparaison du salaire annuel, équivalent ou même supérieur à ce dernier, et versé régulièrement, doit être considéré comme un salaire, même si l'employeur en réservait le caractère facultatif. La jurisprudence n'exclut toutefois pas qu'un montant supérieur au salaire puisse être qualifié de gratification, à la condition qu'il s'agisse d'un versement unique et exceptionnel (ATF 139 III 155 consid. 5 = SJ 2013 I 371; 131 III 615 consid. 5.2 = SJ 2006 I 45).

En outre, la réserve du caractère facultatif de la gratification, formulée par l'employeur, n'a aucune portée si elle n'est qu'une formule vide et si l'employeur montre, par son comportement, qu'il se sent tenu de verser une gratification, par exemple s'il l'a versée pendant au moins dix ans sans interruption. Une obligation de verser la gratification dans un tel cas ne se justifie cependant que si l'employeur aurait eu une raison, durant cette période, de ne pas verser la gratification, par exemple en cas de mauvaise marche des affaires ou d'un faible rendement de l'employé (ATF 131 III 615 consid. 5.2; 129 III 276 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A_26/2012 du 15 mai 2012 consid. 5.2.1).

5.2.2 Cela étant, dans sa jurisprudence récente, le Tribunal fédéral a précisé, en référence à sa jurisprudence relative à la nécessité du caractère accessoire de la gratification, qu'une telle restriction à l'autonomie privée des parties en vue de protéger le travailleur ne se justifie pas dans la mesure où le salaire du travailleur est très élevé (ATF 139 III 155 précité, consid. 5.3; RICHA/RAEDLER, Le caractère accessoire du bonus, in GesKR 2013 p. 409, p. 415). Une rémunération globale annuelle de 830'000 fr. (bonus compris) constitue un tel haut revenu (arrêt du Tribunal fédéral 4A_721/2012 du 16 mai 2013). Certains auteurs se sont prononcés en faveur d'un seuil indicatif de 500'000 fr. de salaire fixe au-dessus duquel le revenu devrait être considéré comme un haut revenu (RICHA/RAEDLER, op. cit., p. 413).

Ainsi, lorsque la rémunération suffit largement à financer un train de vie approprié et qu'elle représente en outre un multiple du salaire moyen, un montant supplémentaire, versé comme bonus, doit être considéré comme une gratification, quelle que soit son importance par rapport au salaire, soit même quand le bonus n'est pas accessoire par rapport au salaire fixe (ATF 139 III 155 précité, consid. 5; arrêts du Tribunal fédéral 4A.447/2012 du 17 mai 2013 consid. 2.2; 4A_721/2012 du 16 mai 2013).

Selon certains auteurs, il découle de cette jurisprudence récente (arrêt du Tribunal fédéral 4A_520/2012 du 26 février 2013, c. 5.3) que les règles jurisprudentielles visant à protéger l'employé et relatives à la requalification de bonus en salaire au sens strict, en raison du nombre et de la fréquence des versements dudit bonus ou de l'absence de réserve concernant son caractère discrétionnaire, ne devraient plus s'appliquer lorsque la rémunération du travailleur dépasse un certain montant (RICHA/RAEDLER, op. cit., p. 415).

5.3 En l'espèce, l'intimé fait valoir qu'il avait droit à un bonus pour l'année 2012 et *pro rata temporis* pour l'année 2013. Il critique en particulier la récente jurisprudence du Tribunal fédéral citée sous le consid. 5.2.2 supra et allègue que sa rémunération ne constituait pas un haut revenu au sens de celle-ci.

5.3.1 Depuis 2008, l'intimé a perçu un salaire annuel brut fixe situé entre 200'000 et 250'000 fr. Entre 2008 et 2011, soit pendant les quatre dernières années avant l'année pour laquelle le versement du bonus est litigieux, la rémunération globale de l'intimé, y compris ce bonus, variait ainsi entre 510'219 fr. et 528'821 fr.

Certes, ces rémunérations globales sont élevées mais elles demeurent largement inférieures à celles considérées par le Tribunal fédéral, comme des hauts revenus. Le salaire fixe de l'intimé est également de moitié inférieur au seuil de 500'000 fr. suggéré par la doctrine.

Le salaire de l'intimé n'apparaît donc pas pouvoir être qualifié de haut revenu au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral. Ainsi demeurent pleinement

applicables les règles jurisprudentielles de protection de l'employé concernant la gratification, en particulier les règles relatives à la nécessité du caractère accessoire de la gratification, à la fréquence de son versement et à la réserve de son caractère discrétionnaire.

5.3.2 L'intimé a perçu des bonus de son employeur de façon ininterrompue entre 2000 et 2011, soit pendant douze ans. L'appelante a régulièrement rappelé le caractère discrétionnaire dudit bonus. En 2006, le bonus de l'intimé s'élevait à 195'000 fr., représentant 117% du salaire fixe. Depuis 2007, les bonus étaient toujours supérieurs à 250'000 fr., représentant entre 115 et 165% du salaire fixe. Aucune réduction significative dudit bonus durant les années 2001, 2002, 2008, 2009 et 2010, pour lesquels l'appelante a pourtant fait état des difficultés financières traversées par son entreprise, ne peut être constatée.

Le bonus versé à l'intimé ayant été, pendant les six dernières années, bien supérieur à son salaire annuel fixe, ce bonus a perdu son caractère accessoire.

En outre, la réserve du caractère discrétionnaire dudit bonus, formulée par l'appelant pendant plus de dix ans, était une formule vide et, par son comportement, l'appelant a montré qu'il n'entendait pas réduire le montant du bonus dans des situations financières difficiles, car il se sentait tenu d'en verser un à l'intimé.

Ainsi, dès lors que ce bonus n'était plus accessoire par rapport au salaire de l'intimé et parce que la réserve de son caractère discrétionnaire était, en réalité, une formule vide, ledit bonus de l'intimé doit être requalifié d'élément de son salaire.

5.4 Il reste donc à déterminer le montant du bonus, requalifié comme salaire, dû à l'intimé pour les années 2012 et 2013.

5.4.1 Quand le bonus est variable, indépendamment de sa qualification comme élément du salaire ou comme gratification, le montant dudit bonus devra être déterminé objectivement selon les critères convenus dans le contrat, respectivement selon le droit que l'employeur s'est accordé de fixer le bonus au cas par cas (arrêt du Tribunal fédéral 4A_721/2012 du 16 mai 2013 consid. 3.2; STAHELIN, op. cit., n. 24 ad art. 322d CO; REHBINDER, op. cit., n. 16 ad art. 322d CO; BRÜHWILER, op. cit., n. 3 ad art. 322d CO).

5.4.2 Selon le règlement du personnel de l'appelante, le montant du bonus est fixé en fonction de l'engagement de l'employé dans son travail, de la qualité dudit travail et de son comportement.

Il n'est pas allégué que ces critères n'auraient pas été appliqués par l'appelant, ou que d'autres critères auraient été appliqués dans la détermination de son bonus, jusqu'en 2001 y compris.

Cela étant, l'intimé a été arrêté le _____ 2012 à Genève et placé en détention provisoire, car il était soupçonné de participation à un réseau de blanchiment d'argent dans le cadre de ses activités bancaires, étant précisé que la banque avait été mise au courant de ces soupçons par le Ministère public dès août 2012. Les locaux de ladite banque, et en particulier les bureaux de l'intimé, ont également été perquisitionnés et les comptes de certains clients de la banque ont été bloqués, sur ordre du Ministère public. La presse a enfin relaté ces circonstances, en faisant notamment état de la mise en cause d'un employé de la banque dans cette affaire pénale.

L'intimé, toujours en détention provisoire, a été licencié avec effet immédiat par la banque le 15 novembre 2012, après avoir vu le versement de son salaire suspendu dès le 1^{er} novembre 2012, par courrier de la banque du 30 octobre 2012. L'intimé n'a reconnu que le 17 décembre 2012 les faits qui lui étaient reprochés par le Ministère public, ce qui a permis sa libération de sa détention provisoire le 20 décembre 2012. Il a été jugé par le Tribunal correctionnel le 29 janvier 2013, reconnu coupable de blanchiment d'argent aggravé et condamné à une peine privative de liberté de deux ans, assortie du sursis. Tous ces événements ont à nouveau été relayés par la presse, qui a derechef mentionné que l'un des condamnés dans cette affaire était un employé de la banque.

Ainsi, l'intimé, en se livrant, à tout le moins dès 2012, à des activités pénalement répréhensibles avérées, au sein et par le biais de la banque appelante qui l'employait, comportement qui a abouti à sa condamnation en 2013 à une peine d'emprisonnement de deux ans avec sursis, a gravement violé son devoir de fidélité envers ledit employeur.

5.5 Au vu de l'ensemble de ce qui précède, ainsi que de ce comportement inadmissible, qui justifie largement l'exclusion du versement d'un quelconque bonus à l'intimé pour les années 2012 et 2013, la Cour de céans confirmera, par substitution de motif, le refus du Tribunal de lui allouer un tel bonus.

- 6. 6.1** Conformément à l'article 330a CO, l'employé peut demander en tout temps à l'employeur un certificat portant sur la nature et la durée des rapports de travail, ainsi que sur la qualité du travail et sa conduite.

Le document prévu par l'article 330a al. 1 CO répond à un double but, parfois contradictoire, consistant à favoriser les recherches du travailleur en vue de trouver un nouvel emploi, tout en permettant, dans le même temps, aux employeurs potentiels approchés de se forger une opinion sur les aptitudes

professionnelles et le comportement de l'intéressé (ATF 136 III 510 consid. 4.1; STAEHELIN, op. cit., n. 10 ss. ad art. 336a CO).

Le certificat de travail doit être complet, exact, c'est-à-dire, de manière générale, être conforme à la réalité, et inclure les éléments importants, négatifs et positifs (ATF 136 III 510 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 4C.463/1999 du 4 juillet 2000 consid. 10b; BRÜHWILER, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2ème éd., n. 3 ad art. 330a CO; STAEHELIN, op. cit., n. 10 ad art. 330a CO).

La formulation du certificat incombe au premier chef à l'employeur (JANSSEN, op. cit., p. 67). Une appréciation négative sur la qualité du travail ou la conduite du travailleur peut être exprimée, pour autant qu'elle soit pertinente et fondée (ATF 136 III 510 consid. 4; WYLER, op. cit., p. 414 ss; STAEHELIN, op. cit. n. 11 ad art. 330a CO).

Doctrine et jurisprudence admettent, d'autre part, que l'employé peut exiger judiciairement la correction d'un texte comportant des indications inexactes, respectivement incomplètes, ou des appréciations inutilement péjoratives (ATF 129 III 177 consid. 3.3; CAPH/22/2008 du 8 avril 2003 consid. 8 et les références citées). Il appartient cependant au travailleur de désigner précisément les éléments litigieux et de prouver les faits justifiant l'établissement d'un certificat de travail différent de celui qui lui a été remis (arrêt du Tribunal fédéral 4A_270/2014 du 18 septembre 2014 consid. 3.2.1).

6.2 En l'espèce, le certificat de travail remis par l'appelante à l'intimé indique notamment que : « *à cause d'importantes violations des règles bancaires, nous avons été contraints de résilier le contrat de travail de B_____ avec effet immédiat le 15 novembre 2012* », mention dont l'intimé entend obtenir la suppression.

Le licenciement immédiat du contrat de travail de l'intimé a été déclaré injustifié. Ce faisant, le certificat de travail ne doit pas faire mention d'un tel licenciement immédiat. Il ne fera pas non plus mention de la date de résiliation, du fait que le certificat mentionne que le contrat de travail a pris fin le jour même, soit 15 novembre 2012.

En outre, le licenciement a été prononcé par l'appelante, à un moment où l'intimé n'avait pas encore été condamné pénalement. Ce licenciement était fondé sur l'arrestation de l'intimé dans le cadre d'une affaire de blanchiment, et non sur la violation de règles bancaires.

Ainsi, l'appelante sera condamnée à émettre un nouveau certificat dans lequel la phrase « *à cause d'importantes violations des règles bancaires, nous avons été contraints de résilier le contrat de travail de B_____ avec effet immédiat le 15 novembre 2012* » aura été remplacée par la phrase « *en raison de son implication*

dans le cadre d'une affaire de blanchiment d'argent, nous avons résilié le contrat de travail de B_____ ». Une telle mention, conforme à la réalité, n'est pas inutilement vexatoire.

Le chiffre 8 de la décision JTPH/342/2014 du 5 septembre 2014 sera donc annulé dans la mesure où il porte sur le certificat de travail et l'appelante condamnée à fournir à l'intimé un certificat modifié au sens du présent considérant.

7. L'appelante succombe dans ses griefs relatifs au caractère justifié du licenciement immédiat mais obtient partiellement gain de cause sur le grief relatif à l'indemnité équivalente au salaire de l'intimé durant le délai de congé. L'intimé succombe dans ses griefs relatifs à l'indemnité pour licenciement immédiat injustifié et à ses bonus mais obtient partiellement gain de cause dans ceux relatifs à son certificat de travail.

Les frais d'appel sont arrêtés à 5'500 fr. (art. 114 let. c CPC et 71 RTFMC), couverts par les avances effectuées. L'appelante supportera 1'500 fr. et l'intimé supportera 4'000 fr. (art. 106 al. 1 CPC).

Vu l'issue de la procédure qui confirme largement le jugement du Tribunal, il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais de première instance, malgré la contestation de l'intimé.

Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre des prud'hommes, groupe 4 :

A la forme :

Déclare recevable les appels interjetés par A_____ et par B_____ contre le jugement JTPH/342/2014 rendu le 5 septembre 2014 par le Tribunal des Prud'hommes dans la cause C/12986/2013-4.

Au fond :

Annule le chiffre 2 du dispositif de ce jugement.

Condamne A_____ à payer à B_____ la somme brute de 46'746 fr. 20 plus intérêts moratoires de 5% l'an dès le 21 décembre 2012.

Annule le chiffre 8 du dispositif du jugement JTPH/342/2014 du 5 septembre 2014 dans la mesure où il porte sur des conclusions relatives au certificat de travail de B_____.

Condamne A_____ à fournir à B_____ un nouveau certificat dans laquelle la phrase « *à cause d'importantes violations des règles bancaires, nous avons été contraints de résilier le contrat de travail de B_____ avec effet immédiat le 15 novembre 2012* » aura été remplacée par la phrase « *en raison de son implication dans le cadre d'une affaire de blanchiment d'argent, nous avons résilié le contrat de travail de B_____* ».

Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais des appels à 5'500 fr., couverts par les avances de frais déjà effectuées, acquises à l'Etat de Genève.

Les mets à la charge de A_____ à raison de 1'500 fr. et à celle de B_____ à raison de 4'000 fr.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Madame Nadia FAVRE, juge employeur; Madame Christine PFUND, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LÉVY, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Véronique BULUNDWE-LÉVY

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.