

## **BGE 131 III 535**

Bundesgericht (BGE), 2005-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_131 III 535](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_131_III_535)

FR: ATF 131 III 535

IT: DTF 131 III 535

### **Regeste**

Regeste Art. 336 OR; missbräuchliche Kündigung; im Gesetz nicht ausdrücklich genannter Missbrauchsfall. Entlassung einer Kaderperson, welcher kein Vorwurf gemacht werden kann, um das Ansehen des Arbeitgebers zu wahren, welches durch widerrechtliche Handlungen eines Mitarbeiters im von der entlassenen Kaderperson geleiteten Dienst beeinträchtigt wurde (E. 4).

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

En dernier lieu, la défenderesse reproche à la cour cantonale d'avoir violé le droit fédéral, en particulier l'art. 336 al. 1 let . c CO, en considérant qu'elle avait mis fin au contrat de travail du demandeur de manière abusive.

#### **E. 4.1**

Selon le principe posé à l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par BGE 131 III 535 S. 538 chacune des parties. En droit suisse du travail prévaut la liberté de la résiliation, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier (arrêt du Tribunal fédéral 4C.174/2004 du 5 août 2004, consid. 2.1; cf. ATF 127 III 86 consid. 2a). Le droit fondamental de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est cependant limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO; ATF 130 III 699 consid. 4.1), notamment par l'art. 336 al. 1 let . c CO qui qualifie d'abusif le congé donné par une partie seulement afin d'empêcher la naissance de prétentions juridiques de l'autre partie résultant du contrat de travail. Bien que l'arrêt attaqué ne soit pas très clair à ce sujet, il semble que les juges aient, à juste titre, écarté l'application de cette dernière disposition. En effet, il a été retenu que la défenderesse n'avait pas résilié le contrat en vue d'empêcher la naissance de l'indemnité de licenciement. Le demandeur, employé de la banque depuis 26 ans, y avait d'ailleurs en principe droit en cas de licenciement ordinaire. Ce cas de figure ne correspond donc pas à la situation visée à l'art. 336 al. 1 let . c CO, ni du reste à aucun autre état de fait mentionné expressément à l'art. 336 CO. Il reste donc à examiner si le licenciement du demandeur peut être tenu pour abusif pour un autre motif que ceux découlant expressément de cette disposition.

#### **E. 4.2**

L'énumération prévue dans la loi n'est pas exhaustive (cf. ATF 125 III 70 consid. 2a; ATF 123 III 246 consid. 3b). Elle concrétise avant tout l'interdiction générale de l'abus de droit et en aménage les conséquences juridiques pour le contrat de travail. D'autres situations constitutives de congé abusif sont donc également admises par la pratique (cf. REHBINDER/PORTMANN, Commentaire bâlois, n. 22 ss ad art. 336 CO). Elles doivent

toutefois comporter une gravité comparable aux cas expressément mentionnés à l' art. 336 CO (arrêt 4C.174/2004 précité, consid. 2.1 et les arrêts cités). L'abus de la résiliation peut découler non seulement des motifs du congé, mais également de la façon dont la partie qui met fin au contrat exerce son droit ( ATF 118 II 157 consid. 4b/bb p. 166, confirmé in ATF 125 III 70 consid. 2b). Lorsqu'une partie résilie de manière légitime un contrat, elle doit exercer son droit avec des égards. Elle ne peut en particulier jouer un double jeu, contrevenant de manière caractéristique au principe de la bonne foi ( ATF 125 III 70 consid. 2b; ATF 118 II 157 consid. 4b/cc p. 167). Ainsi, un BGE 131 III 535 S. 539 comportement violant manifestement le contrat, par exemple une atteinte grave au droit de la personnalité dans le contexte d'une résiliation, peut faire apparaître cette dernière comme abusive. En revanche, un comportement qui ne serait simplement pas convenable ou indigne des relations commerciales établies ne suffit pas. Il n'appartient pas à l'ordre juridique de sanctionner une attitude seulement incorrecte (arrêt 4C.174/2004 précité, consid. 2.1 in fine). Par exemple, le fait pour l'employeur d'avoir affirmé à son collaborateur qu'il ne serait pas licencié et de lui notifier son congé une semaine plus tard est un comportement qui n'est certes pas correct, mais qui ne rend pas à lui seul le congé abusif (arrêt 4C.234/2001 du 10 décembre 2001, consid. 3b non publié à l' ATF 128 III 129 , traduit in SJ 2002 I p. 389). Il faut souligner que l'interdiction de l'abus de droit au sens de l' art. 2 al. 2 CC réprime bien davantage que de simples chicanes; elle ne suppose en revanche pas que celui qui abuse de son droit ait l'intention de nuire ni que le procédé utilisé soit lui-même immoral (MAYER-MALY, Commentaire bâlois, éd. 1996, n. 8 ad art. 2 CC ). Il peut ainsi y avoir abus de droit en cas de disproportion évidente des intérêts en présence, en particulier lorsque la norme applicable a justement pour but de mettre en place une certaine balance des intérêts (MERZ, Commentaire bernois, n. 371 ss ad art. 2 CC ). Tel est le cas de l' art. 336 CO , dès lors que la résiliation abusive du contrat de travail exprime une limitation légale à la liberté contractuelle de celui qui met fin au contrat, afin de protéger le cocontractant qui a, pour sa part, un intérêt au maintien de ce même contrat (VISCHER, Commentaire zurichois, n. 2 ad art. 336 CO ). L'idée sous-jacente est avant tout d'offrir une protection sociale au salarié licencié abusivement, dès lors que la protection du congé n'a pas de portée pratique pour l'employeur (VISCHER, op. cit., n. 4 ad art. 336 CO ; REHBINDER, Commentaire bernois, n. 3 ad art. 336 CO ). Hormis les cas de disproportion des intérêts, l'abus peut aussi résulter de l'exercice d'un droit contrairement à son but (cf. BAUMANN, Commentaire zurichois, n. 354 ad art. 2 CC ; MERZ, Commentaire bernois, n. 316 ad art. 2 CC ). Pour déterminer quel est le but poursuivi par une disposition légale, il convient notamment de tenir compte des intérêts protégés. Chacun peut s'attendre à ce que les droits dont il doit supporter l'exercice n'aillent pas à l'encontre du but visé par la disposition légale qui les met en oeuvre (MERZ, op. BGE 131 III 535 S. 540 cit., n. 51 ad art. 2 CC ; MEIER-HAYOZ, Commentaire bernois, n. 192 ss ad art. 1 CC ). Sous cet angle également, l'intérêt légitime du salarié au maintien du contrat doit donc être pris en compte lors de l'examen du caractère abusif du congé donné par l'employeur. Ainsi, un licenciement pour simple motif de convenance personnelle peut être qualifié d'abusif (cf. AUBERT, L'abus de droit en droit suisse du travail, in L'abus de droit, Saint-Etienne 2001, p. 101 ss, 109). Le fait qu'en droit suisse, l'existence d'une résiliation abusive ne conduise en principe pas à son invalidation, mais seulement à une indemnisation versée à celui qui en est victime ne change pas l'appréciation du point de savoir si le licenciement s'est exercé conformément à son but. Il convient donc d'examiner, à l'aune de ces principes, si le licenciement du demandeur peut être qualifié d'abusif compte tenu des circonstances d'espèce (cf. ATF 121

III 60 consid. 3d p. 63).

#### **E. 4.3**

Comme il l'a déjà été indiqué, les motifs du congé relèvent du fait et ne peuvent être revus dans le cadre de la présente procédure ( ATF 130 III 699 consid. 4.1 p. 702 et les arrêts cités). Il ne sera donc pas entré en matière sur l'argumentation de la défenderesse dans la mesure où celle-ci prétend que le licenciement ne serait pas abusif en se fondant sur d'autres motifs de congé que ceux retenus dans l'arrêt attaqué. Si l'on s'en tient aux constatations cantonales, il apparaît que le demandeur a été licencié en regard de sa position hiérarchique supérieure, pour sauvegarder l'image de la défenderesse ternie par l'affaire B., parce qu'il fallait un responsable, un "fusible". La banque n'est en revanche pas parvenue à démontrer l'existence de manquements de la part de son directeur général adjoint. Les juges ont relevé au contraire que le demandeur, employé pendant plus de 26 ans par la défenderesse, avait obtenu de longs et élogieux états de service et que la banque n'avait jamais formulé de reproche à son encontre avant la lettre de licenciement. La défenderesse a du reste remis au demandeur, un certificat de travail intermédiaire au 31 décembre 2000 mettant en évidence ses compétences de direction et le directeur général a lui-même admis que les mesures appropriées avaient été prises dès le moment où le demandeur avait été mis au courant des agissements de l'employé escroc. Enfin, le rapport interne de la banque ne signalait aucune faute relevant de la compétence du directeur adjoint. BGE 131 III 535 S. 541 Contrairement à ce que soutient la défenderesse, un tel licenciement apparaît comme abusif. En effet, en congédiant le demandeur, la banque a exclusivement cherché à préserver ses propres intérêts et à sauvegarder son image auprès des tiers, ternie par les détournements commis par l'un de ses employés. Pour atteindre cet objectif, il fallait qu'elle donne l'impression d'avoir pris les mesures adéquates, afin d'éviter que de telles irrégularités ne se reproduisent, c'est pourquoi elle a licencié le demandeur, en sa qualité de supérieur hiérarchique. La coïncidence entre les événements implique que, dans les milieux bancaires de la place, le demandeur n'a pu qu'inévitablement apparaître lié, d'une manière ou d'une autre, aux irrégularités commises par l'employé escroc, alors qu'il a précisément été retenu qu'aucun reproche ne pouvait lui être adressé à cet égard. Un tel procédé constitue une atteinte à la personnalité du demandeur de la part de la défenderesse qui, en sa qualité d'employeur, se devait au contraire de la protéger ( art. 328 CO ). En définitive, la défenderesse a agi par pure convenance personnelle, faisant abstraction de l'intérêt légitime du demandeur à conserver un emploi qu'il occupait depuis plus de 26 ans à l'entière satisfaction de la banque, sans hésiter à ternir de manière imméritée la réputation personnelle et professionnelle de ce cadre auprès d'autres employeurs potentiels. Un congé donné dans ce contexte ne saurait être couvert par la liberté du licenciement. Dans ces circonstances, on ne voit pas que la cour cantonale ait violé l' art. 336 CO en qualifiant la résiliation du contrat de travail en cause d'abusive. Enfin, l'indemnité allouée en vertu de l' art. 336a CO , qui n'est du reste pas remise en cause dans la présente procédure, a été fixée conformément au droit fédéral (cf. ATF 123 III 246 consid. 6a, ATF 123 III 391 consid. 3). Le recours doit par conséquent être rejeté.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.