



POUVOIR JUDICIAIRE

C/4835/2015-4

CAPH/151/2020

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre des prud'hommes****DU 3 AOÛT 2020**

Entre

A_____, sise _____, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 4 avril 2019 (JTPH/158/2019), comparant par M^e Vincent JEANNERET, avocat, Schellenberg Wittmer SA, rue des Alpes 15 bis, case postale 2088, 1211 Genève 1, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par M^e Gabriel AUBERT, avocat, AUBERT NEYROUD, STÜCKELBERG & FRATINI, rue François-Versonnex 7, 1207 Genève, en l'Étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 4 août 2020.

EN FAIT

A. Procédure

a. La Cour est saisie d'un appel interjeté le 31 mai 2019 par [la banque] A_____ contre un jugement JTPH/157/2019 rendu par le Tribunal des prud'hommes en date du 4 avril 2019 et notifié le 30 avril 2019 et d'un appel interjeté le même 31 mai 2019 contre un jugement JTPH/158/2019 rendu par le Tribunal des prud'hommes à la même date du 4 avril 2019 et notifié le 1^{er} mai 2019 en la présente cause. La seule différence entre ces deux jugements consiste dans la mention du nom du greffier d'audience, soit le greffier C_____ dans le premier, et le greffier D_____ dans le second. A la date du 4 avril 2019, C_____ n'était plus greffier au Tribunal des prud'hommes et avait été remplacé dans la présente cause par le greffier D_____.

A_____ conclut à ce qu'il soit statué sur le fait que deux jugements successifs avaient été rendus avec le même contenu matériel dans la même cause, à ce que ces deux jugements soient annulés et à ce que le demandeur soit débouté de toutes ses conclusions. A titre subsidiaire, A_____ conclut à ce qu'une expertise soit ordonnée sur la notion, l'application et l'évolution de l'infraction de « conspiracy to defraud », qu'il soit ordonné une expertise concernant les frais de défense du demandeur pour la future procédure du demandeur aux États-Unis, à l'annulation des deux jugements rendus par le Tribunal des prud'hommes et au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions.

b. En substance, les jugements dont il a été fait appel ont condamné A_____ à payer au demandeur B_____, divers montants à titre d'indemnités pour licenciement abusif, bonus, perte de salaires futurs, perte de rentes de prévoyance professionnelle, perte d'autres avantages contractuels, dommages subis sur la vente de sa villa, tort moral et ont condamné pour le surplus A_____ à prendre en charge les frais de procès du demandeur aux États-Unis, où il était poursuivi pour des activités illégales au regard du droit américain. Le Tribunal des prud'hommes a retenu que le demandeur avait fait toute sa carrière professionnelle au sein de la banque défenderesse, pour laquelle il avait travaillé en relation avec la clientèle américaine depuis les années 1990 jusqu'à son licenciement en 2014, que B_____ et ses collègues avaient subi d'importantes pressions pour atteindre les résultats fixés par la banque et que celle-ci les avait incités à ne pas respecter la législation américaine et les directives internes qui dictaient la stratégie officielle de la banque avec, pour conséquence, que le licenciement intervenu en 2014 était abusif et ouvrait le droit à la réparation des dommages subis par le demandeur.

c. Par décision du 5 juin 2019, la Cour de céans a ordonné la jonction des deux appels formés par A_____.

d. Par conclusions sur faits nouveaux du 24 juin 2019, A_____ a allégué avoir appris le 18 juin 2019 que le président de la composition du Tribunal qui a statué sur la présente cause en première instance, le président E_____, avait été mandaté par une de ses anciennes employées qui avait un important litige avec elle et qui était pendant devant le même groupe IV du Tribunal des prud'hommes, c'est-à-dire, le même groupe qui avait été en charge de la présente procédure en première instance. Selon A_____, le fait que le président E_____, en sa qualité de président ou vice-président du groupe IV du Tribunal des prud'hommes depuis de nombreuses années, avait accès aux divers dossiers traités par ce groupe, avait permis à celui-ci d'avoir connaissance de cette autre procédure. A_____ invoque que ce fait explique pourquoi le jugement de première instance a été rendu par le tribunal si rapidement après l'audience de plaidoiries, soit en moins de quatre semaines, malgré l'importance des écritures et des pièces produites, le nombre de faits de la cause et le nombre important de témoins entendus, alors que les délais usuels du tribunal sont beaucoup plus longs. A_____ invoque que le président E_____ voulait boucler la procédure au plus vite en raison du mandat qu'il avait déjà accepté dans cet autre litige, et avait, pour cette raison, déjà fixé une audience de plaidoiries pour le 25 mars 2019, alors que l'expert judiciaire n'avait pas encore rendu son rapport. A_____ invoque que c'était à sa demande expresse que l'audience de plaidoiries avait été reportée au 25 mars 2019, alors que le rapport d'expertise avait finalement été transmis aux parties par le tribunal, par fax et seulement le 21 mars 2019 par le tribunal, et que A_____ avait dû alors demander une nouvelle fois que l'audience de plaidoiries soit reportée à une date ultérieure pour avoir le temps de s'y préparer, l'exemplaire du rapport d'expertise reçu par fax étant peu lisible et le rapport d'expertise ne lui étant parvenu par poste que la veille de la date fixée pour l'audience. Le Tribunal des prud'hommes avait finalement repoussé l'audience de plaidoiries au 4 avril 2019, laquelle s'était tenue à cette date. Enfin, A_____ invoque que les juges prud'hommes n'avaient pas pu délibérer le soir de l'audience des plaidoiries finales, puisqu'ils avaient quitté l'audience juste après les parties, croisant celles-ci à l'extérieur du bâtiment peu après l'issue de l'audience. A_____ déduit de ces éléments que le président de composition était si pressé de clore la présente cause qu'il avait certainement préparé le jugement avant même l'audience de plaidoiries, voire qu'il aurait déjà pris sa décision, ensemble avec les deux autres juges prud'hommes, avant cette audience de plaidoiries, et qu'il n'aurait de surcroît pas été totalement impartial en la présente cause.

A_____ invoque de plus que le juge E_____ avait quitté en 2015 la banque qui l'employait jusqu'alors et s'était inscrit au barreau en qualité d'avocat, tout en conservant une activité accessoire auprès d'une société financière jusqu'en mai 2017, ce qui mettait en doute la légalité de l'appartenance de celui-ci au groupe IV du Tribunal des prud'hommes depuis mai 2017.

A_____ a toutefois renoncé à demander une récusation rétroactive mais demande à la Cour de tenir compte de ces circonstances dans sa décision.

e. Par acte déposé le 26 août 2019, B_____ a répondu à l'appel et interjeté un appel joint. Il conteste en substance les arguments de sa partie adverse et conclut ce qui suit :

Sur appel principal

1. Rejeter l'appel dans la mesure de sa recevabilité.

Subsidiairement

2. Annuler le chiffre 12 du dispositif du jugement du 4 avril 2019 rendu dans la cause C/4835/2015-4.

Ceci fait et statuant à nouveau :

3. Condamner A_____ à prendre à sa charge et avancer tous les frais d'avocats, d'expertise, de voyage et séjour, de caution et d'amende en rapport avec la procédure intentée contre M. B_____ par le US Department of Justice et toute autre procédure connexe, chiffrés provisoirement à 6'810'000 USD, plus 6'600 fr.

Subsidiairement :

Constater que A_____ est tenu de prendre à sa charge et d'avancer tous les frais d'avocats, d'expertise, de voyage et séjour, de caution et d'amende encourus par M. B_____ en rapport avec la procédure intentée contre lui par le US Department of Justice et toute autre procédure connexe, les montants restant à fixer ultérieurement.

Sur appel joint

4. Écartier du dossier le procès-verbal d'audition de Me F_____.

5. Annuler les chiffres 4 à 11 et 16 du dispositif du jugement du 4 avril 2019 rendu dans la cause C/4835/2015-4.

Ceci fait et statuant à nouveau :

6. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 200'000 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2014.

7. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 786'223 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2015.

8. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 596'724 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 1^{er} mai 2017.

9. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 457'167 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 1^{er} juillet 2018

10. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 2'229'952 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 1^{er} janvier 2019

11. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 1'259'045 fr. nets au titre de sa perte de prévoyance; autoriser A_____ à en différer le versement au 31 janvier 2025 au plus tard.
12. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 173'793 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 28 juin 2017.
13. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 600'000 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 28 juin 2017.
14. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 813'227 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2013.
15. Condamner A_____ à verser à M. B_____ la somme de 21'106 fr. nets avec intérêts à 5% dès le 20 janvier 2015.
16. Condamner A_____ à verser à M. B_____ un montant 5'000 fr. nets par mois pendant la durée de son séjour aux États-Unis pour les besoins de la procédure intentée contre lui par le US Department of Justice, tant qu'il fera l'objet d'une interdiction de quitter le territoire américain.

En tout état

17. Condamner A_____ en tous les frais de la procédure de première instance et d'appel.
18. Débouter A_____ de toutes autres ou contraires conclusions.

f. Par déterminations du 2 septembre 2019, le président E_____ a contesté en tous points les accusations portées par A_____ à son encontre. Il a expliqué avoir informé la présidente du tribunal et le directeur de la juridiction, en automne 2018, qu'il souhaitait mettre un terme à son activité de juge prud'hommes, après y avoir exercé pendant 22 ans, en raison des difficultés dues au fait qu'il représentait régulièrement des clients devant cette même juridiction et qu'il ne pouvait représenter de clients devant le groupe IV, aussi longtemps qu'il était juge prud'hommes dans ce même groupe. Il devait de plus mener souvent des affaires comme avocat contre des confrères qui plaidaient ensuite devant lui dans d'autres affaires, lorsqu'il siégeait comme juge. Néanmoins, il avait souhaité mener la présente cause jusqu'à son terme, étant donné que l'instruction avait duré quatre ans. De son côté, le greffier C_____ avait mis un terme à son contrat de travail en décembre 2018 pour le 31 mars 2019, et souhaitait encore prendre le solde de ses vacances avant la fin de son délai de congé. Il avait refusé de différer son départ ou de recevoir le solde de ses vacances en paiement, malgré qu'il ait participé à toute l'instruction de la présente cause et que celle-ci n'était pas encore terminée. Il s'agissait dès lors de clore cette procédure à un rythme soutenu, afin que ce greffier puisse le faire si possible avant son départ. Dès lors que l'audience de plaidoiries s'est finalement tenue seulement début avril 2019, le procès-verbal de cette dernière audience a été tenu par le greffier D_____, dès lors que le greffier C_____ avait déjà mis un terme à son activité au sein de la juridiction à cette date.

S'agissant des délibérations, le président E_____ a indiqué que plusieurs délibérations avaient eu lieu, car une seule n'aurait pas suffi, compte tenu de la complexité de l'affaire, du nombre de pièces produites et de la durée de la procédure. Les diverses délibérations avaient eu lieu en présence des trois juges formant la composition et d'un greffier juriste.

S'agissant de l'autre affaire pour laquelle il s'était constitué en tant qu'avocat et qui opposait sa cliente à A_____, le président E_____ a déclaré avoir pris ce mandat plusieurs semaines après que le jugement en la présente cause avait été rendu. Il avait ensuite résilié ledit mandat, après avoir constaté que A_____ tentait de s'en prévaloir pour remettre en cause les conditions dans lesquelles le jugement avait été rendu en la présente procédure, ainsi que l'impartialité du tribunal qui avait siégé.

g. Par lettre du 11 septembre 2019, A_____ a réagi aux déterminations du juge E_____ et a produit une pièce nouvelle qui relatait la résiliation le 7 août 2019 du mandat de celui-ci en qualité de Conseil de l'autre employée qui avait un litige avec elle.

h. Par acte du 27 septembre 2019, B_____ s'est déterminé sur les faits nouveaux invoqués par A_____ le 24 juin 2019, sur les déterminations du juge E_____ et sur le courrier du Conseil de A_____ du 11 septembre 2019. En substance, B_____ conteste intégralement les reproches formulés par A_____ quant au déroulement de la procédure, les délibérations, la rédaction du jugement et la partialité du tribunal invoquée par A_____. Il invoque avoir lui-même requis de nombreuses fois le tribunal d'instruire rapidement la cause et qu'à l'inverse, A_____ avait tenté de gagner du temps tout au long de la procédure.

i. Par acte du 31 octobre 2019, A_____ a répondu à l'appel joint interjeté par B_____ et a conclu à ce que ce dernier soit débouté de toutes ses conclusions.

j. Par acte du 6 décembre 2019, B_____ a répliqué.

k. Par acte du 16 janvier 2020, A_____ a dupliqué.

l. Par acte du même 16 janvier 2020, B_____ a allégué des faits nouveaux concernant les résultats de son activité professionnelle en 2019, et a produit les comptes de résultat de son activité pour l'année 2019.

L'argumentation des parties sera reprise en tant que de besoin.

B. Relations contractuelles entre les parties

a. A_____ est une banque suisse inscrite au Registre du commerce de Zürich.

b. B_____ né le _____ 1960, a fait sa scolarité et ses études en Italie, où il a obtenu une licence en _____, en 1987, avant de venir travailler en Suisse. Il a effectué [des] études en _____ et détient une licence universitaire en _____, un BA en _____ et parle l'italien, le français. Il a fait toute sa carrière professionnelle [auprès de la banque] A_____, où il a été engagé en qualité de _____ dès février 1988, puis a occupé divers postes, d'abord en qualité de _____ [au département _____ de] A_____, puis [au département _____] à Genève jusqu'en 1991, puis en qualité de _____ pour [le département _____ de A_____ à] G_____ [aux États-Unis] jusqu'en 1992, puis en tant que _____ au [département _____ de A_____ à] Genève jusqu'en 2002 et enfin, au [département _____ de A_____ à] Genève, en tant que _____ désigné « 1_____/2 », puis, « 2_____/2 », jusqu'à son licenciement, intervenu avec effet au 31 août 2014. Il avait toutefois été libéré de son obligation de travailler depuis le 25 février 2011, suite à une inculpation dont il avait fait l'objet le _____ 2011 par un Grand Jury de la United States District Court for the Eastern District of H_____ à I_____ [États-Unis], qui lui reprochait d'avoir fraudé les États-Unis dans le but d'empêcher, d'altérer, d'obstruer ou de neutraliser les fonctions gouvernementales légales de l'Internal Revenue Service du Département du Trésor dans la détermination, le calcul, l'évaluation et la perception des recettes : à savoir, impôts sur le revenu des États-Unis, en violation du Titre 18 Section 371 du Code fédéral. Trois autres collègues de B_____ avaient également été inculpés à cette occasion, à savoir J_____, K_____, eux-aussi employés au [département] Amérique du Nord, et L_____, _____ du [département _____ à] G_____.

c. Les rapports de travail entre B_____ et A_____ ont été transférés en avril 2014 à M_____ SA [une entreprise du GROUPE A_____], jusqu'au terme du contrat de travail, lequel a été résilié par lettre du 19 mai 2014. Ladite société était une filiale appartenant à 100% à A_____. Selon le même courrier, tous les droits et obligations découlant des rapports de travail étaient transférés à M_____ SA, en sa qualité de nouvel employeur, la prévoyance professionnelle continuant d'être assurée par la Caisse de pension du GROUPE A_____ (SUISSE), avec des prestations et des taux de cotisation semblables à ceux de A_____. Selon ce courrier, A_____ ET M_____ SA répondraient solidairement des créances découlant des rapports de travail qui étaient dues avant le transfert de patrimoine ou après ledit transfert, jusqu'au moment où les rapports de travail pourraient normalement prendre fin, alors que M_____ SA serait seule responsable des créances qui pourraient découler des rapports de travail, mais qui seraient échues à une date postérieure (pièce 33 B_____). Par lettre du 18 juillet 2014 de son avocat à l'avocat de A_____, B_____ a contesté son licenciement, invoqué le

caractère abusif de celui-ci et demandé à être réintégré à son poste. Par courrier du 3 septembre 2014, M_____ SA a informé B_____ de ce que celui-ci ne recevrait aucune compensation des suites de son licenciement, au motif qu'il avait violé des dispositions applicables concernant les activités transfrontalières avec les États-Unis.

d. Le salaire annuel brut de B_____ s'élevait tout d'abord à un montant brut de 51'380 fr., puis a été augmenté au cours des années pour atteindre la somme annuelle brute de 300'000 fr. dès 2010. Au salaire de base s'ajoutaient des frais de représentation et de participation aux primes d'assurance maladie d'un montant annuel de 14'856 fr. A_____ a également versé à B_____, régulièrement et chaque année depuis 1998 jusqu'en 2010 inclus, un bonus, dont le montant variait d'une année à l'autre.

Les conditions d'attribution et de réalisation des bonus étaient réglées de manière générale par le Statut de la direction de 1997 ainsi que par la Directive 3_____ (policy sur les incentive awards), qui stipulaient que le bonus est une rémunération supplémentaire octroyée librement par l'employeur et qui ne fait pas partie du salaire.

La banque prévoyait également la possibilité de faire bénéficier ses employés, à certaines conditions déterminées, de bonus sous la forme de phantom shares, share awards ou cash awards. Il était aussi prévu par les conditions générales réglementant ces bonus que ceux-ci soient octroyés de manière discrétionnaire par l'employeur. De même, les conditions générales (A_____ Master share plan et A_____ Share awards certificate) stipulaient que l'employé pouvait perdre tout ou partie de ses awards ou la valeur de ceux-ci, notamment en cas de comportement extrêmement dommageable envers A_____ ou le Groupe ou leur réputation ou en cas de violation d'autres conditions.

e. S'agissant de sa rémunération, B_____ a perçu un salaire annuel brut fixe de 180'000 fr. en 2006, un bonus de 294'266 fr., des frais de représentation de 14'400 fr. et une participation à l'assurance maladie de 456 fr., soit un montant total de 489'122 fr.

Pour l'année 2007, il a perçu un salaire annuel brut fixe de 210'000 fr., un bonus de 345'000 fr., des frais de représentation de 14'400 fr. et une participation à l'assurance maladie de 456 fr., soit une rémunération totale de 569'856 fr.

Pour l'année 2008, il a perçu un salaire annuel brut fixe de 210'000 fr., un bonus de 320'000 fr., des frais de représentation de 13'837 fr. et une participation à l'assurance maladie de 456 fr., soit une rémunération totale de 544'293 fr.

Pour l'année 2009, il a perçu un salaire annuel brut fixe de 210'000 fr., un bonus de 260'000 fr., des frais de représentation de 14'856 fr. et une participation à l'assurance maladie de 456 fr. ainsi qu'une prime de rétention de 100'000 fr., soit une rémunération totale de 585'312 fr.

Pour l'année 2010, il a perçu un salaire annuel brut fixe de 300'000 fr., un bonus de 215'000 fr., des frais de représentation et une participation aux frais d'assurance maladie de 14'507 fr. ainsi qu'une prime de rétention de 50'000 fr., soit une rémunération totale de 579'507 fr.

Dès 2011 et jusqu'en 2014, B _____ n'a plus perçu de bonus, mais uniquement un salaire annuel brut fixe de 300'000 fr. ainsi que des frais de représentation de 14'400 fr. et une participation à l'assurance maladie de 456 fr., soit une rémunération totale de 314'856 fr.

En janvier 2011, A _____ a également attribué des « phantom shares » et un « adjustable performance plan award » à B _____, soit en tout 1'093 titres. Les conditions d'attribution et de réalisation de ces différents titres étaient réglées de manière générale par le « A _____ master share plan » et, de manière plus détaillée, par les « Certificates » relatifs aux différents types de bonus « A _____ share awards certificate » et « A _____ adjustable performance plan award master certificate », remplacé par la suite par le « A _____ adjustable performance plan award amended and restated master certificate ». Tous ces documents ainsi que les différents avis de salaire faisaient référence au caractère discrétionnaire des bonus. De plus, l'article 6 (g) du « A _____ adjustable performance plan award master certificate » et l'article 4 (g) du « A _____ share awards certificate » prévoyaient la possibilité pour l'employeur d'annuler les bonus (titres) si l'employé commettait une faute qui pourrait justifier son licenciement.

Quant aux bonus mentionnés, ceux-ci correspondent à l'année où ils ont été générés, et non à l'année durant laquelle ils ont été payés.

C. Activités de A _____ en lien avec les États-Unis

a. Fondée en _____, A _____ a exploité une succursale aux États-Unis dès [l'année] _____, à G _____. A la suite d'une restructuration intervenue en _____, la succursale américaine de G _____ a été fermée, A _____ y conservant alors seulement une activité cross-border (soit, une activité développée depuis l'étranger). En 1999, A _____ a ouvert un bureau de représentation à G _____, afin de servir de liaison avec ses clients américains. Ce bureau opérait au bénéfice d'une licence correspondante délivrée par les autorités des États-Unis d'Amérique (ci-après : USA). A cette époque, ce bureau de représentation occupait un représentant et un stagiaire. En raison des limitations légales applicables aux États-Unis, A _____ a créé une filiale suisse avec la raison

sociale A_____ SA qui a obtenu les licences requises et a commencé à opérer en 2002. Cette filiale permettait aux clients domiciliés aux États-Unis d'y recevoir un conseil actif, s'ils étaient transférés à cette entité.

b. Les autres activités transfrontalières de A_____ à destination des USA demeuraient restreintes et ont été rassemblées dans des services (desks) spécialement dédiés à Genève et à Zürich. B_____ est devenu responsable du desk USA et Canada à Genève. Dans un premier temps, son responsable, N_____, était basé à Genève mais n'avait pas de responsabilités pour le personnel de Zürich. Dès juillet 2000, ce supérieur était responsable du personnel occupé pour l'Angleterre, l'Amérique du Nord, le nord de l'Europe et Israël. En 2006, les affaires américaines de A_____ représentaient environ 1% de la totalité des actifs sous gestion du groupe, soit, environ 12,5 milliards de francs pour un total sous gestion de 1'485 milliards de francs environ. La directrice du bureau nord-américain de Zürich était O_____, alors que le directeur exécutif de la division 4_____ (clientèle anglophone/nord de l'Europe/Israël/Afrique du Sud) était P_____. L_____ était quant à lui responsable du bureau de représentation de G_____.

c. Suite à une nouvelle réorganisation intervenue en 2002, B_____ est devenu chef du secteur de l'Amérique du Nord à Genève, connu sous la désignation « 1_____/2 » et plus tard 2_____/2. Son équipe était alors composée de _____ gestionnaires de clientèle (relationship managers) et _____ assistantes et stagiaires. Q_____ dirigeait le bureau en charge de l'Amérique du Nord (« 1_____ ») depuis Zürich, R_____ dirigeait le groupe Amérique du Nord établi à Zürich (« 1_____/1 »), alors que B_____ dirigeait le groupe Amérique du Nord actif à Genève. A cette époque, les gestionnaires de clientèle basés à Genève étaient S_____, T_____, U_____ et V_____. Et les assistantes, W_____ et X_____. Au cours des ans, il y eut des départs et des arrivées dans ce groupe dont B_____ avait la charge, notamment, par l'arrivée de Y_____, Z_____, AA_____, V_____, AB_____, AC_____. En 2008, le bureau de Zürich occupait encore _____ personnes, et celui dirigé par B_____ à Genève, _____ personnes. En 2010, le bureau genevois n'occupait plus que _____ personnes, et, après que B_____ a été relevé de ses fonctions en 2011, _____ personnes, dont le responsable T_____ et deux gestionnaires, AC_____ et V_____. Alors qu'en 2012, seul T_____ était encore occupé dans ce service, avec _____ assistants.

d. Malgré sa dénomination, le desk nord-américain comportait des clients de différentes nationalités. Une majorité d'entre eux étaient domiciliés aux États-Unis, mais beaucoup d'autres étaient domiciliés au Canada ou en Suisse. Selon la pièce 30 de A_____ qui n'est pas contestée par B_____, le portefeuille de clientèle de ce dernier totalisait environ 260 millions de francs au troisième

trimestre 1997, 564 millions de francs en 2007, correspondant à 45% de clients domiciliés aux États-Unis. A la même époque, le desk nord-américain gérait environ 1'600 clients pour un montant d'actifs sous gestion d'environ 1,6 milliards de francs, parmi lesquels un peu moins de la moitié avait leur domicile aux États-Unis.

e. Les comptes de clients américains n'étaient pas tous regroupés au sein des desks américains de Genève et de Zürich. De nombreux comptes de clients américains étaient gérés par d'autres services de la banque. Dans le cours de la procédure, A_____ a admis qu'une majorité des comptes bancaires liés à des personnes US étaient gérés à l'extérieur des desks américains pour des raisons historiques, mais a contesté les chiffres avancés par B_____ et invoqué qu'il s'agissait de comptes beaucoup moins importants et que les clients importants, appartenant au segment UHNWI et HNWI (ultra high net worth individuals et high net worth individuals) qui étaient gérés par le desk nord-américain, ce qui avait motivé de concentrer les enquêtes internes surtout sur ce segment, qui était dirigé par ce desk américain. A_____ a invoqué également le fait que nombre de clients US n'étaient pas des clients cross-border, comme, par exemple, les expatriés américains en Suisse.

f. Suite à la décision de la banque de mettre un terme à ses activités américaines à partir de 2008, B_____ a choisi de ne pas quitter la banque mais de prêter assistance aux opérations de clôture des activités américaines. Il a signé à cette occasion un accord avec A_____, par lequel il était convenu que B_____ participerait à ces opérations et recevrait pour cela un bonus de 150'000 fr. (retention award), à condition qu'il remplisse sa mission jusqu'à son terme, pendant la période convenue, qui était prévue de mai 2009 à fin avril 2010. Cet accord indiquait que A_____ ferait son possible pour garder B_____ comme employé pendant cette période et après celle-ci, mais qu'il était impossible de lui garantir aucunement un emploi après avril 2010.

g. Le témoin S_____, membre du desk nord-américain de Genève de 1993 à juin 2002, a dit que la question de la conformité fiscale n'intéressait pas les banques à cette époque. Par la suite, une scission avait été opérée entre les clients déclarés auprès de la SEC et les autres, mais cette stratégie avait été trop difficile à mettre en place. Il a indiqué qu'il avait parfois eu recours à la société AD_____ SA pour y transférer des trusts ou des fondations. Cette société avait été créée dans le but d'administrer des structures pour des clients d'Amérique du Nord et d'autres pays sensibles.

Le témoin T_____, ami de B_____ et membre du desk nord-américain à Genève de 2001 à 2012, a déclaré avoir été le suppléant de B_____ et avoir repris ses fonctions et une partie de sa clientèle lorsque celui-ci a été relevé de ses

fonctions en 2011. Il a indiqué que B_____ ne comprend ni le suisse-allemand, ni l'allemand et avait une certaine distance hiérarchique, voire culturelle, avec Q_____, dont il n'était pas le suppléant, sa suppléante étant R_____, et que B_____ n'était pas écouté lors des réunions à Zürich.

Le témoin Z_____, ami de B_____ et ancien gestionnaire du desk nord-américain de fin 2004 à fin 2010, a indiqué au contraire que Q_____ venait régulièrement à Genève et s'entendait très bien avec B_____, même s'il y avait des différences culturelles. Il était dit à l'époque que Zürich représentait le Vatican, si bien que Q_____ donnait aussi des instructions pour Genève, car il avait également des supérieurs à qui il devait rendre des comptes. B_____ participait aux décisions prises pour le desk de Genève, mais le dernier mot appartenait à Q_____.

Le témoin L_____, ancien employé bancaire à la retraite, a déclaré avoir travaillé au A_____ depuis 1974, d'abord, comme apprenti, son activité ayant pris fin en 2008, mais restant employé jusqu'à fin mars 2009. Depuis 1999, il était le responsable du bureau de représentation à G_____ [États-Unis], fermé fin 2008, fermeture dont il a dû s'occuper début 2009. Ce bureau occupait le témoin L_____ et une assistante. Il aurait pu continuer à travailler pour A_____ après la fermeture du bureau de G_____, mais a préféré aller travailler ailleurs. Le témoin L_____ a dit qu'il était le point de contact à G_____ pour tous les clients, et pas seulement pour les clients vivant aux États-Unis ou étant américains, même si ceux-ci représentaient environ 80% de la clientèle. Il fallait prendre rendez-vous pour venir au bureau de représentation. Il ne s'agissait pas d'une agence et il n'y avait pas d'enseigne dans la rue. Dans 60% des cas, les informations étaient données par téléphone. Il arrivait que des clients téléphonent au Consulat pour avoir un contact avec une banque suisse à G_____ et celui-ci donnait les coordonnées de A_____, parmi d'autres.

Selon le témoin L_____, avant le bureau de représentation, A_____ avait une succursale (branch) à G_____, dans laquelle _____ personnes et qui menait une activité onshore jusqu'en 1998, moment à partir duquel il y a eu beaucoup de restrictions. Lorsqu'il travaillait dans la succursale, il rapportait directement au responsable du private banking US de A_____ aux États-Unis. A cette époque, il y avait une succursale dans d'autres villes des États-Unis, comme AF_____, AG_____, etc. A la même époque, un client qui avait un compte en Suisse pouvait retirer de l'argent directement à la caisse de sa succursale. C'était permis, car la licence bancaire l'autorisait. Selon le témoin L_____, il fallait toujours téléphoner ou envoyer un message en Suisse pour obtenir un relevé de compte par fax, car il n'y avait pas d'accès informatique depuis le bureau de G_____ pour accéder à des relevés de compte sur place, ou même consulter ceux-ci. Le témoin L_____ a déclaré qu'il avait envoyé tous les vendredis un rapport d'activités à

sept responsables de A_____, dont le responsable du Département juridique, celui du compliance, son chef et son supérieur, et ce, pendant plusieurs années. Selon le témoin L_____, A_____ ne s'était pas intéressée de savoir, jusqu'en 2008, si les clients déclaraient leurs avoirs au fisc américain, car il était considéré que c'était de la responsabilité du client. Lui et ses collègues n'ont jamais aidé, conseillé ou même assisté les clients pour qu'ils ne déclarent pas leurs avoirs. Ils refusaient d'ouvrir un compte bancaire, s'ils s'apercevaient que le client voulait échapper à ses obligations fiscales. Le témoin L_____ a déclaré qu'ils ne donnaient jamais de conseils fiscaux aux clients et qu'ils leur disaient que d'avoir un compte en Suisse ne signifiait pas pour autant de ne pas devoir payer d'impôts. Le témoin AE_____, retraitée anciennement employée par A_____, a déclaré que A_____ avait une succursale aux États-Unis, qu'elle a fermée en souhaitant ouvrir une nouvelle succursale pour faire du private banking, ce projet ayant toutefois été abandonné faute de rentabilité. A_____ a ensuite ouvert un bureau de représentation à G_____. A_____ avait également un bureau de représentation à AF_____ [État de BG_____, États-Unis] et un autre, à AH_____ [État de CW_____, États-Unis], lesquels ont été fermés en 2005. Selon le témoin AE_____, le Département juridique de A_____ a examiné en 1998 si les activités transfrontalières étaient légales ou non. Sans une licence de négociant en titres, les activités transfrontalières étaient permises, pour autant qu'elles respectaient les directives applicables, en particulier, la 5_____. Le témoin AE_____ a déclaré que A_____ voulait limiter les risques et voulait pour cette raison concentrer les clients US dans le desk US et a établi la directive « US person policy » et a formé des gestionnaires pour qu'ils aient les connaissances nécessaires, la notion de « US person » étant une notion de droit américain qui définit les personnes auxquelles le droit des États-Unis s'applique. Le desk US était placé sous la responsabilité de Q_____. Selon une règle générale de la banque, les managers sont responsables de superviser l'activité de leurs collaborateurs. Selon le témoin AE_____, certains petits clients sont allés à un desk de A_____ situé [à l'adresse] 7_____ à Zürich (« 6_____ ») et les autres sont restés dans le desk où ils étaient déjà. Le desk « 6_____ » [à 7_____, Zürich] n'était pas le desk de Q_____ et les plus gros clients restaient là où ils étaient auparavant. En général, les clients du desk de Q_____ étaient plus gros que ceux du desk [à l'adresse] 7_____. La totalité des clients US représentait moins de 2% des clients du private banking. Le témoin AE_____ a indiqué que le desk nord-américain de Q_____ faisait partie de A_____, alors que [la division private banking de] la filiale de A_____ [aux États-Unis] appartenait à A_____ (USA).

Le témoin AI_____, gérant de fortune, ancien employé de A_____ de 1999 à août 2016, a déclaré qu'il avait travaillé auprès de A_____ dans un bureau dénommé « 6_____ », dont les clients étaient des clients privés. Il existait plusieurs sections, dont le numéro 1 pour Zürich, le numéro 2 pour Genève, etc. et

des sous-sections avec des numéros qui indiquaient la taille des clients. Par exemple, le bureau « 6_____ » [à l'adresse 7_____, à Zürich] était le « 6_____/5 », le « 6_____/51 » regroupait les clients habitant en Allemagne, le « 6_____/52 » ceux habitant en Italie. Les clients les plus fortunés étaient dans les équipes de Q_____. Le témoin AI_____ a déclaré que, quand il avait commencé à travailler au desk US en 2005-2006, il avait un portefeuille de 1'800 clients. Par la suite, il a dû se concentrer sur des clients ayant 250'000 fr. à 1 million de francs. Quelques clients avaient même plusieurs millions, mais c'était une exception. Le desk « 6_____ » se trouvait à Zürich [à l'adresse] 8_____, puis a été transféré à [l'adresse] 7_____ au printemps 2007 pour mieux servir les clients américains, sans qu'ils aient besoin de venir en ville, mais une équipe composée de _____ femmes est restée en ville. Selon le témoin AI_____, le « 6_____ » était une concentration de petits clients internationaux et c'était déjà le cas avant son arrivée.

Le témoin AI_____ a déclaré que l'équipe de Q_____ a pris le nom de « 2_____ » en 2008, lorsque [la banque] AJ_____ a été dénoncée aux USA. Selon ce témoin, la décision de sortir des marchés américains date de mars ou avril 2009. Avant cette période, il y avait beaucoup de comptes constitués de « cash only », soit, 100 à 200 comptes de ce type dans son portefeuille. Vu la quantité de clients, le desk « 6_____ » était surtout sollicité pour des tâches administratives, alors que le desk « 2_____ » avait moins de clients, mais des clients plus importants. Selon le témoin AI_____, la plus grande concentration en termes d'actifs de clients américains se trouvait dans le « 2_____ ». Il y avait aussi une entité qui s'occupait de clients américains, A_____ SA, à laquelle des clients du desk US ont été transférés, lorsque celui-ci a fermé. Selon le témoin AI_____, les clients américains non domiciliés aux USA étaient éparpillés dans la banque. Les petits comptes US ont ensuite été rattachés à DA_____ (pour Europe, Moyen-Orient et Afrique). Tous les petits clients internationaux y étaient rattachés, pas seulement les clients américains.

Le témoin AK_____, titulaire du brevet d'avocat, employée de A_____ depuis 2005, a déclaré que le desk US a été fermé suite à la procédure pénale ouverte aux USA et que les affaires canadiennes ont été transférées à Zürich, alors que la banque s'est séparée des clients US. Les gestionnaires de ce desk US ont tous quitté la banque. B_____ était à ce moment encore employé mais sans activité (« garden leave »).

Le témoin AL_____, employée au A_____ de 1977 à août 2018, a déclaré avoir travaillé dans le domaine de l'asset management de 1977 à 2005 et avoir pris une autre fonction en 2006, mais ne jamais avoir travaillé dans le private banking. Elle a déclaré qu'il y avait un projet [de restructuration] « _____ » qui a commencé en 1996 et qui concernait toute la banque. Ce projet a eu pour impact de fermer la

succursale de A_____ à G_____. Le projet d'investigation a commencé en 2011 et a duré jusqu'en 2014, moment à partir duquel il y a eu un monitoring américain qui s'est poursuivi jusqu'à juillet 2018. Elle a appris lors de l'investigation interne que les actifs US représentaient 1 à 2% de la masse sous gestion du private banking de A_____. Le témoin AL_____ a déclaré qu'il y avait déjà eu une volonté de concentrer les clients internationaux, dans le but de gérer les risques. Cela ne concernait pas seulement les clients américains. Le témoin AL_____ a déclaré avoir appris au cours de l'investigation interne que les gestionnaires à [l'adresse 7_____ à] Zürich avaient plusieurs centaines voire des milliers de comptes, si bien que leur activité était essentiellement réactive. Ces gestionnaires ne voyageaient pas. Le plus gros volume d'avoirs américains domiciliés aux USA se trouvaient dans le desk américain (« 2_____ »). Les clients personnes US domiciliés hors des USA étaient quant à eux éparpillés au sein de la banque. D'après le témoin AL_____, les desks « 6_____ » et « 2_____ » ont fusionné en 2008, quand la banque a décidé de se séparer des clients américains. Le « 6_____ » avait beaucoup de comptes en espèce. En 2002, les plus petits comptes étaient soumis à la division DA_____, mais cela ne concernait pas seulement les clients US. Le témoin AL_____ a déclaré que [la division private banking] était une division d'une filiale [de A_____ (USA)] aux États-Unis et A_____ SA était une filiale de A_____ qui bénéficiait d'une licence délivrée par la SEC.

Le témoin AM_____, employée au Département légal et compliance [auprès de] A_____ jusqu'en 2015, a déclaré que les entités A_____, A_____ SA et A_____ (USA) INC étaient trois entités différentes, alors que [la division private banking d'une filiale de A_____ (USA)] n'était pas une entité séparée, mais un secteur d'activités aux États-Unis. Quant à B_____, il travaillait pour A_____.

D. Code de conduite de A_____

De nombreuses années avant que le Département de justice américain (DoJ) ne mette en cause les agissements [de la banque] AJ_____ aux États-Unis, A_____ réglementait déjà largement ses activités transfrontalières, notamment aux USA. A_____ avait notamment adopté un grand nombre de réglementations internes destinées à définir les activités et comportements qui satisfaisaient aux règles légales.

A_____ a ainsi établi en 1999 un code de conduite applicable à l'ensemble du groupe. Ce code énonçait les principes fondamentaux que les employés du groupe devaient respecter dans la conduite des activités commerciales et mettait en avant la nécessité de respecter les valeurs d'éthiques essentielles comme l'intégrité ou la conformité aux lois et réglementations applicables internes et externes, et le fait

que ces valeurs éthiques primaient sur la rentabilité, qui ne devait être recherchée que conformément aux règles en vigueur et aux principes éthiques. En traduction libre, ce code énonçait en particulier : « Nous sommes engagés au maintien d'une rentabilité qui nous permet de poursuivre des stratégies, de faire des investissements sur le long terme, de récompenser équitablement notre personnel et d'atteindre un rendement attractif pour nos actionnaires. Nos valeurs éthiques de base viennent cependant avant les profits. [...]. Nous sommes engagés à maintenir la rentabilité, une fondation financière solide et un niveau de risque approprié afin d'assumer nos responsabilités comme mentionnées ci-dessus. Nous ne sacrifions pas la conformité aux lois, le respect de nos responsabilités et nous ne prenons pas des risques inutiles dans le seul intérêt du profit. »

S'agissant de la responsabilité des employés, ce code de conduite spécifiait en particulier et en traduction libre que : « Chaque employé est responsable :

- De se soumettre aux lois et règles internes du groupe A_____ et de son unité commerciale;
- D'être familier avec les lignes de conduite, les manuels et les meilleures pratiques commerciales émergentes pertinentes pour leurs tâches et de les mettre en œuvre de manière consciencieuse de la meilleure manière possible;
- Poser des questions et finalement, protester s'il estime qu'un standard de conduite n'est pas atteint;
- [...];
- Les managers sont en particulier responsables de :
 - Promouvoir les valeurs du GROUPE A_____
 - Supporter leur mise en œuvre
 - Surveiller la conformité avec les lois et règles existantes et le code de conduite
 - Superviser leurs subordonnés »

Ce code de conduite indiquait encore que les managers étaient responsables de communiquer ces valeurs et principes à leurs subalternes et de superviser leur conformité. Ils devaient encourager les employés à parler aux auditeurs et tout autre membre du personnel approprié tels que les personnes du Département légal et compliance, si un doute se présentait à leur esprit. Suite à une modification de ce code de conduite, ce dernier précisait dès janvier 2004 que le meilleur atout de la banque était considéré comme étant celui de sa réputation d'intégrité et que cette politique exigeait que les employés signalent à l'interne les violations des lois, règles, règlements ou du code de conduite, afin que ces cas puissent être correctement traités. Les employés étaient à ce titre encouragés à signaler ces violations directement auprès des auditeurs, des membres du Département légal et compliance ou, si approprié, directement auprès des instances supérieures.

E. Directives internes de A_____ et leur respect

a. L'utilisation des courriers électroniques et les voyages à l'étranger étaient réglementés d'une façon générale au sein de A_____. L'utilisation de comptes emails privés était ainsi interdite et les voyages d'affaires étaient réglementés depuis 1999 par une directive 9_____, plus tard remplacée par la 10_____, et, concernant les personnes US, par la directive 5_____, puis la 11_____, qui chargeait les responsables hiérarchiques de s'assurer que les personnes sous leur responsabilité soient informées sur la façon de se comporter, notamment à l'égard du respect des coutumes nationales et du devoir de confidentialité, lorsque ceux-ci doivent voyager à l'étranger pour des raisons professionnelles.

A_____ a établi en 2003 une directive qui institue le whistleblowing. Cette directive 12_____ s'appliquait notamment aux comportements inadéquats des employés, selon cette directive. Lorsque le supérieur n'était pas apte à recevoir la plainte des employés, il faut alors s'adresser au service compliance ou au comité de risques, ou encore à l'audit, soit par une hotline, soit par un rapport écrit. Cette directive obligeait à procéder à une dénonciation, qui pouvait se faire de manière anonyme et sans risque pour les employés, ce qui garantissait la confidentialité.

b. La directive 10_____ en vigueur dès janvier 2004 prévoyait notamment que les gestionnaires de relation devaient respecter durant leurs voyages toutes les règles bancaires transfrontalières pertinentes et les obligations découlant du secret bancaire suisse. Notamment, les employés n'avaient pas le droit de transporter en voyage des documents permettant d'identifier un client à l'étranger. Si l'employé voulait voyager avec des relevés de comptes, ceux-ci étaient anonymisés et étaient intitulés « relevés de voyages ».

c. Le témoin T_____, ami de B_____ et membre du desk nord-américain à Genève de 2001 à 2012, a déclaré qu'il n'avait jamais reçu d'avertissements quant aux risques du marché américain avant l'éclatement de l'affaire [de la banque] AJ_____. Il a déclaré ne jamais avoir entendu le terme de whistleblowing [au sein de] A_____, mais qu'il était toutefois au courant de l'existence d'une hotline où on pouvait faire des appels anonymes, il lui était cependant difficile d'aller à l'encontre de son chef, de peur de perdre son emploi.

Le témoin Z_____, ami de B_____ et ancien gestionnaire du desk nord-américain de fin 2004 à fin 2010, a déclaré que Q_____ disait de faire attention aux règles officielles en place mais demandait de faire des affaires. Il disait qu'il y avait des risques mais que ceux-ci étaient contrôlés. Le témoin Z_____ a déclaré que Q_____ lui a dit de ne pas mentionner qu'il allait faire de la prospection

lorsqu'il voyageait aux USA. Le témoin Z_____ a déclaré ne jamais avoir eu connaissance d'une hotline.

Le témoin AN_____, employé de 2004 à 2014 dans le marché espagnol, a déclaré que les instructions écrites de A_____ étaient toujours conformes aux textes, mais que les instructions orales n'avaient rien à voir avec les textes. Les instructions orales étaient même beaucoup plus importantes, et plus on montait dans la hiérarchie, et plus le discours était conforme aux textes, alors qu'à l'inverse, plus on descendait dans la hiérarchie, et moins le discours était conforme aux textes. D'après le témoin AN_____, il était difficile de refuser de se conformer aux instructions, même si ce choix existait. Les demandes contraires aux normes étaient plutôt voilées. Il a indiqué qu'on a toujours le choix de refuser, mais que cela n'est pas évident. Le témoin AN_____ a confirmé l'existence d'une « integrity hotline » à partir de 2007-2008, en même temps qu'un important nombre d'initiatives mises en place « dans lequel elles se perdaient ». Il n'est pas très sûr de la date, mais à son souvenir, toutes ces initiatives arrivaient plutôt de façon successive et continue. Le témoin AN_____ a déclaré avoir écrit le 15 janvier 2015 une lettre de huit pages au A_____ pour faire état de nombreuses violations du droit et des règles internes commises par ses anciens managers au A_____, et a demandé un certificat de travail correct et une prime de jubilé. Il a été entendu par la police interne du A_____ en 2015, car cette banque l'accusait à l'époque de l'avoir menacée de la dénoncer pour tout ce qu'elle lui avait fait. Il a entendu dire que sa lettre avait passablement dérangé la hiérarchie de A_____. A cet égard, A_____ a déclaré en audience qu'une enquête interne approfondie a été ouverte suite à ce courrier de AN_____, et que des sanctions disciplinaires ont été prononcées à l'encontre des intéressés.

D'après le témoin L_____, ancien employé bancaire à la retraite, son bureau de G_____ s'est toujours adapté aux divers changements et l'arrivée de la directive de 2002 a eu très peu d'impact, car leur activité était déjà soumise à de nombreuses restrictions. Il était attendu des employés que ceux-ci respectent les règles qui étaient en place. Il est arrivé au témoin de recevoir une enveloppe de documents de T_____ et il a dit alors à B_____ qu'on ne pouvait pas procéder de la sorte. En général, s'il constatait une violation des règles, il s'adressait au supérieur hiérarchique de la personne concernée.

Le témoin AO_____, employée au A_____ de juin 1989 à fin 2005, d'abord comme assistante de gestion, puis comme gestionnaire depuis 1995, a déclaré qu'il y avait beaucoup de procédures et ne pas se souvenir s'il y avait une procédure qui permettait de se plaindre d'instructions inadéquates de la part de supérieurs hiérarchiques.

Le témoin AP_____, juriste et retraité de A_____, a déclaré que le *memorandum* du 28 septembre 2000 et le *memorandum* du 5 octobre 2000 ont été établis pour permettre de transmettre des informations aux employés plus rapidement que par l'établissement d'une directive. Ces deux *memoranda* portent sur l'impôt à la source US et le statut d'intermédiaire qualifié.

Le témoin AP_____ a déclaré qu'il avait fait partie de la Commission _____ de l'Association suisse des banquiers (ASB). Les banques suisses ont décidé d'avoir plus d'informations au sujet des bénéficiaires économiques, suite à l'affaire du cas AQ_____. Le formulaire A a ainsi été créé pour éviter des actes de blanchiment ou des actes criminels. La définition de l'ayant droit économique selon ce formulaire A ne correspondait toutefois pas à la définition du bénéficiaire économique (beneficial owner) selon la définition de l'IRS américain pour des raisons fiscales.

Le témoin AR_____, employé chez A_____ dans l'audit interne puis au service compliance, a déclaré que le but de A_____ était que les directives émises soient appliquées et qu'elles étaient prises au sérieux par A_____. Des formations intensives avaient été mises en œuvre sur ces directives.

F. Directives « policy guidelines for marketing private banking services in X »

a. B_____ a produit une pièce 176 qu'il invoque être une directive interne émise par A_____ fin 1999 ou début 2000 concernant des lignes directrices opérationnelles à respecter pour le marché des USA. A_____ a mis en doute l'authenticité de cette directive, en relevant notamment les nombreuses fautes d'orthographe que le document produit contient. Cette directive relève en particulier que le pays X constitue un marché extrêmement difficile, en raison du risque élevé pour les personnes qui ne sont pas sur leur garde et que les risques de réputation et les risques réglementaires sont particulièrement préoccupants. Il y est conseillé d'éviter les situations dans lesquelles de nombreux représentants de la banque se rassemblent en même temps sans que chacun connaisse les mouvements des autres. Il y est également déconseillé de réserver les chambres d'hôtel ou d'organiser toute réservation locale sous le nom de l'unité d'affaires de la banque ([soit de la division private banking d'une filiale de A_____ aux USA]) et il est suggéré d'alterner entre divers hôtels d'affaires, surtout si des réunions doivent avoir lieu avec des clients dans les locaux de l'hôtel. Il y est dit également qu'il est interdit de transporter et de distribuer des cartes de visite qui font la mention du marketing de l'activité de la banque privée, à des tiers inconnus. Ce document précise qu'il est interdit de solliciter ouvertement des affaires offshores dans la correspondance échangée, ou de détailler des informations concernant des conseils en investissement. Cette directive précisait par ailleurs que les informations stockées électroniquement, par exemple, sur des

organismes électroniques, devaient être codées avec une clé secrète et que la mémoire disponible publiquement sur les organismes électroniques devait contenir suffisamment d'informations non problématiques/neutres pour écarter les soupçons, étant donné que le personnel pourrait être invité à démontrer le contenu de ces bases de données aux agents des douanes lors de l'entrée dans le pays X. Techniquement, la quantité d'informations neutres stockées devaient ainsi avoir une corrélation crédible avec l'indication de la mémoire utilisée que la plupart de ces appareils peuvent afficher sur la simple pression d'un bouton. Le même document rappelait par ailleurs que maints documents bancaires, particulièrement la documentation destinée à attirer de la fortune offshore était illégale et ne devait pas être utilisée ni être transportée. Cette interdiction visait tout ce qui était problématique ou même seulement potentiellement problématique, en relation avec les directives internes. Les risques que présentait le pays X rendaient indispensable une diligence scrupuleuse à l'égard de tous les clients potentiels et toutes les personnes impliquées dans la commercialisation du pays X devaient se conformer strictement aux directives émises par la banque en ce qui concerne la due diligence. Il était rappelé que toutes les personnes impliquées dans la commercialisation dans le pays X devaient se conformer strictement aux directives émises par la banque concernant la due diligence. Était rappelé également le risque constitué par des potentiels « agents-provocateurs » de sorte que le personnel devait s'abstenir catégoriquement d'engager des discussions de toute sorte avec des tiers dont l'objectif principal était de trouver des moyens pour contourner les lois et règlements du pays X. Le personnel affecté aux activités de marketing dans le pays X devait confirmer par sa signature qu'il connaissait parfaitement toutes les règles, règlements et directives, internes ou externes, concernant le pays X et qu'il adhérerait pleinement à ces règles, règlements et directives et les appliquerait.

Le témoin S_____, membre du desk nord-américain de Genève de 1993 à juin 2002, a déclaré que N_____ lui a fait signer la directive « policy guidelines for marketing private banking services in X » le X correspondait aux États-Unis d'Amérique et datait probablement d'avant l'été 2000.

b. Il est difficile de déterminer si cette directive émane réellement de la direction de A_____. En tout état, cette directive peut être interprétée dans le sens qu'elle souligne l'importance de respecter les dispositions en vigueur et le secret bancaire suisse, en évitant de laisser paraître que les personnes rencontrées dans les hôtels sont des clients de la banque. Une autre indication résultant de cette directive semble plus problématique, dès lors qu'elle recommande que la mémoire disponible publiquement sur les organismes électroniques devrait contenir suffisamment d'informations non problématiques ou neutres pour écarter les soupçons, ce qui pourrait laisser supposer que d'autres informations, qui pourraient être, quant à elles, problématiques, pourraient également se trouver sur

lesdits supports informatiques. L'indication, selon laquelle la même directive rappelait que les documents bancaires, particulièrement ceux destinés à attirer de la fortune offshore, étaient illégaux et ne devaient par conséquent pas être utilisés ni transportés, suggère par contre le respect des règles légales applicables, comme c'est le cas également de la diligence scrupuleuse qui était requise de la part des employés. Globalement, cette directive semble donc plutôt souligner les risques accrus du marché « X » et vouloir insister sur la prudence requise, s'agissant de celui-ci.

G. Strategic business plans de A

a. En 1998, le « strategic business plan 1999-2001 » a été adopté par A_____ pour le marché nord-américain. Celui-ci avait été soumis auparavant pour validation au Comité exécutif par les groupes actifs sur ces marchés. Le plan stratégique d'affaires 1999-2001 mentionnait les forces et les faiblesses, les opportunités et les menaces du marché nord-américain. Parmi les opportunités, il était mentionné que les fonds non déclarés constituaient un bon potentiel pour des mandats de gestion de fortune. Au chapitre des menaces, il était mentionné le problème du rapatriement des fonds, conséquence de ce que la jeune génération était de plus en plus orientée vers une détention onshore. Au chapitre de l'augmentation du volume de la clientèle américaine, on y lisait l'instruction consistant à former tous les gestionnaires à vendre des produits de manière active et à obtenir des introductions, et au chapitre de l'augmentation des revenus, l'invitation à intensifier les activités de chaque gestionnaire de manière rigoureuse, pour qu'il persuade ses clients d'échanger leurs actifs à court terme en dépôts fiduciaires et fonds money market contre des produits d'actions ou d'obligations. Les objectifs de ce plan pour les années 1999-2001 étaient de viser une augmentation linéaire des actifs sous gestion de 6% par année et une augmentation des revenus de 14% par année pour le secteur Amérique du nord. Pour l'année 1999, B_____ n'a pas atteint les objectifs qui étaient fixés par ce plan stratégique.

b. Le plan stratégique 2000-2002 pour le marché nord-américain daté du 5 mai 1999 reprenait les mêmes termes, s'agissant des forces et faiblesses, opportunités et menaces, en particulier le bon potentiel pour des mandats de gestion de fortune, constitués par les fonds non déclarés, ainsi que le désir de la jeune génération de rapatrier les fonds. Les nouvelles règles futures applicables étaient toutefois également mentionnées dans ce plan, en particulier, les règles découlant des accords conclus par le fisc américain avec de nombreux intermédiaires financiers étrangers, qui devaient être applicables dès 2001, et qui impliquaient la fin des transactions sur titres américains pour les clients US qui ne dévoileraient pas leur identité, et la directive concernant les personnes US qui était en préparation, dont il était mentionné qu'elle empêcherait potentiellement tous efforts marketing si

appliquée de manière trop rigide, en empêchant tout voyage. Au chapitre des opportunités, ce plan recommandait des démarches actives pour recruter des clients et des banquiers disposant d'une base de clientèle américaine. Au chapitre légal et compliance, on mentionnait parmi les opportunités la concentration possible de la clientèle private banking avec des experts choisis qui adhèreraient strictement à des lignes directrices opérationnelles spécifiques tout en réduisant les risques réglementaires de manière drastique. Au chapitre des faiblesses, on relevait le risque augmenté par l'absence d'une entité onshore aux États-Unis, ce qui pouvait créer des problèmes potentiels vis-à-vis des règles applicables, notamment, au regard des voyages et des communications.

c. En mai 2000, P_____ a informé les membres de sa division de ce que le concept des strategic business plans avait été considérablement réduit et que les analyses relatives aux forces, faiblesses, opportunités et menaces avaient été abandonnées.

d. Le budget de la période 2001-2003 prévoyait une augmentation des revenus de 14% par année pour la globalité de la division et le doublement des apports d'actifs nets entre 1999 et 2003. Ce scénario reposait toutefois essentiellement sur la création et l'exploitation d'une entité établie aux États-Unis et au bénéfice d'une licence bancaire lui permettant de développer toutes les activités de la banque.

e. Le témoin S_____, membre du desk nord-américain de Genève de 1993 à juin 2002, a déclaré que les termes « undeclared funds = good VVA potential » du strategic business plan 1999-2001 correspondent aux mandats discrétionnaires, qui constituaient une opportunité car ce type de mandat ne nécessitait pas de communication avec les clients et était extrêmement rentable. P_____ donnait beaucoup d'instructions pour faire du profit, du chiffre, vendre des produits, car il s'agit d'une banque commerciale. Les objectifs d'augmentation de revenus de 14% par an lui semblaient très ambitieux et il avait de la peine à les atteindre. Ces objectifs n'étaient pas une incitation à violer les directives de la banque mais ceux-ci ne pouvaient être atteints, selon lui, qu'en transgressant des normes étrangères, que ce soit pour le marché américain ou d'autres marchés. Pour la clientèle américaine, il y avait des directives comportant des restrictions en termes de produits et des règles à observer dans le cadre des voyages.

f. En tant que tels, ces strategic business plans ne révèlent donc pas d'injonctions de violer la loi, mais montrent plutôt les opportunités et les risques du marché des États-Unis. Quant à la gestion de fortune d'avoirs non déclarés au fisc, ces plans soulignent le fait que la signature de mandats discrétionnaires permettait de gérer des fonds sans avoir besoin d'être en contact avec les clients, quand ceux-ci se trouvaient aux États-Unis. Le plan stratégique établi en mai 1999 pour les années

2000 à 2002 prévoyait déjà les nouvelles règles qui devaient entrer en vigueur en 2001, avec la conséquence qu'il ne serait plus possible à cette date, pour les clients américains qui ne souhaiteraient pas communiquer leur identité aux autorités des États-Unis, d'acquérir ou détenir des titres des USA. Pour cette raison, les objectifs de ces plans ont été passablement réduits par la suite.

H. Structures « 13_____ » et « 14_____ »

En 1999, A_____ a pris des mesures visant à ce que sa clientèle américaine soit en conformité avec les lois des USA. Elle a créé deux modèles de service « 13_____ » et « 14_____ ». Les clients américains qui resteraient auprès de A_____ seraient traités en conformité avec une directive « US person policy ». Les clients qui demandaient des services transfrontaliers de manière active seraient quant à eux transférés dans une nouvelle filiale « 14_____ » qui devait être constituée et obtenir les licences nécessaires pour exercer en tant que courtier de titres et conseiller en placements aux États-Unis. Les clients US qui continueraient à être servis depuis la Suisse seraient regroupés dans des services spécifiques, à Zürich et à Genève, qui étaient désignés comme des « centres de compétence US » gérés par du personnel formé aux règles spécifiques, afin de diminuer les risques. A_____ SA, la filiale inscrite aux États-Unis, dans le cadre de cette restructuration, est devenue opérationnelle dans la seconde partie de 2002.

Le témoin AE_____, retraitée anciennement employée par A_____, a déclaré que des difficultés ont été rencontrées pour répartir les clients dans les structures « 13_____ » et « 14_____ », car beaucoup de clients ne voulaient pas être transférés dans cette nouvelle entité, car ils devaient renoncer au secret bancaire et détenir au moins 1 million de francs d'actifs sous gestion. Même parmi les gros clients, certains ne voulaient pas être transférés dans cette entité, car celle-ci était trop petite.

Le témoin AM_____, employée au Département légal et compliance au A_____ jusqu'en 2015, a déclaré que les services réclamant une licence bancaire aux États-Unis étaient fournis par la « 14_____ », c'est-à-dire A_____ SA. A l'époque, il y a eu un effort pour concentrer les clients américains sous un desk US, pour diminuer le nombre de conseillers à former et faire en sorte que les conseillers connaissent mieux les restrictions applicables. Selon ce témoin, B_____ était formé à ces restrictions.

I. Accords IQ

a. Les USA, souhaitant lutter contre l'évasion fiscale, ont entrepris diverses actions qui ont abouti à des accords d'intermédiaire qualifié (ci-après : accord IQ) conclus entre l'autorité fiscale américaine Internal Revenue Service (ci-après :

IRS) et divers intermédiaires financiers. L'accord IQ concernant A_____ est entré en vigueur en janvier 2001 et imposait à la banque de gérer la retenue d'impôts américains prélevés sur les revenus de source américaine et de ne pas laisser les clients américains investir dans des actifs américains, à moins que ceux-ci n'aient rempli un formulaire dénommé 19_____ et, s'agissant des entités US, un formulaire 18_____.

Pour autant, cet accord ne prévoyait pas pour A_____ une obligation de vérifier si ses clients américains avaient déclaré leurs avoirs au fisc des États-Unis, ni de dénoncer ceux dont elle aurait appris qu'ils n'avaient pas déclaré leurs avoirs au fisc. A_____ devait seulement annoncer aux autorités des USA l'identité des clients qui détenaient des titres de sociétés cotées sur ce marché.

b. En vue de l'entrée en vigueur de l'accord IQ au 1^{er} janvier 2001, A_____ a envoyé aux clients concernés une notice indiquant que la détention de titres américains supposerait la renonciation au secret bancaire et l'annonce de leur identité, afin que la banque puisse les déclarer à l'IRS. Si les clients concernés ne souhaitaient pas que leur identité soit révélée et annoncée au fisc américain, ils ne devaient pas détenir de titres américains. Les entités non-US ont quant à elles reçu une lettre de A_____ leur indiquant que la banque n'était pas en mesure de décider si une entité pouvait être considérée comme bénéficiaire économique en vertu de la réglementation américaine ou comme un intermédiaire, ni si elle serait considérée comme une personne US par les autorités américaines. Si les formalités n'étaient pas remplies par ces entités au moyen des formulaires 20_____, 18_____ ou 19_____, A_____ ne serait plus en mesure de détenir des titres américains à leur nom, et celles-ci devaient alors vendre tous leurs titres américains. Le rassemblement de la clientèle américaine offshore au sein de l'entité « 1_____ » ne s'est pas réalisé aussi bien que le souhaitait la hiérarchie de A_____, notamment en raison des intérêts divergents des gestionnaires de clientèle des autres divisions ou des souhaits des clients eux-mêmes, qui préféraient rester affectés à leur gestionnaire habituel. Les clients américains étaient requis de consentir à ce que la banque déclare les revenus de source américaine aux autorités fiscales américaines. La banque acceptait de prélever une retenue d'impôts sur les revenus de source américaine provenant d'investissements préexistants de clients qui étaient des contribuables américains et qui n'avaient pas consenti à la déclaration.

c. Le témoin S_____, membre du desk nord-américain de Genève de 1993 à juin 2002, a indiqué que, suite aux accords IQ, des structures panaméennes ou BWI ont été créées, car elles n'étaient pas transparentes. Il n'a pas souvenir qu'on l'ait incité à créer ces structures, et celles-ci n'avaient pas été créées à l'initiative de B_____.

Le témoin AE_____, retraitée anciennement employée par A_____, a déclaré que sous le régime des accords IQ, il fallait utiliser le formulaire 19_____ en cas d'achat de titres US par un contribuable US et, si l'achat était effectué par un client « non-US », le formulaire 18_____ était requis. Cet accord IQ n'imposait des exigences de contrôle fiscal que pour des clients achetant des titres américains. Il ne concernait pas les clients qui n'avaient pas de titres américains. Le témoin AE_____ a déclaré que l'information relative aux bénéficiaires économiques était mentionnée dans le système après la mise en vigueur des accords IQ, ce qui n'était pas le cas auparavant.

Le témoin AM_____, ancienne employée au Département légal et compliance au A_____, a déclaré qu'avec l'entrée en vigueur de l'accord IQ, les clients qui voulaient acquérir des titres américains devaient remplir le formulaire 19_____, mais qu'on ne pouvait pas savoir si les clients qui n'avaient pas rempli ce formulaire étaient déclarés ou non.

Le témoin AP_____, juriste et retraité de A_____, a déclaré que les gestionnaires ne devaient pas donner de conseils fiscaux aux clients américains déjà depuis la préparation de l'entrée en vigueur des accords IQ. Des *memoranda* indiquaient aux gestionnaires comment il fallait agir. Il était possible d'expliquer aux clients le système, mais il était interdit de donner des conseils. C'était au client lui-même de donner son statut et la banque ne devait pas l'aider à le donner. Les employés pouvaient donner des conseils uniquement de manière générale aux clients non américains, mais ne pouvaient donner aucun conseil aux personnes US. A_____ n'a jamais donné de conseils pour expliquer comment faire les structures, par exemple comme celle du Panama, que les clients soient Américains ou non. L'idée était très claire et il ne fallait pas donner de conseils.

Le témoin AP_____ a déclaré que des séminaires internes ont été donnés en octobre 2000 aux gestionnaires pour qu'ils respectent les règles dérivant de l'accord IQ. Par ailleurs un entraînement via Internet (web based training) servait également de plate-forme pour transmettre les informations à toute personne qui était concernée, dans le but que les gestionnaires agissent correctement et qu'ils ne violent pas l'accord IQ. A la fin, il y avait plus de 200 pages à ce sujet dans le système Intranet de la banque. En application de l'accord IQ, il n'était pas déterminant de savoir si les clients étaient en règle avec leur fisc ou non. Ce système a été mis en place par rapport à un impôt à la source pour permettre aux USA de percevoir l'impôt à la source dû sur les dividendes de titres américains, à travers les banques étrangères. Un client américain pouvait ainsi éviter de voir son nom transmis aux autorités américaines, en n'ayant pas de titres américains. A l'inverse, les clients américains ayant des titres américains ont dû utiliser le formulaire 19_____, ce qui avait pour conséquence que les banques

transmettaient le nom de ces clients au fisc américain. Si le formulaire 19_____ était employé, on était sûr que le client payait ses taxes, mais sans ce formulaire, on ne pouvait pas le savoir. A cet égard, les fonds de A_____ et ceux de AS_____ [banque appartenant au GROUPE A_____] étaient traités comme des titres suisses et non des titres américains. A cette époque, les banques pouvaient donc traiter des clients non déclarés sous réserve de cet accord IQ et il n'y avait pas d'interdiction de s'occuper de clients non déclarés.

Le témoin AT_____, retraitée de A_____, active au Département fiscal à l'époque des faits, a déclaré que, suite à l'entrée en vigueur de l'accord IQ, les gestionnaires ne devaient pas donner de conseils aux clients, cela était dit et écrit partout. Il y avait une interdiction de donner des conseils. Les gestionnaires pouvaient seulement expliquer le système de l'accord IQ. Les différents *memoranda* qui ont été établis servaient à expliquer le système et à s'assurer que les gestionnaires respectaient les règles existantes.

Le témoin F_____, avocat américain, a déclaré que, selon l'accord IQ, il fallait remplir le formulaire 19_____ si le client US, c'est-à-dire contribuable américain, avait investi dans des titres américains. Par ailleurs, A_____ pouvait servir sans restriction les clients américains n'ayant pas investi dans des titres américains.

J. Directives « US person »

a. En 2002, A_____ a établi un projet définitif de directive 5_____ « directive US person » et l'a soumis début octobre 2002 à B_____ en lui demandant de se familiariser avec le contenu de celle-ci. Cette directive a été mise en vigueur le 26 novembre 2002 et a été modifiée par la suite plusieurs fois pour être dénommée « US person policy ».

Selon cette directive 5_____ « US person policy », les communications sous toutes leurs formes vers les États-Unis et les visites ou réunions aux États-Unis ne devaient pas servir de conseils en placement ou à des incitations. Les conseils en placement étaient définis comme correspondant à toutes conversations ou remarques sur l'opportunité ou la valeur de divers placements, la fourniture de rapports ou d'analyses concernant des titres, toutes recommandations d'achat, de vente ou de conservation de titres, la possibilité donnée à des personnes US d'accéder à des sites Internet contenant de telles informations, ainsi que l'aide à l'établissement de contrats ou de formulaires en rapport avec la gestion de fortune ou des dépôts qui y seraient rattachés. L'incitation était quant à elle définie comme tout effort visant activement à induire des transactions sur titres, toute communication encourageant l'exécution de transactions sur titres, mais aussi

l'indication de cours de titres, l'envoi aux États-Unis de matériel publicitaire autre que le rapport annuel ou des descriptions générales de A_____, l'organisation de séminaires promotionnels aux États-Unis. Tous contacts aux États-Unis étaient également strictement interdits avec les personnes US titulaires d'un mandat de gestion. B_____ a participé à plusieurs reprises à des formations dispensées par A_____ concernant cette directive US person policy.

b. Le témoin T_____, ami de B_____ et membre du desk nord-américain à Genève de 2001 à 2012, a dit ne pas se souvenir qu'il y ait eu un changement suite à l'entrée en vigueur de la directive 5_____ en novembre 2002 et a dit qu'il considérait avoir travaillé en conformité avec celle-ci. Il a confirmé qu'il fallait consacrer le 25% du temps à la prospection lors des voyages, et notamment, la visite d'un client potentiel par jour. Cette activité de prospection était plus agressive lors de son emploi précédent, chez AU_____ & CO INC.

Le témoin AE_____, ancienne employée de A_____, a confirmé que le respect de la directive US person policy incombe aux gestionnaires qui avaient été spécifiquement formés à celle-ci et qu'il était dit spécifiquement dans la formation aux gestionnaires qu'il était de leur responsabilité de respecter la directive. Selon le témoin AE_____, il était très important pour la banque que les gestionnaires respectent cette directive et l'attention des gestionnaires était attirée, au cours de cette formation, sur le fait qu'en cas de non-respect de cette directive, il pourrait y avoir des conséquences réglementaires ou pénales, non seulement pour le gestionnaire, mais également pour la banque. Le témoin AE_____ a déclaré que B_____ a violé parfois la directive US person policy, ce qui ressort par exemple du rapport de voyage du XX au XX _____ 2003, dans lequel B_____ a noté avoir rencontré aux USA un client et lui avoir parlé des investissements de celui-ci, ce qui est prohibé par la directive US person policy. De même, B_____ a rapporté également une discussion aux USA avec un client sur son portefeuille et son intérêt pour un investissement dans un « mutual fund » pour l'année suivante. En effet, une autre directive porte précisément sur ce « mutual fund » et interdit toutes discussions en rapport avec celui-ci lorsqu'on se trouve aux USA. Le témoin AE_____ a également déclaré que des violations de la directive US person policy ressortent également du rapport de voyage effectué par B_____ aux USA du XX au XX _____ 2004. Ce rapport mentionne par exemple un repas avec un client auquel B_____ a proposé la gestion d'un compte, car il s'agissait d'une discussion concernant un investissement, ce que la directive US person policy interdit, aussi bien s'agissant d'un compte discrétionnaire aux USA, qu'en lien avec les USA. Cela ressort de la directive de 2002, en particulier, à sa page 3, 5.1.2.1, qui interdit aux employés de proposer l'ouverture d'un compte aux USA ou en lien avec la juridiction des USA. Dans ce même rapport de voyage, le témoin AE_____ relève une rencontre chez une cliente, au cours de laquelle a été discuté la question de son portefeuille et des décisions qui ont été

prises pour l'année suivante, ce qui constitue également une violation de la directive US person policy. Le témoin AE_____ a précisé que ces violations ne sont que des exemples parmi d'autres qui ressortent des mêmes rapports de voyage, alors que B_____ avait déjà reçu une formation sur cette directive US person policy à cette époque. D'après le témoin AE_____, le respect de ces règles dépendait à l'époque du département d'affaires concerné. Le service de compliance a été chargé du respect de ces règles transfrontalières seulement à partir de 2006. De plus, le service compliance était à l'époque séparé du Département juridique. Cela étant, le respect des diverses directives incombait aux groupes actifs sur le marché concerné et ces directives devaient être respectées, car elles étaient obligatoires.

Le témoin AM_____, employée au Département légal et compliance du A_____, a déclaré que la directive US person policy était obligatoire, y compris pour B_____. La banque AJ_____ s'en était inspirée et s'en était procuré une copie. Le témoin AM_____ a déclaré que les règles prévues par cette directive étaient obligatoires et le management, en particulier, Q_____, a semblé avoir pris cette formation très au sérieux et s'était assuré que tous ses managers y participent.

S'agissant de la directive US person policy, le témoin AM_____ a encore déclaré que B_____ était responsable de son respect pour l'ensemble des collaborateurs de son équipe et qu'il devait savoir qu'il violait cette directive US person policy, et que Q_____ devait également se rendre compte qu'il y avait une violation de cette directive en lisant ces rapports de voyage que B_____ effectuait.

K. Directives internes concernant l'évasion fiscale

A_____ avait également établi au moins dès juin 2002 des directives qui mettaient en œuvre la convention relative à l'obligation de diligence des banques (ci-après : CDB) qui interdisaient notamment l'aide active en matière d'évasion fiscale et délits semblables. Dans leurs écritures respectives, les parties ont considéré qu'aux périodes pertinentes, il n'existait aucune obligation légale pour A_____ de vérifier que ses clients avaient effectivement déclaré leurs avoirs aux autorités fiscales compétentes et que la fourniture de services à des clients dont les comptes n'étaient pas déclarés ne constituait pas, en soi, une violation des lois américaines. En mars 2003, A_____ demandait également aux gestionnaires de relation du bureau nord-américain de conseiller systématiquement aux clients de se conformer aux lois. Plus tard, à la suite de l'annonce faite par [les banques] AJ_____ et AV_____ de mettre un terme à leurs activités transfrontalières aux États-Unis, A_____ a émis une directive visant à empêcher l'afflux de clients qui auraient quitté ces deux banques ou qui en auraient été exclus.

L. Formations

a. A_____ a dispensé plusieurs formations aux employés actifs avec les États-Unis, comme B_____. En particulier une formation a eu lieu les 31 mars et 1^{er} avril 2000, une séance vers le milieu de l'an 2000, concernant la question de la retenue d'impôts dus selon l'accord IQ, une formation en ligne en juillet 2000, une séance de formation du 17 décembre 2002 sur le thème « pas d'incitations, pas de conseils en placement, restriction sur les produits », une formation du 14 décembre 2006 sur le thème « visites purement sociales à des clients US existants uniquement / pas de voyages aux États-Unis pour rendre visite à des clients potentiels ». Dans cette dernière, une diapositive était présentée aux participants avec le texte suivant (traduction libre) : « Ne voyagez pas aux États-Unis pour quoi que ce soit d'autres que des visites sociales à des clients US existants ». Les autres règles évoquées précédemment y étaient également rappelées. Une séance de formation a également été dispensée le 25 septembre 2008 sur les règles de la directive US person policy.

b. Le témoin AE_____, ancienne employée de A_____, a confirmé que B_____ avait suivi à Zürich la formation donnée en 2002 sur les nouvelles réglementations applicables dans les différents pays.

Le témoin AT_____, retraitée de A_____, a déclaré qu'il y avait eu des séminaires, des *memoranda*, des informations dans l'Intranet de la banque et des réunions internes pour expliquer les règles applicables. A Zürich, il y avait des représentants de différents services qui participaient à ces réunions et qui devaient véhiculer l'information du système IQ auprès des personnes concernées dans la banque.

Le témoin AM_____, employée au Département légal et compliance du A_____, a déclaré avoir participé à la mise en place des formations sur la directive US policy 5_____. C'était un forum pour expliquer les règles et les directives, et pour donner l'occasion aux gestionnaires de poser des questions, et pour les rendre attentifs également à l'existence du site Web qui comportait des informations à cet égard. A l'issue de cette formation, les participants à cette formation devaient savoir à qui s'adresser pour poser des questions. Les gestionnaires savaient par ailleurs qu'ils pouvaient appeler le service légal et compliance pour poser des questions. Cela leur avait été dit. Le témoin AM_____ a déclaré que les formations données en 2002 venaient de leur propre initiative et étaient destinées à tous les employés concernés, pas seulement ceux du desk US. Le témoin AM_____ a déclaré que B_____ avait aussi participé à ces formations, sauf erreur de sa part. Quant à la formation délivrée en décembre 2006, le témoin AM_____ a déclaré que cette formation était spécifique aux « desks US », pour rafraîchir les connaissances des personnes concernées, quant aux règles applicables.

M. Projet « 15 _____ »

En 2006, A _____ a lancé un projet nommé « 15 _____ » qui visait à donner des indications claires aux gestionnaires sur la manière de conduire les affaires transfrontalières dans tous les pays dans lesquels elle était active. En application de ce projet, les gestionnaires de relation devaient seulement voyager aux USA pour visiter des clients, si cette visite avait été demandée par le client pour un motif purement et exclusivement social, et aucune discussion relative à des investissements ou des titres ne devait avoir lieu. Comme prérequis à pareils voyages, le gestionnaire devait suivre une formation et la procédure nécessaire à l'obtention d'une autorisation de son voyage. Les visites de clients potentiels étaient désormais interdites.

N. Changements survenus après _____ 2008

a. En _____ 2008, une procédure diligentée par le fisc américain contre [la banque] AJ _____ devint publique. Les autorités américaines tenaient AJ _____ pour responsable d'avoir aidé de nombreux clients à frauder les lois fiscales américaines et demandaient à celle-ci de lui communiquer les données sur ses clients américains. C'est la première fois que les États-Unis ont tenté de percer le secret bancaire suisse en contraignant une banque suisse à nommer ses clients américains et, à la suite, le nom des employés actifs dans ce contexte.

A _____ a admis en procédure ne pas avoir demandé ni s'être intéressée de savoir, jusqu'à l'éclatement de l'affaire [de la banque] AJ _____, si ses clients respectaient leurs obligations fiscales vis-à-vis des autorités américaines, car elle considérait que les obligations fiscales des clients étaient de la seule responsabilité de ceux-ci. A ce moment, A _____ a modifié sa position à l'égard de la clientèle américaine. Dans la présentation du projet « 15 _____ » de septembre 2008, A _____ demandait en particulier à ses employés de ne pas ouvrir de comptes aux personnes possédant le statut de US person à moins d'être en conformité avec les règles prévues par d'autres documents, notamment les directives 11 _____ et 16 _____. Il était également précisé qu'il ne fallait pas communiquer avec les États-Unis, ni lorsque l'on était sur le territoire américain, pour tout ce qui concernait la sollicitation de transactions sur titres ou l'offre de conseils en placement. Il était demandé aux employés de ne pas se déplacer aux États-Unis dans l'un ou l'autre de ces buts et A _____ les mettait en garde sur leur exposition possible à des actions civiles ou pénales à titre personnel en cas de violation des règles américaines. Ces avertissements étaient toutefois déjà présents dans la directive US person policy de 2002. A partir de ce moment, B _____ a renoncé à tout voyage aux États-Unis pour y rencontrer des clients.

b. En 2009, A_____ a décidé de fournir à l'avenir des services aux personnes domiciliées aux États-Unis uniquement par le biais de sa filiale A_____ SA enregistrée auprès des autorités financières et boursières américaines, dont les clients étaient nécessairement déclarés et ne bénéficiaient pas du secret bancaire suisse. A_____ a alors exigé le transfert de tous les comptes des clients domiciliés aux États-Unis vers A_____ SA. Le client devait remplir un formulaire 19_____ et accepter que ses coordonnées soient communiquées aux autorités américaines. Les comptes de tous les clients qui refusaient d'effectuer ces formalités ou dont la fortune était inférieure à 1 million de francs devaient être clôturés. Les desks nord-américains situés en Suisse n'avaient dès ce moment plus que la fonction d'organiser le transfert des comptes ou la clôture de ceux-ci. B_____ est resté actif au sein de son desk pour effectuer cette tâche et a signé l'accord « retention award agreement » du 15 mai 2009 déjà mentionné, par lequel il devait contribuer à cette démarche et recevait en échange un bonus de 150'000 fr., pour autant que la mission soit accomplie. Ce programme s'est terminé en mai 2010 et fin 2010 A_____ a affecté B_____ aux activités en lien avec le Canada, dès lors le desk nord-américain ne comportait plus qu'une activité avec ce pays. Ce desk, renommé « Canada _____ » était géré depuis Zürich et regroupait les collaborateurs des anciens desks nord-américains de Zürich et Genève (« 1_____/1 » et « 1_____/2 ») sous la direction de R_____, qui avait dirigé précédemment le groupe zurichois du desk nord-américain.

c. Au 31 décembre 2010, le portefeuille de clients de B_____ comportait 46 clients pour des avoirs gérés d'environ 155 millions de francs. Au 31 mars 2011, ce portefeuille était constitué de 44 clients pour un montant sous gestion d'environ 145 millions de francs. La clientèle gérée par B_____ en relation avec le Canada avait quant à elle passé de 34 millions de francs en 2007 à moins de 1 million de francs en mars 2011. En comparaison, B_____ avait une masse sous gestion de 564 millions de francs en juin 2007, dont 214 millions de francs liés aux États-Unis.

d. Le témoin T_____, ami de B_____ et membre du desk nord-américain à Genève de 2001 à 2012, a déclaré que A_____ ne se souciait pas des obligations fiscales de ses clients avant 2008.

Le témoin Z_____, ami de B_____ et ancien gestionnaire du desk nord-américain de fin 2004 à fin 2010, a indiqué que ses collègues et lui avaient été convoqués à une séance à Zürich à une date non précisée, en présence de Messieurs AW_____ et AX_____, représentants du service juridique au niveau du management, au cours de laquelle A_____ les a informés qu'elle avait décidé de se séparer de la clientèle américaine et qu'un bonus serait versé si le travail était mené jusqu'au bout. Ce travail consistait à fermer des comptes en donnant des délais aux clients pour qu'ils fournissent des coordonnées bancaires pour le

transfert des avoirs. Aucune banque précise n'était proposée aux clients, car presque toutes les banques cherchaient à se débarrasser de cette clientèle à ce moment-là.

S'agissant du départ des clients américains du desk nord-américain, le témoin AC_____, actif comme gérant de fortune, associé du témoin entendu Z_____ et ami de B_____, a déclaré que les employés avaient l'interdiction de donner aux clients américains le nom de banques suisses non réglementées aux États-Unis et que, si les clients ne trouvaient pas d'établissement pour transférer leur argent, la banque menaçait de leur donner un chèque, ce qui est arrivé effectivement à une occasion.

Le témoin AY_____, ingénieur banquier, a déclaré que le concept « 17_____ » (qui devait restreindre le nombre de pays dont un employé devait s'occuper) était d'actualité en 2008-2010 et était la conséquence des règles applicables aux activités transfrontalières, que les employés devaient bien connaître. Avant la mise en place de ce système, certains gestionnaires s'occupaient de clients dans de nombreux marchés. La mise en place du système « 17_____ » a pris plusieurs années. Les employés se sont finalement rendus compte qu'il n'était plus possible de s'occuper de plusieurs marchés, car il fallait faire des formations pour chaque marché et certains nouveaux produits ne concernaient que certains pays. Le but de ce système était d'avoir un seul marché principal par gestionnaire, et un ou deux marchés accessoires. Ce système permettait néanmoins de la souplesse, car le but était de ne pas perdre de clients. Selon le témoin AY_____, cette politique s'est durcie et certains gérants ont dû se défaire de clients ayant moins de 1 million de francs vers 2015-2016, ou même, pour des clients en dessous de 2 millions de francs, pour certains marchés. Le but de cette stratégie était de favoriser le développement et de gérer les risques en procédant à des échanges de clients entre gérants, sans devoir en licencier. Le témoin AY_____ a déclaré que le portefeuille de B_____ au 31 décembre 2010 n'était pas conforme au concept « 17_____ », parce que ce dernier s'occupait de clients présents dans quatorze marchés, de sorte que B_____ aurait dû choisir un marché principal et conserver des clients d'un nombre inférieur d'autres marchés.

Le témoin AZ_____, juriste, a déclaré que la convention ASEB-APB-ASB du 29 mai 2013 avait pour but de parer aux conséquences du transfert des données à l'étranger. Les syndicats et le monde politique, dont la Conseillère fédérale BA_____, avaient peur des conséquences du transfert des données. Ce témoin a déclaré avoir négocié cette convention en qualité de _____ [fonction] de l'Association patronale des banques en Suisse et avoir été un des signataires de cette convention.

Le témoin BB_____, employé de A_____ depuis 2001 comme chef de projet informatique, a déclaré ne jamais avoir travaillé comme gestionnaire de fortune ni avoir eu de clients, mais avoir supervisé des gestionnaires, comme responsable des chefs d'équipe, plutôt que des gérants. Le témoin BB_____ a déclaré que le concept « 17_____ » a débuté dans les années 2007-2008, mais a été mis en œuvre de manière soutenue en 2010-2011. Le but était que les gérants soient actifs sur moins de marchés différents, en raison des nombreuses règles applicables. Selon ce système, un gérant ne générerait pas plusieurs marchés complexes à la fois, mais un seul marché complexe, et un ou deux autres marchés réglementés plus simplement.

Le témoin BC_____, avocat américain mandaté par A_____ aux USA depuis 2007, a indiqué que la mise en cause [de la banque] AJ_____ en 2008 a constitué un précédent très important, car le fait que des étrangers ont été inculpés pour frauder le fisc américain était une nouveauté dans un tel contexte. Il a été lui-même surpris par cette enquête contre [la banque] AJ_____.

O. Mise en accusation de B_____ aux USA

a. Un Grand Jury de la United States District Court for the Eastern District of H_____ à I_____ [États-Unis] a inculpé le _____ 2011 B_____, J_____, K_____, tous anciennement employés dans le desk nord-américain, et L_____, directeur du bureau de représentation de G_____. Il était reproché à ces personnes d'avoir fraudé les États-Unis dans le but d'empêcher, d'altérer, d'obstruer ou de neutraliser les fonctions gouvernementales et légales de l'Internal Revenue Service du Département du Trésor dont la détermination, le calcul, l'évaluation et la perception des recettes, à savoir, les impôts sur le revenu des États-Unis.

Concernant B_____, il lui était reproché d'avoir rencontré ses clients aux États-Unis, ou d'avoir eu des contacts téléphoniques avec eux, et d'avoir, à ces occasions, discuté avec eux de leurs comptes bancaires non déclarés, entre le milieu des années 1990 et 2007. Il lui était également reproché d'avoir recommandé à ses clients de transférer les comptes non déclarés à d'autres banques en dehors des États-Unis, afin que ceux-ci puissent se soustraire à l'impôt sur le revenu américain, plutôt que de rapatrier ces fonds vers les États-Unis.

b. Le témoin BD_____, titulaire du brevet d'avocat, employé de A_____ depuis juillet 2011, a déclaré avoir été chargé d'informer les employés et les tiers gérants et autres tiers concernés au sujet de la transmission des données que le Conseil fédéral avait autorisée, lors de l'investigation interne qui a eu lieu au A_____. Cette autorisation avait été donnée sur la base de l'article 271 du Code pénal, au motif d'un intérêt public à la transmission de ces informations. Les employés

avaient pu consulter les documents qui devaient être envoyés en deuxième partie de 2012. La consultation se faisait en général dans les locaux de A_____ à Zürich. Comme toutes les personnes inculpées, B_____ a pu consulter les documents le concernant dans l'étude BE_____. Pour cette procédure, la banque a dépensé en moyenne 2 millions de francs par employé inculpé, notamment pour les frais d'avocats des employés inculpés, y compris les avocats américains venus des États-Unis. La sélection des documents était faite en général par les avocats externes à la banque et ensuite, pour chaque personne concernée, on a vérifié manuellement si les documents trouvés correspondaient bien à cette personne. Ce sont ces avocats externes qui ont recherché les documents et ont décidé de les mettre à disposition des employés concernés. Le témoin BD_____ a dit ne jamais avoir vu de directives ou d'instructions disant qu'il fallait cacher des documents aux employés. Le tri de ces documents a été difficile et a coûté des millions.

D'après le témoin AK_____, titulaire du brevet d'avocat et employée de A_____ depuis 2005, A_____ a fait l'impossible pour soutenir ses employés et il était normal que B_____ soit en garden leave le temps de voir la direction que prendrait cette procédure pénale. Selon ses déclarations, le témoin AK_____ était chargée d'apporter le soutien de A_____ à B_____ et aux autres personnes concernées par la procédure pénale. B_____ a reçu son salaire de 2011 à 2014 sans travailler, ce qui constituait une mesure de soutien. Après l'inculpation de B_____, le témoin AK_____ a déclaré lui avoir donné une liste d'avocats que A_____ allait prendre en charge pour le défendre.

Le témoin AL_____, employée au A_____ de 1977 à août 2018, a déclaré qu'une liste d'avocats a été donnée à toutes les personnes inculpées aux États-Unis.

P. Comportement des employés de A_____ concernant les USA

a. Dès 2003, A_____ a décidé de limiter fortement les voyages de ses employés aux États-Unis et de les soumettre à une autorisation spéciale. Les départs et arrivées devaient se faire pendant les week-ends, les voyages devaient inclure la recherche de nouveaux clients (prospecting). Il était recommandé de prévoir au moins un quart du temps à de la prospection. Il était demandé aux employés de faire davantage attention aux coûts. Le procès-verbal d'une réunion qui avait eu lieu à ce sujet à Zürich le 10 janvier 2003 faisait également état d'une baisse significative des nouveaux actifs nets de la sous-division « 1_____ ». Le bonus de B_____ relatif à l'année 2002 a été réduit de moitié.

A_____ a produit plusieurs échanges de courriels qui ont eu lieu en automne 2007 et début 2008 entre des clients potentiels résidant aux États-Unis,

notamment dans la région de AG_____ [État de BF_____, États-Unis], ou leurs représentants, et B_____ ou ses subordonnés, auquel cas B_____ était mis en copie. Ces emails font référence clairement à des conseils de placement, ou pour mettre sur pied des structures de type trust, ou mentionnent l'envoi de documents, tels que des mandats de gestion. Tous ces comportements violaient clairement les lois américaines et les directives internes mises sur pied par A_____. D'autres échanges montrent que B_____ a également acheminé des communications à des US persons par le biais de la plate-forme du réseau social « a small word » qui permet l'échange de messages privés. Cela contrevenait clairement aux directives de la banque, qui imposait de ne communiquer qu'à travers sa plate-forme officielle pour la communication professionnelle.

b. Le témoin S_____, membre du desk nord-américain de Genève de 1993 à juin 2002, a dit que A_____ demandait d'effectuer des voyages, d'apporter des nouveaux avoirs sous gestion et d'augmenter les revenus, ce qui faisait partie des objectifs, jusqu'en 2002. Les relevés de portefeuille étaient remis aux clients de manière anonyme, sans mention de leur nom ni de la banque. Des rapports de voyage étaient établis chaque fois que l'on se déplaçait sur une certaine durée et on devait remettre ces rapports au chef du desk. A_____ a organisé des événements marketing sur le territoire américain, par exemple un salon du yacht en BG_____ [État des États-Unis] ou un tournoi de golf. Le témoin S_____, a indiqué que les voyages qu'il effectuait coûtaient de 15'000 fr. à 20'000 fr., si bien qu'il pensait que le management ne pouvait qu'être au courant des déplacements et des résultats, et que, tout en haut de la pyramide, les responsables étaient intéressés par les résultats du marché.

Le témoin T_____, ami de B_____ et membre du desk nord-américain à Genève de 2001 à 2012, a voyagé en tout trois fois aux États-Unis, en 2002, en 2004 et en 2007. Selon lui, le but était de retenir la clientèle et d'augmenter la masse sous gestion. Des relevés bancaires anonymes étaient remis aux clients à ces occasions. Les gestionnaires se faisaient envoyer les décomptes par la poste à leur hôtel, pour des raisons de discrétion et de sécurité. Les envois auprès de résidences secondaires à l'étranger étaient suggérés. Le témoin T_____ a indiqué qu'il discutait des comptes bancaires des clients aux États-Unis, mais pas des performances et que des rapports de voyage étaient faits ensuite à Q_____. Les voyages faisaient l'objet d'une demande préalable portant sur le but et les sujets à discuter. Les rapports de voyage de T_____ étaient envoyés à Q_____ et en copie à B_____. Selon l'opinion de ce témoin, Messieurs AW_____ et BH_____ étaient au courant des voyages, car ils voyaient les chiffres, et présentaient ceux-ci à tout le département d'Amérique, Nord et Sud, une fois par mois. BH_____ insistait pour que tout le monde voyage et proposait de prendre les vacances dans les pays où on voyageait à titre professionnel. Les chiffres étaient présentés de façon consolidée par marché et non par gérant. Selon ce

témoin, les rapports de voyage étaient envoyés à Q_____ et pas plus haut. Sur un rapport de voyage de mai 2005 qui lui a été soumis, le témoin T_____ a indiqué que la mention « copy to BI_____ » signifie que copie devait être envoyée au responsable de Q_____, soit deux niveaux au-dessus de Q_____. Ce rapport est un de ceux qui auraient été envoyés après avoir été expurgé d'indications problématiques. Le témoin T_____ a indiqué ne jamais avoir fait deux versions de ses rapports de voyage et que personne ne lui avait jamais demandé de faire cela. Il ne se souvient pas d'événements de marketing qui auraient eu lieu aux USA entre 2002 et 2006. Le témoin T_____ a dit que Q_____ lui a demandé à plusieurs reprises de contacter des clients aux USA. Selon lui, Q_____ s'étonnait en 2005-2006 qu'il n'aille pas plus souvent aux USA et disait ne pas voir où étaient les risques. Le témoin T_____ a déclaré que tout le département Amérique du Nord a été convoqué le 5 janvier 2009 à une réunion au cours de laquelle il leur a été annoncé que la banque allait se séparer de la clientèle américaine non déclarée. Le processus pour se séparer de ces clients était très difficile, car cela représentait près de la moitié de la clientèle et tout devait être finalisé jusqu'en avril 2010. Le témoin T_____ a déclaré que P_____ connaissait l'activité de démarchage aux États-Unis, puisqu'il en avait parlé avec lui et d'autres personnes vers fin 2001. Il était le chef de N_____ lorsque celui-ci a fait un voyage aux États-Unis en 2002 avec le témoin.

Le témoin Z_____, ami de B_____ et ancien gestionnaire du desk nord-américain de fin 2004 à fin 2010, a déclaré que A_____ demandait une rentabilité pour effectuer des voyages aux États-Unis et au Canada, ce qui signifiait qu'il devait faire une liste de clients potentiels et prévoir des produits à vendre. Un rapport de voyage devait être fait avant et après le retour. Il y a eu environ six voyages effectués aux USA par les gestionnaires du desk nord-américain de Genève en l'espace de deux ans, de fin 2004 à fin 2006. Selon ses dires, le témoin Z_____ discutait en général avec les clients de la performance de leurs comptes et sur ce qui s'était passé depuis la dernière visite. Le rapport de voyages devait être envoyé à B_____ avec copie à Q_____. C'est ce dernier qui validait les rapports avant le départ en voyage. Il y avait un classeur à Genève dans lequel étaient conservés tous les rapports de voyage. Le témoin Z_____ dit n'avoir jamais reçu de critique négative de la part de Q_____ après son voyage. En 2008, ses clients canadiens représentaient 50% de son portefeuille, ses clients américains, 30%, et les 20% restants étaient d'origines diverses. Selon le témoin Z_____, le tournoi de golf qui avait eu lieu aux BJ_____ [Antilles britanniques] avait été organisé à plusieurs reprises pour la clientèle américaine et canadienne. Il était difficile d'atteindre les objectifs en raison notamment des restrictions de voyage, raison pour laquelle les employés du desk nord-américain se tournaient vers d'autres marchés. La clientèle américaine était difficile à développer en raison des nombreuses restrictions et il était difficile de faire des affaires sans avoir de contact avec les gens.

De l'opinion personnelle du témoin L_____, ancien employé bancaire à la retraite, les membres de la direction étaient au courant de leur activité, en particulier Messieurs P_____, BH_____, BL_____, BM_____ et AW_____. D'après lui, le DoJ a mentionné 130 voyages qui avaient été effectués. A son avis personnel, la direction devait savoir quelle était l'activité des personnes qui voyageaient, puisqu'il s'agissait de voyages qui duraient parfois une ou deux semaines et pouvaient coûter de 5 à 10'000 fr. Toujours selon lui, il devait en être de même des clients américains qui étaient invités aux BJ_____ ou à BK_____ [Canada] (soit 5 ou 6 clients américains et canadiens) aux frais de A_____. D'après le témoin L_____, ces événements étaient gérés depuis Zürich.

Le témoin AN_____, employé dans le secteur espagnol de 2004 à 2014, a déclaré qu'il avait reçu des instructions pour démarcher des clients espagnols sur le territoire espagnol jusqu'en 2010 ou 2011 environ, moment où des règles ont été mises en place. Il a déclaré qu'en vérité, ils n'étaient pas censés faire du démarchage mais qu'ils le faisaient quand même, par exemple en allant boire des cafés avec des clients.

Le témoin AO_____, employée au A_____ de juin 1989 à fin 2005, d'abord comme assistante de gestion, puis comme gestionnaire depuis 1995, a déclaré avoir voyagé en Israël entre 1995 et 2004 dans le but de développer les clients existants et développer une nouvelle clientèle à travers ceux-ci, puisqu'elle était employée dans le secteur actif sur ce marché. Le témoin AO_____ a déclaré qu'à l'époque, on recevait peu d'instructions et on essayait de ne pas se faire remarquer par les autorités israéliennes. Lorsque celles-ci lui posaient la question avant de quitter le territoire israélien, elle répondait qu'elle était venue en Israël pour des visites de courtoisie à des clients. Elle a déclaré qu'elle avait des objectifs de vendre des produits et d'augmenter des actifs et ses voyages lui permettaient d'atteindre ceux-ci. Quand elle faisait une demande de voyage, elle devait la justifier, et ce, à partir de 1997 ou 1998. Au retour de voyage, elle devait indiquer pour chaque client visité combien rentrait et combien avait été vendu. Personnellement, elle mentionnait dans son rapport ce que tel ou tel client disait vouloir faire et dans quel délai. Elle a déclaré qu'elle voyageait une à deux fois par an et qu'elle a refusé de voyager davantage. Le témoin AO_____ a déclaré qu'elle n'a fait personnellement que des voyages de courtoisie et jamais de démarchage ailleurs qu'à Genève. Le témoin AO_____ a déclaré qu'elle remplissait des rapports de voyage à son retour pour faire plaisir à ses supérieurs : elle n'était pas censée présenter des produits selon la loi israélienne. Elle ne trichait pas vis-à-vis d'elle, mais vis-à-vis de son employeur. Elle a dit ne jamais avoir violé la loi israélienne et avoir fait attention à ne pas le faire.

Le témoin AC_____, actif comme gérant de fortune, associé du témoin entendu Z_____ et ami de B_____, a déclaré qu'il a travaillé pour le desk nord-américain de A_____ entre 2006 et 2011. Le témoin AC_____ a déclaré avoir vu les rapports de voyage de B_____, qui étaient probablement, selon lui, adressés à la direction de Zürich, soit, en tous les cas à Q_____. Le témoin a déclaré ne pas pouvoir dire si ces rapports de voyage étaient adressés à d'autres personnes.

Le témoin AE_____, ancienne employée au A_____, a déclaré que les voyages aux USA étaient permis si les règles étaient respectées, mais n'étaient pas bien vus par le Département juridique, car il était très difficile de respecter ces directives en cas de voyage.

Concernant le rapport de voyage de B_____ aux États-Unis en septembre 2003, le témoin AM_____, employée au Département légal et compliance au A_____ jusqu'en 2015, a déclaré que celui-ci avait violé la directive US policy, par exemple, lorsqu'il a indiqué avoir parlé des investissements et de nouveaux investissements ou de changement d'investissements. Quant aux rapports de voyage de B_____ aux États-Unis en octobre et novembre 2004, le témoin AM_____ a déclaré qu'on y voyait de nombreuses violations, constituées par des propositions et des sollicitations d'investir dans des titres, et la décision prise avec le client d'investir, ce qui impliquait que B_____ a donné des conseils et a donc violé la directive US person policy.

S'agissant des rapports de voyage, le témoin BC_____, avocat américain mandaté par A_____, a déclaré que l'enquête interne menée par A_____ a démontré que certains rapports ont été falsifiés. C'était des rapports internes établis par des gestionnaires, qui avait pour but de cacher des violations des directives de la banque. Ces falsifications avaient pour but de tromper l'audit interne ainsi que des supérieurs hiérarchiques. Dans certains cas, des rapports de voyage ont été trouvés en plusieurs exemplaires, dont l'un cachait certains faits. Notamment, des rapports falsifiés ont été trouvés dans l'ordinateur de Q_____. Certains rapports étaient très détaillés et d'autres moins, et selon le témoin BC_____, il manquait parfois certains rapports de voyage. Par ailleurs, certains formulaires d'ouverture de comptes comportaient des dates fausses et des lieux faux, dans le but de donner une apparence de conformité à la directive US person policy, en faisant croire que des conseils avaient été donnés en dehors des États-Unis.

Le témoin AR_____, employé chez A_____ dans l'audit interne puis au service compliance, a déclaré qu'il y avait un mécanisme de validation des voyages des gérants à l'étranger. Toutes leurs demandes devaient être validées par leur manager et leur responsable de marché, dès mai 2008. Ce système a été introduit à

partir de 2008 pour les États-Unis également. Ce témoin a déclaré qu'il ne savait pas si des autorisations étaient nécessaires pour voyager avant 2008.

c. Divers rapports de voyage de B_____ font ainsi ressortir de nombreuses violations de cette directive relative au marché nord-américain. D'après un témoin qui travaillait au Département légal et compliance de A_____, le responsable de B_____ avait pris cette formation très au sérieux et s'était assuré que tous ses managers y participent. B_____ était par ailleurs responsable du respect de cette directive non seulement pour lui-même, mais également pour l'ensemble des collaborateurs de son équipe. En lisant les rapports de voyage de B_____, son supérieur hiérarchique Q_____ avait dû se rendre compte que ses rapports comportaient de nombreuses violations de la directive applicable au marché des USA. De surcroît, une directive « 15 _____ » avait été émise par A_____ depuis 2006. En application de ce projet, les gestionnaires de relation devaient voyager aux USA seulement si cette visite avait été demandée par un client pour un motif purement et exclusivement social. Aucune discussion relative à des investissements ou des titres ne devaient avoir lieu. Comme prérequis à de tels voyages aux USA, le gestionnaire devait suivre une formation et suivre une procédure nécessaire à l'obtention d'une autorisation de voyage. Les visites de clients potentiels étaient désormais interdites. Cette directive couvrait 80 pays.

Plusieurs témoins précités ont fait état des incitations de leurs supérieurs hiérarchiques pour développer des affaires et augmenter les avoirs sous gestion. Notamment, un gestionnaire qui travaillait sous les ordres de B_____ a déclaré que A_____ demandait d'effectuer des voyages, du moins de 1993 à 2002, afin d'apporter de nouveaux avoirs sous gestion à la banque et d'augmenter les revenus. Ces voyages pouvaient coûter jusqu'à 20'000 fr. à A_____. Certains gestionnaires du desk nord-américain de Genève ont effectué deux ou trois voyages aux États-Unis et ceux-ci avaient fait l'objet d'une demande préalable et d'une autorisation. D'autres employés du A_____ actifs sur d'autres marchés ont également déclaré qu'ils devaient apporter de nouveaux clients et développer les affaires malgré les lois applicables et les directives internes émises par A_____. Aucun de ces témoins n'a toutefois fait état d'instructions explicites leur demandant de violer les règles applicables et les directives internes. Certains ont exprimé l'avis selon lequel les supérieurs hiérarchiques étaient au courant de leur activité, notamment, le responsable du marché nord-américain, mais il s'agit d'une opinion personnelle basée sur des suppositions liées au coût desdits voyages.

D'autres témoins précités ont aussi relevé que les voyages aux USA étaient permis à condition de respecter les règles en vigueur. Par ailleurs, il a également été établi que le responsable du desk US, Q_____ modifiait les rapports de voyage de ses subordonnés pour y ôter les éléments qui constituaient des

violations des règles applicables, avant de les transmettre au niveau hiérarchique supérieur.

Q. Rapport de la FINMA sur l'enquête ouverte contre A_____

a. Le 20 mai 2014, la FINMA a publié un rapport succinct sur la procédure menée de 2011 à 2012 à l'encontre de A_____, en relation avec les activités transfrontalières américaines de A_____. Dans ce rapport, la FINMA rappelait quelques principes et définitions concernant les États-Unis. Selon le système des intermédiaires qualifiés (système IQ) mis en place par l'IRS en 2001, certaines tâches du prélèvement de l'impôt à la source américain sont transférées aux établissements financiers étrangers qui ont signé un accord en ce sens et qui acquièrent par-là la qualité de qualified intermediary. Par ce statut, ces intermédiaires qualifiés assument des obligations étendues en termes de documentation, d'annonce et de retenue à la source. L'élément central est la répartition des clients en « clients US » et « clients non US » ou « non-resident aliens ». Une situation particulière s'applique aux structures offshore (principalement des sociétés de domicile comme des fondations) qui sont en principe autorisées mais ne doivent pas être des sociétés fictives selon le droit fiscal américain, c'est-à-dire des sociétés entrant dans la catégorie « sham » ou « mere conduit ».

Ce rapport rappelait également que le Département de justice américain (DoJ) a inculpé des collaborateurs de banques suisses dans plusieurs cas, parmi lesquels, A_____, pour l'infraction de conspiracy to defraud the United States, le terme « conspiracy » désignant, dans le droit pénal américain, l'accord passé entre deux ou plusieurs personnes en vue de commettre un délit, cet accord ayant aussi des conséquences sur des tiers. Un « conspirator » au sens du droit pénal américain peut être aussi bien une personne physique qu'une personne morale. Si certaines conditions sont réunies, un manquement de la part d'une personne physique est ensuite imputé à la personne morale. Selon le droit pénal américain, la participation à des délits fiscaux est punissable pénalement. Est punissable celui qui apporte son aide pour commettre une action criminelle ou qui provoque une action criminelle. Lors de la poursuite pénale d'une participation au sens de la règle de l'IRS « aiding and abetting », l'État n'a pas besoin de démontrer, lorsqu'une fausse déclaration fiscale a été transmise, que le contribuable a fait parvenir cette fausse déclaration dans l'intention de tromper.

b. Toujours selon ce rapport de la FINMA, diverses lois et réglementations américaines déterminent le cadre dans lequel peuvent s'effectuer les prestations de services financiers transfrontalières. La SEC (Securities exchange commission) est compétente pour appliquer ces prescriptions. Une entité étrangère est soumise aux décisions américaines en la matière lorsqu'elle fournit certaines prestations à

des personnes qui se trouvent aux États-Unis en utilisant les « US jurisdictional means ». Est notamment qualifiée de cette façon toute communication de l'étranger vers les États-Unis, par exemple par email, téléphone ou courrier postal. Une autorisation de la SEC est en principe requise aux États-Unis pour exercer une activité en tant que négociant pour le compte de clients ou en tant que négociant pour comptes propres, ainsi que pour fournir du conseil en placement.

Les règles du Trésor américain (« US Treasury ») prévoient qu'une vente de titres réalisée hors des États-Unis est traitée de la même manière qu'une vente réalisée sur territoire américain s'il existe certains liens avec les États-Unis. De telles transactions entraînent certains devoirs. Un lien existe avec les États-Unis si un client a ouvert un compte auprès du bureau américain d'un négociant ou a donné des instructions par email, téléphone ou courrier postal depuis les États-Unis, sauf si les instructions n'ont eu lieu que dans des circonstances isolées et non fréquentes, ou si le revenu de la transaction est versé au client sur un compte aux États-Unis.

c. Ce rapport de la FINMA souligne également que l'acceptation des fonds non taxés et la participation à des actions susceptibles d'être menées au détriment d'un fisc étranger n'étaient en principe pas punissables en Suisse selon la situation juridique à ce moment, sauf si des délits pénaux étaient simultanément commis, comme, par exemple, la falsification de documents. L'article 8 de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques prévoyait uniquement que les banques ne devaient pas fournir une aide à leurs cocontractants dans des manœuvres visant à tromper les autorités suisses et étrangères, en particulier les autorités fiscales au moyen d'attestations incomplètes ou pouvant induire en erreur d'une autre manière.

d. Concernant A_____, ce rapport rappelle que la FINMA avait signalé à plusieurs reprises aux assujettis depuis le « cas [de la banque] AJ_____ », dans le cadre de la surveillance courante, les risques liés aux prestations de services financiers transfrontalières. La FINMA avait ainsi indiqué de manière très claire que les relations avec des US persons, en particulier, pouvaient s'accompagner de risques difficiles à maîtriser. La FINMA ne disposait pour autant d'aucune base légale lui permettant d'appliquer de manière généralisée auprès des établissements assujettis une interdiction de conclure des affaires impliquant des biens non taxés, l'acceptation de fonds non taxés n'étant pas punissable en Suisse. Dans ce contexte, la FINMA ne pouvait mener une enquête et ordonner d'éventuelles mesures que lorsqu'il existait des indices de violation des obligations du droit suisse de la surveillance, c'est-à-dire des indices de gestion insuffisante des risques juridiques et de réputation liée aux prestations de service financier transfrontalier, la loi sur l'autorité de surveillance des marchés financiers ne prévoyant aucune obligation directe et explicite pour les assujettis de respecter les

prescriptions étrangères, par exemple le droit de la surveillance ou fiscal. La FINMA a toutefois indiqué dans son document de position d'octobre 2010 sur les risques juridiques que les infractions contre des prescriptions étrangères peuvent aussi constituer, à certaines conditions, une violation des normes de surveillance suisse, en particulier de l'exigence de garantir une activité irréprochable. De plus, les prescriptions prudentielles concernant l'organisation exigent que les banques déterminent, limitent et contrôlent de manière appropriée tous les risques, y compris les risques juridiques et de réputation.

e. Après les premiers signes d'une augmentation de l'exposition aux risques de A_____ aux États-Unis, la FINMA a initié mi-janvier 2011 une enquête exhaustive auprès de A_____ concernant les risques de cette banque liés à ses affaires avec les USA. Le _____ 2011, quatre collaborateurs actuels ou anciens de A_____ ont été inculpés de conspiracy to defraud United States par la United States District Court for the Eastern District of H_____, dont B_____. Cette enquête, étendue à d'autres sociétés du groupe A_____, a montré que A_____ a pris des risques excessivement élevés. A_____ avait gravement manqué à l'exigence de garantie d'une activité irréprochable, notamment, par une conscience insuffisante, jusqu'en 2008, des risques liés aux avoirs non taxés. En 2008, A_____ a commencé à s'intéresser concrètement au statut fiscal de ses clients US. Jusque-là, A_____ pensait que la conformité fiscale était l'affaire des clients US et que l'acceptation de fonds potentiellement non taxés n'était pas un problème ou un risque la concernant.

f. Selon ce rapport de la FINMA, jusqu'en 2002, A_____ s'est principalement concentrée sur la recherche d'un modèle permettant de poursuivre les affaires transfrontalières avec des clients US, tout en respectant les exigences de la SEC. La stratégie finalement suivie par A_____ était de fonder une filiale enregistrée auprès de la SEC comme « broker dealer » ou « investment advisor » et de centraliser les affaires ayant trait aux USA dans un bureau national US. Tous les clients US existants et nouveaux devaient y être regroupés. Dès lors, pour les clients domiciliés aux États-Unis, seules des prestations n'exigeant pas d'obtenir une licence selon les dispositions de la SEC devaient être fournies. Les deux projets n'ont toutefois pas été mis en œuvre de manière rigoureuse. Notamment, la concentration prévue des clients US n'a pas été mise en œuvre. Après la fin du projet de concentration, fin février 2003, 46% des actifs de clients US étaient encore suivis hors du bureau national US. La raison en était que la concentration n'avait pas été menée avec la rigueur nécessaire, notamment parce que les objectifs personnels des conseillers clients n'ont pas été adaptés en conséquence. Ceux-ci n'étaient pas incités à favoriser la concentration voulue initialement. De plus, des exceptions ont été généreusement accordées. Comme résultat, A_____ a continué à prendre le risque, pour 46% des actifs de clients US, de fournir des prestations soumises à licence aux États-Unis ou vers les États-Unis de manière

transfrontalière, sans avoir obtenu les autorisations de la SEC requises à cet effet. Par ailleurs, ces clients étaient suivis par des conseillers qui n'étaient pas spécialisés dans le suivi des clients US. Par ailleurs, la filiale de A_____ enregistrée auprès de la SEC a débuté ses activités en 2002, mais les clients ont d'abord eu le choix d'être suivi par A_____ elle-même ou par la filiale enregistrée auprès de la SEC, de sorte que c'est seulement fin 2006 que le nombre de transferts est devenu significatif. Au moment où la filiale de A_____ enregistrée auprès de la SEC a débuté son activité, seuls 80 millions de francs d'actifs sous gestion ont été transférés, au lieu des 2'570 millions de francs prévus.

Ce n'est qu'après la publication, le 17 juillet 2008, du rapport du Permanent Subcommittee on Investigations (PSI) que A_____ a décidé que les affaires relatives à tous clients domiciliés aux États-Unis devaient à l'avenir être traitées exclusivement via des sociétés du groupe enregistrées auprès de la SEC et a exigé de tous les clients US une preuve de conformité fiscale.

g. Ce rapport de la FINMA a également constaté de graves manquements de la part des collaborateurs du bureau national US « 2_____ ». Environ quinze conseillers clients étaient employés au bureau national US. De nombreux collaborateurs de ce bureau, en premier lieu leur directeur ainsi que les deux chefs d'équipe, ont effectué des voyages aux États-Unis liés à des clients. De 2001 à 2008, les collaborateurs du bureau national US ont, au total, effectué 107 voyages d'affaires liés à des clients. La durée moyenne des voyages était de dix jours. Durant cette période, trente à quarante clients ont reçu leur visite. Les objectifs pour le bureau national US provenaient également du supérieur hiérarchique et du directeur du bureau national US. Celui-ci a ainsi lancé pour l'année 2004 une initiative nommée « reconquista » visant à récupérer d'anciens clients fortunés. Jusqu'en décembre 2006, il n'existait aucune règle de conduite concrète concernant les voyages pour les conseillers-clients du bureau national US.

Le responsable du bureau national US prévoyait pour les conseillers clients, en particulier dans les années précédant 2006, des incitations, fondées sur des objectifs d'affaires, qui entraient en conflit avec les instructions de A_____ relatives aux ressortissants américains. Les voyages d'affaires aux États-Unis des collaborateurs du bureau national US ne devaient être acceptés que si des efforts de prospection étaient prévus. Les conseillers clients recevaient des objectifs de performance concrets pour leurs voyages et étaient tenus de trouver au moins un client potentiel par jour de voyage. Dans le formulaire de rapports de voyage, les acquisitions réussies étaient indiquées de façon explicite.

h. Par ce rapport, la FINMA a également considéré que A_____ a interdit à ses employés les voyages ayant pour but de rencontrer de nouveaux clients potentiels, seulement à partir de décembre 2006. A partir de cette date, il était possible de

voyager aux États-Unis uniquement dans le but de maintenir des contacts sociaux. Avant cette date déjà, les conseillers clients indiquaient toutefois la plupart du temps, à leur arrivée aux États-Unis, venir y séjourner pour leurs vacances. Des responsables du bureau national US, ainsi que certains conseillers clients, faisaient des efforts pour donner à l'activité commerciale du bureau national US une apparence de conformité. Ils dissimulaient les manquements vis-à-vis des fonctions de contrôle interne de la banque et du management de l'échelon supérieur. Ainsi, le directeur du bureau national US a par exemple fait modifier des rapports de voyage avant leur transmission à la révision interne, en modifiant ou effaçant les passages problématiques. Par ailleurs, la révision interne a émis le soupçon que des conseillers clients fournissaient aux États-Unis une activité de conseil contraire aux instructions reçues, car des corrélations temporelles étaient constatées entre les voyages et les ordres sur titres. Les supérieurs hiérarchiques ont alors enjoint les conseillers clients de ne saisir dans le système interne à la banque les transactions sur titres contraires aux instructions que quatre à cinq semaines après un voyage couronné de succès.

i. Selon la décision rendue par la FINMA, A_____ a gravement contrevenu, par ses faiblesses et erreurs, au droit suisse de la surveillance, en déterminant, contrôlant et limitant de façon insuffisante les risques juridiques liés aux relations clientèles transfrontalières avec des personnes US. A_____ a manqué à l'exigence de garantie d'une activité irréprochable. Les responsables hiérarchiques, en particulier ceux du bureau national US, n'ont pas suffisamment assumé leurs responsabilités. Les fonctions de support et de contrôle n'ont pas enregistré, ni transmis, de signaux d'alerte. Cet état de fait était de nature à entraver une surveillance efficace. En revanche, la FINMA n'a décelé aucun indice laissant supposer que les cadres supérieurs de A_____ aient eu connaissance de manquements concrets.

j. S'agissant de l'enquête interne initiée par A_____, le témoin BC_____, avocat américain mandaté par A_____, a déclaré avoir interviewé B_____ en 2011 et avoir posé une majorité des questions, avec Maître BN_____. Selon ce témoin, B_____ a admis, au cours de cette interview, des faits constituant des multiples violations continues de la directive US person policy.

Le témoin BC_____ a déclaré que cette investigation interne de A_____ a révélé des violations de la directive US person policy par des subordonnés de B_____, lequel était au courant, puisqu'il était en copie des emails et parce qu'il y a eu aussi des témoignages d'autres personnes et de subordonnés, à ce sujet.

k. Il résulte de ce rapport et des déclarations y relatives faites par les témoins que A_____ a contrevenu à ses obligations concernant ses activités aux USA, dans le sens qu'elle n'a pas surveillé suffisamment la mise en place de ses directives

internes et le respect des règles légales applicables. En particulier, il résulte de ce rapport que les responsables hiérarchiques du bureau national US n'ont pas suffisamment assumé leurs responsabilités, mais qu'aucun indice n'a été décelé, qui ferait supposer que les cadres supérieurs de A_____ aient eu connaissance de manquements concrets. C'est ainsi au niveau de B_____, ainsi que de ses collaborateurs, dont il avait la responsabilité, que des comportements illégaux ont été constatés en ce qui concerne le bureau de Genève, et au niveau de son supérieur hiérarchique, Q_____, concernant le desk US suisse. Au sujet de ce dernier, il a été également constaté que celui-ci avait vraisemblablement modifié des rapports de voyage des personnes dont il avait la responsabilité, afin de rendre le contenu de ces rapports compatible avec les directives internes et les règles applicables.

R. Procès de R_____ et de BO_____

a. De 2002 à 2010, R_____ était en charge du desk nord-américain de Zürich, et l'adjointe de Q_____ qui dirigeait ce desk nord-américain pour la Suisse. Fin 2010, elle remplaça ce dernier à la tête du desk nord-américain et devint par conséquent la supérieure hiérarchique directe de B_____ pendant deux mois, jusqu'en février 2011, lorsque celui-ci a été relevé de ses fonctions. Le 19 juillet 2017, R_____ a plaidé coupable devant les tribunaux américains pour entente délictueuse visant à commettre une fraude au détriment des États-Unis, dans le but d'entraver, de compromettre, d'empêcher et de mettre en échec les fonctions gouvernementales exercées par l'Administration fiscale américaine. Dans le cadre de cet accord avec les autorités américaines (plea agreement), R_____ a admis en fait que la direction supérieure imposait des objectifs quantitatifs et qualitatifs au desk nord-américain, dirigé par Q_____, lequel mettait à son tour une pression sur R_____, afin que celle-ci atteigne lesdits objectifs de performance pour son propre portefeuille de clients, mais aussi pour celui du desk nord-américain. R_____ a également accepté de plaider que ses voyages d'affaires officielles pour rencontrer des clients US déclarés ou non déclarés faisaient partie intégrante d'un schéma de fraude. Dans ce cadre, elle a plaidé que Q_____ attendait des employés du desk nord-américain qu'ils appellent les États-Unis afin d'atteindre leurs objectifs de vente dans ce pays, même s'il était conscient qu'il était interdit d'agir ainsi selon la loi américaine et la politique interne de A_____. Selon les autorités américaines, la société AD_____ SA assistait plusieurs clients de A_____ pour la création et le maintien de structures juridiques. AD_____ SA avait un contrat de partenariat avec A_____ et son responsable était BP_____, qui avait travaillé auparavant pour la société BQ_____ SA, qui était une filiale entièrement détenue par A_____.

b. BO_____, ancien employé de la banque BR_____, a été déclaré non coupable le _____ 2017 par un jury de G_____ [États-Unis]. Il avait été inculpé

en avril 2013 de « conspiracy to defraud the United States of America ». Le Département de justice américain reprochait à BO_____ d'avoir aidé ses clients à frauder le fisc américain entre 2007 et 2012, notamment en ouvrant et gérant des comptes bancaires non déclarés aux États-Unis. BO_____ a plaidé non coupable avec succès. A son arrivée aux États-Unis en 2016, il a été arrêté puis libéré sous caution avec interdiction de quitter le territoire, de sorte qu'il a dû résider aux États-Unis pendant plus d'une année. Selon ses déclarations, BO_____ a dû mandater une équipe d'avocats à plein temps pendant plusieurs mois pour se défendre. Selon des articles de presse parus à l'époque, le dossier de l'accusation comportait 80'000 pages et de nombreux témoins, de sorte que les avocats de BO_____ ont dû fournir un effort considérable pour défendre celui-ci, pour un montant de frais et honoraires non révélés, mais certainement très important. Ces articles de presse et documents produits ne permettent pas de comparer le degré de similarité entre les actes reprochés à B_____ et ceux reprochés à BO_____, et si ces faits sont réalisés ou non. Selon les articles de presse produits, le dossier de BO_____ avait été instruit au sujet des opérations concernant 120 clients distincts. L'acte d'accusation américain dirigé contre B_____ concerne 6 clients.

S. Appréciation des preuves relatives aux affaires avec les USA

a. Il résulte de ce qui précède que A_____ avait réglementé l'activité transfrontalière de ses employés par de nombreuses directives internes depuis les années 1990. Toutes insistent sur le respect des dispositions légales applicables et l'importance desdites règles. La direction générale et la haute hiérarchie donnaient des instructions claires demandant de respecter lesdites directives.

En particulier, A_____ avait également établi dès 1999 un code de conduite applicable à l'ensemble du groupe. Ce code énonçait les principes fondamentaux que les employés devaient respecter et mettait l'accent sur les valeurs éthiques de base qui devaient être respectées, et dont il était dit qu'elles venaient avant l'objectif de rentabilité de la banque. Selon celui-ci, les managers étaient responsables de communiquer les valeurs et principes à leur subalterne, et superviser la conformité de l'activité de ce dernier. Dès 2004, ce code de conduite insistait sur le fait que le meilleur atout de la banque était la conservation d'une réputation d'intégrité et que les violations directes devaient être signalées à l'interne, ainsi qu'auprès des auditeurs, des membres du Département légal et compliance ou, si appropriées, directement auprès des instances supérieures. Plusieurs témoins ont déclaré que la réalisation des objectifs qui leur était attribuée semblait difficile, en respectant toutes les règles et directives internes de A_____. B_____ a produit en procédure un document qui serait une directive applicable au marché des USA, même si le document ne le précise pas et se réfère à un pays « X ». A_____ a mis en doute l'authenticité de ce document, notamment en raison des nombreuses fautes d'orthographe qu'il contient. Ce

document souligne à la fois la prudence nécessaire concernant les activités relatives à ce pays « X », en raison des risques de réputation et des risques réglementaires et recommande une certaine discrétion, notamment, en évitant de réserver les hôtels au nom de l'unité d'affaires de la banque et en alternant les réservations parmi plusieurs hôtels ou en ne distribuant pas des cartes de visite qui feraient mention d'une activité de marketing ou d'activités de banques privées. Cette directive relève par ailleurs qu'il est interdit de solliciter ouvertement des affaires offshores et de détailler des informations concernant des conseils en investissement, ou le fait que les informations stockées électroniquement doivent être codées avec une clé secrète.

Les plans d'affaires stratégiques élaborés en 1998 et en 1999 pour le marché nord-américain faisaient état d'opportunités découlant de l'existence de fonds non déclarés, spécifiquement pour les mandats de gestion, car ceux-ci n'équivalaient pas à la détention de titres américains et ne nécessitaient pas de communication avec les clients, car il s'agissait de mandats discrétionnaires. Avec les discussions en vue de la mise en place des accords IQ que les banques suisses étaient en train de négocier avec les États-Unis, A_____ a toutefois considérablement réduit le concept de ses strategic business plans dès mai 2000 et a abandonné les analyses qui avaient été faites quant aux forces, faiblesses, opportunités et menaces dans lesdits plans stratégiques.

Dès 1999, A_____ a par ailleurs pris des mesures visant à affecter sa clientèle nord-américaine à deux services distincts pour être en conformité avec les lois des USA. De la sorte, les clients nord-américains qui souhaitaient obtenir des services transfrontaliers de manière active seraient transférés dans une nouvelle filiale au bénéfice des licences nécessaires aux États-Unis, alors que les clients US qui continueraient à être servis de façon transfrontalière depuis la Suisse seraient regroupés dans des services spécifiques à Zürich et à Genève qui seraient gérés par du personnel formé à cet effet. Le transfert effectif de la clientèle concernée vers ces deux structures a toutefois été problématique, notamment, en raison des souhaits des clients qui souhaitaient rester auprès de leurs gestionnaires, et des intérêts propres de ces derniers. La filiale inscrite aux États-Unis dans le cadre de cette restructuration est devenue opérationnelle dans la seconde partie de l'année 2002.

Quant à la progression des affaires, le budget de la période 2001-2003 prévoyait une augmentation de revenus de 14% par année, mais reposait essentiellement sur l'exploitation d'une future entité établie aux États-Unis et au bénéfice d'une licence bancaire qui lui permettrait de développer toutes les activités de la banque, et non seulement sur des activités transfrontalières.

Au cours de l'an 2000, les États-Unis ont mis en place et négocié des accords avec des banques étrangères, par lesquels lesdites banques acquéraient un statut d'intermédiaire qualifié vis-à-vis du fisc américain, à charge pour elles de gérer la retenue d'impôts américains prélevés sur les revenus de source américaine. Par ces accords, les banques partenaires ne pouvaient plus laisser les clients américains investir dans des actifs des USA, à moins que lesdits clients s'annoncent au moyen de formulaires topiques. Ces accords IQ imposaient par conséquent des obligations de contrôle fiscal uniquement pour les clients US achetant des titres des USA et ne concernaient pas les clients qui ne détenaient pas de tels titres. Dès la mise en vigueur de cet accord, le système informatique du A_____ mentionnait les informations relatives aux bénéficiaires économiques des avoirs. Par ailleurs, A_____ avait émis des directives qui interdisaient aux employés de donner des conseils fiscaux aux clients US. Les employés pouvaient seulement expliquer le système légal aux clients, mais sans leur donner d'indication sur le statut que ceux-ci devaient déclarer. A_____ a tenu des séminaires internes dès l'an 2000 pour former les employés à ces nouvelles règles et faire en sorte que ceux-ci ne violent pas les règles de l'accord IQ. Le système Internet de la banque comportait plus de 200 pages à ce sujet. En application de cet accord IQ, il n'était pas déterminant de savoir si les clients étaient en règle avec le fisc ou non, puisque l'impôt à la source était prélevé pour les revenus de titres américains détenus pas des banques étrangères et qu'un client américain pouvait éviter de transmettre son nom aux autorités américaines en s'abstenant de détenir des titres américains.

A_____ avait édicté dès juin 2002 des directives qui mettaient en œuvre la convention relative à l'obligation de diligence des banques (CDB), lesquelles interdisaient notamment l'aide active en matière d'évasion fiscale et des délits semblables. Dès octobre 2002, A_____ a par ailleurs émis une directive spécifique destinée au marché des USA, la US person policy 5_____, reprise plus tard par la directive 11_____. A_____ a soumis cette directive à B_____ et lui a demandé de se familiariser avec son contenu. Selon cette directive, les communications sous toutes leurs formes vers les États-Unis et les visites ou réunions aux États-Unis ne devaient pas donner lieu à des conseils en placement ni à des incitations en ce sens. Le respect de cette directive incombait aux gestionnaires et ceux-ci avaient été spécifiquement formés. Ces formations soulignaient le fait qu'il était de la responsabilité de chacun de respecter ladite directive. L'attention était portée sur le fait qu'en cas de violation de cette directive, il pourrait y avoir des conséquences réglementaires et pénales pour le gestionnaire lui-même et pour la banque. Dès mars 2003, A_____ demandait aux gestionnaires de relation de son bureau nord-américain de conseiller systématiquement aux clients de se conformer aux lois. Plus tard, A_____ a encore émis une directive visant à empêcher l'afflux de clients qui auraient quittés

les banques AJ_____ et AV_____ en raison des enquêtes menées par les autorités américaines à l'encontre de ces deux établissements.

B_____ connaissait ces directives et règles internes édictées par A_____, dont il a été informé à de nombreuses reprises par des communications internes et auxquelles il a été formé à plusieurs occasions par A_____, qui a dispensé de nombreuses formations aux employés actifs avec les États-Unis dès le printemps 2000. Lors de ces formations, il était expressément insisté sur le fait qu'il ne fallait pas faire d'incitations, ni de conseils en placement, et qu'il y avait une restriction sur les produits pour ces marchés. Dès 2006, il était de plus exigé des employés de ne voyager aux États-Unis que pour des visites à but exclusivement social à des clients US existants. Il était également interdit de démarcher des clients potentiels, lorsque ceux-ci se trouvaient aux États-Unis. De plus, le système Intranet de A_____ comportait de nombreuses informations sur les règles applicables et des réunions internes étaient organisées pour expliquer lesdites règles.

Par ailleurs, il existait une ligne téléphonique destinée à signaler les violations des règles internes de façon anonyme. Celle-ci avait pour but de permettre les niveaux hiérarchiques supérieurs d'être informés d'éventuelles violations des dispositions applicables au sein de A_____. Les employés de A_____ pouvaient également s'adresser au Département légal et conformité pour éclaircir une question relative à l'activité qui était autorisée. A_____ insistait sur l'importance de sauvegarder une bonne réputation d'intégrité.

b. Dans ce cadre, les employés de A_____ étaient néanmoins incités à augmenter le volume des affaires de la banque et apporter de nouveaux clients. En particulier, le supérieur de B_____ incitait celui-ci et les autres membres de son équipe à faire des affaires, mais, selon ce qui a été rapporté par les témoins entendus, tout en les rendant attentifs aux règles applicables, et en leur disant que le risque était gérable. Q_____ demandait aux membres du desk US de faire des affaires et de voyager pour rencontrer des clients ou des clients potentiels. Selon les constatations qui ont été faites en cours de procédure, il n'était pas demandé explicitement aux employés de A_____ actifs sur le marché américain de violer les règles applicables. Il était par contre autorisé de les rencontrer dans un but social ou de leur parler, aussi longtemps qu'il n'était pas question de conseils ou de sollicitations. Ces contacts devaient ainsi avoir seulement pour but de maintenir ou développer un lien avec les clients. Des autres employés de A_____ travaillant sur d'autres marchés ont rapporté des propos similaires, à savoir qu'ils avaient des objectifs annuels à atteindre en termes de volume et de nouveaux clients et que leurs supérieurs les incitaient à être actifs dans ce but, mais qu'on les rendait attentifs aux règles à respecter et qu'on ne leur donnait pas explicitement des instructions contraires aux règles applicables. Il n'a pas été

établi non plus que la direction générale de A_____ donnait de telles instructions, ni qu'elle connaissait les violations qui ont été commises. Au contraire, plus on montait dans la hiérarchie, plus les instructions étaient conformes aux règles applicables. Les témoins qui ont exprimé l'idée que les supérieurs hiérarchiques connaissaient des violations des règles applicables n'ont pas rapporté de faits tangibles à ce sujet mais ont exprimé une opinion personnelle basée sur une déduction de leur part, relative au fait que les coûts des voyages d'employés aux USA étaient certainement connus en raison de leur importance. Aucun fait n'a été rapporté, qui démontrerait la connaissance des actes concrets des employés au cours de leurs voyages aux USA ou lors de leurs contacts avec des clients ou des clients potentiels se trouvant sur le territoire des États-Unis. Au contraire, il a été établi concernant B_____ que son supérieur Q_____ modifiait les rapports de voyage de B_____ et des subordonnés de ce dernier, avant de les transmettre à sa hiérarchie, afin d'expurger ces rapports de mentions concernant des comportements problématiques au regard des règles et directives applicables. Le rapport établi en 2014 par la FINMA suite à son enquête menée sur les agissements de A_____ a constaté de la même façon qu'il n'existait aucun indice suggérant que la direction générale de celle-ci ait été au courant des violations qui avaient été constatées. Dans le cadre de son accord trouvé en 2014 avec les autorités américaines A_____ a par ailleurs admis avoir violé ses obligations légales, mais n'a pas admis avoir violé la loi par une volonté qui aurait été le fait de ses organes ou de sa direction générale. A_____ a seulement admis que les agissements de certains de ses employés avaient violé la loi applicable. Enfin, dans l'accord trouvé par R_____ avec les autorités des États-Unis, celle-ci indique que la direction de A_____ connaissait les violations dont les employés se rendaient coupables, mais ce fait n'a pas été établi par une instruction de ladite procédure. Or, cette admission est d'une part trop générale et ne peut suffire à elle seule pour considérer comme établies toutes les violations qu'elle comprend, notamment à l'égard de la présente cause. D'autre part, puisque R_____ avait choisi de plaider coupable pour éviter une longue instruction de l'affaire et conclure avec les autorités américaines un accord qui supprimerait les aléas d'un procès, il est possible qu'elle ait admis des faits pour satisfaire aux conditions imposées par les autorités américaines et obtenir la signature de cet accord, indépendamment de la véracité de ces faits et surtout si une telle admission avait pour effet de reporter partie de la faute sur son employeur. Lesdits faits ne peuvent ainsi être considérés comme prouvés par le simple fait qu'ils ont été admis dans de telles conditions.

Il résulte de ce qui précède que B_____ n'a pas apporté la preuve de ce que A_____ ou la direction générale de celle-ci lui ait donné des instructions l'incitant à violer les règles applicables, ni qu'elle aurait eu connaissance de ces violations ou qu'elle les aurait encouragées en les tolérant.

c. A cet égard, il est par contre établi que B_____ a violé à de nombreuses reprises les règles applicables auxquelles il avait été dûment formé. Plusieurs échanges de courriels produits en procédure ont montré que B_____ avait donné des conseils de placement ou des conseils pour mettre sur pied des structures de type trust ou faisaient mention de comportements qui violaient les lois américaines et les directives internes implémentées par A_____. B_____ a également violé les règles applicables à de nombreuses reprises lors de ses voyages aux États-Unis ou en rapport avec ceux-ci, alors qu'il était responsable d'un groupe de gestion actif sur le marché des États-Unis, qu'il avait été formé spécifiquement aux règles applicables à de nombreuses reprises et que plusieurs directives et instructions internes expliquaient en détail les règles applicables, les comportements conformes aux règles et ceux qui ne l'étaient pas, et soulignaient le risque de réputation pour la banque et les risques réglementaires et pénaux pour la banque et pour les employés en cas de violation desdites règles, ainsi que la nécessité de donner la priorité à la réputation, plutôt qu'aux seules affaires.

Enfin, la procédure judiciaire menée aux États-Unis contre B_____ à la suite d'une enquête menée en 2008 par les autorités américaines à l'encontre du groupe bancaire AJ_____, a également reproché à B_____ d'avoir fraudé les lois fiscales des États-Unis, en relation avec ses activités, d'avoir donné des conseils en investissement à ses clients, alors que ceux-ci se trouvaient sur le territoire des États-Unis, entre le milieu des années 1990 et 2007 et d'avoir également recommandé à ses clients de transférer des comptes non déclarés à d'autres banques en dehors des États-Unis, afin que lesdits clients puissent se soustraire à l'impôt sur le revenu américain.

T. Résiliation des relations bancaires avec A_____

a. En application de l'accord signé le 18 mai 2014 avec le G_____ States Department of Financial Services, A_____ s'est engagée à ne plus avoir aucune relation d'affaires ni de contrats ou d'accords avec neuf de ses employés, à savoir, Q_____, R_____, L_____, J_____, K_____, BS_____, BP_____, BT_____ et B_____.

b. En décembre 2014, A_____ a résilié toutes les relations bancaires qui la liait à B_____, à savoir, un crédit Lombard d'environ 30'000 fr. pour le 31 décembre 2014, les crédits hypothécaires pour la villa de B_____, sous réserve des crédits hypothécaires qui étaient en cours, mais dont il était annoncé qu'ils ne seraient pas renouvelés à leur échéance, avec un solde de 795'000 fr. qui était ainsi exigible au 30 juin 2015. Une cédula hypothécaire de 2'100'000 fr. a été également résiliée pour le 31 janvier 2016, et tous les autres comptes bancaires, ainsi que la location d'un coffre. Le crédit hypothécaire échu le 18 juin 2015 ne fut pas renouvelé par A_____, qui a facturé des intérêts moratoires dès ce moment au taux de 5%.

A_____ a alors exigé le 29 octobre 2015 le remboursement total des montants qui lui étaient dus, à savoir, 2'017'400 fr. en capital, 19'607 fr. d'intérêts courus à fin septembre 2015, 6'536 fr. d'intérêts courus pour le mois d'octobre 2015 et 87'332 fr. à titre d'indemnités pour remboursement anticipé des crédits. B_____ invoque qu'il a mis sa maison en vente, parce qu'il n'avait pu retrouver d'autres crédits hypothécaires dans une autre banque.

U. Vente de la villa de B_____

a. B_____ a vendu sa villa en juin 2017 pour le prix de 3'200'000 fr., alors qu'il en estimait la valeur à 3'800'000 fr. Par ailleurs, le montant dû à A_____ en raison de la résiliation des prêts hypothécaires a été de 107'445 fr. à titre d'intérêts supplémentaires et de 66'348 fr. à titre d'indemnité pour dénonciation anticipée des crédits.

Le témoin AA_____, conseiller en financement immobilier, propriétaire d'une société BU_____ et gérant pour la société BV_____, ancien collaborateur subordonné à B_____ chez A_____, a confirmé être l'auteur de l'évaluation du bien immobilier de B_____. Selon l'opinion personnelle du témoin AA_____, le prix de vente de cette propriété serait, en mars 2018, de 3'700'000 fr.

B_____ a admis que l'auteur de l'expertise de son bien immobilier, AA_____, a travaillé dans son équipe au A_____ pendant deux ou trois ans, probablement, de 2003 à 2005.

b. Le témoin BW_____, ami de B_____, a déclaré que les époux B_____/BX_____ n'avaient pas eu l'intention de vendre leur maison à BY_____ [GE] avant l'inculpation de B_____ aux États-Unis. Selon lui, cette décision a été difficile à prendre, car la famille B_____/BX_____ semblait très heureuse dans cette maison, qu'ils avaient aménagée à leur goût et dans laquelle ils avaient fait des travaux. Selon le témoin BW_____, la situation financière de B_____ est devenue très compliquée après son licenciement, car il avait des inquiétudes pour assumer ses charges et il a compris qu'il devait vendre sa maison, lorsque A_____ a refusé de renouveler le crédit hypothécaire.

Le témoin BZ_____ a déclaré que le prix de la villa de B_____ a été fixé à 3'950'000 fr. au mois de juillet 2014, alors qu'elle avait été estimée initialement par la régie CA_____ à un montant de 4'300'000 fr., étant précisé que le terrain était alors estimé à 1'750 fr./m², la maison à un peu plus de 1'000 fr./m³ et le garage à 150'000 fr. Le prix de cette propriété a été ensuite baissé à 3'290'000 fr. en octobre 2014. Cette baisse avait été rapide, comparé à ce qui se fait d'habitude.

Selon le témoin BZ_____, la maison a finalement été vendue en novembre 2016 pour le prix de 3'200'000 fr. Selon lui, le prix de vente serait fixé à 3'700'000 fr.

ou 3'800'000 fr. au moment où il était entendu par le Tribunal, en février 2018, tout en admettant que les nouvelles exigences légales liées au financement des achats immobiliers ont ralenti le rythme des ventes depuis juin 2012.

d. Le témoin CB_____, titulaire du brevet d'avocat, employée par A_____ depuis 2014 en tant que juriste dans le département compliance, précédemment employée en tant qu'avocate dans l'étude BE_____ de 2011 à 2014, a déclaré avoir participé à l'investigation faite [à] A_____ par cette étude d'avocats sur les affaires américaines de la banque. Le témoin CB_____ a déclaré qu'elle avait été présente lorsque A_____ avait discuté avec une autre banque pour trouver une solution de manière générale, pour les hypothèques des personnes impliquées dans les procédures américaines, et pour lesquelles A_____ devait mettre un terme aux relations bancaires. A_____ était par ailleurs prête à donner des garanties ou des cautions pour ces personnes, dans les limites du possible.

Le témoin CC_____, juriste, employé du A_____ depuis 2009, a déclaré que la lettre de A_____ adressée le 28 octobre 2014 à l'avocat de B_____ concernant la résiliation des crédits hypothécaires et la suite qui pourrait y être donnée était une conséquence du fait que A_____ était forcée par le Département des finances américain (Department of financial services) à mettre fin aux relations d'affaires avec neuf personnes, dont B_____ faisait partie. A_____ a cherché une solution avec chacune de ces neuf personnes, car il leur était difficile de trouver une autre banque. A_____ n'était pas obligée de proposer d'autres options que le remboursement des hypothèques, mais elle avait souhaité trouver des solutions, raison pour laquelle plusieurs propositions étaient formulées. Contrairement aux autres personnes concernées, B_____ n'a jamais donné suite à ces propositions. Des solutions ont été trouvées avec toutes les autres personnes. A_____ avait proposé de discuter avec chacune de ces personnes, puisqu'elle ne connaissait pas la situation financière précise de chacune de celles-ci.

e. Un dommage relatif à la vente de la villa n'est ainsi pas établi. D'une part, il apparaît que A_____ a trouvé des solutions de refinancement avec toutes les autres personnes concernées par l'obligation de résilier les relations bancaires, de sorte qu'il n'est pas établi que B_____ se serait trouvé dans l'obligation de vendre sa propriété sans faute de sa part. D'autre part, B_____ n'a pas pu prouver de façon suffisante que la valeur de sa propriété au moment de la vente était supérieure au prix auquel elle a été vendue.

V. Activité et revenus de B_____ après son licenciement

a. Au chômage suite à son licenciement, B_____, invoque avoir recherché sans succès un nouvel emploi.

Par la suite, B_____ a exercé une activité indépendante.

B_____ a par ailleurs admis en procédure qu'il avait une capacité de gain d'au moins de 60'000 fr. par année dans un métier relationnel, tel que la restauration, jusqu'à l'âge de la retraite.

b. Pour l'année 2016, B_____ a réalisé un revenu de 3'489 fr. pour la période de septembre à décembre 2016, correspondant à des produits d'exploitation de 20'035 fr. et des charges de 16'546 fr.

En 2017, B_____ a réalisé des produits de 86'821 fr. pour des charges de 76'396 fr. et des amortissements de 2'135 fr., correspondant à un bénéfice net de 8'290 fr., lequel prend en compte un versement initial de 35'000 fr. pour le leasing d'un nouveau véhicule. Sans cette dépense exceptionnelle et la perte de 4'850 fr. comptabilisée sur la vente de son ancien véhicule, le bénéfice de cet exercice 2017 s'élèverait à 48'140 fr.

En 2018, B_____ a réalisé des produits de 72'042 fr. pour des charges de 41'846 fr. et des amortissements pour 985 fr., correspondant à un bénéfice net de 29'210 fr. Parmi ces chiffres, figurent notamment des charges de leasing de véhicule pour 11'515 fr.

En 2019, B_____ a réalisé des produits de 76'479 fr. pour des charges de 45'497 fr. et des amortissements de 670 fr., dégageant un bénéfice net de 30'312 fr. Des frais de véhicule de 9'770 fr., des frais de leasing de véhicule de 11'715 fr. et des frais de représentation à hauteur de 5'678 fr. figurent parmi les charges susmentionnées.

c. Il n'est pas établi si B_____ a consacré tout son temps à cette activité professionnelle. Il ne résulte pas non plus desdits bilans si B_____ a mis à profit ses compétences professionnelles pour avoir une activité professionnelle accessoire et complémentaire, par exemple en tant que coach ou formateur. Il n'est pas établi non plus que B_____ n'a pas consacré tous ses efforts à réaliser un revenu, lorsqu'il s'est trouvé dans le besoin.

d. B_____ considère qu'il aurait pu apporter sa clientèle à un autre établissement financier, s'il n'avait pas été mis en cause par les autorités américaines du fait de son activité au A_____. Il estime qu'il aurait pu recevoir un pourcentage de 40% à 50% des revenus générés par ses clients auprès de la banque et qu'il aurait pu obtenir un revenu de 900'000 fr. pour un portefeuille apporté de 200 millions de francs avec une rentabilité de 1% et une commission d'apporteur d'affaires de 45%. De son côté, A_____ a estimé, lors de la comparution personnelle de son représentant, CD_____, que les revenus générés par les avoirs sous gestion par

les clients au A_____ sont plutôt à hauteur de 0.5% et que seuls 10 à 20% de la clientèle suivent les gestionnaires de fortune, lorsque ceux-ci partent, ce chiffre étant généralement inférieur à cette fourchette.

e. Le témoin S_____, membre du desk nord-américain de Genève de 1993 à juin 2002, a indiqué que la clientèle de B_____ était assez diversifiée et n'était pas concentrée de manière excessive sur l'Amérique du Nord.

D'après le témoin T_____, ami de B_____ et membre du desk nord-américain à Genève de 2001 à 2012, B_____ a amené un tiers gérant italien qui s'occupait d'un fond indiciel de plus de 50 millions de francs en 2004-2005. Ce fond avait encore ses actifs au A_____ quand B_____ a été déchargé de ses fonctions. B_____ a par ailleurs apporté un fond représentant environ 300 millions de francs et ce fond était encore présent lorsque B_____ a été déchargé de ses fonctions.

Le témoin Z_____, ami de B_____ et ancien gestionnaire du desk nord-américain de fin 2004 à fin 2010, a indiqué que B_____ avait aussi une clientèle non-américaine, en particulier, des Suisses et des Italiens et des clients établis en Suisse, en Italie, en France et en Angleterre. Le témoin Z_____ a déclaré que B_____ avait apporté plusieurs clients, dont un fonds de placement dont les avoirs devaient être entre 40 et 80 millions de francs. Le témoin Z_____ a indiqué qu'il gérait environ 350 millions d'actifs en 2007-2008 et que des clients l'ont suivi à son départ de A_____, pour un montant d'environ 70 millions de francs. D'après le témoin Z_____, un gestionnaire reçoit 65% des revenus générés par les actifs de ses clients mais prend en charge ses frais de représentation. Selon lui, le revenu moyen des actifs correspond à 1%, alors que la rentabilité était plus élevée auparavant, grâce aux rétrocessions. Un apporteur d'affaires reçoit en général entre 30% et 40% du revenu, 40% étant toutefois très exceptionnel.

Le témoin AN_____ employé de A_____ de 2004 à août 2014 dans le secteur espagnol, d'abord, comme gestionnaire puis responsable d'une équipe de quinze personnes jusqu'en 2011 moment auquel il est redevenu gestionnaire, toujours dans le secteur espagnol, avant de quitter A_____ de son plein gré en août 2014, a déclaré qu'il gérait environ 700 millions de francs en 2007 et a réduit son portefeuille à environ 250 ou 300 millions de francs en 2011. Le témoin AN_____ a indiqué que, lorsqu'il est parti du A_____ pour rejoindre une autre société de gestion, le pourcentage de clients qui l'ont suivi s'est élevé à 10% dans un premier temps, pour monter à 25% de clients au bout d'un an. Il gérait alors 50 millions de francs au lieu de 200 millions de francs au A_____. Selon le témoin AN_____, la société de gestion de fortune CE_____, dans laquelle il travaille désormais, aurait certainement été intéressée à engager B_____, mais il faut

savoir toutefois que CE_____ ne s'occupe que de clients espagnols. Selon lui, un gérant qui dispose de vingt ans d'expérience et a des clients a de grandes chances de voir des clients le suivre. Selon le témoin AN_____, B_____ aurait certainement pu gérer une base de clients rentables, sans son inculpation aux USA.

Quant aux suites de son inculpation aux États-Unis en février 2011, le témoin L_____, ancien employé bancaire à la retraite, a déclaré qu'il ne peut plus quitter la Suisse depuis lors, ce qu'il ressent très durement, en particulier pour sa famille et ses enfants. Il ne peut même plus ouvrir un compte à son nom ni bénéficiaire d'une procuration sur le compte de son épouse. Il a dû faire une carte EC au nom de sa belle-mère pour avoir accès au compte de son épouse.

Le témoin L_____ a déclaré que son ancien collègue, K_____, gagne beaucoup moins que lorsqu'il était employé chez A_____. Il gagne probablement 50'000 ou 60'000 fr. par an en travaillant dans une petite société de gestion de fortune, mais ne peut pas mener pleinement son activité, car il ne peut pas passer des ordres ni avoir accès aux comptes des clients. De l'opinion personnelle du témoin L_____, K_____ a plaidé coupable car il n'avait pas d'autres possibilités.

Le témoin AC_____, gérant de fortune, associé du témoin Z_____ et ami de B_____, ne se rappelle pas si ce dernier avait un client avec des actifs enregistrés aux BJ_____ [Antilles britanniques]. B_____ s'occupait d'un fond au Luxembourg, le gérant de ce fond se trouvait à Genève et avait des contacts avec B_____. Les actifs de ce fond étaient déposés au A_____. B_____ fournissait aussi des conseils y relatifs. Le témoin AC_____ a confirmé qu'il y avait également un deuxième fond dont les actifs étaient enregistrés au Luxembourg et dont B_____ s'occupait, mais ne se souvient pas du montant de celui-ci. Le témoin AC_____ a déclaré qu'il gérait un portefeuille de clients apporté par B_____. A la fin de l'année 2010, il pouvait s'agir d'un montant de 150 millions de francs. B_____ gardait des liens avec des clients qu'il avait apportés et les rencontrait souvent. Le témoin AC_____ a déclaré qu'il était désormais associé dans une société de gestion de fortune CF_____ SA qui aurait été intéressée de voir B_____ la rejoindre en raison de son bon réseau.

Le témoin CG_____, qui a travaillé comme responsable du recrutement auprès de la banque CH_____, a déclaré avoir été contactée par B_____ pour lui trouver un emploi, ce qu'elle n'a pas pu faire, dès lors que le nom de celui-ci apparaissait dans la presse à cette époque. Selon l'opinion du témoin CG_____, B_____ devait avoir un excellent réseau professionnel, du fait qu'il avait été responsable de service au A_____. Le témoin CG_____ a estimé qu'un gérant gagnait au minimum entre 280'000 fr. et 400'000 fr. par année pendant les bonnes années, et que la rémunération pouvait atteindre parfois 1 million de francs dans

certains établissements. Selon son opinion personnelle, B_____ ne pourrait pas retrouver d'emploi dans une banque s'il était blanchi aujourd'hui, puisque la valeur d'un gérant de fortune tient à son réseau et que celui-ci est perdu après une longue absence sur le marché.

Le témoin BW_____, ami de B_____, a déclaré avoir aidé BX_____, épouse de B_____, à retrouver un établissement bancaire, à la suite de difficultés rencontrées avec A_____, laquelle avait accordé un crédit de 50'000 fr. à sa société CI_____ SARL. Aussi bien [la banque] CJ_____ que [la banque] AJ_____ ont dit qu'il n'était pas possible d'ouvrir une relation bancaire avec elles. Selon le témoin BW_____, celui-ci a aidé B_____ à chercher un nouvel emploi suite au licenciement et l'a recommandé et appuyé dans ses démarches, mais les contacts qu'il a eus lui ont démontré qu'il était compliqué pour B_____ de retrouver un emploi dans d'autres métiers que dans le domaine bancaire. Selon le témoin BW_____, B_____ a été très affecté par son inculpation, car il a des valeurs personnelles et humaines et cette inculpation se situait « en dehors de son système de pensée ». B_____ éprouvait une loyauté sans borne pour son employeur, auprès duquel il avait travaillé durant de nombreuses années et cette inculpation a été un choc. Il dormait très mal et était perturbé. Selon le témoin BW_____, le malheur de B_____ tenait au fait que l'employeur de celui-ci allait l'abandonner alors qu'il était loyal, il souffrait également de ne pas pouvoir exercer son métier et d'avoir tout perdu du jour au lendemain. En conséquence, B_____ a eu besoin d'un soutien psychologique pendant cette période. Selon le témoin BW_____, B_____ n'a jamais dit vouloir arrêter de travailler avant l'âge de 65 ans, étant précisé que ce sujet n'a jamais été abordé avec lui. Il n'a jamais entendu B_____ dire qu'il avait envie d'arrêter de travailler, ni dire qu'il allait travailler jusqu'à 65 ans au A_____. Selon l'opinion personnelle du témoin BW_____, il n'imaginait pas B_____ arrêter de travailler avant l'âge de 65 ans, car étant très actif.

Le témoin CK_____, client de A_____ et connaissance de B_____, qu'il voit deux ou trois fois par année au sein d'un même groupe de personnes, a déclaré qu'il avait parlé à B_____ d'un projet consistant à créer un fond d'investissement, car il pensait que B_____ avait un réseau de contacts intéressants pour ce fond, aussi bien concernant la clientèle, que des gérants. Selon le témoin CK_____, l'âge de B_____ n'aurait pas été un handicap pour ce projet. Selon le témoin CK_____, les revenus d'un fond d'investissement (management fee) dépendent de la taille du fond et des performances de celui-ci (performance fee). La rémunération variable des gestionnaires de fond est supérieure au salaire de base, si ces fonds d'investissement ont de bons résultats. Le témoin CK_____ a encore déclaré qu'il n'a finalement pas créé ce fond d'investissement et qu'il n'a d'ailleurs jamais créé de fonds d'investissement dans sa vie professionnelle.

Le témoin CL_____, gestionnaire de fortune et ami de B_____, a déclaré avoir apporté des clients à B_____, lorsque celui-ci travaillait au A_____. Certains de ses clients avaient des avoirs déposés aux BJ_____ pour un montant de 50 à 60 millions de francs et il y avait aussi une vingtaine de millions déposés à Genève. Selon lui, B_____ s'est trouvé également au début de la création d'un fond _____ au Luxembourg qui devait représenter environ 40 millions d'euros en 2010. Le témoin CL_____ a dit qu'il s'adressait à B_____ pour toute question en relation avec A_____ et que ses clients connaissaient B_____. Selon le témoin CL_____, B_____ n'aurait pas cherché à prendre ses clients s'il était parti de A_____, car il s'agissait de quelqu'un de bien. Le témoin CL_____ a déclaré que B_____ aurait pu rejoindre sa société s'il avait quitté A_____ sans avoir eu de problème avec les USA, car il avait vraiment des aptitudes de « hunter », c'est-à-dire des aptitudes commerciales et une vraie capacité à acquérir des clients. Il a toutefois admis ne jamais l'avoir vu personnellement à l'œuvre dans le processus d'acquisition de clients. Selon le témoin CL_____, B_____ avait clairement un réseau très important, grâce au temps passé chez A_____ et à son milieu social. Selon le témoin CL_____, B_____ aurait eu une rémunération brute allant de 400'000 fr. à 500'000 fr. par an s'il avait rejoint sa société avec des avoirs sous gestion de 100 millions de francs. Selon le témoin CL_____, B_____ n'était pas trop âgé pour rejoindre sa société, au moment de ses déclarations au Tribunal, en février 2018.

Le témoin CM_____, directeur de société, a déclaré que sa société travaillait avec B_____ lorsque celui-ci était au A_____. Le témoin a souhaité engager B_____ en début 2017, pour un poste de coordinateur exécutif à Genève pour l'Europe au service de sa société et lui a proposé un salaire de base de 300'000 EUR plus des bonus dépendants de ses performances personnelles. Pour des bonnes performances, le bonus aurait été de 50% du salaire de base et de 100% en cas d'excellentes performances. Le témoin CM_____ a déclaré que sa société s'était intéressée à son profil, car il lui semblait que B_____ connaissait beaucoup de monde, était apprécié de tout le monde et était très professionnel. Finalement, il n'a pas été engagé à cause des procédures en cours aux États-Unis, qui aurait été un empêchement de faire des affaires.

Le témoin CN_____, conseiller personnel à l'Office régional de placement qui a suivi B_____ pendant sa période de chômage, a déclaré que B_____ a fait les démarches qui lui était demandées, mais n'a pas retrouvé un emploi, en raison de sa mise en cause par les autorités américaines. B_____ a suivi une formation pour améliorer son français et a bénéficié de mesures de coaching, desquelles il est ressorti que B_____ aurait eu de grandes difficultés à retrouver un emploi dans le secteur bancaire, ou créer sa propre structure dans le domaine de la finance, en raison de sa mise en accusation. Le témoin CN_____ a déclaré que

B_____ a également élargi ses recherches d'emploi à d'autres domaines que le domaine financier, n'a pas refusé d'offres qui seraient venues par le canal de l'ORP et avait un important réseau professionnel qu'il avait activé.

Le témoin CO_____, comptable, a déclaré avoir fourni des services à B_____ et son épouse depuis une dizaine d'années. Il a confirmé les chiffres résultant des bilans produits par B_____.

Le témoin CP_____, gérant de fortune, employé et actionnaire de la société CQ_____ SA, ami de longue date de B_____, a déclaré qu'il aurait été intéressé à ce que B_____ rejoigne sa société, s'il avait quitté A_____, tout en précisant qu'il n'a jamais eu d'expérience directe avec lui, mais qu'il avait entendu en parler en bien. Le témoin CP_____ a déclaré que si B_____ avait amené à sa société des avoirs de clients de 100 millions de francs, il aurait reçu un salaire correspondant à 50% de sa production, soit environ 500'000 fr. annuels. Ce montant est basé sur une hypothèse d'un rendement de 1%, mais ce rendement pourrait être également inférieur ou supérieur à ce taux, selon lui. Les frais personnels de voyage auraient été déduits de ce montant. Selon le témoin CP_____, l'âge de B_____ n'aurait pas été un handicap, du fait de son expérience et de sa stabilité dans sa carrière professionnelle.

BX_____, épouse de B_____, a déclaré que l'inculpation de son époux a été vécue comme un choc terrible. Avant ce moment-là, B_____ se sentait en effet « invincible » et a eu le sentiment d'avoir été brutalement attaqué, sans savoir par qui. Suite à sa mise en accusation, son mari ne dormait plus et n'arrivait même plus à lire un livre. Étant à la maison, il a commencé à s'occuper de son fils et de toutes les tâches ménagères et quotidiennes. Il a fini par devoir se faire suivre par un psychologue, avec de grandes craintes pour l'avenir, car sans pouvoir faire de projet. Leur fils a également beaucoup souffert. La famille ne voyage plus depuis 2011 à l'étranger, car B_____ peut être arrêté, à l'exception de voyages en Italie pour voir sa famille. D'après BX_____, épouse de B_____, celui-ci a fait environ cinq recherches d'emploi par mois pendant deux ans et a activé son réseau. Suite au licenciement, la maison a dû être mise en vente, parce que les intérêts hypothécaires ont été augmentés après juin 2015 de 3'000 fr./mois, ce qui était impossible de payer et les remboursements de capital n'étaient pas possible non plus. Selon BX_____, B_____ n'avait pas l'intention de prendre une retraite anticipée avant son inculpation. BX_____ a confirmé que A_____ avait souhaité fermer son compte, car son époux était associé dans sa société. Elle a dû reprendre les parts de son époux, afin de pouvoir continuer à travailler avec A_____.

Selon le témoin AY_____, ingénieur bancaire, un gestionnaire doit gérer entre 100 millions de francs et 150 millions de francs pour être rentable. Un chef de

groupe (team leader) n'est pas un gestionnaire et peut donc avoir moins d'actifs sous gestion parce qu'il a des responsabilités de management et des objectifs de développement. Au-dessus du team leader se trouvait le « sector head » (chef de secteur) puis le « region head » (chef de région). Ce dernier n'avait pas de clients, alors que le chef de secteur en avait peu et le team leader en avait plus, mais moins qu'un gestionnaire. D'après le témoin AY_____, en 2010, entre 20 et 30% des clients d'un gérant suivaient ce dernier s'il quittait la banque. C'était rarissime qu'un gérant puisse prendre plus de clients, notamment, parce que la banque faisait de la rétention. Cette faible proportion était également due au fait que beaucoup de gérants de grandes banques avaient « hérité » des clients qu'ils n'avaient pas apportés eux-mêmes. Selon le témoin AY_____, peu de clients quittaient A_____, en raison de la bonne réputation de cet établissement après la crise financière. A_____ n'avait en effet pas eu besoin de soutien de la Confédération.

Le témoin AZ_____, juriste, a déclaré que les banques suisses ont commencé à quitter le marché américain à partir de 2009, avec la conséquence que les desks concernés ont été fermés. Ce n'était pas un problème pour les gestionnaires, car les gens qualifiés étaient toujours demandés. Le témoin AZ_____ a déclaré n'avoir constaté aucune causalité entre le fait d'avoir travaillé dans un desk US après 2010 et des difficultés liées à la recherche d'un emploi, mais il est vrai qu'il est plus difficile de trouver une activité à partir de l'âge de 55 ans et que la durée de chômage de ces personnes dans le domaine bancaire est plus longue, même si le taux de chômage n'est pas plus élevé. Un fond spécial a été utilisé pour les cas de rigueur prévu par la convention, pour les personnes qui n'avaient pas retrouvé un emploi. S'agissant des rémunérations, le témoin AZ_____ a déclaré avoir constaté une baisse des bonus, mais en même temps, une augmentation des salaires de base, entre 2011 et 2017. Tout confondu, les rémunérations globales ont néanmoins baissé, concernant les personnes qui percevaient un bonus, c'est-à-dire, en principe, les gestionnaires de fortune.

Selon l'expérience du témoin BB_____, employé de A_____ depuis 2001 comme chef de projet informatique, les gérants qui rejoignent A_____ surestiment fortement le nombre des clients qui les suivraient au A_____. La situation est la même s'agissant des gérants quittant A_____. Ils ne prennent généralement avec eux que 10 à 30% de leurs clients, en fonction de l'établissement qu'ils rejoignent. Le témoin BB_____ a précisé qu'il avait été COO pour l'Amérique Latine de 2011 à 2016 et que ces chiffres concernent uniquement les cas de clients quittant A_____, et non, les cas dans lesquels des mandats de gestion sont confiés à un ancien employé du A_____ qui devient gérant indépendant. Selon le témoin BB_____, A_____ peut proposer de nombreuses solutions à ses clients, de sorte qu'il est plus difficile de prendre un client venant de A_____ pour l'emmener ailleurs. De plus, plus les marchés sont compliqués et moins les clients suivent le gérant qui part.

Le témoin CR_____, employé des ressources humaines de A_____ depuis 1999, a déclaré qu'il y a eu un changement dans les rémunérations autour des années 2010, dans le sens d'une conversion d'une partie du salaire variable en salaire de base. Ces changements concernaient essentiellement les rémunérations élevées, dans le but de mieux équilibrer le salaire de base avec la part variable de la rémunération. On pensait alors également réduire les risques en réduisant la part variable des salaires, dans le but que les collaborateurs prennent moins de risques pour augmenter leurs parts variables. Il était rappelé oralement et aussi par écrit lors de chaque communication, que tous les éléments variables de la rémunération, notamment les bonus, les phantom shares, les share awards, etc. étaient tous discrétionnaires. S'agissant de la lettre adressée par A_____ à B_____ le 3 septembre 2014 concernant l'annulation des « shares » répondait à un processus normal au sein de A_____. Il pouvait y avoir des réductions de bonus voire des annulations des awards différés. S'agissant du courriel qu'il a adressé le 14 décembre 2016 à CD_____, le témoin CR_____ a déclaré que, de manière générale, A_____ paie une rémunération par rapport à un poste. Si un collaborateur occupe une nouvelle fonction, d'un même niveau, il garde en principe le même salaire. En principe, lorsque le salaire d'un employé est au maximum de la fourchette, il n'est pas réduit suite à la baisse du maximum de la nouvelle fourchette. Par ailleurs, les discussions portent toujours sur la rémunération globale. L'idée est que les employés soient rémunérés dans la fourchette. En fin d'année, les rémunérations globales sont examinées et il est procédé aux adaptations nécessaires.

Le témoin CS_____, employé de A_____ en tant que gestionnaire du desk Canada à Zürich, a déclaré que ce desk se trouve exclusivement à Zürich et comporte deux gestionnaires, dont lui, et une assistante, et gère des avoirs de 350 millions de francs à 400 millions de francs. Il n'y a pas d'autre desk Canada au A_____. En principe, chaque nouveau client canadien est dirigé vers ce desk. Certains clients canadiens sont restés dans d'autres desks, soit parce qu'ils ont des actifs importants et ont eu le choix de rester avec leur gérant, soit qu'ils avaient une relation de longue date avec celui-ci. Le témoin CS_____ a indiqué qu'un programme spécial avait été initié en 2014 pour le Canada, et exigeait des clients qu'ils prouvent être en règle avec le fisc. Après un an ou un an et demi, les clients qui n'avaient pas confirmé cette conformité ont été invités à fermer leur compte et ont été transférés à une unité spéciale. Le témoin CS_____ a déclaré que les gérants qui étaient partis sont devenus indépendants.

f. Il résulte de ce qui précède que les revenus de B_____ après sa période de chômage ont été assez faibles. Il n'est pas établi de façon certaine si B_____ a consacré toute son énergie à une activité lucrative, et s'il l'a fait de façon efficace, mais le contraire n'est pas établi non plus et le démarrage d'une activité

indépendante à son âge et avec son expérience peut avoir plus ou moins de succès, selon le type d'activité et la clientèle qu'on peut trouver. Cela étant, B_____ a admis de lui-même qu'il a au minimum une capacité de gains de 60'000 fr. par année jusqu'à l'âge de la retraite. Ce seuil sera ainsi retenu pour considérer ses revenus minimaux.

g. Quant à une activité dans le domaine bancaire, pour le cas où B_____ n'aurait pas été inculpé par les autorités américaines, mais qu'il avait dû quitter son activité en relation avec le marché nord-américain au A_____, en raison de la contraction desdites activités, il est difficile d'établir un chiffre précis. Il résulte toutefois des déclarations de témoins entendus en cours de procédure que B_____ s'occupait de clients provenant de plusieurs pays. Il est difficile d'estimer la part des clients suivant un employé d'une grande banque quittant celle-ci pour s'établir à son compte ou rejoindre une structure de gestion de fortune indépendante. Selon les déclarations des divers témoins entendus, seule une partie des clients suit un gestionnaire qui s'en va d'une grande banque, cette part pouvant aller de 10% à 25% des avoirs sous gestion. Le gérant qui apporte une clientèle dans une nouvelle structure peut espérer un revenu correspondant à 40% ou 50% de la rentabilité des fonds gérés. Cette rentabilité est quant à elle de 0.5 à 1% des avoirs sous gestion, selon les déclarations des témoins entendus en procédure.

Quant aux avoirs dont la gestion était assurée par B_____, ceux-ci n'ont pas été établis de façon claire par les déclarations des témoins, car il n'est pas déterminé si les montants articulés par les uns et les autres s'ajoutent, ou se recourent. D'après les documents produits par A_____, les avoirs gérés par B_____ en 2007 se montaient à l'équivalent de 564 millions de francs, dont une part de 45% de clients domiciliés aux USA et une part indéterminée de personnes US au regard du droit des USA, mais domiciliée à l'extérieur des USA. Il n'a pas été établi précisément quelle était la masse sous gestion suite à la contraction des activités qui a eu lieu dès 2008 sur le marché américain, mais il est acquis que A_____ s'est séparée de sa clientèle soumise aux lois des USA. De la sorte, la clientèle dont B_____ pouvait encore gérer les avoirs au moment de son départ de A_____ ne pouvait pas représenter un total de plus de 150 millions de francs. Selon toute vraisemblance, les avoirs que B_____ aurait pu continuer à gérer pour les clients qui l'auraient suivi après son départ de A_____ se seraient dès lors montés à environ 30 millions de francs, à considérer que 20% des clients l'auraient suivi dans sa nouvelle activité, selon ce qui peut être retenu sur la base des déclarations faites par les témoins.

En prenant en compte une rentabilité nette de 0.5 à 1% des fonds gérés comme cela a été rapporté par les témoins entendus, et une part de la moitié de cette rentabilité qui aurait été laissée à B_____ dans cette activité, il en résulte un

revenu annuel pouvant aller de 75'000 fr. à 150'000 fr. Certes, B_____ aurait potentiellement pu développer – ou non – une nouvelle clientèle dans le cadre d'une nouvelle activité, sans que cela soit établi, ou travailler dans un autre domaine, ce qui n'est toutefois qu'une conjecture.

h. Enfin, les revenus que B_____ aurait pu avoir s'il n'avait pas perdu son emploi chez A_____ n'ont pas été établis non plus de façon certaine en procédure. A cet égard, on retiendra qu'il a été établi que la clientèle sur le marché des États-Unis dans lequel B_____ avait toujours été actif a beaucoup diminué pour A_____ après 2008. A cela, s'est ajoutée la crise économique qui a surgi à la même époque et un environnement de taux historiquement bas qui ont mis sous pression la rentabilité des banques. Selon les déclarations des témoins, les salaires payés dans le domaine bancaire ont baissé après 2008 et la répartition entre salaire fixe et bonus a évolué, dans le sens d'une part plus ou moins importante du bonus dans la rémunération totale. Sur la base de ces éléments et des déclarations faites en procédure, il sera retenu ici un montant moyen de salaire fixe et un bonus tous deux moins importants que ceux que B_____ a pu obtenir lorsque le marché américain était en plein essor, à savoir un salaire fixe de 220'000 fr. et un bonus annuel de 80'000 fr.

Ces chiffres correspondent au surplus aux chiffres moyens pris en compte dans l'expertise judiciaire ordonnée par le Tribunal quant aux prestations de prévoyance dont B_____ aurait bénéficié, s'il avait pu conserver son emploi auprès de A_____, question qui va être examinée ci-après.

W. Prestations de prévoyance professionnelle de B_____

a. Suite à son licenciement, B_____ a pu recevoir de la Caisse de prévoyance de A_____ une prestation de libre passage de 1'126'135 fr. qu'il a fait transférer à la Fondation de libre passage « Independent ».

b. Le témoin CT_____, conseiller en prévoyance, employé de la Caisse de pension de A_____ depuis 2002, a déclaré que A_____ a passé d'un système de primauté des prestations à un système de primauté des cotisations depuis janvier 2013 et qu'il y a des nouveaux modèles de prévoyance depuis janvier 2017. Il n'y a pas eu de diminution de capital de prévoyance avec ce nouveau plan, mais une répartition différente. La méthode du cumul de capital subsiste comme par le passé. Le capital projeté reste dans le même ordre de calcul, mais la rente est plafonnée. Les taux de cotisation employeur et employé sont restés les mêmes. Les rentes futures ont été plafonnées à 98'700 fr. Le certificat d'assurance de B_____ au 30 juin 2014 établi le 18 juillet 2014 est une estimation effectuée à ce moment-là mais ne donne aucune garantie pour le futur. Notamment, on ne tenait pas compte en 2014 des changements de 2017. Il pouvait y avoir chaque année

une différence par rapport à ce qui avait été projeté à un moment donné. En principe, il ne doit pas y avoir de grosses surprises au moment du départ à la retraite, mais plus le temps qui sépare le moment de la projection et celui de la retraite est long, plus la différence peut être grande. Ces projections ne tiennent pas non plus compte des awards futurs. Ces projections font par ailleurs des hypothèses liées aux taux d'intérêts, qui ne se confirmeront peut-être pas ensuite. L'hypothèse prise en compte par ce document de l'âge de la retraite est fixée à 63 ans, alors qu'aujourd'hui, la retraite est à 65 ans et la rente, limitée à 98'700 fr. La plus grande moitié des employés de A_____ part encore actuellement avant 60 ans et peu d'employés partent après l'âge de 63 ans.

c. Par ordonnance du 24 janvier 2019, le Tribunal des prud'hommes a ordonné une expertise et nommé CU_____ à titre d'expert, en chargeant ce dernier de calculer des simulations de prestations de vieillesse en rente et en capital de B_____ sur la base de plusieurs hypothèses. Par rapport du 21 mars 2019, l'expert a déterminé les montants suivants, étant précisé que les prestations « capital projeté P-ép » et « rente projetée P-ép » ne se cumulent pas mais sont alternatives :

Capitaux de vieillesse projetés avec un taux crédité de 1.0%

Plan épargne (P-ép)		Plan de capitalisation (P-cap)		Capital projeté total à l'âge et à la date de retraite et la rente de retraite annuelle projetée							
Date à laquelle l'avoir de vieillesse est considéré	Salaire annuel part fixe	Avoir de vieillesse considéré	Avoir de vieillesse initial	Versement au	Award	58 31.01.2018			60 31.01.2020		
						Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap	Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap
01.01.2012 / 29.02.2012*	300'000	729'734*	146'453	01.02.2012 01.02.2012	0 215'000 250'000	1'187'881 1'187'881 1'187'881	58'515 58'515 58'515	258'067 419'139 445'360	1'302'723 1'302'723 1'302'723	63'951 63'951 63'951	298'032 514'200 549'390
01.07.2014	220'000	960'871	155'295	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'187'881 1'187'881 1'187'881	58'515 58'515 58'515	192'153 222'066 245'249	1'302'723 1'302'723 1'302'723	63'951 63'951 63'951	211'497 261'308 299'911
01.07.2014	280'000	960'871	155'295	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'187'881 1'187'881 1'187'881	58'515 58'515 58'515	250'322 280'235 303'418	1'302'723 1'302'723 1'302'723	63'951 63'951 63'951	285'308 335'118 373'721

Plan épargne (P-ép)		Plan de capitalisation (P-cap)		Capital projeté total à l'âge et à la date de retraite et la rente de retraite annuelle projetée							
Date à laquelle l'avoir de vieillesse est considéré	Salaire annuel part fixe	Avoir de vieillesse considéré	Avoir de vieillesse initial	Versement au	Award	63 31.01.2023			65 31.01.2025		
						Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap	Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap
01.01.2012 / 29.02.2012*	300'000	729'734*	146'453	01.02.2012 01.02.2012	0 215'000 250'000	1'479'863 1'479'863 1'479'863	72'262 72'262 72'262	359'271 660'165 709'148	1'600'928 1'600'928 1'600'928	77'885 77'885 77'885	401'123 759'924 818'333
01.07.2014	220'000	960'871	155'295	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'479'863 1'479'863 1'479'863	72'262 72'262 72'262	241'024 321'433 383'750	1'600'928 1'600'928 1'600'928	77'885 77'885 77'885	261'204 362'525 441'049
01.07.2014	280'000	960'871	155'295	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'479'863 1'479'863 1'479'863	72'262 72'262 72'262	338'888 419'297 481'614	1'600'928 1'600'928 1'600'928	77'885 77'885 77'885	375'507 476'828 555'352

Capitaux de vieillesse projetés avec un taux crédité de 1.5%

Plan épargne (P-ép)		Plan de capitalisation (P-cap)		Capital projeté total à l'âge et à la date de retraite et la rente de retraite annuelle projetée							
Date à laquelle l'avoir de	Salaire annuel	Avoir de vieillesse	Avoir de vieillesse	Versement au	Award	58 31.01.2018			60 31.01.2020		

vieillesse est considéré	part fixe	considéré	initial			Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap	Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap
01.01.2012 / 29.02.2012*	300'000	729'734*	146'453	01.02.2012 01.02.2012	0 215'000 250'000	1'194'015 1'194'015 1'194'015	58'817 58'817 58'817	283'425 446'603 473'167	1'321'295 1'321'295 1'321'295	64'862 64'862 64'862	326'857 546'954 582'783
01.07.2014	220'000	967'420	157'061	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'194'015 1'194'015 1'194'015	58'817 58'817 58'817	217'000 247'070 270'375	1'321'295 1'321'295 1'321'295	64'862 64'862 64'862	239'079 289'403 328'404
01.07.2014	280'000	967'420	157'061	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'194'015 1'194'015 1'194'015	58'817 58'817 58'817	275'631 305'702 329'007	1'321'295 1'321'295 1'321'295	64'862 64'862 64'862	313'991 364'315 403'315

Plan épargne (P-ép)		Plan de capitalisation (P-cap)		Capital projeté total à l'âge et à la date de retraite et la rente de retraite annuelle projetée							
Date à laquelle l'avoir de vieillesse est considéré	Salaire annuel part fixe	Avoir de vieillesse considéré	Avoir de vieillesse initial	Versement au	Award	63 31.01.2023			65 31.01.2025		
						Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap	Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap
01.01.2012 / 29.02.2012*	300'000	729'734*	146'453	01.02.2012 01.02.2012	0 215'000 250'000	1'520'003 1'520'003 1'520'003	74'222 74'222 74'222	394'255 702'972 753'229	1'657'492 1'657'492 1'657'492	80'637 80'637 80'637	440'889 810'924 871'163
01.07.2014	220'000	967'420	157'061	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'520'003 1'520'003 1'520'003	74'222 74'222 74'222	273'234 355'090 418'529	1'657'492 1'657'492 1'657'492	80'637 80'637 80'637	296'866 400'541 480'888
01.07.2014	280'000	967'420	157'061	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'520'003 1'520'003 1'520'003	74'222 74'222 74'222	373'493 455'350 518'788	1'657'492 1'657'492 1'657'492	80'637 80'637 80'637	414'664 518'338 598'686

Capitaux de vieillesse projetés avec un taux crédité de 2%

Plan épargne (P-ép)		Plan de capitalisation (P-cap)		Capital projeté total à l'âge et à la date de retraite et la rente de retraite annuelle projetée							
Date à laquelle l'avoir de vieillesse est considéré	Salaire annuel part fixe	Avoir de vieillesse considéré	Avoir de vieillesse initial	Versement au	Award	58 31.01.2018			60 31.01.2020		
						Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap	Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap
01.01.2012 / 29.02.2012*	300'000	729'734*	146'453	01.02.2012 01.02.2012	0 215'000 250'000	1'200'154 1'200'154 1'200'154	59'120 59'120 59'120	309'414 474'727 501'639	1'340'056 1'340'056 1'340'056	65'783 65'783 65'783	356'866 580'974 617'457
01.07.2014	220'000	973'990	158'840	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'200'154 1'200'154 1'200'154	59'120 59'120 59'120	242'474 272'703 296'130	1'340'056 1'340'056 1'340'056	65'783 65'783 65'783	267'830 318'672 358'074
01.07.2014	280'000	973'990	158'840	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'200'154 1'200'154 1'200'154	59'120 59'120 59'120	301'570 331'799 355'226	1'340'056 1'340'056 1'340'056	65'783 65'783 65'783	343'857 394'699 434'102

Plan épargne (P-ép)		Plan de capitalisation (P-cap)		Capital projeté total à l'âge et à la date de retraite et la rente de retraite annuelle projetée							
Date à laquelle l'avoir de vieillesse est considéré	Salaire annuel part fixe	Avoir de vieillesse considéré	Avoir de vieillesse initial	Versement au	Award	63 31.01.2023			65 31.01.2025		
						Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap	Capital projeté P-ép	Rente projetée P-ép	Capital projeté P-cap
01.01.2012 / 29.02.2012*	300'000	729'734*	146'453	01.02.2012 01.02.2012	0 215'000 250'000	1'561'121 1'561'121 1'561'121	76'230 76'230 76'230	431'438 748'222 799'792	1'715'965 1'715'965 1'715'965	83'482 83'482 83'482	483'672 865'370 927'507
01.07.2014	220'000	973'990	158'840	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'561'121 1'561'121 1'561'121	76'230 76'230 76'230	307'573 390'906 455'490	1'715'965 1'715'965 1'715'965	83'482 83'482 83'482	335'410 441'503 523'724
01.07.2014	280'000	973'990	158'840	01.02.2015 01.02.2015	0 80'000 142'000	1'561'121 1'561'121 1'561'121	76'230 76'230 76'230	410'289 493'622 558'206	1'715'965 1'715'965 1'715'965	83'482 83'482 83'482	456'820 562'913 645'134

d. Suite à ce rapport d'expertise, B_____ a réduit ses conclusions relatives au dommage allégué sur ses avoirs de prévoyance professionnelle à un montant de 1'259'045 fr.

e. Quant au moment auquel B_____ aurait pris sa retraite, il y a lieu de retenir l'âge de 60 ans, sur la base des faits établis en procédure concernant l'âge moyen auquel les employés de A_____ prennent leur retraite, au moins dans l'hypothèse où ce dernier n'aurait pas été licencié par A_____. Il n'a en effet pas été établi en procédure que B_____ aurait pris une retraite à un autre âge que l'âge moyen

auquel les employés de A_____ prennent leur retraite, s'il avait pu conserver son emploi.

f. Quant au capital de prévoyance professionnelle dont B_____ aurait bénéficié s'il avait pu conserver son emploi auprès de A_____ jusqu'à l'âge de 60 ans, celui-ci dépend du salaire et bonus éventuels à prendre en considération pour les cotisations, lesquels ont été déterminés ci-avant à hauteur d'un salaire fixe annuel de 220'000 fr. et d'un bonus annuel de 80'000 fr., ces chiffres correspondant au surplus aux chiffres moyens pris en compte par l'expertise judiciaire.

g. Quant au taux d'intérêt que lesdits avoirs de prévoyance auraient rapportés, le rapport d'expertise l'estime dans une fourchette allant de 1% à 2%. Compte tenu des taux versés par la caisse de pension pendant cette période, on retiendra un taux d'intérêt annuel moyen de 1,5 % servi sur les avoirs de prévoyance.

h. Pour estimer les prestations de prévoyance pertinentes, l'expert a considéré plusieurs hypothèses de calcul, et a retenu comme point de départ un taux de cotisation personnelle de B_____ de 6% jusqu'à la prise de retraite avec une déduction de coordination correspondant à la rente AVS maximale applicable, sans inclusion du bonus « award », conformément aux plans de retraite de A_____, et en tenant compte des dispositions transitoires du règlement des prestations de la caisse de pension du 1^{er} janvier 2017.

i. En tenant compte de ce qui précède, le capital de retraite dont B_____ aurait bénéficié à la prise de sa retraite de A_____ à l'âge de 60 ans en prenant en considération des montants rapportés par l'expertise judiciaire, est de 289'403 fr. plus 1'321'295 fr., soit un total de 1'610'698 fr.

Pour déterminer la perte d'avoirs de prévoyance découlant du licenciement, il faut d'abord déduire du capital projeté la prestation de libre passage versée à B_____, augmentée des intérêts composés qui auraient été servis sur cet avoir jusqu'à la prise de la retraite, et les avoirs de prévoyance que celui-ci aurait pu accumuler depuis son licenciement.

Quant aux intérêts composés, ils seront calculés au taux moyen de 1.5% par an, considéré par l'expertise, ce qui aboutit à un montant en capital au moment de la retraite de B_____, à l'âge de 60 ans révolus en 2020, de 1'220'474 fr., à déduire du capital de prévoyance que celui-ci aurait eu s'il n'avait pas été licencié, ce qui correspond à une perte de 398'224 fr.

De ce montant, il faut encore déduire les avoirs de prévoyance que B_____ a accumulés par hypothèse à la même date par son activité professionnelle après son licenciement. Dès lors que B_____ a exercé une activité à titre d'indépendant

après sa période de chômage, il n'est toutefois pas soumis à une obligation de cotiser selon la LPP et les taxations fiscales et les comptes financiers de son activité en qualité d'indépendant produits en procédure ne font apparaître aucune cotisation à un institut de prévoyance professionnelle.

X. Frais de procès aux USA

a. Suite à son inculpation en 2011, B_____ a dû faire face à des frais de défense devant les autorités américaines, que A_____ a pris en charge à hauteur de 418'411,40 fr. et 1'301'517,44 USD. A_____ a informé B_____ le 11 juillet 2014 que la prise en charge de frais de défense additionnels aux USA devrait faire l'objet d'une approbation préalable et ce, suffisamment tôt, avant l'engagement de ces coûts. Les prévisions de ceux-ci devaient être adressées par écrit avec une description compréhensible et raisonnable.

b. B_____ a conclu à la condamnation de A_____ au paiement d'un montant chiffré provisoirement à 6'810'000 USD et 6'600 fr. pour ses frais de défense aux USA, auxquels s'ajouteront un montant de 5'000 fr. nets par mois pendant toute la durée du séjour qu'il devra effectuer aux États-Unis et pour laquelle il fera l'objet d'une interdiction de quitter le territoire des États-Unis. Quant aux frais de son avocat mandaté pour le défendre dans ce procès, celui-ci a établi en août 2015 un devis chiffrant les honoraires et frais de procédure de son étude à un montant de 4'057'675 USD.

c. Le 30 mai 2016, B_____ a requis A_____ de prendre en charge des honoraires d'avocats américains estimés à un montant pouvant aller de 300'000 USD à 500'000 USD pour une première phase de procès, ses avocats américains prévoyant quatre phases en tout. A_____ a estimé le 7 septembre 2016 que cette demande ne remplissait pas les conditions auxquelles elle était prête à prendre en charge les coûts, notamment, parce que B_____ ne s'était pas conformé aux directives internes de la banque et n'avait pas veillé suffisamment à ce que ces règles soient respectées par les membres de son équipe et, d'autre part, parce que B_____ lui-même ne soutenait pas que les faits qui lui étaient reprochés dans l'acte d'inculpation américain seraient erronés. Enfin, les frais de défense envisagés étaient hors de prix et dénués de chance raisonnable de succès d'après A_____. La banque s'opposait notamment à la prise en charge de différentes motions que B_____ entendait faire valoir devant les juges américains, qu'elle retenait comme infondées et sans chance de succès. En particulier, une motion visait à éviter la présence physique de B_____ aux audiences, ce qui était impossible et inopportun selon la banque. Une seconde motion visait à soutenir que la mise en accusation était déficiente pour n'avoir pas détaillé suffisamment en quoi chacune des personnes mise en cause aurait participé à une « conspiration », ce qui semblait inefficace à A_____ dès lors que, d'après elle,

le DoJ pourrait de toute manière modifier celle-ci avant le procès. Une troisième motion visait à transférer l'affaire à un juge du district de [l'État de] BF_____, puisque B_____ avait agi dans ce district, et non dans le [Eastern district] de [l'État de] H_____. A_____ fait valoir que cette motion n'aurait pas de chance de succès, dès lors que les faits reprochés impliquaient une conspiration et qu'il suffisait qu'un seul comportement de cet ensemble de faits se soit déroulé dans le [Eastern district] de [l'État de] H_____, pour que ce dernier soit compétent, ce qui était le cas en l'espèce. Une quatrième motion visait à considérer que les faits reprochés à B_____ ne constituaient qu'un comportement licite et insuffisant pour une mise en accusation, ce qui paraissait dénué de toute chance de succès et ne permettrait pas d'éviter le procès. De surcroît, A_____ faisait valoir que les montants avancés par les avocats de B_____ étaient surprenants, dès lors que le travail envisagé semblait exagéré d'une part, et qu'il avait d'autre part déjà été facturé à A_____ entre 2011 et 2014, comme cela ressortait des factures des avocats américains, produites par la banque en la présente procédure.

d. Le témoin CV_____, avocat américain, mandaté par B_____ en été 2011, dont le mandat était toujours en cours au moment de son audition mais, qui n'a plus été actif depuis 2014. Le témoin CV_____ a déclaré avoir été procureur au Département de justice américain au secteur des fraudes pendant plus de quatre ans, avant d'être avocat dans son étude actuelle. Il a recommandé à B_____ de rester en Suisse, en raison des risques d'arrestation aux États-Unis. Le témoin CV_____ a déclaré avoir été présent à l'interrogatoire de B_____ qui a eu lieu le 23 juin 2011 au A_____ à Zürich, avec trois autres avocats au côté de B_____, le chef du service juridique de A_____ et plusieurs avocats externes de la banque. Ses honoraires étaient pris en charge par A_____. Suite à un courrier du 11 juillet 2014 des avocats de A_____, son mandat a été suspendu. A_____ s'était engagée avec le Département des services financiers de G_____ à ne plus prendre en charge les frais de défense de B_____.

Le témoin CV_____, qui a défendu B_____ devant les autorités américaines, estime que les motions que celui-ci entend soulever dans son procès aux USA sont justifiées. En premier lieu, parce que plusieurs cours judiciaires ont permis une comparution de prévenus étrangers sans leur présence physique. En deuxième lieu, parce que l'acte d'accusation contre B_____ contient beaucoup d'allégations qui n'ont rien à voir avec lui et qui pourraient justifier une telle disjonction. En troisième lieu, parce qu'il estime que B_____ n'a commis aucun acte dans le district de l'est de [l'État de] H_____, de sorte qu'il serait possible de faire juger l'affaire en BF_____. Enfin, parce qu'il y a des jurisprudences américaines soutenant la position de B_____, qui considèrent que ce n'est pas un crime de conserver des secrets ni faire ce que B_____ a effectivement fait. Quant au montant de ses honoraires, le témoin CV_____ estime que ceux-ci seraient encore plus élevés que le montant qu'il avait évalué en 2011. En particulier, le cas

de B_____ est beaucoup plus complexe que celui du procès de BO_____. Au moment de son audition, le témoin CV_____ indiquait que son tarif actuel est de 1'300 USD/heure, car son étude figure parmi les dix premières au monde et fait un travail de grande qualité. En 2015, son tarif était de 900 USD/heure.

Sur questions ultérieures qui lui ont été posées par écrit avec l'autorisation du Tribunal, eu égard à son domicile aux USA, le témoin CV_____ a déclaré pour le surplus qu'à son avis, le paiement d'une caution serait très probablement imposé à B_____ pour être libéré, s'il se rendait volontairement aux USA pour comparaître à son procès. Le montant d'une telle caution devrait être de l'ordre de 500'000 USD selon ce témoin. S'il comparait volontairement à son procès aux États-Unis, il est peu probable que B_____ soit par ailleurs autorisé à voyager à l'étranger avant l'issue dudit procès. S'il y était néanmoins autorisé, il devrait probablement effectuer de trois à cinq voyages pour préparer son procès et y participer. En cas de procès aux États-Unis, auquel B_____ comparaitrait, ce dernier devrait se trouver aux États-Unis pour une durée approximative d'une année. En cas de procédure d'appel, une durée additionnelle de douze à dix-huit mois serait nécessaire.

e. Le témoin BC_____, avocat US mandaté par A_____ aux USA depuis 2007, a déclaré, que les motions que B_____ entend soulever dans son procès aux USA n'avaient pratiquement aucune chance de succès.

Selon ce témoin, la motion consistant à demander le transfert du procès en BF_____ avait très peu de chances d'aboutir, selon son expérience de 25 ans dans le domaine des affaires pénales aux USA. Même si cette motion aboutissait, elle ne serait pas forcément positive pour B_____, car le changement de lieu n'impliquerait pas pour autant que B_____ obtiendrait gain de cause. De plus, le juge n'entrerait pas en matière, parce que B_____ serait considéré comme fugitif. Le statut de fugitif signifie aux USA qu'un tribunal n'entrerait pas en matière. Ce mot a donc un sens différent du sens commun. Selon ce terme, le prévenu est au courant de sa situation mais a décidé volontairement de se soustraire à la justice américaine. Ces fugitifs ont décidé, comme B_____, de ne plus voyager aux États-Unis. C'était par exemple le cas dans l'affaire de BO_____. Selon ce témoin, il serait surprenant qu'il y ait un changement de doctrine à ce sujet. Les juges de [l'État de] BF_____ et ceux de [l'État de] H_____ suivent les mêmes règles que les Cours fédérales à ce sujet et arriveraient à la même conclusion. Selon le témoin BC_____, le cas de B_____ serait apprécié de la même façon en H_____ qu'en BF_____. Il n'y a pas de distinction substantielle selon le for, et la sensibilité du jury serait la même, car il s'agit de districts urbains avec des caractéristiques similaires.

Selon le témoin BC_____, la motion consistant à disjoindre l'affaire B_____ des autres prévenus n'aurait pas non plus d'avantages, puisque B_____ serait de toute façon jugé individuellement et que les chances d'une telle motion sont faibles et ne fait pas de sens dans le contexte de l'affaire.

S'agissant de la motion visant à délocaliser le procès, le témoin BC_____ a dit que les Cours américaines sont très hésitantes à transférer un cas à une autre Cour de district, lorsque le gouvernement a déjà choisi un district. Lorsqu'un cas est ouvert devant un tribunal, celui-ci reste saisi s'il est rentré en matière. Selon le témoin BC_____, il est également très peu probable que le procès de B_____ soit transféré à un autre district, car la Cour de district de H_____ a beaucoup d'expérience dans des situations semblables, aussi bien quand le prévenu a plaidé coupable, que quand il a plaidé non coupable. Par ailleurs, les faits pertinents sont éparpillés à travers les USA, si bien que la Cour ayant commencé à traiter le procès ne transférerait pas l'affaire, même si des faits sont plus proches d'un autre district. En l'occurrence, la Cour du district [de l'est de l'État de] H_____ a définitivement commencé à traiter le procès dans lequel B_____ est impliqué. S'agissant de la quatrième motion, le témoin BC_____ a déclaré que les faits reprochés à B_____ constituent une violation de la loi. Pour décider du résultat de cette motion, le tribunal part de l'idée que tous les faits reprochés dans l'acte d'inculpation sont vrais, ce qui implique que les chances d'une telle motion sont extrêmement faibles, même si B_____ pourra ensuite contester tous les faits dont il est accusé dans la procédure au fond.

Selon le témoin BC_____, les chances de succès de ces motions étant très faibles, le coût de leur mise en œuvre ne se justifie pas. Selon le témoin BC_____, dans une affaire telle que celle de B_____, on peut trouver un avocat associé très compétent pour un tarif de 700 USD/heure. Le tarif de 1'300 USD/heure se situe dans le haut de la fourchette. Le témoin BC_____ a déclaré qu'il facture lui aussi un tarif de l'ordre de 1'300 USD/heure, mais qu'il ferait un rabais de 10 à 15% pour B_____, qui est une personne privée et non une institution.

f. Le témoin F_____, avocat américain, a déclaré qu'il s'occupe d'affaires de criminalité financière et d'impôts depuis 1980 et qu'il a fourni plusieurs expertises ou fonctionné comme expert dans plusieurs affaires en Suisse et aux USA. Il enseigne également la criminalité internationale financière dans une université du CW_____ [État des États-Unis].

Le témoin F_____ a déclaré ce qui suit. CX_____ avait été arrêté en _____ 2008 dans le cadre de l'affaire [de la banque] AJ_____ et avait plaidé coupable en _____ 2008. Le Sénat américain avait diligenté en _____ 2008 une enquête majeure dont le rapport a été publié en _____ 2008 et indiquait des fraudes

massives commises par une banque du Liechtenstein [AV_____] et par AJ_____. Selon ce rapport, AJ_____ conspirait avec des contribuables américains pour aider ceux-ci à éluder l'impôt. Le rapport faisait état de 19'000 titulaires de compte [auprès de la banque] AJ_____ sur 20'000 qui n'avaient pas déclaré leurs impôts, et que AJ_____ avait réalisé un bénéfice de 200 millions de dollars par an sur ces comptes. C'était la première fois que des autorités américaines tentaient de contrer le secret bancaire suisse. AJ_____ a finalement accepté de fournir beaucoup d'informations qui avaient été demandées. Avant cela, il y avait eu les accords IQ qui permettaient de fournir des informations sur les revenus sans donner le nom des clients, ce qui permettait de préserver le secret bancaire. Avant 2008, il n'y avait pas de cas connus d'inculpation de banquiers étrangers sous l'angle de crimes d'impôts. Il y avait eu un cas en 1996, quand un citoyen américain vivant aux CY_____ [Antilles britanniques] a été inculpé de blanchiment d'argent et de piratage de redevances télévisuelles. Il possédait une banque aux CY_____. Le changement majeur en 2008 a consisté dans le fait qu'il pourrait y avoir une sanction pénale en cas de contravention par un avocat, un gérant externe, une banque, etc. et un changement dans la compréhension du champ d'application de l'article 18 USC par. 37 qui visait ces comportements. Selon ce témoin, avant 2008, une banque suisse ne pouvait pas s'attendre à ce que ses gestionnaires soient en danger pour ce motif. Jusqu'en 2016, il y a eu sept cas de gestionnaires et d'anciens gestionnaires qui ont été condamnés sur la base de ces dispositions et il y en a eu d'autres depuis lors. Seuls des banquiers qui avaient accepté de plaider coupable ont été condamnés. Il n'est pas toujours facile de convaincre un jury qu'une personne poursuivie a agi intentionnellement.

g. Il résulte de ce qui précède que les parties s'opposent sur tous les points relatifs aux frais de défense futurs que B_____ aura à affronter en relation avec son procès aux États-Unis, et que ceux-ci ne sont pas actuels et ne peuvent être quantifiés à ce stade.

EN DROIT

- 1. 1.1** L'appelante a interjeté le 31 mai 2019 un appel contre le jugement JTPH/157/2019 rendu par le Tribunal des prud'hommes le 4 avril 2019 et adressé aux parties par plis recommandés du 29 avril 2019. Le même jour, elle a interjeté un appel contre le jugement JTPH/158/2019 rendu le 4 avril 2019 et adressé aux parties par plis recommandés du 30 avril 2019. Ces deux appels sont dirigés contre des décisions finales de première instance rendues 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). Les deux appels ont par ailleurs été déposés dans un délai de 30 jours à compter de la notification de la décision motivée conformément à l'art. 311 al. 1 CPC et respectent au surplus la forme prescrite par les art. 130 et 131 CPC. Partant, ils sont recevables.

1.2 L'appel joint a été interjeté quant à lui dans le délai de 30 jours ayant couru dès la notification de l'appel en application de l'art. 312 CPC et formé en même temps que la réponse à l'appel, conformément à l'art. 313 CPC et respectent au surplus la forme prescrite par les art. 130 et 131 CPC. Partant, la réponse et l'appel joint sont recevables.

1.3 Par ailleurs, les écritures ultérieures déposées par les parties en cours de procédure d'appel ont toutes été déposées en temps utile en application de l'art. 316 CPC et des délais impartis par la Cour. Elles respectent au surplus la forme prescrite par les art. 130 et 131 CPC. Partant, elles sont recevables.

- 2.** Le jugement JTPH/157/2019 du 4 avril 2019 rendu par le Tribunal des prud'hommes et statuant sur le fond du litige, notifié par plis recommandés du 29 avril 2019, et le jugement JTPH/158/2019 du 4 avril 2019 notifié par le Tribunal des prud'hommes aux parties en la présente cause par plis recommandés du 30 avril 2019 sont identiques, à la seule différence du nom du greffier siégeant, le jugement JTPH/157/2019 mentionnant le greffier siégeant C_____, alors que le jugement JTPH/158/2019 mentionne le greffier D_____. Par décision du 5 juin 2019, la Cour de céans a ordonné la jonction des deux appels formés, l'un contre le jugement JTPH/157/2019 et l'autre, contre le jugement JTPH/158/2019 du Tribunal des prud'hommes.

2.1 Dès que le juge a prononcé et notifié une décision, il est dessaisi de la cause et ne peut plus revoir ou corriger sa décision. Une erreur de fait ou de droit ne peut être ainsi rectifiée que par les voies de recours (ATF 142 III 695 consid. 4.2, ATF 121 IV 64). Par ailleurs, le tribunal procède, sur requête ou d'office, à l'interprétation ou à la rectification de la décision, si le dispositif de celle-ci est peu clair, contradictoire ou incomplet ou ne correspond pas à la motivation de la décision, en application de l'art. 334 CPC.

Par ailleurs, l'art. 238 CPC dispose que la décision émise par le tribunal doit indiquer la composition du tribunal. La loi ne règle pas de façon explicite quelles sont les conséquences ou sanctions possibles d'une violation des exigences prévues par l'art. 238 CPC. La jurisprudence n'admet à cet égard la nullité absolue d'une décision judiciaire que dans des cas exceptionnels (notamment TF 4A_224/2017, ATF 122 I 97, ATF 129 I 361 cités par Denis TAPPY, Commentaire romand du CPC, 2^e éd., 2019 n° 18 ad. art. 238 CPC et n° 106 ad. art. 59 CPC). Le tribunal peut notamment rectifier d'office ou sur requête une omission ou une erreur concernant la composition du tribunal (de cet avis, Denis TAPPY, *ibidem*).

En cas de lapsus, le tribunal peut s'abstenir de consulter les parties et rendre une décision rectifiée (Philippe SCHWEIZER, Commentaire romand du CPC, 2^e éd., n° 17 ad. art. 334 CPC). Une fois le jugement rectifié, le recours est alors celui

ouvert contre la décision au fond et peut porter sur la décision d'origine (ATF 143 III 520 et Philippe SCHWEIZER, Commentaire romand du CPC, 2^e éd., n^o 23 ad. art. 334 CPC).

2.2 En l'espèce, le Tribunal des prud'hommes était dessaisi de l'affaire dès la notification du jugement JTPH/157/2019 adressée par plis recommandés du 29 avril 2019. Il ne pouvait dès lors plus revenir sur sa décision, ni modifier celle-ci, sauf par une interprétation ou une rectification. Or, le jugement JTPH/158/2019 notifié aux parties par plis recommandés du 30 avril 2019 ne fait que rectifier le nom du greffier siégeant mentionnée de façon erronée dans sa décision notifiée la veille, au sens de l'art. 334 CPC, le jugement JTPH/158/2019 étant par ailleurs identique au jugement JTPH/157/2019 rendu le jour précédent. Par la notification aux parties d'une seconde décision le lendemain, le tribunal a ainsi notifié d'office une nouvelle décision rectifiée ouvrant un nouveau délai d'appel, dans le but d'éviter de laisser subsister une décision erronée quant à la composition du tribunal ayant siégé. Pour le surplus, les deux appels ayant le même contenu, ils seront traités ensemble comme un appel unique interjeté contre la décision JTPH/158/2019 rendue par le tribunal pour rectifier sa précédente décision JTPH/157/2019.

- 3.** L'intimé conclut à ce que plusieurs allégués du mémoire d'appel de l'appelante soient écartés, à savoir les allégués 1 à 3, 76, 186, 188, 211, 288 à 292 et 295 du mémoire d'appel, relatifs à l'enquête menée par la FINMA sur les activités de [la banque] A_____ aux États-Unis, et dont l'intimé a produit le rapport succinct avec sa demande. L'intimé conclut également à l'irrecevabilité d'autres allégués formulés par l'appelante dans le mémoire d'appel, à savoir l'allégué 18 concernant le fait qu'il aurait été consulté pour les décisions relatives au secteur Amérique du Nord, l'allégué 109 selon lequel la pièce 13 demandeur indiquerait une augmentation de 20% du chiffre des affaires opérationnelles entre 1999 et 2000, l'allégué 104 selon lequel la majorité des clients du desk US serait des clients européens, l'allégué 154 relatif aux activités d'autres gestionnaires, l'allégué 477 relatif aux aveux d'autres gérants concernant leurs violations et celles de l'intimé, les allégués 233 et 234, concernant la poursuite pénale de sociétés aux États-Unis et les implications de plaider coupable, les allégués 250, 254, 256 et 257, relatifs à des déclarations [de la banque] AJ_____ devant le Sénat américain, à des arguments de défense de CZ_____ et au contenu d'un programme US entre le Département de justice américain et le Département fédéral suisse des finances, l'allégué 368, concernant les salaires pratiqués dans la restauration et pour les femmes de ménage et les allégués 452, 455 et 456, concernant la capacité de l'intimé à financer seul son procès aux États-Unis, l'issue dudit procès et la capacité de retrouver du travail dans le domaine bancaire et financier en 2011 ou 2012 déjà.

A son tour, l'appelante invoque que l'intimé a allégué pour la première fois un fait dans son mémoire de réponse à l'appel et appel joint du 26 août 2019, en citant un extrait dudit rapport succinct de la FINMA, dans lequel il était mentionné que l'appelante s'était exposée, ainsi que ses collaborateurs, à des risques juridiques et de réputation excessivement élevés aux États-Unis et qu'elle avait de ce fait manqué aux exigences de garantie d'une activité irréprochable.

3.1.1 L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Ces conditions sont cumulatives (TF 5A_456/2016 du 28 octobre 2016 consid. 4.1.1). S'agissant des vrais nova ("echte Noven"), la condition de nouveauté posée par la lettre b est sans autre réalisée et seule celle d'allégation immédiate doit être examinée. En ce qui concerne les pseudo nova ("unechte Noven"), il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (ATF 143 III 42 consid. 4.1; arrêt 5A_756/2017 du 6 novembre 2017 et les références). Les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC sont applicables même lorsque la cause est soumise à la maxime inquisitoire sociale (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2; ATF 138 III 625 consid. 2.2; cf. Christoph HURNI, *Zum Rechtsmittelgegenstand im schweizerischen Zivilprozessrecht*, 2018, n. 229-231 p. 74/75). A contrario, si des faits ont déjà été allégués en première instance, la question de la recevabilité de leur allégation en appel ne se pose pas, car ils ont alors déjà été portés à la connaissance du juge de première instance.

3.1.2 Les faits pertinents allégués doivent être suffisamment motivés (charge de la motivation des allégués; Substanziierungslast der Tatsachenbehauptungen; onere di sostanziare le allegazioni) pour que, d'une part, le défendeur puisse dire clairement quels faits allégués dans la demande il admet ou conteste et que, d'autre part, le juge puisse, en partant des allégués de fait figurant dans la demande et de la détermination du défendeur dans la réponse, dresser le tableau exact des faits admis par les deux parties ou contestés par le défendeur, pour lesquels il devra procéder à l'administration de moyens de preuve (art. 150 al. 1 CPC; ATF 144 III 67 consid. 2.1 p. 68 s.), et ensuite appliquer la règle de droit matériel déterminante. Les exigences quant au contenu des allégués et à leur précision dépendent, d'une part, du droit matériel, soit des faits constitutifs de la norme invoquée et, d'autre part, de la façon dont la partie adverse s'est déterminée en procédure: dans un premier temps, le demandeur doit énoncer les faits concrets justifiant sa prétention de manière suffisamment précise pour que la partie adverse puisse indiquer lesquels elle conteste, voire présenter déjà ses contre-preuves; dans un second temps, si la partie adverse a contesté des faits (cf. infra consid.

5.2.2.3), le demandeur est contraint d'exposer de manière plus détaillée le contenu de l'allégation de chacun des faits contestés, de façon à permettre au juge d'administrer les preuves nécessaires pour les élucider et appliquer la règle de droit matériel au cas particulier (ATF 127 III 365 consid. 2b p. 368). Plusieurs éléments de fait concrets distincts, comme les différents postes du dommage, doivent être présentés sous plusieurs numéros, car cela est nécessaire pour permettre au défendeur de se déterminer clairement (ATF 144 III 54 consid. 4.1.3.5 p. 64; sur l'allégation du dommage total, cf. arrêt 4A_261/2017 du 30 octobre 2017 consid. 4.3 et 4.4; sur l'allégation du dommage qui doit être estimé selon l'art. 42 al. 2 CO, cf. ATF 136 III 322 consid. 3; arrêts 4A_431/2015 du 19 avril 2016 consid. 5.1.2; 4A_651/2015 du 19 avril 2016 consid. 4.4).

3.1.3 En ce qui concerne l'allégation du contenu d'une pièce produite en procédure, le Tribunal fédéral a jugé dans un arrêt récent ATF III 519 que, lorsque le demandeur allègue dans ses écritures le montant total d'une facture et qu'il renvoie pour le détail à la pièce qu'il produit, il faut examiner si la partie adverse et le tribunal obtiennent ainsi les informations qui leur sont nécessaires, au point que l'exigence de la reprise du détail de la facture dans l'allégué n'aurait pas de sens, ou si le renvoi est insuffisant parce que les informations figurant dans la pièce produite ne sont pas claires et complètes ou que ces informations doivent encore y être recherchées. Il ne suffit en effet pas que la pièce produite contienne, sous une forme ou sous une autre, lesdites informations. Leur accès doit être aisé et aucune marge d'interprétation ne doit subsister. Le renvoi figurant dans l'allégué doit désigner spécifiquement la pièce qui est visée et permettre de comprendre clairement quelle partie de celle-ci est considérée comme alléguée. L'accès aisé n'est assuré que lorsque la pièce en question est explicite (selbsterklärend) et qu'elle contient les informations nécessaires. Si tel n'est pas le cas, le renvoi ne peut être considéré comme suffisant que si la pièce produite est concrétisée et commentée dans l'allégué lui-même de telle manière que les informations deviennent compréhensibles sans difficulté, sans avoir à être interprétées ou recherchées (arrêts 4A_281/2017 du 22 janvier 2018 consid. 5.3; 4A_155/2014 du 5 août 2014 consid. 7.4; cf. aussi sur l'interdiction du formalisme excessif, les arrêts 4A_566/2015 consid. 4.2; ATF 127 III 365 consid. 2b; ATF 123 III 183 consid. 3e; ATF 108 II 337 consid. 2 et les arrêts cités). Les moyens de preuve proposés (art. 221 al. 1 let. e CPC) doivent être indiqués à l'appui de chaque allégué de fait (Beweisführungslast; onere di deduzione delle prove).

3.2 S'agissant de l'allégation formulée par l'appelante dans son mémoire d'appel, selon laquelle l'intimé aurait été consulté pour la prise de décisions relatives au secteur Amérique du Nord, l'appelante avait déjà formulé celle-ci dans son mémoire de réponse de première instance.

3.3 S'agissant des objectifs de revenus opérationnels pour 2000 et leur augmentation par rapport à 1999, l'intimé les avait invoqués pour les juger irréalistes, l'appelante avait contesté cette appréciation dans son mémoire de réponse et s'était prévalu du fait que l'intimé avait lui-même admis avoir atteint les objectifs qui lui avaient été fixés en augmentation des objectifs précédents.

3.4 Quant au fait que la majorité des clients du desk US était européenne, celui-ci a été allégué en première instance et a été considéré comme un fait établi par le jugement de première instance.

3.5 Concernant les allégués relatifs aux voyages de gestionnaires aux États-Unis, les parties ont évoqué ceux-ci en première instance, quant à leur fréquence et modalités déjà évoquées.

3.6 De même, les parties ont déjà évoqué en première instance les violations des règles par les subordonnés de l'intimé et les circonstances de celles-ci.

3.7 S'agissant de la notion de « conspiracy to defraud », les parties s'étaient chacune exprimées en première instance sur cette notion, notamment l'appelante, dans son mémoire de réponse.

3.8 De même, les parties avaient évoqué en première instance le programme US mis en place par les États-Unis à l'encontre des banques suisses et la procédure menée aux États-Unis contre le banquier CZ_____.

3.9 Quant au salaire pratiqué dans la restauration et pour les femmes de ménage, il résulte de conventions collectives publiées dans le registre des lois, sur les sites Internet de l'État et sur ceux des associations professionnelles. Ce fait n'avait dès lors pas besoin d'être allégué formellement en procédure pour qu'il puisse en être tenu compte.

3.10 Les parties ont également débattu déjà en première instance des frais de défense de l'intimé à son procès aux États-Unis, des chances de succès dudit procès et de la capacité de gains de celui-ci, et plusieurs témoins ont été entendus à cet égard.

3.11 S'agissant enfin du rapport succinct rendu par la FINMA ensuite de l'enquête menée par cette dernière à l'égard de A_____ qui a été produit en procédure de première instance, aucune des parties n'en a allégué formellement l'intégralité du contenu, mais chacune d'entre elles s'y est référée en cours de procédure, du fait que ce rapport examinait précisément les violations dont A_____ et ses employés s'étaient rendus responsables en relation avec leur activité aux États-Unis, et révélées notamment suite à l'enquête menée contre celle-ci par les autorités des États-Unis et à la mise en accusation de B_____ et

d'autres employés de A_____ dans le même pays. Plusieurs éléments de fait contenus dans ce rapport sont pertinents pour le présent litige. Leur identification ne présente pas de difficulté particulière, au regard de la jurisprudence précitée, de sorte ces éléments ont été pris en compte dans les considérants en fait qui précèdent.

4. L'appelante invoque le fait que le juge prud'hommes ayant présidé la composition qui a siégé dans la présente cause en première instance est affecté au groupe IV, alors qu'il pratique en qualité d'avocat depuis 2015 et n'a plus d'activité accessoire pour une société financière, depuis le courant de l'année 2017.

4.1 La compétence à raison de la matière et de la fonction est déterminée par le droit cantonal, en application de l'art. 4 CPC. L'examen de la compétence matérielle se fait d'office, car elle est un motif de nullité (ATF 130 III 430, ATF 129 I 361, ATF 122 I 97, ATF 116 I a 215).

4.2 Selon l'art. 52 al. 1 de la Constitution genevoise du 14 octobre 2012, le corps électoral élit les magistrates et magistrats du pouvoir judiciaire. A Genève, l'art. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire institue un Tribunal des prud'hommes. En application de l'art. 110 de cette loi, la dotation, la composition et la compétence du Tribunal des prud'hommes sont régies par la loi sur le Tribunal des prud'hommes. Selon l'art. 1 de la loi sur le Tribunal des prud'hommes, celui-ci est compétent pour connaître des litiges découlant d'un contrat de travail au sens du titre dixième du Code des obligations. En application de l'art. 3 de la loi sur les prud'hommes, les juges prud'hommes forment cinq groupes professionnels correspondant à divers domaines d'activités. En particulier, le groupe IV regroupe les domaines des banques, assurances et sociétés de service, employés d'administration publique, établissements ou fondations de droits publics, dans la mesure où leur activité ne ressortit pas à un autre groupe. Quant au groupe V, il rassemble les professions diverses non comprises dans les autres groupes, notamment, les professions juridiques et judiciaires. Il résulte de ce qui précède que la fonction de juge prud'hommes est acquise par son élection par le corps électoral, cette fonction n'étant pas remise en question par son affectation à un groupe ou à un autre, telle que prévue par la loi sur le Tribunal des prud'hommes.

4.3 En l'espèce, le juge prud'hommes ayant présidé la composition qui a siégé en première instance en la présente cause a donc valablement siégé en tant que juge prud'hommes même si, par hypothèse, il aurait dû être transféré à un autre groupe en 2017, eu égard à son changement d'activité professionnelle.

Pour le surplus, le président de composition siégeait depuis de nombreuses années dans le groupe IV, en raison de ses connaissances spécifiques dans le domaine bancaire et en raison de son activité professionnelle au sein de banques ou de sociétés financières. Son activité accessoire au sein d'une société financière de

2015 à 2017, alors qu'il avait repris une activité d'avocat au barreau en 2015, justifie également son affectation au groupe IV jusque-là. Enfin, son inscription au registre des avocats admis au barreau de Genève était publiée depuis 2017 et le fait qu'il soit resté affecté au groupe IV peut en l'espèce être justifié par ses compétences particulières dans le domaine bancaire et financier, d'une part, et pour des raisons pratiques, d'autre part, vu l'ampleur de la présente cause et le fait que le président de composition avait instruit l'affaire depuis le début. En effet, transmettre cette affaire à une composition différente du tribunal aurait compliqué et entravé le traitement de la procédure et prolongé sa durée inutilement. Pour ces motifs, la composition du tribunal qui a siégé tout au long de la procédure en première instance doit être considérée comme conforme au droit et compétente au regard de la matière.

5. L'appelante invoque des forts doutes concernant l'impartialité du tribunal qui a siégé, en raison du mandat que le président de la composition qui siégeait avait accepté en qualité d'avocat pour une cliente qui avait un important litige du droit du travail avec elle et de l'empressement dont le tribunal avait selon elle fait preuve pour clore la procédure, afin de pouvoir se constituer devant lui dans cette nouvelle affaire, ainsi qu'en raison de la date du jugement rendu, qui était la même que celle de l'audience des plaidoiries finales, lesquelles s'étaient terminées fort tard, et peu avant la sortie des juges du bâtiment du tribunal.

5.1 La garantie d'un juge indépendant et impartial telle qu'elle résulte des art. 30 al. 1 Cst. et 6 par. 1 CEDH - lesquels ont, de ce point de vue, la même portée - permet, indépendamment du droit de procédure (en l'occurrence l'art. 47 CPC), de demander la récusation d'un magistrat dont la situation ou le comportement est de nature à susciter des doutes quant à son impartialité. Elle vise à éviter que des circonstances extérieures à la cause ne puissent influencer le jugement en faveur ou au détriment d'une partie. Elle n'impose pas la récusation uniquement lorsqu'une prévention effective est établie, car une disposition interne de la part du juge ne peut être prouvée; il suffit que les circonstances donnent l'apparence d'une prévention et fassent redouter une activité partielle du magistrat; cependant, seules les circonstances objectivement constatées doivent être prises en considération, les impressions purement individuelles n'étant pas décisives (parmi plusieurs : ATF 144 I 159 consid. 4.3; ATF 142 III 732 consid. 4.2.2, ATF 139 III 521 consid. 3.1.1; ATF 140 III 221 consid. 4.1; ATF 139 III 120 consid. 3.2.1, ATF 139 III 433 consid. 2.1.2; ATF 139 I 121 consid. 5.1; ATF 138 I 1 consid. 2.2; ATF 138 IV 142 consid. 2.1). De jurisprudence constante, des liens d'amitié ou une inimitié peuvent par exemple créer une apparence objective de partialité à condition qu'ils soient d'une certaine intensité (ATF 139 I 121 consid. 5.1 et les références; ATF 138 I 1 consid. 2.4). En revanche, des rapports de voisinage, des études ou des obligations militaires communes ou des contacts réguliers dans un cadre professionnel ne suffisent en principe pas (arrêt 9C_366/2013 du 2 décembre

2013 consid. 5.2.1 et les références). Plus généralement, pour être à même de trancher un différend avec impartialité, un juge ne doit pas se trouver dans la sphère d'influence des parties (ATF 139 I 121 consid. 5.1; arrêts 5A_283/2014 du 3 septembre 2014 consid. 4; 5A_756/2008 du 9 septembre 2009 consid. 2.1 et les références).

5.2 En l'espèce, cette question n'a pas à être tranchée, dès lors que l'appelante a renoncé à se prévaloir d'un motif de récusation. La question relative à la régularité des délibérations et de la date du jugement est par ailleurs examinée au considérant suivant.

- 6.** L'appelante invoque encore des irrégularités dans la façon dont la décision du tribunal a été rendue, quant aux délibérations du tribunal.

6.1 A teneur de l'art. 236 CPC, le tribunal met fin au procès par une décision d'irrecevabilité ou par une décision au fond, lorsque la cause est en état d'être jugée. Le Code de procédure civile ne règle pas la façon dont cette décision doit être prise, l'al. 2 de l'art. 236 CPC se bornant à indiquer que le tribunal statue à majorité. Une indication sur la manière dont la décision du tribunal doit être prise peut toutefois être trouvée dans le fait que la décision est prise en dernier, après la clôture des débats d'instruction et des débats principaux, lesquels se terminent par les plaidoiries finales prévues par l'art. 232 CPC. Un indice sur le moment auquel la délibération doit intervenir est par ailleurs fourni par les motifs de récusation définis à l'art. 47 CPC et, notamment, l'art. 47 al. 1 let. f CPC qui dispose que les magistrats doivent se récuser s'ils pourraient être prévenus de toute autre manière. La garantie d'être jugé par un tribunal impartial, inscrite à l'art. 14 par. 1 du Pacte de l'ONU II, ainsi qu'à l'art. 6 par. 1 CEDH et l'art. 30 al. 1 de la Constitution suisse impliquent également que la décision du juge ne peut pas être arrêtée définitivement avant que la cause soit gardée à juger. En effet, l'impartialité du juge implique que celui-ci n'ait pas une idée préconçue sur le litige, ni qu'il ait déjà acquis une opinion sur l'issue à donner au litige avant la clôture des débats principaux et que la cause soit gardée à juger (ATF 134 I 238).

6.2 En l'espèce, la procédure d'instruction a duré près de quatre ans, les parties ont déposé de nombreuses écritures et l'instruction a porté sur des milliers d'allégués et l'audition de près de quarante témoins. A supposer que le tribunal ait compilé au fur et à mesure les faits de la cause et les problèmes juridiques qui se posaient, cela ne saurait lui être reproché. Il est en effet préférable de constituer l'état de fait découlant des allégations des parties, des pièces produites et des dépositions des témoins au fur et à mesure de l'avancement de l'instruction, dans une affaire d'une telle complexité, plutôt que de devoir entamer la préparation, voire la rédaction du jugement, seulement une fois que les débats principaux ont été clos. Ne rien faire avant la clôture des débats principaux exposerait en effet le juge à des oublis ou des confusions sur les points qui ont été débattus en cours de

procédure, et sur les moyens de preuve qui ont été rapportés. Tout au moins dans une procédure complexe, il apparaît ainsi possible et même préférable que le tribunal examine les points pertinents et délibère, au fur et à mesure de l'avancement de l'instruction et des débats principaux, sur les faits pertinents et les points en litige, de manière, d'une part, à mieux préparer les auditions des témoins, et, d'autre part, à avoir une vision plus globale et plus précise du litige, pour autant que les juges n'aient pas une idée préconçue sur l'issue du litige, ou se soient déjà faits une opinion définitive, avant la clôture des débats principaux. Le droit des parties à un juge impartial n'empêche ainsi pas celui-ci d'assimiler, au fur et à mesure du déroulement de la procédure, quels sont les faits pertinents et contestés et dans quelle mesure ceux-ci sont prouvés par les actes menés au cours des débats principaux. Pour ces motifs, il est parfaitement acceptable que les juges qui ont siégé en première instance aient pu préparer en cours de procédure les points à trancher dans le litige et aient délibéré de façon définitive sur ceux-ci après les plaidoiries. A cet égard, le président E_____ a indiqué que le tribunal avait effectivement délibéré dans sa composition complète à plusieurs reprises.

6.3 Cela étant, l'audience de plaidoiries s'étant déroulée en soirée, il paraît évident que le jugement du tribunal n'a pas été entièrement rédigé le même jour après cette audience de plaidoiries. Se pose par conséquent les questions de savoir, en premier lieu, s'il est admissible qu'une partie d'une décision judiciaire puisse être rédigée avant la délibération et, en second lieu, si un jugement dont la rédaction a été finalisée après la date mentionnée sur le document est entaché d'un vice entraînant la nullité.

Sur la première question, les considérations qui ont été faites précédemment font conclure qu'un jugement peut être préparé et rédigé avant l'audience de plaidoiries et les délibérations, du moins en partie, et ce, afin d'y exposer les faits établis au cours de la procédure et les questions juridiques qui se posent, pour autant que les réponses définitives ne soient apportées par les juges qu'à l'issue des plaidoiries finales. Dans une procédure qui a été menée pendant près de quatre ans, il semble naturel que les juges qui ont siégé tout au long de l'instruction et des débats principaux se soient forgés au fur et à mesure une opinion sur le litige, de sorte que la délibération finale a pu se faire assez rapidement, surtout si les plaidoiries finales n'ont pas apporté un éclairage très différent sur les faits discutés par les parties pendant toute la durée du procès.

L'art. 238 CPC let. b dispose que la décision contient le lieu et la date de son prononcé. La date du prononcé est celle où les délibérations ont eu lieu, ou si elles sont intervenues à des moments distincts, par exemple en cas de séances multiples de délibération, celle où elles se sont achevées. Ce moment correspond bien au moment où la décision a été définitivement arrêtée, ce qui implique que ladite décision ne devrait plus pouvoir être dès lors modifiée (Denis TAPPY,

Commentaire romand du CPC, 2^e éd., n^o 6 ad. art. 238 CPC). Cependant, une réouverture des délibérations reste possible, aussi longtemps qu'il n'y a pas eu de communication aux parties (Denis TAPPY, *ibidem*). Il résulte de ce qui précède que la date indiquée dans la décision du tribunal n'est pas forcément celle à laquelle la rédaction définitive de la décision a été finalisée, mais celle à laquelle le tribunal a tranché sur tous les points en litige. C'est d'ailleurs la pratique habituelle du Tribunal fédéral, qui rend une décision et la notifie sans motivations, cette dernière étant notifiée ultérieurement

Pour le surplus, cette question n'a pas à être tranchée en l'espèce, l'appelante ayant renoncé expressément à se prévaloir d'un motif de récusation de ce chef.

7. L'intimé reproche au juge de première instance d'avoir entendu le témoin F_____ en cette qualité, au motif que celui-ci n'avait eu aucune perception directe des faits au sens de l'art. 169 CPC.

7.1 A teneur de l'art. 169 CPC, toute personne qui n'a pas la qualité de partie peut témoigner sur des faits dont elle a une perception directe. Sur le plan formel, il résulte de cette disposition légale que toute personne qui n'est partie à la procédure peut témoigner. Est une partie le demandeur, le défendeur ou les consorts, y compris les organes représentant une partie (Philippe SCHWEIZER, Commentaire romand du CPC, 2^e éd., n^o 5 ad. art. 169 CPC et références citées). Ainsi, l'avocat d'une partie peut être entendu en qualité de témoin (Philippe SCHWEIZER, *ibidem* et références citées).

7.2 L'intérêt que le témoin peut avoir dans le litige détermine quant à lui la valeur probante de ses déclarations. Ainsi, Philippe SCHWEIZER considère qu'un consort formel qui ne demande rien et à qui rien n'est demandé quant à certains chefs de conclusion déterminée du litige pourrait être entendu comme témoin sur les faits pour lesquels il n'a pas d'intérêts au procès (Commentaire romand du CPC, 2^e éd., n^o 7 ad. art. 169 CPC). A l'inverse, une personne ayant qualité formelle de témoin pourra être entendue en qualité de partie, lorsqu'elle a un intérêt au litige, comme par exemple, un organe de fait d'une personne morale (ATF 121 III 176).

7.3 L'art. 169 CPC prévoit par ailleurs que le témoin peut témoigner sur des faits dont il a eu une perception directe. Ainsi, un témoin qui a vu un accident se produire pourra témoigner de ce qu'il a vu, celui qui a entendu le bruit de l'accident à une certaine heure, pourra témoigner de ce bruit et de l'heure en question, celui qui aura croisé quelqu'un lui disant qu'il vient de voir un accident se produire à tel endroit, pourra témoigner de ce fait. De la sorte, le témoignage peut porter sur des faits directs qui se rapportent à un fait déterminé, ou qui concernent indirectement un fait déterminé (sur cette notion, voir notamment Philippe SCHWEIZER, Commentaire romand du CPC, 2^e éd., chif. 9 ad. art. 169

CPC, BOHNET, CPC annoté, art. 169 n° 2). Le thème de la preuve peut ainsi porter sur des faits objectivement constatables et sur des faits jugés « internes » (Henri DESCHENAUX, le titre préliminaire du Code civil, in *Traité de droit civil suisse*, Fribourg, 1969, 223).

7.4 En application de ces principes, le témoin F_____ a valablement été entendu en qualité de témoin et non de partie. En tant que ses déclarations portent sur le constat de faits, elles ont été retenues, comme par exemple des déclarations portant sur une pratique générale des autorités judiciaires américaines. Les déclarations portant au contraire sur une simple opinion personnelle ne peuvent pas être retenues, car ne portant pas sur l'observation de faits. En ce sens, une opinion personnelle est un jugement de valeur subjectif porté dans un cas précis sur des faits précis ou sur une considération générale.

- 8.** L'appelante a produit par ailleurs en première instance une déclaration écrite du témoin F_____, dans laquelle ce dernier dit se prononcer en qualité d'expert mandaté par la banque. L'intimé invoque que ladite déclaration doit être considérée comme un allégué de partie.

8.1 Le Tribunal fédéral considère qu'une expertise privée a valeur d'allégué ou de titre à valeur probante restreinte (ATF 141 III 433, ATF 140 III 24, ATF 132 III 83). Par ailleurs, les titres qui peuvent être produits en procédure sont définis à l'art. 177 CPC comme étant des documents, tels les écrits ou autres, qui sont propres à prouver des faits pertinents. En tant que telle, une déclaration écrite qui prouve des faits pertinents sera qualifiée de titre et non d'allégué, dans la mesure où elle peut apporter la preuve d'un fait, ne répond à des questions d'ordre général et ne constitue pas une appréciation d'expert (en ce sens, Philippe SCHWEIZER, *Commentaire romand du CPC*, 2^e éd. n° 4 ad. art. 177 CPC, et jurisprudences citées).

8.2 En l'espèce, il a été tenu compte de la déclaration écrite du témoin F_____ à titre de preuve, dans la seule mesure où celle-ci porte sur des faits personnellement constatés par son auteur.

- 9.** Le jugement dont est appel a condamné l'appelante à payer divers montants à l'intimé en réparation de divers dommages (bonus non versé, part employeur de la prévoyance professionnelle, manque à gagner futur, *phantom shares*, perte de gain, perte de gain future, remboursement d'une indemnité pour la dénonciation anticipée des crédits hypothécaires, perte sur la vente de sa villa, etc.) au motif que l'appelante avait violé son obligation de protéger l'intimé découlant de l'art. 328 CO et avait licencié celui-ci de façon abusive. L'appelante conteste la violation de ses obligations contractuelles et sa condamnation à devoir payer à l'intimé des montants à titre de réparation de dommage.

9.1 Aux termes de l'art. 328 al. 1 CO, l'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité. L'art. 328 CO instaure une protection plus étendue que celle qu'assurent les art. 27 et 28 du Code civil. D'une part, cette disposition interdit à l'employeur de porter atteinte, par ses directives (art. 321d CO), aux droits de la personnalité du travailleur. D'autre part, elle impose à l'employeur la prise de mesures concrètes en vue de garantir la protection de la personnalité du travailleur (AUBERT, Commentaire romand, Code des obligations I, 2^e éd. 2012, n° 2 ad. art. 328 CO, p. 2025; WYLER, Droit du travail, 3^e éd. 2014, pp. 310 ss), laquelle englobe notamment la vie et la santé du travailleur, son intégrité corporelle et intellectuelle, son honneur personnel et professionnel, sa position et la considération dont il jouit dans l'entreprise (arrêt du Tribunal fédéral 4C_253/2001 du 18 décembre 2001 consid. 2c et les réf. citées; REHBINDER, Basler Kommentar, Obligationenrecht, vol. I, 5^e éd. 2011, n. 3 ad. art. 328 CO; REHBINDER, Schweizerisches Arbeitsrecht, 15^e éd. 2002, p. 83; SAILLEN, La protection de la personnalité du travailleur, thèse 1981, pp. 72 ss). En effet, l'employeur n'est pas seulement tenu de s'abstenir de tout acte pouvant porter atteinte à la personnalité du salarié. Outre ce devoir d'abstention, il est également tenu à l'action, puisqu'il doit protéger la personnalité du salarié. Il lui incombe donc de prendre les dispositions nécessaires pour que le travail du salarié ne lui cause pas de préjudice (BRÜHWILER, Einzelarbeitsvertrag, 2014, p. 217; PORTMANN/ STÖCKLI, Schweizerisches Arbeitsrecht, 2013, p. 115; STREIFF/ VON KAENEL/ RUDOLPH, N3 ad art. 328 CO).

La violation des obligations prévues à l'art. 328 CO entraîne la responsabilité contractuelle (art. 97 ss CO) de l'employeur pour le préjudice matériel et/ou, aux conditions fixées par l'art. 49 al. 1 CO (cf. art. 99 al. 3 CO), pour le tort moral causé au travailleur (ATF 130 III 699 consid. 5.1; arrêt C.526/1983 du 4 avril 1984, reproduit in SJ 1984 p. 554, consid. 2a; STAEHELIN, Zürcher Kommentar, Band V/2c, 2006, n. 15 ad. art. 328 CO; REHBINDER, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 3^e éd. 2003, n. 29 ad. art. 328 CO; WAEBER, la protection de la personnalité dans les rapports de travail, in Harcèlement au travail, 2002, p. 59).

La responsabilité pour dommage instituée par l'art. 97 CO pour inexécution des obligations et celle instituée par l'art. 41 CO pour actes illicites supposent toutes deux l'existence d'un dommage subi par le lésé et une faute, intentionnelle ou non, imputable au responsable, ainsi qu'un lien de causalité naturelle et adéquate entre le dommage et la faute (Luc THEVENOZ, Commentaire romand, Code des obligations I, 2^e éd., n° 31 ad. art. 97 CO).

Il y a causalité naturelle lorsque le fait générateur de responsabilité est une condition sine qua non du résultat (ATF 128 III 174 consid. 2b p. 177, 180 consid. 2d p. 184). Autrement dit, la causalité naturelle est toujours donnée lorsque l'on ne peut faire abstraction de l'événement en question sans que le résultat ne tombe aussi (ATF 119 V 335 consid. 1 p. 337; 95 IV 139 consid. 2a). Il y a causalité adéquate lorsque le comportement incriminé était propre, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit (ATF 129 II 312 consid. 3.3 p. 318, V 177 consid. 3.2). Le constat de la causalité naturelle est une question de fait (ATF 129 V 177 consid. 3.1). En revanche, dire s'il y a causalité adéquate est une question de droit (cf. ATF 123 III 110 consid. 2; 116 II 519 consid. 4a p. 524).

L'inexécution du contrat emporte présomption de faute (art. 97 CO); l'employeur n'est libéré que s'il prouve n'avoir pas commis de faute. Le travailleur doit prouver, quant à lui, l'existence du contrat de travail, la violation dudit contrat par l'employeur, le dommage et le lien de causalité (SAILLEN, op. cit., p. 103).

L'employeur répond des actes de ses auxiliaires. La responsabilité contractuelle à raison des actes des auxiliaires est régie par l'art. 101 CO. A teneur de cette disposition, celui qui confie à des auxiliaires tels que des travailleurs, même d'une manière licite, le soin d'exécuter une obligation est responsable envers l'autre partie du dommage qu'ils causent dans l'accomplissement de leur travail. La notion d'auxiliaire est large, puisqu'elle couvre les tiers qui exécutent totalement ou partiellement l'obligation du débiteur, avec le consentement de ce dernier (Remy WYLER, Boris HEINZER, Droit du travail, 4^e éd., p. 402 et références citées). Pour que l'art. 101 CO soit applicable, il suffit que l'auxiliaire ait agi au su et avec le consentement du débiteur (TF 4C_343/2003, Commentaire romand du CO, THEVENOZ, p. 788 n^o 6 ad. art. 101 CO, Remy WYLER, Boris HEINZER, op. cit., p. 402).

9.2 De son côté, le travailleur a un devoir de fidélité envers son employeur. Ainsi, aux termes de l'art. 321a al. 1 CO, le travailleur exécute avec soin le travail qui lui est confié et sauvegarde fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur. Il doit s'abstenir d'entreprendre tout ce qui pourrait nuire économiquement à ce dernier (ATF 140 V 521 consid. 7.2.1; 117 II 560 consid. 3a) et ne doit pas lui faire concurrence pendant la durée du contrat (art. 321a al. 3 CO).

9.3 En l'espèce, il a été établi en fait que l'appelante a édicté de nombreuses directives internes, à tout le moins, depuis les années 1990. Ces directives décrivaient par le détail quelles étaient les règles applicables et les activités et comportements conformes à la loi, notamment, concernant des activités transfrontalières. L'importance de se conformer à la loi y était soulignée, comme l'importance de la réputation de la banque. Concernant les États-Unis, des

directives spécifiques ont même été émises au plus tard depuis 2002. L'appelante a également dispensé des formations à ses employés au cours des ans, afin de former ceux-ci auxdites règles et de s'assurer qu'elles seraient respectées dans le cadre des activités déployées. Dans ces formations, on y soulignait les risques que pouvaient comporter pour la banque, comme pour les employés à titre personnel, tous comportements qui ne respecteraient pas les règles applicables. Dans ces formations, il était demandé aux employés de respecter ces règles, et à leurs responsables hiérarchiques, de surveiller ledit respect par les personnes dont ils étaient responsables. De surcroît, l'intimé disposait d'un nombre important d'informations sur son site Intranet, quant aux règles applicables aux différents marchés sur lesquels la banque était active et sur la manière de s'y conformer. Il existait également une ligne téléphonique dédiée, qui permettait de signaler de façon anonyme les dysfonctionnements ou les violations desdites règles qui étaient constatés. Il a également été établi en cours de procédure que les instructions et les injonctions données aux employés étaient toujours plus conformes aux directives et règles applicables, au fur et à mesure qu'on montait dans la hiérarchie de la banque. A l'inverse, l'instruction de la cause a permis d'établir seulement des violations des règles applicables au niveau inférieur, soit, au niveau de l'intimé et des membres de son équipe, dont ce dernier avait la responsabilité, et au supérieur direct de celui-ci, au moins, par le fait que des rapports de voyages effectués aux États-Unis par l'intimé et ses subalternes avaient été modifiés par lui, avant d'être transmis aux échelons supérieurs de la hiérarchie. Les violations constatées n'impliquent ainsi aucunement des instructions qui seraient venues de la direction générale de l'appelante, ni même un accord implicite ou explicite avec ces violations, ni la connaissance de celles-ci ou la tolérance qui aurait pu découler d'une telle connaissance. Ce qui précède est d'ailleurs conforté par le contenu du rapport dressé en 2014 par la FINMA, suite à une enquête approfondie qu'elle a menée au sein du groupe de l'appelante. Il a en effet été constaté par ce rapport des violations des règles applicables par les employés actifs sur le marché des États-Unis, mais aucune violation, ni même aucun indice de telles violations n'ont été trouvés au niveau de la hiérarchie supérieure de la banque. Enfin, le fait que les autorités des États-Unis ont considéré que l'appelante avait violé les règles applicables des USA n'implique pas une volonté de la part de cette dernière de violer lesdites règles. Les autorités des États-Unis ont en effet imputé à l'appelante les violations dont ses employés s'étaient rendus coupables. Les autorités américaines ont également reproché à l'appelante de ne pas avoir surveillé suffisamment les activités de ses employés et de ne pas avoir pu contrer suffisamment les intérêts propres des gestionnaires de clients qui allaient à l'encontre du respect des règles applicables. Ce fait a certainement suffi pour que les autorités américaines considèrent l'appelante comme étant coupable de violation du droit américain, mais cela n'implique pas automatiquement que la banque aurait donné des instructions violant les règles applicables ou aurait incité ses employés à de telles violations, ni qu'elle aurait

toléré celles-ci. L'intimé ne peut ainsi pas se prévaloir de son propre comportement contraire aux règles applicables, pour en faire porter la responsabilité à son ancien employeur, alors que ce dernier a justement formé ses employés et informé ceux-ci des règles applicables et a subi lui-même des dommages consécutifs aux violations dont certains de ses employés se sont rendus coupables.

L'intimé ne peut pas davantage invoquer les encouragements ou les incitations dont il faisait l'objet de la part de son supérieur hiérarchique. D'une part, il a été établi que celui-ci demandait à ses subordonnés de développer les affaires et la clientèle, mais disait en même temps que le risque était gérable et qu'il fallait faire attention. Ces injonctions, telles qu'elles ont été rapportées, ne disaient pas de violer les règles applicables, mais au contraire, d'y faire attention. Par ailleurs, les témoins entendus en procédure qui travaillent ou qui ont travaillé dans le marché des États-Unis ou d'autres marchés, ont confirmé que leurs supérieurs hiérarchiques ne leur disaient pas explicitement de violer les règles applicables, mais leur demandaient de développer les affaires. Dans une telle situation, si l'intimé estimait ne pas pouvoir effectuer son travail ou atteindre les objectifs qui lui étaient fixés tout en respectant les dispositions légales applicables, il lui incombait de signaler ces faits et demander de modifier les objectifs en conséquence de ses limitations. S'il recevait des instructions qui lui paraissaient aller à l'encontre des règles applicables, il pouvait également, et en avait même le devoir, en application du devoir de fidélité de l'employé, de signaler ces violations à la hotline qui avait été mise en place par l'employeur dans ce but. L'intimé pouvait également demander à travailler pour un marché où les perspectives lui sembleraient meilleures. A cet égard, il a lui-même invoqué en procédure que sa clientèle était diversifiée et provenait de plusieurs pays, parmi lesquels, son pays d'origine, l'Italie. Si son travail donnait satisfaction à son employeur, comme il l'a lui-même invoqué en procédure, un transfert sur un autre marché ne semblait donc pas exclu. L'intimé ne pouvait ainsi pas se contenter de violer délibérément des règles applicables et se prévaloir d'objectifs généraux qui lui étaient attribués ni sur des incitations dont il dit avoir été l'objet de la part de son supérieur, pour justifier lesdites violations. Si l'intimé a travaillé pendant des années en violant de manière répétée les directives internes dont il avait connaissance et pour lesquelles il avait été formé, il l'a probablement fait pour conserver le revenu important qu'il avait au poste qu'il occupait. Il n'est par ailleurs pas contesté que les activités sur le marché des USA sont devenues plus difficiles depuis l'entrée en vigueur des accords IQ conclus avec ce pays et que le marché américain a été plus ou moins abandonné par les banques suisses dès 2008, suite à l'affaire dite [de la banque] AJ _____. L'intimé n'avait ainsi aucune garantie de pouvoir continuer de travailler pour son employeur jusqu'à la prise de sa retraite au poste qu'il a occupé jusqu'en 2014. Pour le moins, il aurait dû accepter de travailler pour un autre marché ou des autres marchés, à des

conditions financières qui n'ont pas été établies en procédure. Or, il n'est pas établi que l'intimé aurait effectué de telles démarches, dont il ne s'est d'ailleurs pas prévalu. Enfin, l'appelante ne s'est pas séparée de tous ses employés mais a résilié le contrat de travail de l'intimé, en raison des violations répétées des règles applicables et des directives internes, dont celui-ci s'était rendu coupable, contrairement à la thèse que l'intimé a soutenue mais qu'il n'a pas prouvée, selon laquelle son employeur n'avait édicté des règles que pour la seule forme, tout en demandant à ses employés de s'en affranchir pour développer le volume de ses affaires. En conclusion, l'appelante n'a ainsi pas violé ses obligations contractuelles découlant de l'art. 328 du Code des obligations. Pour ces motifs, elle n'encourt pas la responsabilité au titre de l'art. 97 CO et l'intimé sera débouté de toutes ses conclusions prises sur cette base.

- 10.** L'intimé invoque enfin qu'il aurait conservé son emploi auprès de l'appelante aux mêmes conditions et jusqu'à sa retraite, s'il n'avait pas été licencié en 2014.

10.1 Le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties, conformément à l'art. 335 al. 1 CO. En droit suisse du travail, la liberté de résiliation prévaut de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier. Le droit de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est toutefois limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336ss CO) (ATF 136 III 513 consid. 2.3; ATF 132 III 115 consid. 2.1; 131 III 535 consid. 4.1). Selon l'art. 336 al. 1 let. d CO, le licenciement est abusif lorsqu'il est donné parce que l'autre partie fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail. Ces prétentions portent notamment sur des salaires, des primes ou des vacances. Le fait que l'employé se plaigne d'une atteinte à sa personnalité ou à sa santé et sollicite la protection de l'employeur peut aussi constituer une telle prétention au sens de l'art. 328 CO (arrêt du Tribunal fédéral 4A_42/2018 du 5 décembre 2018 consid. 3.1). L'employé doit être de bonne foi, laquelle est présumée (art. 3 al. 1 CC). Il importe peu qu'en réalité, sa prétention n'existe pas. Il suffit qu'il soit légitimé, de bonne foi, à penser qu'elle est fondée (ATF 136 III 513 consid. 2.4; arrêts du Tribunal fédéral 4A_96/2018 du 7 janvier 2019 consid. 3.1; 4A_42/2018 du 5 décembre 2018 consid. 3.1). Les prétentions émises par l'employé doivent encore avoir joué un rôle causal dans la décision de l'employeur de le licencier (ATF 136 III 513 consid. 2.6). Ainsi, le fait que l'employé émette de bonne foi une prétention résultant de son contrat de travail n'a pas nécessairement pour conséquence de rendre abusif le congé donné ultérieurement par l'employeur. Encore faut-il que la formulation de la prétention en soit à l'origine et qu'elle soit à tout le moins le motif déterminant du licenciement (arrêts du Tribunal fédéral 4A_96/2018 du 7 janvier 2019 consid. 3.1; 4A_42/2018 du 5 décembre 2018 consid. 3.1; 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.3 et les références citées). Pour apprécier le caractère abusif du congé, il faut se fonder sur son motif

réel (ATF 136 III 513 consid. 2.3; arrêts du Tribunal fédéral 4A_96/2018 du 7 janvier 2019 consid. 3.1; 4A_333/2018 du 4 septembre 2018 consid. 3.3.1), en tenant compte de toutes les circonstances du cas d'espèce (ATF 132 III 115 consid. 2.5 et les références citées). En application de l'art. 8 CC, c'est en principe à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif (ATF 130 III 699 consid. 4.1; ATF 123 III 246 consid. 4b). La jurisprudence a toutefois tenu compte des difficultés qu'il peut y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel de celui qui donne le congé. Le juge peut ainsi présumer en fait l'existence d'un congé abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de "preuve par indices". De son côté, l'employeur ne peut rester inactif; il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (ATF 130 III 699 consid. 4.1; arrêts du Tribunal fédéral 4A_217/2016 du 19 janvier 2017 consid. 4.1; 4A_507/2013 du 27 janvier 2014 consid. 3; 4A_447/2012 du 17 mai 2013 consid. 4). Les règles sur le congé abusif sont exclusivement applicables aux contrats de durée indéterminée qui prennent fin par une résiliation ordinaire (Rémy WYLER, Boris HEINZER, Droit du travail, 4^e éd., 2019, p. 784). Enfin, l'employé qui invoque un licenciement abusif doit faire opposition par écrit au plus tard à la fin du délai de congé.

10.2 En l'espèce, l'intimé a contesté son licenciement avant la fin du délai de congé par lettre adressée à l'avocat de l'appelante. Certes, les rapports de travail de l'intimé avaient été transférés à une autre entité légale faisant partie du groupe de l'appelante au moment auquel le congé lui a été signifié, mais ce transfert prévoyait que l'appelante continuait à répondre des engagements résultant du contrat de travail solidairement avec cette entité séparée. Sur le plan formel, la contestation du licenciement a donc été faite valablement. L'intimé n'était toutefois pas au bénéfice d'un contrat de travail d'une durée déterminée jusqu'à l'âge de sa retraite, mais d'un contrat de travail qui était résiliable par chacune des parties en tout temps, en respectant le délai de congé applicable. Ainsi, l'intimé aurait pu lui-même démissionner, par exemple, pour prendre un autre emploi ou une activité différente, si tel avait été son intérêt. De son côté, l'appelante ne s'est jamais engagée à continuer le contrat de travail de l'intimé jusqu'à la retraite de ce dernier. Il a été de plus constaté que l'appelante n'a pas violé les obligations de protection de l'employé qui résultent de l'art. 328 CO. Partant, l'appelante était en droit de résilier le contrat aux conditions prévues par la loi, comme elle l'a fait et l'intimé ne saurait prétendre au droit de rester au bénéfice de son contrat de travail jusqu'à l'âge légal de la retraite, ni même jusqu'à l'âge de 60 ans auquel la grande majorité des employés de son employeur prennent leur retraite. L'intimé sera donc également débouté de cette conclusion.

-
- 11.** Lorsque l'autorité d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

11.1 En l'espèce, l'intimé succombe entièrement dans ses conclusions sur appel et sur appel joint et les frais de première instance seront entièrement mis à sa charge en application de l'art. 106 al. 1 CPC. Le montant des frais judiciaires, arrêtés par le Tribunal des prud'hommes à 32'740 fr. en première instance (art. 104 et 105 CPC; art. 5, 6, 14, 69 et 73 RTFMC), n'est par ailleurs pas contesté en appel et sera donc confirmé. Ces frais seront compensés avec les avances de frais de 25'000 fr. fournies en première instance par l'intimé, qui demeurent acquises à l'État (art. 111 al. 1 CPC) et l'intimé sera condamné à verser à l'État le solde de 7'740 fr.

11.2 L'intimé succombant entièrement dans ses conclusions sur appel et sur appel joint, les frais judiciaires d'appel et d'appel joint seront arrêtés à 20'000 fr. (art. 95, 96, 104 al. 1, 105 CPC ; art. 19 al. 3 let. c LaCC ; art. 5 et 71 RTFMC) et seront mis à sa charge (art. 106 CPC). Ces frais seront compensés avec les avances de frais fournies par les parties, qui demeurent acquises à l'État (art. 111 al. 1 CPC) et l'intimé sera condamné à rembourser à l'appelante la somme de 10'000 fr. avancés par cette dernière (art. 111 al. 2 CPC).

11.3 Il n'est pas alloué de dépens ni d'indemnité pour la représentation en justice dans les causes soumises à la juridiction des prud'hommes (art. 22 al. 2 LaCC).

- 12.** Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral (art. 72 al. 1 LTF), la valeur litigieuse étant supérieure à 15'000 fr. (art. 74 al. 1 let. a LTF).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 4:**

A la forme :

Déclare recevable les appels interjetés le 31 mai 2020 par A_____ contre le jugement JTPH/157/2019 rendu par le Tribunal des prud'hommes en date du 4 avril 2019 et contre le jugement JTPH/158/2019 rendu par le Tribunal des prud'hommes le même 4 avril 2019 dans la cause C/4835/2015-4.

Au fond :

Admet les appels, rejette l'appel joint, annule les jugements attaqués et, statuant à nouveau, déboute B_____ de toutes ses conclusions.

Arrête les frais de procédure de première instance à 32'740 fr., les compense avec les avances de 25'000 fr. effectuées par B_____, qui resteront acquises à l'État et les met à charge de B_____.

Condamne en conséquence B_____ à payer à l'État le solde de 7'740 fr.

Arrête les frais judiciaires d'appel et d'appel joint à 20'000 fr., les compense avec les avances de 20'000 fr. effectuées par les parties, qui resteront acquises à l'État et les met à la charge de B_____.

Condamne par conséquent B_____ à payer à A_____ un montant de 10'000 fr. avancés par cette dernière.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Adriano GIANINAZZI, président; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur; Monsieur Thierry ZEHNDER, juge salarié; 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.