



POUVOIR JUDICIAIRE

C/7731/2014-4

CAPH/97/2018

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre des prud'hommes****DU 13 JUILLET 2018**

Entre

A_____, sise _____ [ZH], appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 24 juillet 2017 (JTPH/315/2017), comparant par M^e Anne TROILLET MAXWELL, avocate, Schneider Troillet, rue du Rhône 100, 1204 Genève, en l'Étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, Ile Maurice, intimé, comparant par M^e Nicolas PIERARD, avocat, rue Jargonnant 2, case postale 6045, 1211 Genève 6, en l'Étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 17 juillet 2018.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPH/315/2017 du 24 juillet 2017, reçu par les parties le lendemain, le Tribunal des prud'hommes a déclaré recevable la demande formée le 9 juillet 2014 par B_____ contre A_____ (ci-après : A_____ ou la banque) (chiffre 1 du dispositif), déclaré irrecevables les pièces n° 65 et 66 produites par B_____ (ch. 2), condamné A_____ à verser à ce dernier la somme nette de 3'235'898 fr. 40, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2014, à titre d'indemnité pour licenciement abusif (165'000 fr.) et pour gain manqué (3'070'898 fr. 40) (ch. 3), condamné la banque à transférer et à livrer à B_____, à titre de bonus pour l'année 2012, des obligations restreintes de C_____ [établissement bancaire] pour une valeur de 61'533 fr. 20, ainsi que les droits accessoires, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2014, et des actions C_____ pour une valeur de 3'038 fr. 80, ainsi que les droits accessoires, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2014 (ch. 4), condamné A_____ à remettre à B_____ un certificat de travail dont la teneur devait être identique à celui du 31 janvier 2014, mais sans la phrase « *although he has not all times adhered to all internal rules and regulations* » (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).

Le Tribunal a, en outre, arrêté les frais de la procédure à 11'065 fr. (ch. 7), en les répartissant à hauteur de 221 fr. 30 à charge de B_____ et de 10'843 fr. 70 à charge de la banque (ch. 8) et en les compensant partiellement avec l'avance de frais de 10'000 fr. effectuée par B_____ (ch. 9), condamné en conséquence A_____ à verser les sommes de 1'065 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire (ch. 10) et de 9'778 fr. 70 à B_____ (ch. 11), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 12) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 13).

- B. a.** Par acte déposé le 14 septembre 2017 au greffe de la Cour de justice, A_____ appelle de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation des chiffres 3 à 11 et 13 de son dispositif. Cela fait, elle conclut, principalement, au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions et, subsidiairement, à la compensation des éventuels montants auxquelles elle serait condamnée à verser à ce dernier avec les sommes de 736'363 fr. 91 et USD 707'427.40, sous suite de frais et dépens de première instance et d'appel.

b. Dans sa réponse, B_____ conclut, principalement, à l'irrecevabilité de cet appel. Subsidiairement, il conclut, à la forme, à l'annulation du chiffre 2 du dispositif du jugement entrepris, de sorte que ses pièces n° 65 et 66 doivent être déclarées recevables, à la constatation que le grief de constatation incomplète et/ou inexacte des faits soulevé par A_____ aux chiffres 87 à 98 de son appel ne répond pas aux exigences de motivation. Au fond, il conclut à la confirmation du jugement attaqué, sous suite de frais et dépens.

Il produit des pièces nouvelles, soit un communiqué de presse de la FINMA du 2 février 2017 (n° 68), un e-mail du 5 octobre 2015 concernant un poste auprès d'une banque (n° 69), des e-mails des 26 février, 15 septembre et 3 novembre 2016 pour un poste de directeur des opérations auprès d'une société (n° 70), un échange d'e-mails en décembre 2016 avec une banque mauricienne (n° 71), ses déclarations d'impôt non datées à l'Ile Maurice pour l'année 2015 (n° 72) et pour l'année 2016 (n° 73), un échange d'e-mails des 19 et 23 octobre 2017 concernant le chiffre d'affaires d'un restaurant à l'Ile Maurice (n° 74) et un e-mail du 27 octobre 2017 adressé à son conseil (n° 75).

c. Dans sa réplique, A_____ a persisté dans ses conclusions et a, en outre, conclu à l'irrecevabilité des pièces précitées et de la conclusion subsidiaire formulée par B_____ visant l'annulation du chiffre 2 du dispositif du jugement entrepris.

d. Dans sa duplique, B_____ a persisté dans ses conclusions et a produit des pièces nouvelles, soit un projet de fiche de salaire de la société D_____ en sa faveur du 18 janvier 2018 (n° 76) et l'extrait de la page Facebook d'un restaurant à l'Ile Maurice (n° 77).

e. Par avis du 29 janvier 2018, la Cour a transmis la duplique de B_____ à A_____ et ces derniers ont été informés de ce que la cause était gardée à juger.

f. Par courrier du 9 février 2018 adressé à la Cour, A_____ s'est déterminée sur la duplique de B_____ et a produit des pièces nouvelles, soit deux articles de sites internet datés respectivement des 12 avril 2017 et 13 décembre 2017 sur le salaire minimal perçu à l'Ile Maurice.

g. Par courrier du 20 avril 2018, B_____ s'est déterminé sur le courrier précité et a produit une pièce nouvelle, soit son nouveau contrat de travail daté du 1^{er} avril 2018 (n° 78).

C. Les éléments pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. A_____ est une société de droit suisse, ayant son siège à Zurich et une succursale à Genève, dont le but est l'exploitation d'une banque.

Elle fait partie du groupe bancaire C_____.

b. B_____, né le _____ 1958, a été actif dans le domaine bancaire, en particulier la gestion de fortune, pendant plus d'une trentaine d'années. Il a notamment exercé une activité de directeur auprès de E_____ dans le département _____ de 2002 à 2008, puis auprès de la banque F_____ de 2008 à 2012.

Il était notamment le gestionnaire du client G_____ auprès de ces établissements bancaires.

Selon le certificat de travail de B_____ établi par E_____ le 23 juillet 2008, son contrat de travail a été résilié à la suite de la découverte de violations d'instructions et de directives internes de sa part.

c. Dès 2008, les autorités américaines se sont intéressées aux établissements bancaires suisses, suspectant certains d'entre eux, de par leurs activités transfrontalières, d'avoir aidé des clients de nationalité américaine ou des résidents américains à éluder l'impôt américain.

En 2010, les autorités américaines ont alors ouvert des enquêtes contre certaines banques suisses qu'elles soupçonnaient d'avoir aidé des clients américains à se soustraire à leurs obligations fiscales ainsi que d'avoir contrevenu à la réglementation applicable lors des contacts intervenus avec lesdits clients.

d.a Par contrat de travail du 17 décembre 2011, A_____ a engagé B_____ pour une durée indéterminée dans sa succursale genevoise à compter du 1^{er} mai 2012 en qualité de chef d'équipe au département _____ avec le rang de *Senior Vice Président*.

Il répondait directement au chef du département, H_____.

Son salaire annuel était de 330'000 fr. bruts, payable en douze mensualités, soit 318'000 fr. à titre de revenu et 12'000 fr. à titre de frais de représentation.

Il ressort de ce contrat que la banque se réservait le droit de lui octroyer un bonus, dont le montant était à sa discrétion, si ce dernier était toujours en poste au moment de l'annonce dudit bonus. Le versement répété d'un bonus ne donnait aucun droit à un versement futur.

d.b A teneur de l'art. 5.1 du _____ *plan rules 2010* de C_____, en vigueur de 2009 à 2014, un bonus pouvait s'acquérir de manière différée. La date d'acquisition était alors précisée au moment de l'attribution du bonus. L'acquisition était toutefois retardée si à la date prévue l'employé faisait l'objet d'une mesure disciplinaire. Dans ce cas, l'acquisition n'avait lieu que si le comité, soit le comité de rémunération de C_____ ou toute personne ou groupe de personnes autorisées par celui-ci à exercer les pouvoirs selon le plan (art. 1 du _____ *plan rules 2010*), déterminait que l'attribution différée devait être acquise.

Une mesure disciplinaire était désignée par toute enquête menée par un membre du groupe sur la conduite, la capacité ou la performance d'un employé qui pouvait potentiellement mener à la prise de mesures disciplinaires contre ce dernier (art. 1 du _____ *plan rules 2010*).

d.c Selon l'art. 6.2.1 du _____ *plan rules*, si l'employé était licencié «*for cause*», soit notamment pour mauvaise conduite ou toute autre raison permettant

à la banque de mettre un terme au contrat avec effet immédiat, il perdait son droit à un bonus différé à la fin de la relation contractuelle.

d.d Il ressort encore du contrat de travail que les annexes suivantes faisait partie intégrante de celui-ci : *Employment regulations*, *Agreement on Conditions of Employment for Bank Staff (VAB)*, *Agreement on the Swiss bank's code of conduct with regard to the exercise of due diligence*, *Information Security Policy* et *Guidelines of the C_____ Group Code of Conduct*.

B_____ a signé un document attestant avoir reçu les annexes précitées.

Selon l'art. 12.7 du *Employment regulations*, le collaborateur était tenu de se soumettre aux instructions de la direction (règlements, instructions et consignes internes, règlement intérieur, etc...) ainsi qu'aux ordonnances de ses supérieurs. Le collaborateur devait s'informer régulièrement des nouveautés et adaptations. Des informations détaillées étaient consultables sur l'Intranet de la banque.

L'art. 12.8 du *Employment regulations* précisait que tous les collaborateurs de la banque devaient observer les règles et exécuter leurs devoirs conformément à celles-ci. En cas de violation, une distinction était faite entre manquement léger et grave. Ce dernier entraînait la suspension immédiate du travailleur ainsi qu'une investigation approfondie qui, dans certaines circonstances, pouvait aboutir à la dissolution du rapport de travail.

d.e La directive interne de la banque 1_____ *Establishing and Maintaining Accounts*, dans sa version du 1^{er} août 2011, contenait les principes et règles applicables en matière d'identification du client (*Know Your Client*, ci-après : *KYC*).

Selon cette directive chaque banquier privé était responsable de s'assurer que les comptes qu'il gérait étaient conformes aux règles internes et autres législations. Le banquier s'occupait de la *due diligence* tout au long de la relation contractuelle entre la banque et les clients. Il devait notamment identifier et vérifier l'identité des clients, soit en particulier leur nom complet, leur date de naissance, leur adresse et leur nationalité, et certifier les documents attestant de ces informations. Le banquier privé était responsable de s'assurer que la banque n'ouvrait pas de compte à des personnes inappropriées et que les risques des rapports contractuels étaient correctement identifiés et approuvés. Un second niveau de contrôle était effectué par un responsable du banquier. Ledit responsable devait notamment vérifier les raisons pour lesquelles le client souhaitait faire affaire avec la banque, vérifier la provenance des fonds et s'assurer que les informations à disposition sur le client n'entraient pas en conflit avec le droit suisse et les règles de la banque.

En décembre 2009, la banque a également adopté un *Business Guide US Connected Accounts*, qui complétait la directive 1_____, pour l'ouverture de

comptes ayant un lien avec les Etats-Unis. Celui-ci précisait qu'une *US Person* pouvait être un résident américain ou un contribuable américain, notamment un citoyen américain.

d.f La directive interne de la banque IR-106 *Use of Email, Internet Collaboration, Social Networking tools and Chat rooms*, dans sa version du 8 septembre 2009, prévoyait l'obligation d'utiliser les moyens de communication sécurisés mis en place par la banque (notamment le système de messagerie sécurisé) lorsqu'il s'agissait de transférer des informations et des données professionnelles confidentielles ou soumises au secret bancaire.

e. En juin 2012, B_____ a ouvert un compte auprès de A_____ pour le client G_____. Tous les documents relatifs à l'ouverture du compte indiquaient que ce client était de nationalité russe et était domicilié à _____ [Russie]. La copie de la pièce d'identité remise par G_____ était celle d'un passeport russe.

Il ressort du formulaire *Declaration of US or non-US Status Regarding US Assets and Income Subject to Withholding tax* que le client n'était pas une *US Person*.

Ces documents ont été préalablement signés par le client, puis remplis par B_____.

Selon le *KYC Report* établi par B_____ en juin 2012, ce dernier a rencontré pour la dernière fois G_____ à _____ [Italie] et dans le passé, ils s'étaient vus plusieurs fois à _____ [Russie] et à Genève. B_____ a également précisé que G_____ détenait des biens immobiliers en Afrique du Sud et en Russie.

f. Le 28 février 2013, A_____ a informé B_____ qu'en récompense de sa contribution aux résultats au cours de l'année 2012, il allait recevoir un bonus de 67'545 fr. B_____ a été rendu attentif au fait que s'il donnait son congé avant la date d'octroi fixée au 8 mars 2013, il perdait son droit au bonus et s'il démissionnait après cette date, il conservait normalement son droit au bonus. Cependant, s'il adoptait un mauvais comportement ou travaillait pour la concurrence, il perdait ce droit.

La banque lui a également rappelé que le bonus octroyé constituait une gratification à bien plaie au sens de l'article 322d CO.

Les modalités de paiement de ce bonus prévoyaient que la somme de 2'000 GBP (2'973 fr.) lui serait versée avec son salaire de mars 2013 et le solde, soit 64'572 fr., prendrait la forme d'un bonus différé régié par le *Deferral plan rules 2010* et le _____ *Supplement*.

Celui-ci prévoyait que pour la part du bonus dépassant 2'973 fr., la répartition était la suivante : pour les 34'184 fr. suivants, une bonification sous forme d'obligations

restreintes du groupe C_____ échéant le 7 juin 2013 et pour les 30'388 fr. restants, une bonification consistant en 80% en obligations restreintes selon les mêmes conditions et en 20% sous forme de panier compensé à parts égales d'obligations et de *Deferred Notional C_____ Shares*. L'échéance de ces 20% avait elle-même lieu en trois étapes les 7 mars 2014, 9 mars 2015 et 7 mars 2016. Le *Deferred Notional C_____ Shares* donnait le droit d'opter soit pour un nombre déterminé d'actions C_____, soit pour un montant correspondant à la valeur boursière des actions au jour de l'échéance.

g. Le _____ 2013, B_____ a été arrêté à son arrivée aux Etats-Unis où il se rendait en vacances. Les autorités américaines souhaitaient l'entendre en qualité de témoin dans une procédure ouverte à la suite de dénonciations faites aux autorités fiscales américaines.

B_____ a allégué qu'un informateur anonyme avait expliqué que plusieurs employés de la banque, dont lui-même, auraient mis sur pied un procédé pour aider des contribuables américains, ayant la double nationalité, à dissimuler leurs avoirs aux autorités fiscales américaines.

Après avoir passé une nuit en prison, B_____ a été assigné à résidence dans un hôtel durant trois semaines, muni d'un bracelet électronique à la cheville. Il a comparu en qualité de témoin devant la justice américaine en date des 22 avril et 7 mai 2013.

Il est rentré en Suisse le _____ 2013.

Durant cette période, B_____ a été assisté par des avocats mandatés par A_____, qui s'est acquittée des frais et honoraires y afférents.

h. Le _____ 2013, la banque a indiqué à son service de presse interne de répondre aux médias que A_____ n'était pas en mesure de commenter l'arrestation de B_____.

Les _____ et _____ 2013, plusieurs médias, dont I_____, J_____, K_____ et L_____, ont publié des articles faisant état de l'arrestation de B_____ et de sa possible inculpation.

Par notice interne du _____ 2013, A_____ a prévenu ses employés que B_____ était détenu aux Etats-Unis en raison de son audition en qualité de témoin.

i. Le 10 mai 2013, A_____ a suspendu B_____ de ses fonctions et lui a interdit l'accès aux locaux de la banque. Cette dernière lui a également fait interdiction de prendre contact avec ses clients et ses collègues et l'a prié de ne pas répondre aux sollicitations de la presse, mais d'adresser toutes demandes à son porte-parole.

j. A_____ a alors mis en place un audit interne afin de rendre des comptes à la FINMA, ainsi qu'aux autorités américaines sur cette affaire. Cette enquête a été menée par une Etude d'avocats américaine et une Etude d'avocats suisse, soit M_____.

Le 29 mai 2013, B_____, accompagné de son conseil, a été interrogé par des avocats de M_____.

Il ressort de cet entretien que B_____ avait rencontré à deux reprises son client G_____ à _____ [Etats-Unis] pendant ses vacances en 2010 et 2011 et avait notamment été invité à manger dans la maison de G_____ située à _____ [Etats-Unis]. B_____ a également indiqué que G_____ avait l'habitude de lui téléphoner depuis un numéro américain sur son téléphone portable personnel. En novembre 2012, environ, il avait eu la certitude que G_____ avait également la nationalité américaine.

Selon une attestation de M_____ du 17 avril 2015, seuls les comptes de G_____ étaient problématiques au regard de la fiscalité américaine. Outre les dossiers clients de B_____, 972 relations bancaires ouvertes au sein du département russe de A_____ à Genève avaient été analysées. Cet examen n'avait pas prouvé l'existence d'une pratique consistant à assister des contribuables américains à dissimuler leurs avoirs au fisc américain.

k. Le 18 juin 2013, la banque a licencié B_____ avec effet au 30 septembre 2013, reporté au 31 décembre 2013 compte tenu de son incapacité de travail.

Il a été immédiatement libéré de son obligation de travailler.

Par courrier du même jour, A_____ a, à nouveau, prié B_____ de ne pas contacter ses collègues et d'informer la banque si l'un d'entre eux cherchait à lui parler. Il était également prié de prêter assistance à la banque dans le cadre de toute procédure actuelle ou future de quelque nature que ce soit. Finalement, interdiction lui était faite de dénigrer la banque ou le groupe C_____.

l. Le 23 juillet 2013, B_____ a requis de A_____ la délivrance d'un certificat de travail intermédiaire.

La banque s'est exécutée en remettant un certificat à B_____, lequel mentionnait notamment que « *He performs his duties to a high standard very independently, efficiently and concisely to our entire satisfaction both from a qualitative as well as a quantitative perspective, although he has not at all times adhered to all internal rules and regulations* ».

m. Par courriers des 20 août et 13 septembre 2013, B_____ a requis de A_____ les motifs de son congé, ainsi que le versement de la somme de 67'545 fr. due à titre de solde de bonus pour l'année 2012.

Il a également sollicité la modification de son certificat de travail intermédiaire en ce sens que la mention selon laquelle il n'avait pas tout le temps adhéré aux directives et règlements internes devait être enlevée.

n. Par courrier du 18 septembre 2013, A_____ a répondu à B_____ que son licenciement était motivé par le fait qu'il avait violé ses obligations légales et les règles internes en utilisant des moyens de communication privés pour ses activités professionnelles et en ne prévenant pas immédiatement la banque du fait qu'un de ses client était un contribuable américain : « *we have noted various violations of legal obligations and internal rules and regulations. This includes your non-compliance with the prohibition of the use of private devices and e-mail accounts for business purposes. You have also failed to promptly inform us upon becoming aware that one of your clients is a US taxpayer which A_____ has elected no longer to serve.* ».

A_____ a également précisé ne pas vouloir modifier le certificat de travail intermédiaire, celui-ci étant conforme à la réalité. Par ailleurs, en vertu du _____ *Plan rules 2010*, le bonus n'était pas versé si l'employé était licencié pour faute.

o. Par courrier du 26 septembre 2013, B_____ s'est opposé à son licenciement et a, à nouveau, sollicité le versement du solde de son bonus, ce qui a été refusé par A_____, invoquant l'application de l'art. 6.2 du _____ *plan rules 2010*.

p. De septembre 2013 à mars 2014, B_____, inscrit au chômage, a effectué en vain des recherches d'emploi. Il a également pris contact avec des chasseurs de tête, sans succès.

q. Le 31 janvier 2014, A_____ a remis à B_____ un certificat de travail final, dont la teneur était similaire à celle du certificat intermédiaire.

r. Du 1^{er} janvier 2014 au 31 décembre 2015, B_____ a perçu des indemnités journalières de 387 fr. 10 de la Caisse cantonale vaudoise de chômage.

s. B_____ s'est installé définitivement à l'Ile Maurice durant l'été 2015, selon ses dires, et [exerce une activité de] _____, à une date inconnue.

D. a. Par acte du 9 juillet 2014 adressé au Tribunal des prud'hommes, après l'échec de conciliation, B_____ a assigné A_____ en paiement de la somme totale de 3'272'841 fr. 40, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2014, à titre d'indemnité pour licenciement abusif (165'000 fr.), de dommages-intérêts pour gain manqué (3'070'898 fr. 40), de tort moral lié à la procédure aux Etats-Unis

(27'500 fr.) et de frais d'avocat avant procès (9'443 fr.). Il a, en outre, conclu au transfert et à la livraison, par la banque, d'obligations restreintes C_____ pour une valeur de 61'533 fr. 20 ainsi que les droits accessoires depuis la résiliation de son contrat de travail, avec intérêts à 5% dès le 1^{er} janvier 2014, et d'actions C_____ pour une valeur de 3'038 fr. 80 ainsi que les droits accessoires, avec intérêts à 5% dès le 1^{er} janvier 2014. B_____ a également sollicité la remise d'un nouveau certificat de travail sans la phrase « *although he has not at all times adhered to all internal rules and regulations* » et la condamnation de A_____ en tous les frais et dépens.

En substance, B_____ a allégué que son licenciement était abusif pour plusieurs raisons. Premièrement, il avait été licencié non en raison d'une faute qu'il aurait commise, mais parce que la banque avait besoin de préserver son image suite aux dénonciations faites par un de ses employés aux autorités fiscales américaines. Deuxièmement, A_____ avait violé ses droits de la personnalité par la manière dont elle l'avait licencié, en faisant abstraction du fait qu'il était la première victime du comportement du délateur. En outre, après son arrestation aux Etats-Unis et les mois qui avaient suivi, la banque n'avait à aucun moment exprimé sa confiance dans son professionnalisme et son intégrité, notamment à la presse. La communication de ses données personnelles aux autorités américaines par l'employé délateur, qui était un auxiliaire voire un organe de la banque, avait également porté atteinte à sa personnalité, dès lors qu'elle avait eu des conséquences directes et dramatiques sur sa situation personnelle et patrimoniale. Troisièmement, son congé consacrait une disproportion évidente entre les intérêts des parties, la banque n'ayant pas un intérêt susceptible de justifier son licenciement, et lui-même ayant un intérêt évident à conserver son emploi. En outre, en rédigeant un certificat de travail faux et accusatoire, la banque avait annihilé toutes ses chances de succès de retrouver un emploi.

b. Dans sa réponse du 17 novembre 2014, A_____ a, principalement, conclu au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions et, subsidiairement, à la compensation de tout éventuel montant qu'elle serait condamnée à lui verser avec les sommes de 736'363 fr. 91 et de USD 707'427.40, correspondant aux coûts engendrés par les démarches permettant de répondre aux autorités américaines et à la FINMA, ainsi qu'aux frais de défense de B_____ aux Etats-Unis.

En substance, la banque a allégué que, contrairement aux renseignements fournis par B_____, le client G_____ était un double national russe et américain et résidait en _____ [Etats-Unis]. B_____ n'avait jamais informé quiconque au sein de la banque de ces éléments. Or, il était au courant de ces faits, ce dernier connaissant G_____ de longue date, ou à tout le moins il aurait dû le savoir. A_____ avait également appris que B_____ avait rencontré G_____ à deux reprises à _____ [Etats-Unis], notamment à son domicile. À aucun moment il n'avait fait état de ses visites au domicile américain du client. B_____ avait par

conséquent violé les règles découlant des directives internes, de sorte que son licenciement n'était pas abusif. Il avait également violé l'interdiction d'utiliser des téléphones portables privés et des comptes e-mail privés à des fins professionnelles. L'enquête interne menée par M_____ avait révélé qu'il n'existait ni système ni pratique au sein du département dans lequel était actif B_____ destiné à prêter assistance à des contribuables américains souhaitant soustraire leurs avoirs au fisc américain. Les irrégularités identifiées ne concernaient que les comptes du client G_____. A_____ a également allégué ignorer l'identité du délateur. En outre, même s'il était un de ses employés, ses actes ne lui étaient pas imputables dès lors qu'il n'existait aucune relation directe et fonctionnelle entre l'activité confiée à cet éventuel employé et la dénonciation que celui-ci avait transmise aux autorités américaines. De plus, il n'existait pas de lien de causalité entre l'éventuelle violation et le prétendu dommage que B_____ alléguait avoir subi, son licenciement étant fondé et imputable à ce dernier.

c. Dans sa réplique du 19 février 2015, B_____ a persisté dans ses conclusions. Il a également allégué que la banque était au courant de toutes ses activités, de sorte qu'il n'avait pas agi à son insu et il avait suivi les directives internes portées à sa connaissance. Il n'avait jamais informé A_____ de la double nationalité du client G_____ car il l'ignorait. Il connaissait en revanche l'adresse américaine de ce dernier, mais ne pensait pas que ce seul fait permettait de qualifier ce client de *US Person*.

d. Dans sa duplique du 23 avril 2015, A_____ a persisté dans ses conclusions. Elle a également allégué que B_____ avait connaissance des règles internes, celles-ci étant toutes disponibles sur l'Intranet de la banque et tous les employés avaient l'obligation de les connaître et de les respecter.

e. A l'appui de son courrier du 15 mai 2015, B_____ a notamment produit la pièce nouvelle n° 62, soit un témoignage écrit (affidavit) d'un employé de l'administration fiscale américaine par-devant le *United District Court* _____ en date du _____ 2013.

A_____ a conclu à l'irrecevabilité de cette pièce.

f. Lors de l'audience de débats d'instruction du 1^{er} juin 2015, les parties ont persisté dans leurs conclusions. Un délai au 15 juillet a été accordé à B_____ pour se déterminer sur les nouveaux allégués n° 103 à 113 de la duplique de A_____, concernant les informations données à l'ouverture des comptes de G_____, avec offres de preuves. La banque s'est opposée à la production de nouvelles pièces.

g. Par ordonnance du 8 juin 2015, le Tribunal a notamment déclaré irrecevable la pièce n° 62 produite tardivement par B_____ et a condamné A_____ à produire de nombreuses pièces supplémentaires, soit les documents internes concernant

l'arrestation de B_____ ou encore contenant des données personnelles de ce dernier.

Par arrêt CAPH/2_____/2016 du _____ 2016, la Cour a déclaré irrecevable le recours interjeté par A_____ contre cette ordonnance.

h. Par mémoire complémentaire du 15 juillet 2015, B_____ a notamment contesté que le numéro de téléphone généralement utilisé par le client G_____ était américain.

A l'appui de ce mémoire, B_____ a, à nouveau, produit l'affidavit de l'employé de l'administration fiscale américaine par-devant le *United District Court* _____ en date du 17 _____ 2013 (pièce n° 65) et a produit une pièce nouvelle intitulée *Annual Results for the year ended 31 Decembre 2014* de C_____ (pièce n° 66).

Selon A_____, la pièce n° 66 date du 25 février 2015, date à laquelle ce rapport a été publié sur internet, ce que B_____ n'a pas contesté.

i. Lors de l'audience de débats principaux du _____ 2016, A_____ a conclu à l'irrecevabilité des pièces n° 65 et 66 produites tardivement par B_____. Elle a indiqué que l'enquête menée par M_____ avait été présentée aux autorités américaines et à la FINMA.

j. Lors de l'audience du 6 juin 2016, B_____ a indiqué qu'au vu des documents qui lui avaient été soumis lors de ses interrogatoires devant les autorités américaines, le délateur devait nécessairement se trouver au sein du personnel de la banque. Dès la suspension de son contrat de travail, on lui avait supprimé tout accès à son poste de travail, à ses collègues, à ses clients et, surtout, on lui avait interdit de parler à la presse. La plupart des gestionnaires utilisaient leur téléphone privé pour communiquer avec leurs clients. En revanche, les transactions devaient être confirmées sur le téléphone de la banque. Il avait effectué de nombreuses recherches d'emploi, en vain. Son conseiller au chômage lui avait indiqué qu'il était « grillé » dans le domaine de la gestion de fortune.

A son arrivée chez A_____, il avait reçu un téléphone professionnel et avait pu conserver son téléphone privé. Il avait également reçu un classeur fédéral contenant notamment l'*Employment regulations* et d'autres documents, comme par exemple la _____. Il avait notamment lu certains éléments de l'*Employment regulations*, mais ayant travaillé trente ans dans l'industrie bancaire, il n'avait pas jugé nécessaire de tout lire en détail. Le *Business Guide US Connected Accounts* était une directive interne, mais il n'en avait pas eu connaissance. Il se pouvait que toutes les normes internes de la banque aient été accessibles sur l'Intranet, mais il ne passait pas tout son temps à consulter ces dernières, car la quantité de celles-ci était très importante.

Il avait appris pour la première fois en novembre 2012 que le client G_____ avait la nationalité américaine. En effet, lors d'une transaction immobilière sur un bien situé en Afrique du Sud, ce dernier lui avait envoyé une copie de son passeport américain. Il avait alors interpellé G_____, qui lui avait dit de ne pas s'en faire et qu'il ferait une donation de l'ensemble de ses avoirs à ses beaux-parents. Il n'avait pas réagi au sein de la banque et en particulier il n'avait pas contacté ni le *compliance*, ni le département juridique, car il pensait que la situation était en ordre, sachant que son client était domicilié à _____ [Russie] et qu'il allait transférer ses avoirs à ses beaux-parents. Quand il avait ouvert le compte de G_____ auprès de A_____, il avait demandé à ce dernier où il résidait et il lui avait répondu avoir une propriété en Russie et en Afrique du Sud, mais ne lui avait pas dit avoir une résidence aux USA. Il lui avait rendu visite dans ce pays à deux reprises, notamment une fois chez lui, mais il ignorait si cette maison appartenait à son client.

Lors de la même audience, A_____, soit pour elle N_____, a déclaré que cette dernière ignorait qui était l'informateur qui avait renseigné les autorités américaines. La banque avait cherché à connaître son identité, mais elle n'y était pas parvenue. Sa politique était de ne pas accepter les fonds provenant d'un résident américain si elle avait des raisons de penser que ces fonds étaient déposés en Suisse dans le but de les soustraire au fisc américain. Il était impossible que B_____ n'ait pas eu connaissance des directives internes y relatives, car tous les collaborateurs recevaient une formation au moment où ils commençaient à travailler pour la banque. Cette formation était ensuite renouvelée de façon périodique. La banque avait mis un accent particulier sur la sensibilité des règles américaines et accordait une attention particulière aux directives internes afférentes à ces règles. En 2012, lorsque B_____ avait rejoint la banque, ces directives étaient déjà en place. Il s'agissait d'une obligation contractuelle des employés de connaître les directives internes de la banque. Suite à l'arrestation de B_____, la banque avait mis en place une stratégie en deux étapes. La première avait consisté à fournir une assistance juridique à B_____ pour qu'il puisse être relâché par les autorités américaines et retourner en Suisse. La deuxième avait été de mener une enquête interne approfondie. Selon les dires des autorités américaines, B_____ n'était pas le seul collaborateur concerné, alors que le rapport établi par M_____ indiquait l'inverse. B_____ avait été licencié, car il avait ouvert un compte dont il aurait dû savoir, ou fortement soupçonner, qu'il s'agissait d'un *US connected account* et qu'il n'en avait pas fait part au service compétent de la banque.

k. Lors de l'audience du 8 juin 2016, H_____, entendu en qualité de témoin, a déclaré ne pas se souvenir avoir rencontré le client G_____. Lorsqu'il avait approuvé l'ouverture du compte de ce client, il avait regardé si son histoire était plausible et vérifié dans son dossier que rien ne s'opposait à l'ouverture du compte. Il s'était notamment basé sur le *KYC Report*, étant précisé qu'il y avait un

département spécifique au sein de la banque qui s'occupait des ouvertures de comptes et qui vérifiait que les documents étaient valables et si le dossier était complet. Sans l'accord du *compliance*, aucun compte ne pouvait être ouvert. Il a encore précisé que les conversations des téléphones fixes étaient systématiquement enregistrées chez A_____. Chaque employé avait toutefois un téléphone portable professionnel.

O_____, collaboratrice aux ressources humaines de A_____, entendue en qualité de témoin, a indiqué ne pas avoir été chargée du suivi du dossier de B_____. Lorsqu'un cas de suspension avait lieu, la démarche de la banque était de bloquer tous les accès de l'employé afin de permettre une enquête interne.

I. Lors de l'audience du 4 juillet 2016, P_____, ancien employé de A_____, entendu en qualité de témoin, a indiqué qu'un matin, les employés avaient été avertis du licenciement de B_____ et on leur avait alors déconseillé de se rendre aux États-Unis. La banque leur avait interdit de communiquer avec B_____ et leur avait dit de s'adresser au besoin à H_____.

Q_____, ancien employé de A_____, entendu en qualité de témoin, a déclaré avoir été informé du licenciement de B_____. Il ne se souvenait pas qui l'avait annoncé ni comment, ni avoir reçu une instruction lui interdisant d'entrer en contact avec lui. Il avait lui-même été licencié fin août 2013.

R_____, entendu en qualité de témoin, a déclaré ne pas savoir si une investigation avait eu lieu pour identifier le délateur. Les Etudes d'avocats américaines et suisses avaient été sollicitées pour savoir si le cas de B_____ était un cas isolé ou s'il y avait eu un phénomène systématique, mais pas pour déterminer qui était l'informateur. La question de la clientèle américaine était une préoccupation constante de A_____.

m. Lors de l'audience du 19 septembre 2016, S_____, ancien collègue de B_____, entendu en qualité de témoin, a expliqué que lors de son arrivée dans la banque, il avait reçu un téléphone mobile. Les clients qui l'avaient suivi connaissaient son ancien numéro et il n'était pas exclu qu'ils l'aient utilisé après son arrivée au sein de A_____. Il ne se souvenait pas que cette dernière lui avait interdit de recevoir des appels sur sa ligne privée. S'agissant des e-mails, il avait toujours communiqué au plus vite son adresse professionnelle à ses clients et avait demandé à ces derniers d'utiliser sa nouvelle adresse électronique. Il ne leur avait cependant pas interdit d'utiliser l'ancienne. Il utilisait systématiquement le téléphone de la banque, mais il ne pouvait pas exclure avoir utilisé un autre téléphone à certaines rares exceptions.

T_____, ancienne collègue de B_____, entendue en qualité de témoin, a confirmé avoir reçu un téléphone mobile de la banque, mais avoir parfois utilisé son téléphone privé pour communiquer avec ses clients. Dans la mesure où les

applications _____ et _____, qui étaient appréciées des clients, ne pouvaient pas être utilisées sur les téléphones mobiles de la banque, elle avait utilisé son téléphone privé. Son supérieur, H_____, savait qu'elle utilisait parfois son téléphone privé et cela ne lui posait pas de problème. Tous les banquiers s'occupant de la clientèle russe utilisaient leur téléphone privé. Les clients ne craignaient en revanche pas d'utiliser l'e-mail de la banque qui était totalement sécurisé.

U_____, entendue en qualité de témoin, a indiqué travailler en tant que chasseuse de tête. Elle avait rencontré B_____ après son licenciement. Les chances qu'il retrouve un travail à l'époque étaient proches de zéro. Elle avait fait un ou deux téléphones, mais cela n'avait rien donné. Elle confirmait qu'il était « grillé » dans le domaine bancaire. Lorsqu'elle l'avait recontacté en janvier ou février 2016, il lui avait dit qu'il n'avait toujours pas retrouvé de travail.

n. Lors de l'audience du 13 octobre 2016, V_____, employé à la Caisse cantonale vaudoise du chômage, entendu en qualité de témoin, a indiqué avoir rencontré B_____ dans le cadre de ses recherches d'emploi. Au vu de son âge et de son arrestation aux États-Unis, il savait que ce serait compliqué pour lui. Il confirmait avoir dit qu'il était « grillé » sur la place genevoise et environs, en tout cas dans son domaine d'activité. Ce qui était problématique, c'était que son arrestation était connue et que son nom était sorti dans la presse.

o. Lors de l'audience du 12 décembre 2016, W_____, chasseur de tête, entendu en qualité de témoin, a expliqué avoir eu des contacts avec B_____ lorsqu'il était à la recherche d'un candidat pour le marché russe en 2007. Par la suite, il lui avait reparlé en 2014 et avait appris à cette occasion que B_____ était parti à l'Ile Maurice, car il lui était impossible de retrouver un emploi en Suisse.

X_____, psychiatre, entendue en qualité de témoin, a indiqué avoir traité B_____ pour une symptomatologie anxio-dépressive suite à son licenciement. Elle pouvait qualifier son état dépressif de léger à modéré. B_____ était anxieux et montrait des symptômes dépressifs dans ses activités. Il avait une diminution des activités vitales, moins de plaisir dans ses activités habituelles et une diminution de l'entrain. Les raisons de cet état tenaient à son incarcération aux États-Unis et à toutes les conséquences qui avaient suivi, notamment sur son activité professionnelle et son environnement social. Malgré cela, dans son cas, son pronostic de reprise était bon, car il n'était pas dans un état sévère de dépression. Elle avait cessé de le soigner en août 2014 lorsqu'il était parti à l'étranger.

p. Lors de l'audience du 23 janvier 2017, Y_____, responsable du service juridique de A_____ et membre de la direction de cette dernière depuis 2015, a été entendu en qualité de partie. Il a déclaré avoir suivi le dossier de B_____

depuis son arrestation en _____ 2013 et ignorer si l'informateur était un employé de la banque et qui était cette personne. L'objectif de l'enquête interne ne visait pas à identifier l'informateur, mais plutôt si cette personne existait et si elle comptait parmi les employés de la banque. Aucune fuite de données indiquant que l'information venait de la banque n'avait été trouvée. Cette fuite pouvait venir de l'interne comme de l'externe et il ne pouvait pas dire si oui ou non, quand et comment une information avait été transmise. Il avait été discuté à l'interne de déposer une plainte pénale contre l'informateur, mais finalement ils avaient renoncé en raison du statut particulier de l'informateur selon les différents ordres juridiques en considération, à savoir américain, anglais et suisse, et de la situation tendue en général. Les actes de B_____ avaient eu un impact financier pour la banque qui avait pris en charge ses frais d'avocats aussi bien aux États-Unis qu'en Suisse. La banque avait fait tout son possible pour faire revenir B_____ des États-Unis.

q. Dans leurs plaidoiries écrites finales du 13 avril 2017, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

A réception de ces mémoires, soit le 19 avril 2017, le Tribunal a gardé la cause à juger.

EN DROIT

1. 1.1. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est, comme en l'espèce, supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

1.2 Ecrit et motivé, l'appel doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC).

Que la cause soit soumise à la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC) ou à la maxime inquisitoire, il incombe à l'appelant de motiver son appel, c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la décision attaquée. Pour satisfaire à cette exigence, il ne lui suffit cependant pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée. Sa motivation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que l'appelant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique. La motivation de l'appel constitue une condition de recevabilité, qui doit être examinée d'office. Lorsque l'appel est insuffisamment motivé, l'autorité cantonale n'entre pas en matière (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_89/2014 du 15 avril 2014 consid. 5.3.2).

En l'espèce, si la lecture du présent appel - qui ne contient pas de distinction claire entre les éléments de faits et de droit - est malaisée et fastidieuse, comme soulevé par l'intimé, celle-ci permet néanmoins de distinguer suffisamment les critiques que l'appelante formule à l'encontre de la décision entreprise.

Il en va de même pour le grief de constatation incomplète et/ou inexacte des faits développé aux chiffres 87 à 98 de l'appel, relatifs à la problématique du bonus, qui répond suffisamment aux exigences de motivation.

Ainsi, l'appel est conforme aux exigences de forme prescrites par la loi.

De plus, il a été formé en temps utile auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), de sorte que l'appel est recevable.

1.3 La Chambre de céans revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

Compte tenu de la valeur litigieuse, supérieure à 30'000 fr., la maxime des débats s'applique (art. 55 al. 1 et 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC).

- 2.** Les parties ont produit des pièces nouvelles et allégué des faits nouveaux devant la Cour.

2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Il appartient au plaideur qui entend se prévaloir en appel d'un fait ou d'un moyen de preuve qui existait déjà lors de la procédure de première instance de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le fait ou le moyen de preuve n'a pas pu être invoqué devant l'autorité précédente (arrêts du Tribunal fédéral 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1; 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 et 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1).

2.2 En l'espèce, les pièces nouvelles n° 68 à 72 produites par l'intimé dans le cadre de sa réponse, ainsi que les allégués qui s'y rapportent, sont irrecevables. En effet, ceux-ci sont antérieurs au jour où le premier juge a gardé la cause à juger, soit le 19 avril 2017. En outre, l'intimé n'explique pas de manière convaincante les raisons pour lesquelles il aurait été dans l'impossibilité de les produire en première instance. A ce titre, il ne peut notamment pas se prévaloir d'une simple découverte fortuite tardive. Quant aux pièces nouvelles n° 73 et 77 produites par l'intimé, celles-ci sont également irrecevables, car non datées. En tous les cas, ces pièces ne sont pas déterminantes pour l'issue du litige.

En revanche, les pièces nouvelles n° 74 à 76 produites par l'intimé, et les allégués qui s'y rapportent, sont recevables, ceux-ci étant postérieurs au 19 avril 2017.

Enfin, les pièces nouvelles produites par l'appelante dans son courrier du 9 février 2018 sont recevables, dès lors qu'elles se rapportent à un nouvel allégué contenu dans la duplique de l'intimé, soit le fait qu'il a retrouvé un travail à l'Ile Maurice. En outre, l'appelante a transmis ce courrier dans les dix jours après réception de ladite duplique. La pièce nouvelle n° 78 produite par l'intimé dans son courrier du 20 avril 2018 sera également déclarée recevable, étant précisé que celle-ci est sans incidence sur l'issue du litige.

3. L'intimé reproche au Tribunal d'avoir écarté ses pièces n° 65 et 66 produites à l'appui de son mémoire complémentaire du 15 juillet 2015, de sorte qu'il conclut devant la Cour à l'admission de ces pièces.

L'appelante soulève, quant elle, l'irrecevabilité de cette conclusion, l'intimé n'ayant pas formé d'appel joint dans le cadre de sa réponse.

3.1.1 La partie adverse - l'intimé - se prononce sur le fond de l'appel dans sa réponse (art. 312 CPC), mais il peut également former un appel joint dans le cadre de sa réponse (art. 313 CPC).

L'intimé peut – sans introduire d'appel joint – présenter des griefs dans sa réponse à l'appel. En effet, l'intimé, qui a eu (partiellement) gain de cause en première instance et doit craindre une admission de l'appel, est tenu, dans son propre intérêt, de renouveler les conclusions subsidiaires qu'il a cas échéant présentées en première instance, de formuler des requêtes de preuve et d'articuler, dans les limites de l'art. 317 CPC, les faits et moyens de preuves nouveaux, de critiquer les constatations de faits qui lui sont défavorables et de se référer à ses propres arguments subsidiaires (arrêt du Tribunal Fédéral 5A_660/2014 du 17 juin 2015 consid. 4.2).

Cela étant, si les conclusions au fond de la réponse à l'appel vont au-delà de la simple confirmation du jugement attaqué, il est admissible de considérer cet acte comme un appel joint (ATF 121 III 420 consid. 1).

3.1.2 Après l'échange d'écritures (demande et réponse), le Tribunal doit, en règle générale, ordonner des débats d'instruction au sens de l'art. 226 CPC ou directement des débats principaux au sens des art. 229 ss CPC, lesquels débutent avec les premières plaidoiries (art. 228 CPC).

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont admis aux débats principaux que s'ils sont invoqués sans retard et qu'ils remplissent l'une des conditions suivantes : ils sont postérieurs à l'échange d'écritures ou à la dernière audience d'instruction ou ont été découverts postérieurement (*novas* proprement dits ou vrais *novas*; art.

229 al. 1 let. a CPC); ils existaient avant la clôture de l'échange d'écritures ou la dernière audience d'instruction mais ne pouvaient être invoqués antérieurement bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (*novas* improprement dits ou pseudo *nova* excusables; art. 229 al. 1 let. b CPC). S'il n'y a pas eu de second échange d'écritures ni de débats d'instruction, les faits et moyens de preuves nouveaux sont admis à l'ouverture des débats principaux (art. 229 al. 2 CPC).

Après un double échange d'écritures, la cause est conclue, indépendamment de la tenue ou non, par la suite, de débats d'instruction. L'art. 229 al. 2 CPC tend à assurer que chaque partie puisse en principe s'exprimer sans limites à deux reprises, dans le cadre soit d'un double échange d'écritures, soit d'un échange d'écritures simple suivi de débats d'instruction, soit d'un échange d'écritures simple et des premières plaidoiries aux débats principaux. S'il était encore possible de présenter des faits de manière illimitée aux débats d'instruction suivant un double échange d'écritures (respectivement lors des derniers débats d'instruction au cas où il en serait tenu plusieurs), la maxime éventuelle serait remise à l'appréciation du Tribunal et une partie ne saurait jamais d'avance à quel moment la cause sera conclue. Une telle approche contreviendrait à une procédure suivant un cours ordonné et prévisible pour les parties (ATF 141 III 481 consid. 3.2.4 et 140 III 312 consid. 6.3.2.3 et les références citées, in JdT 2016 II p. 257). Ce second échange d'écritures épuise le droit inconditionnel des parties d'introduire des faits et moyens de preuve nouveaux (art. 229 al. 2 CPC a contrario), qui ne seront ensuite plus possibles qu'aux conditions de l'art. 229 al. 1 CPC.

3.2.1 En l'espèce, l'intimé a formulé dans sa réponse à l'appel une conclusion tendant à l'admission de pièces qui ont été écartées par les premiers juges. Il s'agit d'une conclusion relative à la forme de la procédure et non au fond de celle-ci. En effet, l'intimé a conclu, au fond, à la confirmation du jugement attaqué.

Il s'ensuit que cette conclusion visant la recevabilité des pièces n° 65 et 66 produites par l'intimé est recevable et ne permet pas de considérer la réponse à l'appel comme étant un appel joint.

3.2.2 Les parties ont procédé à un premier échange d'écritures entre le 9 juillet et le 17 novembre 2014, dates du dépôt de leur demande et réponse respectives. Un deuxième échange d'écritures est ensuite intervenu entre le 19 février et 23 avril 2015, dates du dépôt de leurs réplique et duplique.

En date du 15 mai 2015, l'intimé a produit la pièce n° 62, soit l'affidavit d'un employé de l'administration fiscale américaine par-devant le *United District Court* _____ en date du 17 avril 2013. Par ordonnance d'instruction du 8 juin

2015, le Tribunal a déclaré cette pièce irrecevable, en raison de sa production tardive.

Cela étant, en date du 15 juillet 2015, l'intimé a, à nouveau, produit l'affidavit sous la pièce n° 65, ainsi que la pièce n° 66 correspondant à l'*Annual Results for the year ended 31 December 2014* de C_____.

Conformément aux principes rappelés *supra*, la cause a été scellée après le double échange d'écritures, ce indépendamment de la tenue ou non, par la suite, de débats d'instruction. Il s'ensuit que les pièces produites par l'intimé le 15 juillet 2015, soit postérieurement au second échange d'écritures, ne pouvaient être admises à l'ouverture des débats principaux qu'aux conditions de l'art. 229 al. 1 CPC (art. 229 al. 2 CPC *a contrario*).

Or, la pièce n° 65 est datée du _____ 2013 et celle n° 66 est datée, selon l'appelante, du _____ 2015, date à laquelle ce rapport a été librement accessible sur internet, ce qui n'est pas contesté par l'intimé. Ces pièces existaient donc déjà avant la fin de la phase préparatoire et pouvaient être produites antérieurement en faisant preuve de la diligence requise. A cet égard, l'intimé soutient avoir produit la pièce n° 65 en réponse aux allégués complémentaires de l'appelante contenus dans sa duplique. Cela étant, lesdits allégués concernaient le client G_____ et sa relation avec l'intimé, soit des faits déjà soulevés, pour l'essentiel, dans la réponse de l'appelante. En outre, la pièce n° 65 est identique à celle n° 62, qui avait déjà été correctement écartée de la procédure par les premiers juges, en raison de sa production tardive. Ainsi, les pièces n° 65 et 66 sont irrecevables.

Mal fondé, le grief de l'intimé sera par conséquent rejeté et le chiffre 2 du dispositif du jugement attaqué confirmé.

4. L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir considéré le licenciement litigieux comme étant abusif. Elle soutient que les motifs invoqués à l'appui de celui-ci étaient réels et établis, à savoir la violation par l'intimé de ses obligations contractuelles en lien avec les données relatives au client G_____ et avec l'utilisation de moyens de communication privés dans le cadre professionnel.

L'intimé, quant à lui, considère que lesdits motifs n'étaient que des prétextes dissimulant une autre vérité, soit la volonté pour la banque de protéger sa réputation et sa licence bancaire.

4.1.1 Selon l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. En droit suisse du travail, la liberté de la résiliation prévaut, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier.

Le droit fondamental de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est cependant limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO) (ATF 136 III 513 consid. 2.3; 131 III 535 consid. 4.1).

L'art. 336 al. 1 et 2 CO énumère des cas dans lesquels la résiliation ordinaire est abusive. Cette liste n'est toutefois pas exhaustive et une résiliation abusive peut aussi être admise dans d'autres circonstances, en application de l'art. 2 al. 2 CC. Il faut cependant que ces autres situations apparaissent comparables, par leur gravité, aux cas expressément envisagés par l'art. 336 CO (ATF 136 III 513 consid. 2.3; 132 III 115 consid. 2.1). Lorsque l'une des parties a résilié abusivement, l'art. 336a al. 1 et 2 CO autorise l'autre partie à réclamer une indemnité dont le juge fixe librement le montant en tenant compte de toutes les circonstances; cette indemnité ne peut toutefois pas excéder l'équivalent de six mois de salaire.

Il n'appartient pas au juge de substituer à la décision de l'employeur une pesée des intérêts des parties au contrat de travail (ATF 111 II 242 consid. 2c). Mais, il peut intervenir en cas d'abus de droit, notamment s'il existe une disproportion grossière entre les intérêts en présence. Cela peut notamment être le cas lorsque l'employeur notifie le congé, pour donner l'impression qu'il a pris les mesures adéquates (parce qu'il fallait un responsable, un « fusible »), en faisant abstraction de l'intérêt légitime de l'employé à conserver un emploi dans lequel il s'est investi, par exemple, pendant de nombreuses années, alors que le congé n'a aucune portée pratique pour l'employeur (licenciement pour simple motif de convenance personnelle; ATF 131 III 535 consid. 4.2 et 4.3).

Lorsque plusieurs motifs de congé entrent en jeu et que l'un d'eux n'est pas digne de protection, il convient de déterminer si, sans le motif illicite, le contrat aurait tout de même été résilié : si tel est le cas, le congé n'est pas abusif (arrêt du Tribunal fédéral 4A_437/2015 du 4 décembre 2015 consid. 2.2.3).

4.1.2 L'abus de la résiliation peut découler non seulement des motifs du congé comme expliqué *supra*, mais également de la façon dont la partie qui met fin au contrat exerce son droit (ATF 118 II 157 consid. 4b/bb et 125 III 70 consid. 2b). Même lorsqu'une partie résilie de manière légitime un contrat, elle doit exercer son droit avec des égards. Elle ne peut en particulier jouer un double jeu, contrevenant de manière caractéristique au principe de la bonne foi (ATF 125 III 70 consid. 2b; ATF 118 II 157 consid. 4b/cc). Ainsi, un comportement violant manifestement le contrat, par exemple une atteinte grave au droit de la personnalité dans le contexte d'une résiliation, peut faire apparaître cette dernière comme abusive. En revanche, un comportement qui ne serait simplement pas convenable ou indigne des relations commerciales établies ne suffit pas. Il n'appartient pas à l'ordre juridique de sanctionner une attitude

seulement incorrecte (arrêt du Tribunal fédéral 4A_92/2017 du 26 juin 2017 consid. 2.2.1).

Il s'agit donc d'un cas de violation de l'art. 328 CO qui oblige l'employeur à protéger la personnalité du travailleur, notamment son honneur personnel et professionnel. L'employeur ne doit pas stigmatiser, de manière inutilement vexatoire et au-delà du cercle des intéressés, le comportement du travailleur. Il y a atteinte grave aux droits de la personnalité lorsque l'employeur formule des accusations lourdes qui se révèlent infondées alors qu'il ne dispose d'aucun indice sérieux ou n'a fait aucune recherche en vue d'établir les faits. L'employeur ne doit pas formuler des accusations accablantes si ses soupçons ne reposent sur aucun élément sérieux. Même si les faits sont exacts, la stigmatisation à l'égard de tiers peut constituer, de la part de l'employeur, une violation de son devoir de protéger la personnalité du travailleur (arrêt du Tribunal fédéral 4A_99/2012 du 30 avril 2012 consid. 2.2.1 et les arrêts cités).

Dans le cas d'une dénonciation relative au comportement d'un employé, l'employeur est censé accomplir ou faire accomplir, éventuellement par un mandataire externe si l'accusation est grave, une enquête complète comportant, pour le travailleur dénoncé, des garanties équivalentes à celles d'une instruction pénale, telles les possibilités de préparer sa défense, se faire assister par un conseil et faire administrer des preuves. L'employeur doit ainsi s'efforcer de vérifier les faits dénoncés (arrêt du Tribunal fédéral 4A_694/2015 du 4 mai 2016 consid. 2.4 et les références citées; BETTEX, le cadre légal des enquêtes internes dans les banques et autres grandes entreprises en droit du travail, in SJ 2013 II 157 p. 166).

Le salarié victime d'une atteinte à sa personnalité contraire à l'art. 328 CO du fait de son employeur ou des auxiliaires de celui-ci (art. 101 al. 1 CO) peut prétendre à une indemnité pour tort moral aux conditions fixées par l'art. 49 al. 1 CO (ATF 137 III 303 consid. 2.2.2). En effet, l'auteur d'une atteinte à la personnalité envers un travailleur n'est pas nécessairement l'employeur. Une telle atteinte peut provenir d'un collègue ou d'un supérieur hiérarchique, voire d'un subordonné. L'art. 328 CO crée ainsi une responsabilité propre de l'employeur pour les actes qui peuvent être commis par des tiers. En cela, l'employeur est tenu de prendre des mesures de précaution pour empêcher de tels actes qui interviendraient dans le cadre des rapports de travail (WYLER, Droit du travail, 2008, p. 295).

La responsabilité contractuelle à raison d'un auxiliaire est régie par l'art. 101 CO. 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. Pour que cet article trouve application, il suffit que l'auxiliaire ait agi au su et avec le consentement du débiteur. Il convient également que l'auxiliaire ait causé le dommage dans l'exécution de ses tâches et non uniquement à l'occasion de leur exécution (WYLER, op. cit, 2014, p. 316).

4.1.3 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. 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_92/2017 du 26 juin 2017 consid 2.2.2 et 4A_217/2016 du 19 janvier 2017 consid. 4.1).

Le juge établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées (art. 157 CPC). L'appréciation du caractère abusif du licenciement suppose l'examen de toutes les circonstances du cas d'espèce (ATF 132 III 115 consid 2.5 et les références citées).

4.2.1 En l'espèce, les premiers juges ont considéré que les motifs de résiliation invoqués par l'appelante n'étaient pas réels, dès lors que l'utilisation de moyens de communication privés pour contacter des clients était tolérée au sein de la banque et que les motifs énoncés dans le courrier de licenciement du 18 septembre 2013 ne correspondaient pas à ceux invoqués par N_____ lors de l'audience du 6 juin 2016. L'appelante ayant également interdit à l'intimé de communiquer avec la presse après son arrestation, les premiers juges ont considéré qu'elle l'avait licencié uniquement pour préserver son image.

Or, dans le courrier précité du 18 septembre 2013, l'appelante a indiqué licencier l'intimé au motif qu'il ne l'avait pas immédiatement informée après avoir appris que l'un de ses clients, soit G_____, était un contribuable américain («*You have also failed to promptly inform us upon becoming aware that one of your clients is a US taxpayer which A_____ has elected no longer to serve*»). En audience, l'appelante a précisé avoir licencié l'intimé parce qu'il avait ouvert un compte, soit celui de G_____, dont il aurait dû savoir, ou fortement soupçonner, qu'il s'agissait d'un *US connected account* et qu'il n'avait pas informé le service compétent de la banque. Contrairement au Tribunal, la Cour ne considère pas qu'il y ait une contradiction dans les motifs invoqués. En effet, l'appelante a clairement motivé le congé de l'intimé par le non-respect de ce dernier des directives relatives aux clients américains, lui reprochant son manque de diligence lors de l'ouverture du compte de G_____, ainsi que son silence lors de la découverte de la nationalité américaine de ce dernier en novembre 2012. L'appelante se prévaut ainsi du même complexe de faits pour motiver le congé litigieux.

Il ressort du dossier que l'intimé était bien soumis aux règles internes de la banque en matière de *due diligence*. En effet, selon son contrat de travail, l'intimé devait respecter l'*Employment regulation*, qui indiquait expressément que les employés devaient se soumettre à tous les règlements et directives internes de la banque, qui étaient consultables sur l'Intranet (art. 12.7). L'intimé a d'ailleurs acquiescé avoir reçu une copie de ce document. Or, la directive interne 1_____ mentionnait que chaque banquier s'occupait de la *due diligence* tout au long de la relation contractuelle avec son client, c'est-à-dire de la collecte des informations en matière d'identification du client et de la vérification desdites informations. Cette directive précise que le banquier était ainsi responsable si la banque ouvrait un compte à une personne qualifiée d'inappropriée.

Au regard de ce qui précède, l'intimé ne peut donc pas soutenir que la directive interne 1_____ n'était pas intégrée à son contrat ou encore qu'il n'en n'a pas eu connaissance. En effet, il était de son devoir de se renseigner sur les règlements et directives internes applicables et de les consulter sur l'Intranet de la banque. Or, à cet égard, l'intimé a déclaré ne pas avoir jugé nécessaire de tout lire et ne pas avoir passé tout son temps à consulter les directives internes sur l'Intranet, dès lors qu'il y en avait beaucoup.

L'intimé se devait également de connaître les règles particulières applicables aux contribuables américains, notamment le *Business Guide US Connected Accounts*, qui complétait la directive 1_____. Il sera, par ailleurs, relevé que le conflit entre les établissements bancaires suisses et les autorités fiscales américaines relatif à l'évasion fiscale de ses contribuables était notoire en 2012, de sorte que l'intimé connaissait cette problématique et le durcissement des règles y relatives au sein des banques suisses. D'autant plus que ce dernier avait une expérience de plus de trente ans dans le domaine bancaire et, en particulier dans la gestion de fortune.

Ainsi, en sa qualité de gestionnaire de fortune expérimenté, il incombait à l'intimé d'effectuer la *due diligence* et donc de fournir tous les renseignements pertinents relatifs au client G_____ à l'appelante. L'intimé ne peut donc pas se prévaloir du fait que le département *compliance* de l'appelante, ou son supérieur hiérarchique, ont donné leur accord pour l'ouverture du compte de G_____, car cet accord s'est fait sur la base des informations transmises par lui, notamment dans le *KYC Report*.

Or, l'intimé n'a pas mentionné dans le *KYC Report* des éléments essentiels relatifs au client G_____. En effet, il ressort de l'instruction que l'intimé connaissait ce dernier depuis plusieurs années lors de l'ouverture de son compte auprès de l'appelante en avril 2012, dès lors qu'il s'occupait déjà de la gestion de ses avoirs auprès de son ancien employeur, et qu'il l'avait notamment rencontré à deux reprises aux États-Unis en 2010 et 2011, dont une fois dans sa résidence de _____. Cela étant, ces rencontres et cette résidence américaine n'ont pas été

mentionnés dans le *KYC Report* établi par l'intimé et donc n'ont pas été rapportés à l'appelante. En revanche, leurs rencontres dans d'autres pays, ainsi que des biens immobiliers situés notamment en Afrique du Sud, ont été mentionnés par l'intimé dans le *KYC Report*. Par ailleurs, aucune adresse américaine n'a été mentionnée dans les documents d'ouverture de compte, étant également relevé que ceux-ci, dont le formulaire *Declaration of US or non-US Status*, ont été signés en blanc par le client et remplis *a posteriori* par l'intimé.

Ce dernier détenait donc de sérieux indices devant le conduire à procéder aux vérifications nécessaires au sujet de la qualité de *US Person* du client G_____, dès lors que l'assujettissement d'un contribuable dépend non seulement de son domicile, mais également du lieu où il détient certains actifs, comme des immeubles. Il est dès lors évident qu'une résidence aux Etats-Unis aurait dû, à tout le moins, éveiller des soupçons chez l'intimé sur la qualité de contribuable américain du client G_____, conformément au *Business Guide US Connected Accounts*, et l'amener aux vérifications nécessaires. Par ailleurs, au regard du contexte précité et de l'expérience professionnelle de l'intimé, ce dernier ne peut pas se prévaloir du fait qu'il ne connaissait pas la distinction juridique entre le domicile d'une personne et sa résidence, ainsi que les conséquences fiscales qui en découlent.

En revanche, l'instruction n'a pas permis d'établir, même par indices, que d'autres personnes au sein de l'appelante étaient au courant des éléments précités relatifs à G_____, notamment le supérieur de l'intimé. Ce dernier ne mentionne d'ailleurs aucun nom à cet égard. Il se contente de dire qu'en tous les cas le dénonciateur, soit pour lui un employé de la banque, était au courant de ces faits. En outre, aucun indice ne permet de retenir qu'il existait bel et bien une pratique au sein de l'appelante permettant aux contribuables américains d'échapper aux autorités fiscales américaines. L'intimé ne peut donc pas soutenir qu'il n'a violé aucune directive réellement appliquée au sein de la banque.

En tous les cas, l'intimé a admis avoir eu la certitude de la nationalité américaine de G_____ en novembre 2012, lorsque ce dernier lui a transféré, sur son adresse email privée, une copie de son passeport américain. L'intimé a toutefois reconnu n'avoir avisé personne au sein de l'appelante de cet élément essentiel, se contentant des affirmations de son client selon lesquelles il allait opérer une donation de tous ses avoirs à ses beaux-parents, de sorte que la situation allait être réglée. Il est évident que l'intimé ne pouvait se contenter de telles affirmations et qu'il était de son devoir d'avertir l'appelante. Par ailleurs, en _____ 2013, le transfert précité n'avait toujours pas été entrepris.

Au regard de ces circonstances, il est établi que l'intimé n'a pas respecté ses obligations contractuelles en matière d'identification de client.

4.2.2 S'agissant du deuxième motif invoqué par l'appelante à l'appui du licenciement litigieux, soit l'utilisation de moyens de communication privés dans le cadre de son activité professionnelle, les premiers juges ont, à juste titre, retenu que cette pratique était tolérée au sein de la banque. En effet, bien que la directive interne IR-106, opposable à l'intimé, oblige les banquiers à utiliser les moyens de communication sécurisés de la banque, soit ceux professionnels, il ressort des témoignages de T_____ et S_____ que l'utilisation des téléphones portables privés était fréquente dans les contacts avec les clients, en particulier russes, et admise par la hiérarchie.

Cela étant, dans le cas de l'intimé, l'utilisation de son adresse e-mail privée avec le client G_____ a eu des conséquences importantes. En effet, G_____ ayant transmis à l'intimé une copie de son passeport américain sur ladite adresse et non sur celle professionnelle de l'intimé, cette information a pu échapper à la connaissance de l'appelante. Il s'ensuit qu'une telle utilisation d'un moyen de communication privé dépasse ce qui était toléré au sein de l'appelante en matière de contact avec la clientèle.

En tous les cas, conformément aux principes rappelés *supra*, même si l'un des motifs invoqué ne s'avère pas fondé, le congé ne peut pas de ce seul fait être qualifié d'abusif. En effet, sans la violation des directives en matière de communication – motif que l'appelante considère par ailleurs comme secondaire – l'intimé aurait de toute façon été congédié, ce dernier ayant failli à ses devoirs de *due diligence* dans sa relation avec le client G_____.

4.2.3 Ainsi, l'intimé a violé des directives internes de la banque, en particulier celle relative à l'identification de contribuable américain, soit une problématique sensible à cette époque, et ce dernier n'a pas réussi à démontrer que d'autres employés avait fait de même, ni que sa hiérarchie était au courant de ses agissements. Il ne peut donc pas être considéré comme un « fusible » ou un « bouc-émissaire », dès lors qu'il n'existe pas de disproportion grossière entre les intérêts de chacune des parties. En effet, bien que l'appelante a eu un intérêt au niveau de son image à licencier l'intimé, il ne peut être retenu qu'il s'agit du réel motif du congé litigieux, dès lors que ce dernier, employé en son sein depuis seulement une année, a manqué de diligence dans le cadre de sa fonction. On ne saurait donc taxer d'abusif le comportement de l'appelante du simple fait qu'elle a favorisé ses intérêts plutôt que ceux de l'intimé, même si les conséquences de ce congé sont certes conséquentes pour ce dernier. Les premiers juges ne pouvaient donc pas retenir que l'appelante avait congédié l'intimé par pure convenance personnelle, soit dans l'unique but de préserver son image publique après les dénonciations faites aux autorités américaines.

4.2.4 En outre, contrairement à ce qu'on retenu les premiers juges, l'appelante n'a pas manqué d'égard envers l'intimé lors de son licenciement ou encore lors de son arrestation aux Etats-Unis au sens d'une atteinte à sa personnalité.

En effet, dès l'arrestation de l'intimé, l'appelante a mandaté des avocats américains pour conseiller ce dernier dans le cadre de la procédure américaine. Le fait que l'appelante n'a pas publiquement communiqué que l'intimé était entendu en qualité de témoin, et non d'inculpé, dans cette procédure n'est pas suffisant pour qualifier ce silence d'atteinte à sa personnalité. Il ne ressort d'ailleurs pas du dossier que l'appelante aurait laissé entendre à des tiers que l'intimé était inculpé aux Etats-Unis. En outre, elle a prévenu ses employés que l'intimé était uniquement entendu en qualité de témoin dans cette procédure. Enfin, contrairement à ce qu'on retenu les premiers juges, l'appelante n'a pas fait interdiction à l'intimé de contacter la presse, mais l'a prié d'adresser toutes sollicitations des médias à son porte-parole. Après son licenciement, l'intimé ne s'est d'ailleurs pas expliqué dans les médias sur son arrestation.

Dès son retour en Suisse, l'intimé a été suspendu par l'appelante pendant le déroulement de l'enquête interne consistant à déterminer si oui ou non les faits dénoncés aux autorités américaines étaient réels. Lors de l'enquête, l'intimé a été auditionné et a pu se faire assister d'un conseil. Après cette enquête, dont il ressort que seuls les comptes du client G_____ posaient problèmes, l'appelante a alors licencié de manière ordinaire l'intimé. Le déroulement des événements n'est pas critiquable et est conforme à l'art. 12.8 du *Employment regulations*.

La décision de libérer immédiatement l'intimé de son obligation de travailler et l'interdiction qui lui a été faite d'accéder aux locaux et de contacter ses clients et ses collègues n'est également pas critiquable. En effet, en sa qualité de banquier l'intimé avait accès à des données dites sensibles, de sorte qu'il se justifiait de lui en bloquer l'accès, ce qui a été confirmé par O_____. Par ailleurs, le contexte du licenciement de l'intimé justifiait d'autant plus ces mesures. Celles-ci ne peuvent donc pas être qualifiées d'atteinte à la personnalité de l'intimé.

Enfin, les difficultés de ce dernier à retrouver un poste dans le milieu bancaire en Suisse ne peuvent pas être imputées à l'appelante. En effet, l'intimé, âgé de 56 ans en 2014, a été licencié pour avoir violé ses obligations légales et contractuelles. Partant, le certificat de travail remis par l'appelante reflète la réalité et ne constitue donc pas une atteinte à la personnalité de l'intimé. Par ailleurs, le certificat de travail remis par l'ancien employeur de l'intimé, soit E_____, relevait également le fait que l'intimé n'avait pas respecté les directives internes, ce qui ne l'avait pas empêché de retrouver du travail. En outre, il ne ressort pas du dossier que l'appelante a, dans le contexte du licenciement et après celui-ci, accablé ou encore stigmatisé l'intimé à l'égard de tiers, en particulier auprès de possibles employeurs.

Au regard de l'ensemble des circonstances, la résiliation litigieuse n'est pas abusive que ce soit par rapport aux motifs invoqués à son appui ou encore à la façon dont l'appelante a exercé son droit de mettre fin au contrat, qui n'est pas constitutive d'une atteinte à la personnalité de l'intimé.

Le licenciement de l'intimé n'étant pas abusif, aucune indemnité ne lui est due à ce titre par l'appelante. Le chiffre 3 du dispositif de la décision entreprise, en tant qu'il condamne l'appelante au paiement de 165'000 fr., sera partant annulé. Il ne se justifie également pas de modifier le certificat de travail du 31 janvier 2014, de sorte que le chiffre 5 du dispositif du jugement attaqué sera annulé.

4.2.5 Les premiers juges ont encore estimé que l'appelante n'avait pas protégé la personnalité de l'intimé au sens de l'art. 328 CO, dès lors qu'elle n'avait pas enquêté sur le délateur, ni pris les mesures nécessaires afin d'éviter des fuites de données. A ce titre, le Tribunal a alloué une indemnité de 3'070'898 fr. 40 correspondant à son gain manqué jusqu'en 2023, soit l'année de sa retraite, calculé sur la base de son salaire auquel ses indemnités journalière perçues du chômage ont été déduites.

Tout d'abord, il sera relevé que l'instruction n'a pas porté sur les éventuelles mesures prises par la banque afin d'éviter des fuites de données. Cela étant, il ressort des directives internes de l'appelante et des témoignages que tous les moyens de communication professionnels mis à disposition des employés étaient sous surveillance. La Cour ne discerne d'ailleurs pas quelles autres mesures préventives l'appelante aurait dû prendre afin d'éviter la fuite de donnée ayant conduit à l'arrestation de l'intimé aux Etats-Unis.

Il est établi que l'enquête interne n'avait pas pour but de déterminer qui était le dénonciateur, mais visait à établir l'existence ou non d'un système permettant à des contribuables américains d'échapper à la fiscalité américaine. Cela étant, dès lors que les manquements reprochés à l'intimé relatifs à l'identification du client G_____ ont été établis, il importe peu de déterminer par qui ces manquements ont été dénoncés aux autorités américaines pour juger du caractère abusif ou non du licenciement. Dans ces circonstances, l'art. 328 CO n'impose pas d'obligation légale de la part de l'appelante de rechercher l'identité du dénonciateur.

En tous les cas, même si le dénonciateur était bel et bien un employé de l'appelante, il est douteux que celui-ci puisse revêtir la qualité d'auxiliaire au sens de l'art. 101 CO et que ses actes soient imputables à l'appelante, dès lors qu'il n'a pas agi dans l'exercice normal de ses fonctions, avec le consentement de la banque.

Partant, aucune atteinte à la personnalité de l'intimé ne sera retenue, de sorte qu'aucun montant ne lui est dû à titre de dommage-intérêts pour gain manqué ou

même de tort moral. Le chiffre 3 du dispositif du jugement entrepris sera ainsi entièrement annulé.

5. L'appelante fait grief aux premiers juges de l'avoir condamnée à remettre à l'intimé des obligations restreintes C_____ pour une valeur de 61'533 fr. 20, ainsi que des actions C_____ pour une valeur de 3'038 fr. 80, à titre de bonus pour l'année 2012. Elle soutient ne pas disposer de la légitimation passive à cet égard et, en vertu du _____ *plan rules 2010* applicable, l'intimé ne pouvait prétendre au maintien de son bonus, son contrat de travail ayant été résilié en raison d'une faute professionnelle.

5.1.1 Le défaut de légitimation passive est un moyen de fond et non une exception de procédure. Un tel moyen a le caractère d'une objection. Il doit être examiné d'office à la lumière des règles de droit matériel et non des règles de procédure (ATF 126 III 59 consid. 1a).

En principe, seule est légitimée comme partie au procès celle qui est personnellement titulaire d'un droit ou contre laquelle personnellement un droit est exercé. Le défaut de légitimation active (ou passive) entraîne le rejet de l'action et non son irrecevabilité (ATF 130 III 417 consid. 3.1, in SJ 2004 I 533; ATF 126 III 59 consid. 1a).

Si un employé souscrit les documents topiques d'un plan d'intéressement de la société-mère, celui-ci accepte d'entrer à ce sujet dans une relation juridique directe avec la société-mère et, partant, la société-fille n'a pas la qualité pour défendre (arrêt du Tribunal fédéral 4A_175/2014 du 8 juillet 2014 consid. 4).

5.1.2 Selon ses caractéristiques et le contexte, une somme versée à titre de bonus pourra être qualifiée de gratification au sens de l'art. 322d CO ou considérée comme faisant partie intégrante du salaire au sens de l'art. 322 CO (GABUS, Bonus et hauts salaires: liberté contractuelle ou protection du travailleur ?, in SJ 2014 II 220, p. 222; arrêts du Tribunal fédéral 4A_509/2008 du 3 février 2009, consid. 4.1 et 4A_502/2010 du 1^{er} décembre 2010, consid. 2.1.2).

La gratification, aux termes de l'art. 322d al. 1 CO, est une rétribution spéciale que l'employeur accorde en sus du salaire à certaines occasions, par exemple une fois par année. Selon la volonté des parties, il peut y avoir un droit à la gratification ou, au contraire, aucun droit lorsqu'elle est stipulée facultative, expressément ou par actes concluants (ATF 131 III 615 consid. 5.2).

Le versement de la gratification (notamment la remise d'actions) peut également être différé dans le temps, car la loi ne prévoit aucune disposition sur l'exigibilité de la gratification. Un délai d'attente de cinq ans n'est pas contraire à l'art. 27 CC (AUBERT, Commentaire romand CO I, 2012, n° 8 ad art. 322d CO).

Lorsque l'avantage convenu revêt la forme d'une gratification, les conditions du plan d'intéressement sont opposables au travailleur. Ce dernier ne bénéficie alors pas de la protection découlant des dispositions impératives du CO applicables au salaire (CARRUZZO, le contrat individuel de travail, commentaire des art. 319 à 341 CO, 2009, n° 10 ad art. 322d. CO).

5.2.1 En l'espèce, il n'est pas contesté par les parties que le bonus différé litigieux constitue une gratification au sens de l'art. 322d CO. En effet, cela a été expressément stipulé dans le contrat de travail liant les parties et rappelé dans le courrier d'octroi du bonus 2012 du 28 février 2018.

En outre, il est admis que cette gratification est réglée par le *Deferral plan rules 2010*. Or, il ne ressort pas de ce document que seule C_____ disposerait de la compétence pour décider de l'attribution ou non aux employés du groupe d'actions C_____ à titre de bonus. En effet, ce règlement autorise le comité de rémunération de C_____ de déléguer ses pouvoirs à toute personne ou groupe de personnes. Or, comme relevé à juste titre par les premiers juges, il ressort du courrier du 28 février 2013 que c'est bien l'appelante qui avait la qualité pour attribuer des obligations et des actions C_____ à l'intimé.

En outre, l'intimé n'a souscrit aucun document afférent à l'octroi d'un bonus de la part de C_____. Par ailleurs, aucun élément du dossier ne permet de retenir que l'intimé aurait accepté à ce titre d'entrer dans une relation juridique directe avec C_____.

Partant, la légitimation passive de l'appelante sera admise.

5.2.2 Il ressort du dossier que l'octroi de la gratification litigieuse était soumis à certaines conditions mentionnées dans le *Deferral plan rules 2010* et rappelés dans le courrier du 28 février 2018. Conformément aux principes rappelés *supra*, celles-ci sont opposables à l'intimé.

Ainsi, selon l'art. 6.2 du *Deferral plan rules 2010*, si l'employé était licencié « *for cause* », notamment pour mauvaise conduite, ce dernier perdait le droit à son bonus différé à la fin de la relation contractuelle. Or, il a été retenu ci-dessus que le congé de l'intimé n'était pas abusif au regard de son non-respect des directives internes de l'appelante. Il a donc été licencié « *for cause* » au sens du *Deferral plan rules 2010*, de sorte qu'il a perdu son droit à tout bonus à partir du 31 décembre 2013, date de la fin du contrat de travail liant les parties. Il s'ensuit qu'au regard de l'échéancier de son bonus 2012, l'intimé ne peut pas prétendre aux gratifications différées prévues postérieurement à la date précitée, soit celles des 7 mars 2014, 9 mars 2015 et 7 mars 2016.

Quant à la bonification prévue pour le 7 juin 2013, conformément à l'échéancier précité, l'intimé ne peut également pas y prétendre. En effet, en vertu de l'art. 5.1

du *Deferral plan rules 2010*, une date d'acquisition d'un bonus différé peut être retardée en cas de mesure disciplinaire, puis celui-ci peut être refusé. Or, l'intimé ayant été suspendu de ses fonctions à partir du 10 mai 2013, puis licencié « *for cause* » le 18 juin 2013, l'appelante était en droit de refuser le versement différé prévu pour le 7 juin 2013.

Partant, l'intimé ne remplissant pas les conditions d'octroi de son bonus différé, il ne peut prétendre à aucun versement à ce titre. Le chiffre 4 du dispositif du jugement entrepris sera par conséquent annulé.

- 6. 6.1** Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

En l'occurrence, l'intimé succombe entièrement. Il convient dès lors de mettre à sa charge les frais judiciaires de première instance, dont le montant sera arrêté à 11'065 fr. et compensés à due concurrence avec l'avance de frais qu'il a versée (art. 95, 106 al. 1 et 111 al. 1 CPC; art. 69 RTFMC). Il sera ainsi condamné à payer la somme de 1'065 fr. à l'Etat de Genève.

Il ne sera pas alloué de dépens de première instance (art. 22 al. 2 LaCC).

6.2 Les frais judiciaires d'appel, arrêtés à 9'000 fr., seront mis à la charge de l'intimé, qui succombe dans une très large mesure (art. 95 et 106 al. 1 CPC; art. 71 RTFMC). Ils seront compensés par l'avance de frais de 10'000 fr. effectuée par l'appelante, qui reste en partie acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Par conséquent, l'intimé sera condamné à rembourser à l'appelante la somme de 9'000 fr. et les Services financiers du Pouvoir judiciaire seront invités à rembourser la somme de 1'000 fr. à l'appelante.

Il ne sera pas alloué de dépens pour l'instance d'appel (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre des prud'hommes, groupe 4 :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 14 septembre 2017 par A_____ contre le jugement JTPH/315/2017 rendu le 24 juillet 2017 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/7731/2014.

Au fond :

Annule les chiffres 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10 et 11 du dispositif de ce jugement et, statuant à nouveau :

Arrête les frais judiciaires de première instance à 11'065 fr., les met à la charge de B_____ et les compense à due concurrence avec l'avance de frais, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne B_____ à verser 1'065 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens de première instance.

Confirme le jugement pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 9'000 fr., les met à la charge de B_____ et les compense avec l'avance de frais, qui reste acquise à due concurrence à l'Etat de Genève.

Condamne en conséquence B_____ à verser la somme de 9'000 fr. à A_____.

Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à rembourser la somme de 1'000 fr. à A_____.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur; Madame Ana ROUX, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, 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.