

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 9 octobre 2015

---

Composition : M. ABRECHT, vice-président  
Mme Kühnlein et M. Perrot, juges  
Greffier : M. Tinguely

\*\*\*\*\*

**Art. 8 CC; art. 18, 142, 322a, 322d, 337 et 337c CO ; art. 138 et 317b CPC-VD**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **K.\_\_\_\_\_SA**, à [...], défenderesse, contre le jugement rendu le 6 novembre 2013 par la Cour civile du Tribunal cantonal dans la cause divisant l'appelante d'avec **B.Z.\_\_\_\_\_**, à [...], demandeur, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 6 novembre 2013, la Cour civile du Tribunal cantonal a dit que la défenderesse K. \_\_\_\_\_ SA doit payer au demandeur B.Z. \_\_\_\_\_ les sommes suivantes : 4'137'454 fr. 25, sous déduction des cotisations légales, avec intérêt à 5% l'an dès le 17 avril 2003 ; 211'886 fr. 36, avec intérêt à 5% l'an dès le 17 avril 2003 ; 1'273'677 fr. 80, avec intérêt à 5% l'an dès le 3 janvier 2009 ; 360'784 fr. 30, avec intérêt à 5% l'an dès le 6 novembre 2013 ; 10'000 fr., avec intérêt à 5% l'an dès le 15 mai 2003 (I), dit que l'opposition formée par la défenderesse au commandement de payer qui lui a été notifié le 18 janvier 2005 dans le cadre de la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites de Zurich est définitivement levée à concurrence des sommes suivantes : 1'273'677 fr. 80, avec intérêt à 5% l'an dès le 3 janvier 2009 ; 360'784 fr. 30, avec intérêt à 5% l'an dès le 6 novembre 2013 ; 10'000 fr., avec intérêt à 5% l'an dès le 15 mai 2003 (II), dit que la défenderesse doit délivrer au demandeur, dans un délai de trente jours dès que le jugement sera définitif, un certificat de travail conforme à l'art. 330a CO (III), dit que les frais de justice sont arrêtés à 157'446 fr. 10 pour le demandeur et à 70'225 fr. 20 pour la défenderesse (IV), dit que la défenderesse versera au demandeur le montant de 220'446 fr. 10 à titre de dépens (V) et dit que toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées (VI).

En droit, les premiers juges ont estimé que la défenderesse devait payer au demandeur la part de son salaire pour la période allant du 1<sup>er</sup> mars 1999 au 31 mai 2003 en application de l'art. 337c al. 1 CO (loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse [livre cinquième : Droit des obligations] ; RS 220), soit 4'137'454 fr. 25, sous déduction des cotisations sociales correspondantes, une indemnité pour licenciement immédiat injustifié au sens de l'art. 337c al. 3 CO correspondant à deux mois de salaire, par 211'886 fr. 36, une indemnité au sens de l'art. 41 CO pour la perte de gain du demandeur portant sur la période s'étendant jusqu'à la date du jugement, par 1'273'677 fr. 80, ainsi que pour sa perte de gain future, par 360'784 fr. 30, et une indemnité pour tort moral au

sens de l'art. 49 CO, par 10'000 fr., la défenderesse devant en outre, en application de l'art. 330a CO, délivrer un certificat de travail au demandeur. Pour les premiers juges, il ne se justifiait en revanche pas de faire droit aux conclusions du demandeur tendant au versement du solde de quatre comptes dont il prétendait être titulaire auprès de la défenderesse. La Cour civile a par ailleurs rejeté les conclusions reconventionnelles de la défenderesse tendant au paiement par le demandeur d'un montant de 2'432'722 fr. 60 à titre de dommages et intérêts, considérant qu'il n'existait pas de lien de causalité naturelle et adéquate entre les activités du demandeur et les frais encourus par la défenderesse, qui consistaient en des frais d'audit interne et externe et de représentation de la banque par un avocat dans des procédures administratives et pénales.

**B.**           **a)** Par acte du 8 décembre 2014, K. \_\_\_\_\_ SA a interjeté appel contre ce jugement, en concluant principalement à sa réforme en ce sens que B.Z. \_\_\_\_\_ soit débouté de l'ensemble de ses conclusions - telles qu'amplifiées par sa requête incidente du 16 juin 2011 - prises sur demande principale, que B.Z. \_\_\_\_\_ soit condamné à lui payer sur demande reconventionnelle la somme de 2'432'722 fr. 60 avec intérêts à 5% l'an dès le 25 novembre 2002 et que B.Z. \_\_\_\_\_ soit débouté de toutes autres ou contraires conclusions. Subsidièrement, K. \_\_\_\_\_ SA a conclu à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause en première instance pour instruction complémentaire et nouvelle décision dans le sens des considérants.

**b)** Le 11 février 2015, B.Z. \_\_\_\_\_ a déposé un mémoire de réponse, prenant à titre préalable les conclusions suivantes :

« Principalement :

I. L'effet suspensif assortissant l'Appel déposé par K. \_\_\_\_\_ SA à l'encontre du Jugement rendu le 6 novembre 2013 par la Cour civile du Tribunal cantonal est retiré.

Subsidièrement :

II. Ordre est donné à l'Appelante, K. \_\_\_\_\_ SA, de fournir à l'Intimé, B.Z. \_\_\_\_\_, des sûretés équivalentes au montant de

sa condamnation prononcée le 6 novembre 2013 par la Cour civil du Tribunal cantonal. »

Au fond, il a conclu au rejet de l'appel, à la confirmation du jugement et au rejet des conclusions reconventionnelles prises par K. \_\_\_\_\_ SA à son encontre.

**c)** Par mémoire de réplique du 5 mars 2015, K. \_\_\_\_\_ SA a confirmé les conclusions prises au pied de son appel et a conclu au rejet de la requête d'exécution anticipée et de fournitures de sûretés formée par B.Z. \_\_\_\_\_ dans son mémoire de réponse.

Par mémoire de duplique du 27 mars 2015, B.Z. \_\_\_\_\_ a confirmé les conclusions prises au pied de son mémoire de réponse.

**d)** Par ordonnance du 8 mai 2015, le Juge délégué de la Cour de céans a rejeté la requête d'exécution anticipée et a déclaré irrecevable la requête de fourniture de sûretés.

**C.** La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

**1.** La défenderesse K. \_\_\_\_\_ SA, précédemment dénommée « O. \_\_\_\_\_ SA », était une société anonyme dont le siège était à [...]. Elle était une filiale à 100% de la H. \_\_\_\_\_ depuis 1997 et exploitait une succursale à Lausanne.

Elle a pris le nom d...]' A. \_\_\_\_\_ SA le 15 juin 2009. A la suite d'une fusion, l'ensemble des passifs et des actifs de cette dernière ont été transférés à K. \_\_\_\_\_ SA, dont le siège est à Genève, selon la publication parue dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) du 5 août 2009.

**2.** Le demandeur B.Z. \_\_\_\_\_, domicilié à [...], est né le [...] 1952.

**3.** Le 29 septembre 1995, le demandeur a été engagé par la défenderesse en qualité d'apporteur d'affaires. Il a été convenu une rémunération sous la forme de rétrocessions de 33  $\frac{1}{3}$ % sur les « droits de garde nets », les « courtages nets », les « commissions de gestion », le « produit net de l'encaissement de coupons » et « commissions documentaires et autres » ainsi que sous la forme de rétrocessions de 33  $\frac{1}{3}$ % sur les marges nettes réalisées par la banque sur les « opérations devises » et les « intérêts débiteurs et créanciers ».

Le demandeur a habituellement exercé son activité dans les locaux de la défenderesse, dans sa succursale de Lausanne. Il avait déjà travaillé pour le compte de la défenderesse entre 1981 et 1985.

L'une des relations d'affaires apportées par le demandeur était une convention d'apporteur d'affaires tripartite conclue le 26 janvier 1996 par [...] (ci-après : « [...] »), dont le siège est à [...] (Ile de Man, Royaume-Uni), la défenderesse et le demandeur. L'art. 3 de la convention prévoit le paiement d'une commission en faveur d' [...] à chaque ouverture de compte bancaire auprès de la défenderesse par l'intermédiaire du demandeur.

**4.** En mai 1998, la défenderesse a considéré que le statut du demandeur n'était plus acceptable en raison de nouvelles contraintes légales, notamment au regard de nouvelles directives édictées par la Commission fédérale des banques.

Lors d'un entretien du 14 mai 1998, la défenderesse a proposé deux solutions au demandeur : un statut de salarié au sein de la banque ou un statut d'indépendant avec toutes les conséquences que cela présupposait, notamment des locaux séparés, du personnel indépendant de la banque et des installations indépendantes.

**5. a)** Le demandeur a choisi de continuer son activité au sein de la défenderesse en qualité de salarié.

En conséquence, le 26 janvier 1999, les parties ont conclu un contrat de travail, dont la teneur était la suivante :

"Cher Monsieur,

Nous revenons volontiers sur nos récents entretiens et avons le plaisir de vous confirmer que, sur proposition de notre Direction Générale, le Comité du Conseil d'administration a ratifié votre engagement au sein de notre banque en tant que

Directeur adjoint,

responsable de la clientèle internationale, en collaboration direct avec la Direction Générale, pouvant donc ainsi intervenir sur nos quatre sites; ceci aux conditions particulières suivantes.

<u>Salaire annuel</u>	CHF 240'000.- brut, payables en 13 mensualités (la 13ème au prorata temporis payable pour moitié en juin et le solde en décembre), sous déduction des cotisations légales. Ce montant englobe la part des frais forfaitaires de représentation admis par les autorités.
<u>Gratification</u>	Bonus à bien plaie, payable en mars
<u>Participation aux frais de repas</u>	Des Tickets-Restaurant pour un montant de CHF 180.- par mois vous seront remis, le temps imparti pour le repas de midi ne permettant pas le retour à domicile.
<u>Vacances</u>	5 semaines par an, soit 25 jours ouvrables, prorata temporis.
<u>Assurance accidents</u>	Professionnels et non-professionnels, à charge de la banque
<u>Caisse de pension</u>	Prime partagée entre l'employeur (12%) et l'employé (6%) du salaire brut.
<u>Délai de congé</u>	6 mois.
<u>Début de l'activité</u>	1 <sup>er</sup> mars 1999.

Vous jouissez d'autre part des prestations usuelles de la banque. Pour le reste s'appliqueront les règles du Code des Obligations Suisse relatives au contrat de travail. Nous sommes persuadés que vous donnerez le meilleur de vous-même dans le respect de nos accords, des règles et usances professionnelles et du secret bancaire comme prévu par l'article 47 de la Loi Fédérale sur les Banques.

Nous sommes particulièrement heureux de pouvoir vous compter parmi nos cadres supérieurs et continuer ainsi une collaboration, désormais formalisée, que nous avons su apprécier à sa juste valeur jusqu'ici. Cette collaboration, nous en sommes convaincus, nous apportera mutuellement toutes satisfactions dans le contexte de notre petite banque vouant un soin particulier à la personnalisation de la relation avec sa clientèle et désireuse de se développer.

Nous restons à votre disposition pour toute question que vous pourriez avoir et tout en vous remerciant de la confiance que vous nous témoignez en rejoignant notre "challenge", nous vous présentons, cher Monsieur, nos salutations les meilleures. »

Le document comportait en outre les signatures du demandeur ainsi que celles de C.\_\_\_\_\_ et de N.\_\_\_\_\_, respectivement directeur général et directeur adjoint de la défenderesse.

**b)** Le calcul de la gratification prévue résultait d'une pondération entre les résultats de la banque et les prestations de son collaborateur.

**c)** Parallèlement à ses activités au sein de la défenderesse, le demandeur exerçait des mandats pour le compte de différentes sociétés. La défenderesse a accepté que le demandeur poursuive ses activités d'administrateur et de mandataire de sociétés, tout nouveau mandat devant toutefois être soumis à approbation.

**d)** Les clients amenés à la défenderesse par le demandeur devenaient formellement ceux de la banque, mais restaient en réalité ceux du demandeur, dans la mesure où l'intention des parties était que celui-ci devait pouvoir reprendre sa clientèle lorsque le contrat prendrait fin. Cela valait tant pour la clientèle accumulée en sa qualité

d'indépendant que pour les clients amenés en tant qu'employé de la défenderesse.

**e)** L'intention des parties était de conserver, sous l'empire du contrat de travail, une rémunération équivalente à celle perçue par le demandeur en vertu de son contrat d'apporteur d'affaires indépendant, à savoir des rétrocessions de 33 ⅓% sur les affaires amenées par le demandeur. Aucun décompte calculant le droit aux commissions du demandeur n'était cependant établi par la défenderesse.

Le demandeur n'a pas contesté son nouveau statut au sein de la défenderesse ni le mode de calcul de sa rémunération.

**f)** Le demandeur gérait une équipe de deux personnes au sein de la défenderesse.

**6.** Le 15 février 1999, la défenderesse, par l'intermédiaire de C. \_\_\_\_\_ et de N. \_\_\_\_\_, a adressé un courrier au demandeur, rédigé en ces termes :

« Cher Monsieur,  
Conformément à notre entretien de ce jour et suite à la signature du contrat de travail vous liant à O. \_\_\_\_\_ SA en tant que cadre supérieur, nous avons le plaisir de vous confirmer les versements suivants intervenant pour solde de tous comptes entre vous-même en tant qu'apporteur / tiers-gérant et O. \_\_\_\_\_ SA.

Versements pour solde de tous comptes :

- CHF 30'000.- courant février 1999
- Puis cinq mensualités de CHF 8'000.- (la première fois à fin février 1999 et la dernière fois à fin juin 1999).

Ces paiements, outre les CHF 280'000.- versés à titre d'acomptes en 1998 et 1999, interviennent à titre forfaitaire pour votre activité de janvier 1998 jusqu'à fin février 1999. Nous vous réitérons nos remerciements pour l'agréable collaboration et vous adressons, cher Monsieur, nos salutations les meilleures. »

Le 5 mars 1999, le demandeur a signé et retourné le courrier précité à la défenderesse, pour valoir accord.

**7.** Pour la période s'étendant du 1<sup>er</sup> mars 1999 au 31 décembre 1999, la défenderesse a versé au demandeur un salaire brut total de 192'508 francs.

**8.** Le 8 mars 2000, la défenderesse a informé le demandeur qu'un montant de 20'000 fr. lui serait remis à titre de gratification pour l'année 1999.

En 2000, la défenderesse a versé au demandeur un salaire brut total de 251'010 francs.

**9.** Dès le 1<sup>er</sup> janvier 2001, le salaire mensuel brut du demandeur a été fixé à 18'325 fr., payé treize fois l'an, montant auquel s'ajoutaient douze indemnités mensuelles pour frais fixes de représentation d'un montant de 750 francs.

Le 16 février 2001, la défenderesse a remis au demandeur une gratification de 125'000 fr. pour l'année 2000, précisant qu'il s'agissait d'une libre prestation de la banque versée sans aucun engagement pour l'avenir.

Le 28 février 2001, un montant de 20'000 fr. a été versé au demandeur à titre de complément de gratification pour la même année 2000.

**10.** A compter de l'année 2001, la nouvelle politique de contrôle mise en place, propre à la [...], a occasionné de nombreux changements au niveau des cadres et de la direction d'O. \_\_\_\_\_ SA. L'un des objectifs de la nouvelle direction était de faire respecter strictement les diverses normes bancaires et de traiter à l'interne avec la plus grande fermeté tout comportement incompatible avec les normes légales applicables et autres règlements internes propres à garantir une activité bancaire irréprochable.

**11.** Le 7 mars 2001, V.\_\_\_\_\_, *compliance officer* au sein de la défenderesse, a établi une note interne à l'attention de C.\_\_\_\_\_ et adressée en copie au demandeur. Celle-ci avait la teneur suivante :

« Concerne : Visite auprès d' [...] - Ile de Man

Cher Monsieur C.\_\_\_\_\_,

Comme convenu, je vous prie de trouver ci-après mon rapport concernant la visite mentionnée sous rubrique, effectuée le 14 décembre 2000, en compagnie de Monsieur B.Z.\_\_\_\_\_.

Je vous rappelle que ce déplacement était motivé par notre volonté de savoir exactement quelles sont les procédures applicables sur l'Ile ...]de Man en matière de lutte contre le blanchiment d'argent. [...] est en effet, pour notre établissement de Lausanne, une manne d'importance au niveau des ouvertures de comptes.

Je rappelle en outre qu'une telle visite avait déjà été effectuée par Monsieur B.Z.\_\_\_\_\_, accompagné cette fois de Monsieur W.\_\_\_\_\_ et que le préavis de ce dernier avait été favorable en ce qui concerne les procédures en matière de blanchiment d'argent suivies par [...].

Nous avons donc rencontré, avec Monsieur B.Z.\_\_\_\_\_, plusieurs collaborateurs d' [...], qui, je le rappelle, est spécialisée dans la création de sociétés off-shores. Entre autres, Messieurs [...], "Executive Director Business Development", [...], "Director of Customer Services" et [...].

Nous avons visité les différents services de la société, dont le département "compliance".

J'ai remis à ces dirigeants un exemplaire en anglais de notre "Convention de diligence" et ai mis en exergue les procédures internes mises en place en matière de compliance, entre autre "l'esprit compliance" qui devrait prévaloir auprès de chaque banquier suisse et que j'insuffle au mieux à nos gestionnaires.

Il nous a été expliqué que le Gouvernement de l'Ile de Man a édicté une réglementation extrêmement stricte en matière de "Money laundering prevention and now your customer principle". Il s'agit d'un complexe de règles très semblables à celles que connaît notre ordre juridique en la matière, soit l'obligation de connaître l'arrière-plan économique des clients, de leurs fonds et des transactions qu'ils mènent à bien, que les sociétés telles [...] suivent à la lettre.

[...] a en outre créé un code de conduite ("Code of conduct"), contenant un "anti money laundering manual", que les collaborateurs ont l'obligation de lire et connaître et dont la dernière version date du 31 août 2000.

Bien entendu, on sait que parfois des sociétés créent de magnifiques directives que personne ne lit et qui sont peu suivies. Toutefois, le sentiment que j'ai eu en discutant avec les responsables rencontrés a été plutôt positif, dès lors qu'il

n'est pas dans l'intérêt d' [...] d'accepter n'importe quel client et que cela a été dit. Au contraire, cette société souhaite que sa bonne réputation perdure et n'entend pas favoriser, de quelque manière que ce soit, des volontés de blanchiment d'argent.

[...] garde d'ailleurs un oeil sur les comptes de sociétés ouverts en nos livres par ses soins. [...] reçoit en effet les copies des documents bancaires mentionnant tout mouvement sur le compte. Le cas de la off-shore "[...]" est relevant : le 21 février 2001, [...] prie l'un de ses signataires d'apporter une réponse, quant à la provenance de fonds arrivés sur le compte de la société (copie du fax en annexe).

Bien entendu, même avec plusieurs visites de cet ordre, il n'est pas possible d'être sûr à 100% que nous ne connaîtrons pas à l'avenir un problème de blanchiment avec une société amenée par [...]. Toutefois, en prenant en considération les règles en vigueur sur l'île de Man, le sérieux que m'a fait cette société, mais aussi le fait que la diligence est également effectuée par Monsieur B.Z. \_\_\_\_\_, qui ne se contente pas de déléguer les obligations de "compliance" à [...], mais demande toute explication et document relevant à ses clients lors de l'entrée en matière et lors de d'arrivées de fonds (sic), je pense qu'O. \_\_\_\_\_ SA effectue, pour le moins, son travail de diligence de manière correcte.

Je reste évidemment à votre disposition (...) »

**12.** Le 29 novembre 2001, le demandeur a établi une note interne à l'attention de B. \_\_\_\_\_, nouveau directeur général de la défenderesse, s'exprimant en ces termes :

« Cher Monsieur,

Suite à notre aimable entretien du 28 novembre 2001, je vous confirme que notre team a besoin, au plus vite une nouvelle personne (sic). Ceci afin d'assurer une parfaite exécution du traitement tant de nos clients actuels que futurs, de même que pour garantir la bonne continuation du suivi quotidien de la convention de diligence.

Je vous rappelle que notre service effectue régulièrement des heures supplémentaires pour offrir le minimum de service à notre clientèle.

Je vous remercie par avance de me donner l'autorisation d'engager cette nouvelle personne.

Je vous prie de croire, [...] »

**13.** En 2001, la défenderesse a versé au demandeur un salaire brut de 383'225 fr., auquel s'est ajouté un montant de 9'000 fr. à titre d'indemnité pour frais de représentation.

**14.** Dès le 1<sup>er</sup> janvier 2002, le salaire mensuel brut du demandeur a été fixé à 18'440 fr., payé treize fois l'an, montants auxquels s'ajoutaient douze indemnités mensuelles pour frais fixes, par 750 francs.

**15.** Par courriel du 1<sup>er</sup> mars 2002, le demandeur s'est adressé en ces termes à un prénommé [...], client titulaire d'un compte auprès de la défenderesse (traduction libre de l'anglais) :

« Cher [...],  
A la demande de notre "compliance officer", je dois vous informer que je n'accepterai plus aucun transfert utilisant le compte B. \_\_\_\_\_ SA.  
En conséquence, veuillez utiliser le compte [...] pour tout futur transfert.  
Désolé pour tout éventuel dérangement. [...] »

Le demandeur a transféré ce courriel à V. \_\_\_\_\_, auteur de la demande à son origine.

**16.** Le 8 mars 2002, la défenderesse a adressé au demandeur un courrier dont la teneur était la suivante :

« Gratification 2001

Cher Monsieur,  
Le paiement d'une gratification n'est contractuellement pas obligatoire et laissé à la libre appréciation de l'employeur.  
L'année 2001, par la situation des marchés boursiers, a été une année particulièrement modeste en matière de résultats pour notre banque. Nous ne pourrions en effet dégager qu'un bénéfice net de Fr. 1'018'000.- contre un résultat de Fr. 6'108'000.- en 2000.  
Le Comité du Conseil d'Administration, conscient de l'effort qui va être réalisé par tous pour contribuer à la restructuration et au développement de la Banque dans l'année qui débute, a voulu montrer un signe positif d'appui et de confiance en allouant tout de même des gratifications.  
C'est la raison pour laquelle nous avons le plaisir de vous informer que la somme de  
CHF 120'000.-  
vous sera versée avec votre salaire de mars 2002.  
Nous vous remercions de l'effort fourni durant l'année écoulée et vous adressons, cher Monsieur, nos meilleurs salutations. »

**17.** Le 26 mars 2002, le demandeur a adressé une note interne au directeur général de la défenderesse, B.\_\_\_\_\_, dont la teneur était la suivante :

« Cher Monsieur,  
Suite à notre entretien du 25 mars 2002, je vous prie de trouver ci-joint une copie de fax adressé à M. M.\_\_\_\_\_ de [...].  
Durant cet entretien, vous m'avez confirmé que vous ne désiriez pas donner suite à ma demande écrite du 29 novembre 2001. Dès lors, je vous confirme que j'informerai au fur et à mesure ma clientèle que O.\_\_\_\_\_SA n'est plus à même d'assurer un service pour les affaires de négoce international.  
Je vous prie de croire, [...] »

**18.** Le 24 mai 2002, le demandeur et B.\_\_\_\_\_ ont rencontré M.\_\_\_\_\_, représentant de la société [...].

**19.** Le 20 juin 2002, le demandeur a adressé le courriel suivant à V.\_\_\_\_\_, remis en copie à B.\_\_\_\_\_ :

« Cher Monsieur V.\_\_\_\_\_,  
J'ai pris bonne note de vos arguments et dès lors je m'engage à respecter à nouveau et dès le 1<sup>er</sup> juillet 2002 la convention de diligence.  
Pour ce faire, si à cette date mon team n'est pas renforcé je m'engage également à ne plus ouvrir de [...] nouvelles relations et j'informerai notamment [...] de ne plus me recommander pour l'ouverture de comptes.  
En outre je demanderai la clôture d'environ 300 à 400 comptes pour gérer une masse d'environ 150 millions afin de retrouver une capacité normale de travail.  
Il est bien entendu que la baisse d'environ 100 millions de dépôts aura des répercussions sensibles sur les résultats de la banque.  
J'attends une réponse de votre part ou de Mr. B.\_\_\_\_\_ qui me lit en copie d'ici au 1<sup>er</sup> juillet 2002, faute de quoi je me verrais bien à mon regret de devoir procéder tel que décrit ci-dessus.  
Dans cette attente, [...]. »

Par courriel du 24 juin 2002, V.\_\_\_\_\_ lui a répondu en ces termes :

Cher Monsieur B.Z.\_\_\_\_\_,

a) En ce qui concerne le contrôle de toutes les opérations de vos clients, je vous informe de ce qui suit :

En exigeant un justificatif (par exemple une copie de contrat) pour toutes les opérations de vos clients, comme vous l'écrivez, vous effectuer (sic) une "Due diligence" très appropriée et je vous en félicite.

Toutefois, je vous rappelle que si les mouvements de fonds sur un compte déterminé relève (sic) d'une activité commerciale dûment identifiée lors de l'ouverture du compte et dûment inscrite dans le "Profil client" avec preuve à l'appui comme quelques contrats, des bilans, etc., le gestionnaire peut ne pas demander systématiquement un justificatif pour ces opérations connues. Seule (sic) un mouvement inhabituel (par exemple, un virement sensiblement plus important que les précédents) devra alors être de nouveau documenté.

b) En tant que Compliance Officer, je suis à disposition pour toute question de blanchiment. A ce titre, je vous ai informé des risques liés à une "due diligence" mal effectuée. En ce qui concerne le fait de ne plus ouvrir de nouvelles relations et d'en clôturer un certain nombre de part le manque d'effectif dans votre team vous empêchant, pour ces relations, d'effectuer une correcte "due diligence", je répète qu'il s'agit là d'une question regardant La Direction de notre établissement. J'ai donc transmis vos doléances à notre Directeur Général qui lit, de surcroît, la présente en copie et avec lequel je vous prie de conférer de ce problème pour y trouver vite une solution.

Je vous adresse, [...]. »

**20.** Dans le courant de l'année 2002, la direction de la défenderesse a découvert que deux de ses employés avaient commis des actes pénalement répréhensibles.

L'un d'eux avait géré des dossiers-titres de manière non-conforme à la volonté des clients et avait falsifié à de nombreuses reprises leurs signatures. La défenderesse a déposé plainte pénale à son encontre le 26 juillet 2002. Elle a indiqué au juge d'instruction en charge de l'enquête avoir indemnisé plusieurs clients lésés par les agissements de l'employé concerné, à hauteur de 8'927'185 fr. 88.

Le second employé avait procédé à des transferts de fonds non autorisés ayant pour but de dissimuler aux clients l'état réel de leurs avoirs. La défenderesse a déposé plainte pénale à son encontre le 6 novembre 2002.

**21.** Le 11 octobre 2002, le demandeur a signé, à la demande de la défenderesse, le document suivant, auquel il a ajouté des notes manuscrites (ndr : les notes manuscrites sont retranscrites en italique) :

« Suite aux différents problèmes que la Banque a rencontrés, nous nous voyons dans l'obligation de vous faire signer, sur l'honneur, la déclaration suivante.

Il est entendu que celle-ci concerne les agissements, pratiques ou procédures liées ou relatives au traitement de la clientèle.

#### Déclaration

Par la présente, je soussigné, *B.Z. \_\_\_\_\_*, déclare n'avoir pas pris part, avec conscience et volonté, de manière active ou passive (mise à disposition de comptes, tolérance d'opérations non-conformes, etc) à des agissements, des pratiques ou des procédures non-conformes aux Règlements et Lois en vigueur dans la Banque, en dehors des considérations indiquées ce jour à l'audit interne.

Je n'ai, en outre, pas connaissance d'agissements, de pratiques ou de procédures non-conformes aux Règlements et Lois en vigueur dans la Banque, en dehors des considérations indiquées ce jour à l'audit interne.

Lausanne, le 11.10.2002.

*[Signature du demandeur]*

Remarque(s) : *Voir annexes de la révision. De même que R.V. avec*

*M. [...] le 17.10.02 @ 14h*

*- Convention de diligence n'assure plus un contrôle efficace en fonction du volume (plus de 1'200 clients et 250 millions de masse sous gestion, plus [...], prêts, etc.*

*- contrat de complaisance »*

**22.** Les activités du demandeur ont été examinées par le biais d'un audit interne mise en œuvre avant le mois de novembre 2002. Ces investigations ont mobilisé deux personnes pendant quarante jours. Les auditeurs ont remarqué des prélèvements et versements concomitants entre les comptes dénommés *Scoubidou* et *Poire*, notamment, qui nécessitaient des explications complémentaires du demandeur, car la traçabilité des mouvements ne pouvait pas être établie.

**23.** Le demandeur a été convoqué pour un entretien qui s'est tenu le 25 novembre 2002, en présence de *B. \_\_\_\_\_*, alors directeur général

de la défenderesse, de K.\_\_\_\_\_, qui lui a succédé, et ...]de R.\_\_\_\_\_, précédent conseil de la défenderesse. Il a été interrogé concernant d'importants mouvements de fonds enregistrés sur les comptes n<sup>os</sup> 243'780 et 243'855. Il a également été interrogé à propos du compte dénommé *Scoubidou*, référencé sous le numéro 243'853, dont le demandeur a été identifié, selon le formulaire A prévu par la Convention de SwissBanking relative à l'obligation de diligence des banques, comme étant son ayant-droit économique.

Le compte n° 243'780 ouvert par le demandeur est au nom de la société P[...] SA, dont le siège se trouve en Suisse. Sur le formulaire intitulé « signatures autorisées », le demandeur est désigné en qualité d'administrateur de cette société.

Le compte n° 243'855 ouvert par le demandeur est au nom de la société P[...] Inc., dont le siège se trouve au Panama. Selon le formulaire A relatif à ce compte, le demandeur en est l'ayant droit économique et l'adresse indiquée pour la correspondance est au [...], à [...], soit au domicile du demandeur. Sur le formulaire « signatures autorisées », le demandeur a indiqué être l'administrateur de cette société.

Selon le formulaire A relatif au compte intitulé *Poire*, l'ayant droit économique de ce compte est un dénommé L.\_\_\_\_\_. Sur le formulaire « signatures autorisées » relatif à ce compte, il est indiqué que le demandeur est administrateur de la société qui en est titulaire et bénéficie de la signature individuelle sur le compte.

**24.** La défenderesse a licencié le demandeur le 25 novembre 2002 avec effet au 31 mai 2003 en invoquant la rupture du rapport de confiance ayant découlé des réponses peu satisfaisantes qu'il aurait apportées lors de l'entretien du même jour. Elle l'a immédiatement libéré de son obligation de travailler.

Dès son licenciement, le demandeur n'a plus eu la possibilité d'effectuer des opérations sans le contrôle et l'approbation de la banque.

La défenderesse a toutefois fait appel au demandeur après son licenciement pour l'aider à résoudre des problèmes sur des accréditifs.

Après son licenciement, le demandeur a eu des contacts avec un des employés contre lequel la défenderesse avait porté plainte dans le courant de l'année 2002. Il n'est cependant pas établi que le demandeur aurait cherché à débaucher des clients de la défenderesse.

**25.** Le 26 novembre 2002, le demandeur a été engagé par la banque J. \_\_\_\_\_ SA à compter du 1<sup>er</sup> juin 2003, en qualité de directeur de la succursale de Lausanne. Le contrat prévoyait un salaire annuel brut de 249'000 fr., l'allocation de 12'000 fr. annuels pour les frais de représentation et un salaire variable à hauteur de 12.5% du résultat annuel de la succursale jusqu'à un bénéfice de 2.5 millions de francs, et 16.5% du bénéfice supplémentaire.

**26.** Par courriers du 28 novembre 2002, la défenderesse a résilié deux crédits hypothécaires octroyés au demandeur, s'élevant à 675'943 fr. 10 et 500'000 francs. Ce dernier les a transférés auprès de la banque J. \_\_\_\_\_ SA, qui lui a accordé un crédit à hauteur de 1'265'000 fr., avec un taux d'intérêt variable de 1.75%.

**27.** En 2002, la défenderesse a versé au demandeur un salaire annuel brut de 359'720 fr. et 9'000 fr. à titre d'indemnité pour frais de représentation. Cette année-là, le demandeur était le gestionnaire le plus rentable de la défenderesse.

**28.** Dans son rapport annuel de l'année 2002, la défenderesse a fait état d'une perte de 13'353'471 francs.

**29.** Avant la fin du mois de janvier 2003, la défenderesse a avisé l'un de ses employés, à savoir W. \_\_\_\_\_, devenu par la suite directeur de succursale de la banque J. \_\_\_\_\_ SA, à Lausanne que le demandeur allait avoir de « gros problèmes ». La défenderesse a également dénigré le demandeur auprès de son ancienne clientèle.

**30.** En février 2003, la défenderesse a effectué une seconde phase d'audit interne. Les auditeurs ont contrôlé la conformité des opérations effectuées par le demandeur, sur la base des déclarations faites par ce dernier lors de l'entretien du 25 novembre 2002 résultant du mémorandum établi par le conseil de la défenderesse, Me R.\_\_\_\_\_. Ils n'ont pas pu déterminer si les transactions en cause étaient économiquement justifiées.

**31.** Le 7 mars 2003, la défenderesse, par l'intermédiaire de son conseil, s'est notamment adressée en ces termes à la Commission fédérale des banques :

« Monsieur le Directeur, Monsieur, O.\_\_\_\_\_SA à Zurich que nous représentons, a informé à deux reprises déjà votre collaborateur M. [...], de mesures qui ont dû être mises en place après que la Direction de la Banque ait démasqué deux collaborateurs indélicats rattachés à la succursale de Lausanne.

En marge de ces affaires, un Directeur de l'établissement, Monsieur B.Z.\_\_\_\_\_ a été remercié au mois de novembre dernier après que la Direction nouvellement mise en place ait découvert des pratiques jugées incompatibles avec la mission de la Banque. Les enquêtes internes diligentées à la demande de la Direction depuis lors ont permis de révéler que non seulement les pratiques en question étaient incompatibles avec la mission de la Banque, mais qu'elles se déroulaient à large échelle eu égard à la taille de la Banque et en marge de certaines procédures internes.

L'examen minutieux des pratiques en question démontre notamment que cet ancien Directeur a joué un rôle actif dans un certain nombre de transactions qui constituent, aux yeux de la Direction de l'établissement, des indices de blanchiment au sens de l'annexe à la Circulaire 98/1 de la Commission fédérale des Banques du 26 mars 1998. A ce jour, rien ne laisse toutefois supposer que les transactions en question aient un lien avec des activités criminelles, encore que l'analyse de ce dernier point ne soit pas aisée dans nombres (sic) de cas.

Afin de garantir la conduite d'une activité irréprochable, diverses mesures ont été adoptées, soit notamment la mise en place d'une task force ayant pour mission (i) d'isoler l'ensemble des relations qualifiées de sensibles, (ii) de traiter à court terme et au cas par cas les problèmes que ces relations posent en s'appuyant sur des collaborateurs particulièrement qualifiés encadrés par des consultants externes et (iii)

d'assainir à court et moyen terme l'ensemble de cette situation, également avec l'aide de consultants externes [...]. »

Par courrier du 19 mars 2003, la Commission fédérale des banques a notamment écrit ce qui suit à la défenderesse :

« Messieurs,  
Nous nous référons à l'entretien que nous avons eu avec MM. K.\_\_\_\_\_, Directeur Général, et [...], Directeur, qui étaient accompagnés de Me [...] ainsi que de M. [...] de votre institution de révision externe, [...].  
Cette visite fait suite aux courriers qui nous ont été adressés le 5 mars 2003 (affaire [...]) et le 7 mars 2003 (affaire B.Z.\_\_\_\_\_). Nous comprenons difficilement pourquoi nous n'avons pas reçu bien avant une quelconque information préalable, alors que M. [...] a été licencié avec effet immédiat le 25 septembre 2002 et que M. B.Z.\_\_\_\_\_ a été remercié en novembre dernier. La survenance, peu avant, de l'affaire [...] aurait pourtant dû vous sensibiliser à cette nécessité.  
Nous ne doutons pas que vous avez pleinement conscience de la gravité de la situation et que, fort de l'appui sans réserve de l'actionnaire unique, les ressources nécessaires ont été mobilisées. Dans ce contexte de mise à niveau, nous estimons que l'intervention d'un tiers est indispensable. Nous envisageons de confier prochainement un mandat de révision extraordinaire à une société de révision reconnue, en l'occurrence S.\_\_\_\_\_SA à Genève. [...] »

Le 26 mars 2013, la défenderesse a adressé un courrier à la Commission fédérale des banques, indiquant notamment ce qui suit :

« Monsieur,  
Comme vous et depuis la découverte du cas [...] en été 2002, notre conseil d'Administration et à plus forte raison le groupe [...], ont pleine conscience de la situation rencontrée. Les travaux de contrôle, d'analyse et de réorganisation ont permis l'identification successive du cas [...] et plus récemment du cas "B.Z.\_\_\_\_\_". Ces affaires ont fait l'objet d'un suivi minutieux et adapté à l'ampleur des faits constatés. Le Conseil d'Administration et la direction ont sollicité les organes interne et externe de révision dès l'été 2002. L'audit interne a mené d'importantes investigations, tandis que l'étude Pestalozzi Lachenal Patry apportait son concours à la résolution et à la négociation des cas les plus difficiles, ainsi qu'à la défense des intérêts de l'établissement, en droit pénal dans un premier temps.  
Nous regrettons d'avoir quelque peu tardé sur l'information des cas [...] et "B.Z.\_\_\_\_\_". Nous avons privilégié le fait que, comme nous vous l'avions précisé dans notre lettre

d'information du 5 mars 2003 concernant le cas [...], nous tenions à avoir une vision aussi complète que possible du cas avant de vous rapporter. Nous avons également considéré, à tort peut-être, que nous vous remettrions l'information complète à l'issue de la phase d'éclairage du problème (Rapport [...] sur l'affaire [...] daté du 13 mars 2003). [...] »

**32.** Par courrier du 26 mars 2003, la défenderesse s'est adressée au conseil du demandeur, l'informant notamment de sa décision de ne plus traiter avec B.Z.\_\_\_\_\_ en sa qualité de fondé de procuration. Elle a indiqué que les personnes intéressées avaient été mises au courant de cette situation, soit notamment six sociétés. Il était selon elle normal pour la banque d'informer ses clients qu'un nouveau gestionnaire serait en charge de leurs affaires. Elle a en outre informé l'un de ses clients, G.\_\_\_\_\_, qu'une enquête était en cours contre le demandeur.

La défenderesse avait en effet décidé de ne plus reconnaître la signature du demandeur, notamment selon elle au vu des explications peu convaincantes de ce dernier lors de l'entretien du 25 novembre 2002. Le blocage de la signature du demandeur a provoqué une importante perte de crédibilité de ce dernier auprès des petits et moyens clients.

**33.** Dans le courant du mois de mars 2003, une *task force*, constituée par la défenderesse afin d'examiner les activités du demandeur, a débuté ses travaux.

**34.** Par décision du 1<sup>er</sup> avril 2003, la Commission fédérale des banques a chargé S.\_\_\_\_\_SA, à Genève, d'effectuer une révision extraordinaire auprès de la défenderesse. Pour la Commission fédérale des banques, le rapport « devra en particulier analyser les relations existantes, décrire les défaillances et les violations éventuelles de la convention de diligence des banques ainsi que des autres normes légales et réglementaires », selon l'approche suivante :

« a) examen des relations apportées et/ou gérées par M. B.Z.\_\_\_\_\_, ancien directeur-adjoint : validation des travaux déjà effectués par la banque, validation du dispositif et des moyens alloués par la banque pour régulariser l'ensemble des dossiers concernés. Tests directs sur une partie significative du

portefeuille présentant des caractéristiques de risque particulièrement élevé;

b) examen du contenu de la collaboration avec l'apporteur d'affaires " [...]" et analyse des relations qui en ont découlé, dans la mesure où elles ne sont pas couvertes par les investigations liées à l'"affaire B.Z. \_\_\_\_\_";

c) tests effectués sur la base d'un échantillonnage représentatif des relations non touchées par les lettres a) et b) [... ] »

La décision fait en outre état des considérations suivantes :

« En fait :

(1) O. \_\_\_\_\_ SA (ci-après : la banque) est une société anonyme dont le siège est à Zurich disposant d'un capital-actions entièrement libéré de CHF 20'000'000.-. Au 31 décembre 2001, la banque disposait de fonds propres à hauteur de CHF 31'540'000.- pour des fonds propres exigibles de CHF 23'224'000.-. A cette date également, elle disposait d'un effectif de 78 collaborateurs. Depuis 1997, la [...] est actionnaire unique de O. \_\_\_\_\_ SA. Le 17 mars 1999, la banque obtenait l'autorisation de continuer à exercer une activité de négociant en valeurs mobilières. Jusqu'en juin 2001, l'organe de révision était [...] SA. Depuis cette date, le mandat a été confié à [...] SA qui a également repris le mandat de révision de la [...].

(2) Par courrier du 22 août 2002, qui faisait suite à un entretien téléphonique du 22 juillet 2002, la banque informait le Secrétariat de la Commission fédérale des banques que des irrégularités imputées à M. [...], membre de la direction générale avec rang de directeur-adjoint, chargé des affaires spéciales et du contentieux, avaient été découvertes. D'après les informations fournies par la banque, des malversations au détriment de la clientèle avaient été commises par M. [...]. Celles-ci étaient basées sur le montage de crédits lombard ignorés des clients au moyen d'actes de crédit et de nantissements dont les signatures étaient imitées ou obtenues du client à d'autres fins lors de l'ouverture de la relation bancaire. Par ailleurs, M. [...] a falsifié des signatures de clients pour procéder à des retraits d'argent sur leurs comptes. Bien que M. [...] ait eu le titre de "risk manager", il avait gardé, par autorisation spéciale de la direction générale, le suivi de quelques clients de gestion de fortune. M. [...] a été licencié avec effet immédiat le 15 juillet 2002. Une plainte pénale a par la suite été déposée.

(3) Sur mandat du Secrétariat de la Commission fédérale des banques dans le but d'établir une chronologie détaillée des faits, de définir l'impact de cette affaire sur le contrôle interne ainsi que d'apprécier les risques financiers auxquels s'expose la banque, [...] SA a établi un rapport le 13 mars 2002. Il ressort en bref de ce rapport que des efforts importants

doivent encore être consentis au niveau du contrôle interne et de la documentation des relations avec la clientèle. Sur le plan financier, [...] SA affirme que la charge totale de CHF 8.9 mios était totalement couverte par l'utilisation d'une provision existante (CHF 1 mio) et par la création d'une provision supplémentaire.

(4) L'enquête interne déclenchée dans le but de faire la lumière sur les agissements de M. [...] a permis à la banque de découvrir les malversations commises par M. [...], lui aussi membre de la direction générale avec titre de directeur général adjoint, responsable notamment du secteur back-office de la banque ainsi que de la gestion du compte nostro. Il était par ailleurs responsable de la gestion d'un porte-feuille d'env. 400 clients. La banque a ainsi découvert que M. [...] a pratiqué de manière quasi systématique pour le compte de la clientèle dont il avait la responsabilité une gestion hautement spéculative et contraire à la stratégie de placements de la banque, et dans certains cas non-conforme aux mandats de gestion donnés par la clientèle. Pour dissimuler les pertes aux clients, il a soit présenté à ceux-ci de fausses estimations de fortune, soit transféré, sans aucune autorisation, des fonds d'un client sur le compte d'un autre client, ou encore alimenté fictivement les comptes par des opérations de change interne. M. (...) a été licencié avec effet immédiat le 25 septembre 2002. Une plainte pénale a par la suite été déposée et une provision de CHF 6 mios constituée. Ce n'est que le 5 mars 2003 que la banque a informé le Secrétariat de la Commission fédérale des banques des agissements de M. [...].

(5) Par courrier du 7 mars 2003, la banque a fait part de son souhait de rencontrer un membre de la direction du Secrétariat de la Commission fédérale des banques dans le but d'exposer le cas d'un autre directeur de la banque, M. B.Z.\_\_\_\_\_, licencié en novembre 2002. L'entretien sollicité s'est déroulé le 13 mars 2003. La délégation de la banque était constituée de M. K.\_\_\_\_\_, directeur général, M. [...], directeur général adjoint, Me [...], conseil de la banque et M. [...], réviseur responsable du mandat de O.\_\_\_\_\_SA auprès de [...] SA. Lors de cette séance, la banque a exposé qu'elle avait eu des doutes quant aux comptes apportés et/ou gérés par M. B.Z.\_\_\_\_\_. Ceux-ci n'ayant pu être totalement levés, O.\_\_\_\_\_SA l'a licencié en novembre 2002. Suite à la reprise des clients par un autre gestionnaire, la banque a constaté que 1262 comptes dont M. B.Z.\_\_\_\_\_ avait la responsabilité présentaient de graves lacunes au niveau de la documentation des informations, y compris celles qu'il aurait été indispensable de rassembler au moment de l'ouverture du compte quant à l'identification du cocontractant et de l'ayant droit économique. Les relations d'affaires gérées par M. B.Z.\_\_\_\_\_ étaient presque exclusivement composées de comptes commerciaux dont les bénéficiaires finaux étaient des citoyens originaires ou résidents en ex-URSS ou dans des

anciens pays satellites. Par ailleurs, la banque a identifié un certain nombre de transactions qui, à ses yeux, constituent des indices de blanchiment d'argent au sens de l'annexe à la Circ.-CFB 98/1. La banque a instauré un système de blocage interne sur les comptes jusque-là gérés par M. B.Z. \_\_\_\_\_ et mis sur pied une "task force", en partie composée de consultants externes, qui a pour but d'identifier et de corriger les défaillances constatées dans le cadre de l'entrée en relation d'affaires et le suivi des comptes. La banque a identifié 132 comptes considérés comme réellement actifs sur lesquels la "task force" concentre dans un premier temps ses efforts. La banque estime qu'une période de six mois sera nécessaire pour régulariser la situation des comptes actifs.

(6) Lors de cette réunion, les représentants du Secrétariat de la Commission fédérale des banques ont communiqué aux représentants de la banque que, suite aux trois affaires auxquelles a dû faire face la banque, l'exécution d'une révision extraordinaire s'avérait nécessaire. Les représentants de la banque ne se sont pas opposés à ce que la Commission fédérale des banques soutienne les mesures de régularisation prises par la banque au moyen d'une révision extraordinaire.

(7) Suite à cette entrevue, le Secrétariat a envoyé, le 19 mars 2003, un projet de mandat de révision extraordinaire qu'il envisageait de confier à S. \_\_\_\_\_ SA afin que la banque y apporte ses commentaires. La banque s'est déterminée par courrier du 26 mars 2003. Elle ne s'oppose pas à la révision extraordinaire envisagée. Elle se déclare simplement surprise que [...] SA n'ait pas été choisi pour mener à bien cette tâche et propose de modifier le mandat dans le sens que, dans l'"affaire B.Z. \_\_\_\_\_", le mandat du réviseur extraordinaire devrait se limiter à valider les travaux de la "task force".

## En droit

### I. (...)

### II. Constatations auprès de O. \_\_\_\_\_ SA

(9) La Commission fédérale des banques a eu connaissance de dysfonctionnements graves au sein de O. \_\_\_\_\_ SA qui sont de nature à porter atteinte au bon fonctionnement de l'établissement. Il s'agit notamment des éléments suivants :

- Deux membres de la direction générale de la banque, sur les trois qu'elle comportait, ont été licenciés avec effet immédiat par O. \_\_\_\_\_ SA et dénoncés au juge en raison d'actes pénalement répréhensibles commis au préjudice d'un grand nombre de clients. Il est extrêmement préoccupant pour la Commission fédérale des banques de voir, coup sur coup, deux collaborateurs d'une banque exerçant des fonctions dirigeantes, et devant par-là offrir toute garantie d'une activité irréprochable, léser de manière aussi systématique les intérêts de la clientèle et violer de

façon aussi crasse les dispositions légales et réglementaires ainsi que les règlements internes.

- Un autre gestionnaire, avec rang de directeur même si celui-ci n'était pas membre de la direction générale, a grossièrement violé la Loi sur le blanchiment d'argent, les circulaires de la Commission fédérale des banques ainsi que, vraisemblablement, les directives internes de la banque en la matière. Ces agissements sont graves et ils font douter tant de la pertinence des procédures mises en place par l'établissement que de l'efficacité des mécanismes de contrôle.
- Même si les trois collaborateurs de O. \_\_\_\_\_ SA impliqués dans ces violations des dispositions légales pertinentes faisaient tous partie de l'effectif de la succursale de Lausanne de la banque, il n'est pas exclu que les dysfonctionnements constatés, s'ils semblent pour l'heure localisés (sic) auprès de cette unité d'affaires, pourraient affecter l'ensemble des activités de la banque.
- Enfin, les agissements de MM. [...] et [...] ont de très graves conséquences financières pour O. \_\_\_\_\_ SA. Elle a dû constituer des provisions d'un montant de près de CHF 15 millions, soit l'équivalent de la moitié de ses fonds propres de base. Il s'agit également de déterminer si les risques, et par conséquent le besoin de provisions, ont été appréciés avec exactitude.

### III. Révision extraordinaire de O. \_\_\_\_\_ SA

(10) Les dysfonctionnements constatés auprès de O. \_\_\_\_\_ SA et décrits ci-dessus sont graves. Il se justifie donc d'ordonner une révision extraordinaire. La banque, à qui le projet de mandat de révision extraordinaire a été soumis, a fait une seule remarque de fond. Elle a exprimé le souhait de limiter les tâches du réviseur extraordinaire à un mandat de validation des tâches de la "task force". La Commission fédérale des banques désire avoir une vision plus globale et s'en tient donc au projet de mandat soumis à la banque : le réviseur extraordinaire s'attachera, de façon abstraite, à l'examen des procédures d'ouverture, de documentation et de suivi des comptes et portera une attention particulière aux relations d'affaires apportées et/ou gérées par M. B.Z. \_\_\_\_\_ en opérant des sondages. A toutes fins utiles, il y a lieu de préciser ici que la possibilité offerte au réviseur extraordinaire de s'appuyer sur les travaux de la "task force" était déjà prévu dans le projet soumis à O. \_\_\_\_\_ SA. [...] »

**35.** Le 14 avril 2003, le Ministère public du canton du Tessin a adressé à la défenderesse une ordonnance de perquisition et de saisie relative aux relations bancaires de deux clients de la banque, dans le

cadre d'une enquête en matière de blanchiment d'argent. Il ressort de la copie caviardée de cette ordonnance que l'initiale du nom de famille de l'un des prévenus est la lettre « G ». Un client de la défenderesse avait amené l'un des prévenus à devenir à son tour client de la banque. [...], employé de la défenderesse, avait rencontré ce dernier en compagnie du demandeur.

La copie caviardée du formulaire A relatif au compte d'une société dénommée E[...] SA laissait apparaître une personne dont l'une des initiales était « G » en qualité d'ayant droit économique. Sur le formulaire relatif aux signatures autorisées, le demandeur était désigné en qualité de directeur de la société ayant la signature individuelle sur ce compte. C'était toutefois l'épouse du demandeur, à savoir E.Z. \_\_\_\_\_, qui s'occupait de la gestion des comptes de cette société.

Dans sa décision, le Procureur tessinois a ordonné à la défenderesse de produire plusieurs documents concernant les relations bancaires auxquelles les deux suspects étaient reliés, sans toutefois mentionner une relation bancaire en particulier. La copie caviardée de l'ordonnance de perquisition et de saisie ne permettait par ailleurs pas d'identifier les personnes concernées par cette enquête.

**36.** Par courrier du 16 avril 2003, la défenderesse s'est adressée au demandeur en ces termes :

« Monsieur,  
La présente fait suite à vos lignes du 30 mars adressées à M. [...] que celui-ci nous a fait suivre en nous priant d'y répondre. Les ordres de paiement auxquels vous vous référez concernent d'une part un compte ouvert au nom de votre fille et d'autre part le compte dit "Poire", ouvert au nom de I. \_\_\_\_\_ SA, dont vous aviez déjà eu l'occasion de nous entretenir le 25 novembre 2002.  
S'agissant du compte ouvert en nos livres au nom de votre fille, nous vous confirmons que les transactions sollicitées ont été exécutées. Vous voudrez bien par ailleurs noter la décision de la Banque de mettre un terme à cette relation d'affaires et nous indiquer sans délai les coordonnées d'un autre établissement bancaire auquel les avoirs devront être transférés.

S'agissant du compte "Poire", vous nous aviez indiqué le 25 novembre 2002 qu'en réalité, à l'origine, l'ayant droit économique de ce compte étant M. [...], un client de la Banque, mais que vous aviez par la suite mélangé vos avoirs avec ceux de M. [...] si bien que vous estimiez être depuis l'ayant-droit économique de ce compte. Vous comprendrez que dans ces circonstances nous ne sommes pas disposés à exécuter les ordres de paiement adressés à notre succursale de Lausanne aussi longtemps qu'un doute subsiste quant à l'identité de l'ayant-droit économique des avoirs. Le cas échéant, une décision de justice tranchant définitivement la question permettra de lever tout doute à cet égard.

Enfin, vous voudrez bien noter que la Banque O. \_\_\_\_\_ SA a pris la décision de refuser dorénavant de traiter avec vous et ce même lorsque vous agissez en qualité de fondé de procuration d'un client qui vous aurait dûment mandaté à cet effet. Les clients concernés ont été informés de la mesure qui précède par courrier de ce jour.

Veillez croire [...] »

**37.** Le 17 avril 2003, le demandeur a été licencié avec effet immédiat. La lettre de licenciement adressé au demandeur par la défenderesse est rédigée en ces termes :

« Monsieur,

Le 25 novembre 2002, nous vous avons signifié votre licenciement pour le 31 mai en raison de manquements que nous avons constatés, commis dans le cadre de vos fonctions au sein de notre établissement. Nous vous avons libéré de l'obligation de travailler.

Des investigations récentes conduites par notre nouveau service de conformité ont mis à jour des fautes particulièrement graves réalisées dans l'exercice de vos fonctions. Ces manquements visent des comptes de clients où se caractérisent par des violations graves des prescriptions applicables en matière de prévention de l'utilisation des services financiers à des fins de blanchiment de capitaux et/ou de vigilance en la matière.

La découverte de ces faits nous conduit à vous signifier par la présente votre licenciement immédiat, pour justes motifs, au sens de l'article 337 du Code des obligations.

Nous nous réservons d'ailleurs toutes suites judiciaires que la Banque pourrait donner à cette affaire. »

Le versement du salaire du demandeur a été interrompu le 17 avril 2003, sans qu'il ne perçoive une gratification pour l'année 2002.

Aucun certificat de travail n'a été délivré au demandeur.

**38.** Par courrier du 8 mai 2003, le demandeur a requis que la défenderesse lui fasse part, de manière claire et circonstanciée, des motifs ayant guidé sa décision de licenciement avec effet immédiat.

Par courrier du 15 mai 2003, la défenderesse a répondu au demandeur qu'elle refusait de donner suite à sa requête.

**39.** Le 15 mai 2003, la défenderesse a déposé une plainte pénale contre le demandeur auprès du Juge d'instruction cantonal, faisant notamment état de ce qui suit :

« Monsieur le Juge d'instruction cantonal,  
Les investigations internes qui se poursuivent au sein d'O.\_\_\_\_\_SA ont mis à jour un complexe de faits que ma mandante souhaite vous exposer comme suit :

1. Le 22 avril 1992, la société I.\_\_\_\_\_SA a ouvert auprès d'O.\_\_\_\_\_SA un compte nominatif référencé 42963; ce compte est postérieurement devenu le compte numérique 7933 POIRE.

Pièce N° 1

2. L'ayant droit économique déclaré du compte POIRE est M. L.\_\_\_\_\_, domicilié [...], Italie.

Pièce N° 2

3. Dès son ouverture, le gestionnaire de ce compte était M. [...]

4. En date du 24 janvier 1996, la société I.\_\_\_\_\_SA Panama a ouvert auprès d'O.\_\_\_\_\_SA un compte référencé 42963, mais sous désignation conventionnelle 7933 POIRE.

Pièce N° 3

5. Apparaît comme administrateur de la société I.\_\_\_\_\_SA, M. B.Z.\_\_\_\_\_, cadre au sein d'O.\_\_\_\_\_SA.

Pièce N° 4

6. L'ayant droit économique déclaré de cette relation est M. L.\_\_\_\_\_.

Pièce N° 5

7. Dès son ouverture, le gestionnaire de ce compte était M. [...].

8 Bien que l'orthographe de la société titulaire du compte diverge, il semble qu'il s'agisse en réalité d'une seule et même relation.

9. Figurent par ailleurs au dossier de la Banque, des documents d'ouverture de compte au nom de la société I. \_\_\_\_\_ SA Panama, datés du 25 janvier 1996 et portant le numéro de compte 243'886. Le gestionnaire de cette relation est également M. [...]

Pièces N° 6 à 9

10. Enfin, est ouverte dans les livres de la Banque une relation référencée 243'859 dont le titulaire semble être la société I. \_\_\_\_\_ SA le dossier juridique relatif à cette relation est introuvable. Le gestionnaire de ce compte était M. [...].

11. Au 11 mars 2003, la fortune nette de la relation POIRE s'élevait à Frs 3'813'347.--.

12. Une analyse des mouvements enregistrés sur le compte POIRE montre 62 versements pour un montant total de Frs 3'540'596.-- et 33 prélèvements pour un montant total de Frs 899'126.--.

13. Il semble que pour l'essentiel, les entrées de fonds enregistrées sur le compte proviennent de prélèvements enregistrés sur les relations suivantes :

- Compte 7925 SCOUBIDOU: ce compte a été ouvert le 22 janvier 1996 sous numéro 243'853. L'ayant droit économique du compte est M. B.Z. \_\_\_\_\_, domicilié [...]. Le total des prélèvements effectués sur le compte SCOUBIDOU en faveur du compte POIRE ascende à Frs 1'794'763.--.  
Pièces N° 10 à 12

- Compte N° 243'857 ouvert au nom de la société PR[...] SA Panama. L'ayant droit économique de ce compte est M. [...] [...], domicilié à [...], Espagne. Le total des prélèvements effectués sur le compte PR[...] en faveur du compte POIRE représente Frs 50'772.--. Il faut encore préciser que l'administrateur de la société PR[...] est M. B.Z. \_\_\_\_\_ alors que M. [...] était le gestionnaire responsable du compte.  
Pièces N° 13 à 16

- Compte N° 243'730 ouvert au nom de la société LI[...] SA, domiciliée chez Mme E.Z. \_\_\_\_\_, [...] à [...]. L'ayant droit économique du compte est Mme [...] [...], domiciliée à [...]. Le total des prélèvements effectués sur le compte LI[...] est de Frs 75'270. La société LI[...] SA a pour administrateurs

M. B.Z.\_\_\_\_\_ et Mesdames E.Z.\_\_\_\_\_ et [...]. Le gestionnaire du compte était M. D.\_\_\_\_\_.  
Pièces N° 17 à 21

En l'état des investigations internes, O.\_\_\_\_\_SA n'a pas réussi à déterminer si les prélèvements qui ont alimenté le compte POIRE ont été autorisés par les titulaires, respectivement les ayants droits économiques des comptes débités. O.\_\_\_\_\_SA ignore également le rôle joué dans ce contexte par M. [...] et la raison pour laquelle les mouvements de fonds décrits ci-dessus ont été opérés. Il conviendra ainsi d'interroger au plus vite M. [...] à ce sujet. Le rôle joué par M. B.Z.\_\_\_\_\_ et les relations de ce dernier avec M. [...] devront également être clarifiés; M. B.Z.\_\_\_\_\_ a en effet récemment affirmé à O.\_\_\_\_\_SA qu'il était en réalité l'ayant droit économique du compte POIRE. [...] »

Il ressort des pièces produites à l'occasion de cette plainte pénale que le document d'ouverture du compte n° 243'730 ouvert au nom de la société LI[...] SA indiquait, sous les rubriques « nationalité » et « date de naissance », respectivement « Panama » et « 22.2.94 ». Le demandeur et son épouse bénéficiaient de la signature individuelle sur ce compte selon le formulaire intitulé « signatures autorisées ». Selon le formulaire intitulé « signatures autorisées » relatif au compte n° 243'857 ouvert au nom de la société PR[...] SA, le demandeur bénéficie de la signature individuelle sur ce compte.

**40.** Dans son rapport du 13 juin 2003, l'organe de révision extraordinaire désigné par la Commission fédérale des banques, à savoir S.\_\_\_\_\_SA, a notamment relevé ce qui suit :

« [...] Nous avons sélectionné 140 comptes gérés par B.Z.\_\_\_\_\_ sur la base de la liste établie par la Banque afin de revoir la documentation d'ouverture de compte disponible au fichier central. Tous ces comptes sont rattachés à la succursale de Lausanne. Selon nos contrôles, sur 140 comptes revus, 5 seulement comportent un profil client. Par ailleurs, 5 formulaires A sont manquants.

Nous avons constaté ce qui suit :

- [...]
- en revanche, la plupart des comptes en question ne comporte aucun profil client permettant de comprendre l'arrière-plan économique de la relation d'affaires et des transactions effectuées;

- vu l'absence de profil client, il est difficile de s'assurer de la véracité des indications concernant les ayants droit économiques mentionnés sur les formulaires A;
- absence apparemment de tout examen portant sur la problématique PEP;
- la majeure partie des comptes ouverts aux noms de sociétés de domicile l'ont été par B.Z.\_\_\_\_\_ (selon nos constatations ainsi que les remarques reçues des employés de la Banque);
- manque de systématique (cf. toutefois remarques ci-dessous troisième paragraphe) dans le cadre de la pratique liée à l'obtention des pièces d'identité des divers intervenants (ouverture de compte, signataires/mandataires et ayants droit économiques);
- [...] »

La révision extraordinaire n'a pas seulement porté sur les activités du demandeur : S.\_\_\_\_\_SA a en effet constaté des lacunes en relation avec le formulaire A et le « profil client » dans les succursales de Genève, Lugano et Lausanne. Sur quarante-six comptes examinés auprès de la succursale de Genève, seuls trente-cinq formulaires A ont été remplis et quatorze comptes avaient un profil client. Selon la société d'audit externe, en raison des lacunes dans l'établissement des profils clients, il existait un risque non négligeable que des opérations de blanchiment aient transité par la banque sans avoir été décelées.

Il a été établi que le demandeur n'était responsable ni de l'établissement des directives internes, ni de la formation, ni de l'organisation anti-blanchiment de la succursale de Lausanne. Il est également relevé que, dans la liste des documents relatifs à l'ouverture d'un compte établie par la défenderesse, aucun n'est intitulé profil client.

Les contrôles effectués n'ont par ailleurs rien relevé de particulier laissant penser que le demandeur n'aurait pas satisfait à ses obligations de « due diligence ».

**41.** Dans un courrier du 30 juin 2003 adressé à [...], la défenderesse a constaté qu'elle n'avait pas reçu de réponse à sa précédente lettre adressée le 2 juin 2003, si bien qu'elle considérait que l'accord tripartite conclu le 26 janvier 1996 avait pris fin le 16 juin 2003.

**42.** Par ordonnance du 9 juillet 2003 rendue dans le cadre de l'enquête instruite contre le demandeur pour abus de confiance, gestion déloyale, faux dans les titres et blanchiment d'argent, le Juge d'instruction cantonal a refusé de lever le séquestre dont étaient frappés les comptes bancaires *Poire* et *Scoubidou* ouverts auprès de la défenderesse et « dont les titulaires étaient respectivement la I.\_\_\_\_\_SA et B.Z.\_\_\_\_\_ ». Le Juge d'instruction a motivé sa décision comme suit :

« Le juge,  
vu les décisions de blocage des comptes bancaires n° 7933 POIRE et n° 7925 SCOUBIDOU signifiées à l'établissement O.\_\_\_\_\_SA (ordonnances de séquestre des 19 mai et 6 juin 2003),  
considérant que le titulaire du compte N° 7933 POIRE est la société panaméenne I.\_\_\_\_\_SA, dont l'administrateur est B.Z.\_\_\_\_\_,  
que ce dernier est titulaire du compte n° 7925 SCOUBIDOU,  
vu la lettre du 4 juillet 2003 par laquelle B.Z.\_\_\_\_\_ requiert le déblocage des comptes bancaires n° 7933 POIRE et n° 7925 SCOUBIDOU,  
considérant qu'il ressort des éléments réunis en l'état qu'il s'agit d'une affaire complexe,  
que l'instruction a révélé des présomptions de malversations,  
qu'en l'état actuel de l'enquête, l'origine des valeurs patrimoniales bloquées n'est pas suffisamment établie pour envisager la levée du séquestre;  
que des opérations d'enquête sont en cours aux fins d'éclaircir les faits,  
qu'en définitive, à ce stade des investigations, la décision de blocage des valeurs patrimoniales incriminées est justifiée »

**43.** Par courrier du 11 septembre 2003, la Commission fédérale des banques, informée par la défenderesse de l'ouverture d'une enquête pénale à l'encontre du demandeur, a demandé en ces termes au Juge d'instruction cantonal de pouvoir disposer d'une copie du dossier pénal :

« Monsieur le Juge d'instruction,  
O.\_\_\_\_\_SA nous a informés que vous aviez ouvert une procédure sur les agissements de M. B.Z.\_\_\_\_\_, ancien directeur de l'établissement, remercié par la banque suite au non-respect de la réglementation en matière de lutte contre le blanchiment d'argent.  
M. B.Z.\_\_\_\_\_ est aujourd'hui directeur de la succursale lausannoise de la banque J.\_\_\_\_\_SA. A ce titre, il semble revêtir une position pour laquelle il doit jouir d'une bonne

réputation et présenter toutes garanties d'une activité irréprochable (art. 3 al. 2 let. c LB).

La CFB doit ainsi analyser si J.\_\_\_\_\_SA respecte les conditions d'autorisation que lui impose la loi sur les banques, i.e. si les agissements reprochés à son directeur de succursale sont compatibles avec les exigences posées par l'art. 3 al. 2 let. c LB.

Dans ce contexte, nous souhaiterions, en application de l'art. 352 CP, pouvoir obtenir copie du dossier de la procédure que vous instruisez contre M. B.Z.\_\_\_\_\_.

O.\_\_\_\_\_SA nous a indiqué que, en raison du secret de l'enquête que connaît la procédure pénale vaudoise, il lui était impossible de nous transmettre copie de quelque document que ce soit, exception faite des courriers qu'elle vous a adressés. [...] »

**44.** Le 29 septembre 2003, la Commission fédérale des banques a adressé le courrier suivant à la banque J.\_\_\_\_\_SA :

« Messieurs,

Nous accusons bonne réception de votre courrier du 21 août 2003 nous informant de l'ouverture d'une succursale de votre établissement à Lausanne et du fait que la direction de celle-ci a été confiée à MM. B.Z.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_.

Dans le but de déterminer si un directeur de succursale doit, auprès de la banque J.\_\_\_\_\_SA, être considéré comme une personne chargée d'administrer et de gérer la banque au sens de l'art. 3 al. 2 lit. c de la Loi sur les banques (LB ; RS 952.0), nous vous saurions gré de répondre aux questions suivantes :

1. Y a-t-il un lien de subordination hiérarchique entre M. B.Z.\_\_\_\_\_ et M. W.\_\_\_\_\_?
2. Quelles sont les compétences exactes du/des responsable/s de la succursale de Lausanne (en matière d'acceptation et de suivi des relations clients, de surveillance des transactions, de crédit, de gestion des risques etc.)? Veuillez annexer un cahier des charges détaillé.
3. Quelle est la tâche confiée à cette succursale (développement d'un certain segment de clientèle, développement d'un nouveau secteur géographique d'activités, etc.)?
4. Comment s'exerce la surveillance sur cette succursale? Veuillez nous indiquer l'identité de la personne en charge de la surveillance et le contenu de celle-ci. Veuillez préciser les systèmes de reporting établis et décrire les systèmes de contrôles utilisés.
5. Les directeurs de la succursale siègent-ils au sein de la direction de l'établissement (ou d'un autre organe décisionnel au niveau de l'établissement)?

Nous vous remercions également de nous faire parvenir un organigramme détaillé de la Banque J. \_\_\_\_\_ SA.

Une réponse de votre part dans un délai échéant le 20 octobre 2003 nous obligerait.

Dans l'hypothèse où les réponses que vous donnerez à ces questions nous amèneraient à conclure que le/s directeur/s de votre succursale de Lausanne doit/doivent être considéré/s comme des personnes en charge d'administrer et de gérer l'établissement au sens de l'art. 3 al. 2 lit. c LB, nous devrions alors analyser si MM. B.Z. \_\_\_\_\_ et W. \_\_\_\_\_ offrent toutes garanties d'une activité irréprochable. [...] »

**45.** Le 30 octobre 2003, un commandement de payer portant sur un montant de 2'000'000 fr. a été notifié au demandeur, sur instance de la défenderesse, dans le cadre de la poursuite n° [...] ouverte auprès de l'Office des poursuites de Lausanne-Est.

Le demandeur y a formé opposition totale.

**46.** Par courrier du 5 décembre 2003, la banque J. \_\_\_\_\_ SA a licencié le demandeur avec effet au 29 février 2004 en raison de l'enquête pénale diligentée contre lui.

**47.** Par courrier du 1<sup>er</sup> avril 2004, G. \_\_\_\_\_ s'est adressé au demandeur en ces termes :

« Cher Bernard,

Merci pour votre fax d'hier.

Nous sommes absolument dégoûtés de lire qu'O. \_\_\_\_\_ SA vous accuse d'avoir prélevé 50'772 fr. sur notre compte [...] SA. C'est un énorme et sérieux mensonge, car nous pouvons confirmer que depuis 1981 (depuis 23 ans) nous avons recours à vos services et vous avez fait preuve d'une conduite scrupuleuse et extrêmement honnête.

D'un autre côté, le 16 juin 2003, je me suis rendu dans les bureaux d'O. \_\_\_\_\_ SA avec mon fils [...], mon "bookkeeper" [...] et mon partenaire [...]. [...], directeur au sein d'O. \_\_\_\_\_ SA, [...] et un autre employé espagnol, M. [...] étaient également présents. J'ai clôturé le compte [...] SA et j'ai transféré le solde sur un nouveau compte privé, toujours auprès d'O. \_\_\_\_\_ SA.

Nous espérons que cette calomnie va être immédiatement rectifiée.

Mes meilleures salutations [...] »

**48.** Le 28 mai 2004, un rapport de la Police cantonale vaudoise a notamment relevé ce qui suit concernant le demandeur :

« Sur 10 ans environ, l'examen attentif des comptes suivants :

Banque [...], Lausanne

B.Z.\_\_\_\_\_, no 165.865 ;  
SCOUBIDOU, no 109.433 ;  
B.\_\_\_\_\_ SA, no 163.011 ;  
C.\_\_\_\_\_ Inc., no 163.010 ;  
I.\_\_\_\_\_ SA, London, no 142.365 ;  
I.\_\_\_\_\_ SA, Panama, no 142.366 ;  
I.\_\_\_\_\_ SA, no 142.367 ;

B.Z.\_\_\_\_\_, no 243.880 ;  
SCOUBIDOU, no 243.853 ;  
POIRE, no ...]242.943 (ex I.\_\_\_\_\_ SA, no 42.963) ;  
B.\_\_\_\_\_ SA, no 243.780 ;  
C.\_\_\_\_\_ Inc., 243.855 ;  
I.\_\_\_\_\_ SA, no 243.859 ;  
I.\_\_\_\_\_ SA, no 243.886  
[...], no 243.856 ;  
[...], no 243.688 ;

...]CPP

B.Z.\_\_\_\_\_, no ...]10-38039-8

n'a pas mis à jour la découverte de mouvements de fonds pouvant laisser entrevoir, du prévenu, la commission d'actes délictueux tels de l'abus de confiance, de la gestion déloyale et du blanchiment d'argent sale.

Les quelques doutes liés aux transferts des comptes [...] et [...] font l'objet d'écrits (annexe 7), signés par leurs ayants droit économiques ;

- donnant une totale décharge à B.Z.\_\_\_\_\_ sur les "sommes confiées" ;

- remerciant B.Z.\_\_\_\_\_ pour son travail de gestionnaire.

Seule ombre au tableau, la non-découverte ou l'inexistence du Formulaire A désignant, en janvier 1996, B.Z.\_\_\_\_\_ comme le seul ayant droit économique du compte numérique intitulé "POIRE" no 42.943 ouvert à la O.\_\_\_\_\_ SA (voir annexe no 3). Chacun des protagonistes de cette enquête ayant "campé" sur ses positions, il n'a pas été possible de nous déterminer. Les lacunes administratives, et autres, constatées au sein même de la Banque O.\_\_\_\_\_ SA, ceci avant l'arrivée de la direction actuelle, n'a (sic) en rien facilité notre travail. [...] »

**49.** Le 30 septembre 2004, un commandement de payer portant sur un montant de 2'000'000 fr. a été notifié au demandeur, sur instance

de la défenderesse, dans le cadre de la poursuite n° [...] ouverte auprès de l'Office des poursuites de Lausanne-Est.

Le demandeur y a formé opposition totale.

**50.** Par ordonnance du 1<sup>er</sup> novembre 2004, le Juge d'instruction cantonal a prononcé un non-lieu dans le cadre de l'enquête ouverte notamment contre le demandeur pour abus de confiance, gestion déloyale, faux dans les titres, blanchiment d'argent et défaut de vigilance en matière d'opérations financières. Le Juge d'instruction a toutefois mis les frais de la cause, par 5'400 fr., à la charge du demandeur. Dans son ordonnance, ce magistrat a exposé les motifs suivants :

Le juge,  
considérant que l'établissement bancaire O. \_\_\_\_\_ SA (ci-après : O. \_\_\_\_\_ SA) a procédé à des investigations internes qui ont éveillé des soupçons de malversations dirigés contre deux de ses cadres, D. \_\_\_\_\_ et B.Z. \_\_\_\_\_,  
que l'O. \_\_\_\_\_ SA a communiqué à la justice pénale les indices troublants et documents douteux découverts par ses soins,  
que, dans sa plainte, l'O. \_\_\_\_\_ SA a notamment expliqué que B.Z. \_\_\_\_\_ affirmait être le détenteur économique du compte n° 7933 POIRE, dont le solde créditeur se montant à CHF 3'932'946.18 en date du 20 mai 2003, alors que le formulaire A signé par le prénommé désignait un ressortissant italien nommé L. \_\_\_\_\_ (sic) comme ayant droit économique de cette relation bancaire,  
que, dans ce contexte, les comptes bancaires n° 7933 POIRE et  
n° 7925 SCOUBIDOU, qui revêtaient un caractère suspect, ont été bloqués par décisions des 19 mai et 6 juin 2003,  
que l'enquête a permis de déterminer que B.Z. \_\_\_\_\_ était le titulaire et l'ayant droit économique des comptes n° 7933 POIRE et n° 7925 SCOUBIDOU,  
que l'origine des fonds crédités sur les comptes en banque incriminés a pu être suffisamment établie en cours d'enquête, raison pour laquelle les valeurs patrimoniales séquestrées ont été débloquées en faveur de B.Z. \_\_\_\_\_ par ordonnance du 26 juillet 2004,  
que rien, dans le dossier, ne permettait en effet d'affirmer que les valeurs patrimoniales qui avaient alimenté les comptes en banque en question provenaient d'un crime,  
que les investigations ont en revanche révélé que B.Z. \_\_\_\_\_ n'avait pas déclaré au fisc les avoirs déposés sur les comptes incriminés,

que l'intéressé a rectifié cette situation en s'adressant à l'Administration cantonale des impôts en date du 31 mars 2004,  
qu'en définitive, les soupçons de l'O.\_\_\_\_\_SA n'ont pas été corroborés par les résultats de l'instruction,  
que, s'agissant tout particulièrement du formulaire A désignant faussement L.\_\_\_\_\_ (sic) comme ayant droit économique du compte n° 7933 POIRE, force est de constater que l'infraction de faux dans les titres ne peut pas être retenue, faute d'intention délictueuse de la part de B.Z.\_\_\_\_\_,  
qu'en substance, D.\_\_\_\_\_ et B.Z.\_\_\_\_\_ ont catégoriquement nié les accusations portées contre eux,  
que les déficiences organisationnelles et administratives au sein de l'O.\_\_\_\_\_SA ne sauraient leur être imputées exclusivement,  
que l'enquête n'a donc révélé aucun élément suffisant de nature à incriminer D.\_\_\_\_\_ et B.Z.\_\_\_\_\_,  
que les charges pesant sur les prénommés doivent par conséquent être abandonnées,  
que, cela étant, il se justifie de mettre fin à l'action pénale par le prononcé d'un non-lieu,  
que, s'agissant des frais de justice, l'enquête a révélé que B.Z.\_\_\_\_\_ avait eu un comportement fiscalement répréhensible,  
que le prénommé doit donc être condamné au paiement des frais de la cause, [...] »

**51.** Par arrêt du 9 décembre 2004, le Tribunal d'accusation a partiellement admis le recours formé par le demandeur à l'encontre de l'ordonnance de non-lieu du Juge d'instruction cantonal rendue le 1<sup>er</sup> novembre 2004 et mis les frais de la cause, par 5'400 fr., pour moitié à la charge du demandeur et pour l'autre moitié à la charge de la défenderesse. L'instance de recours a notamment relevé ce qui suit :

« (...) qu'en l'espèce, l'enquête a révélé que la plainte déposée par l'O.\_\_\_\_\_SA contenait des éléments que celle-ci savait être erronés,  
qu'en effet, il ressort notamment des témoignages que, contrairement à ce qu'elle indiquait dans sa plainte, l'O.\_\_\_\_\_SA connaissait depuis plusieurs années la situation dénoncée, en particulier les comptes et avoirs détenus par B.Z.\_\_\_\_\_ dans le cadre de ses activités (cf. not. PV aud. 10, p. 2 s.),  
qu'en outre, selon le rapport de police établi le 28 mai 2004 (P. 55, p. 2), "les lacunes administratives, et autres, constatées au sein même de la Banque O.\_\_\_\_\_SA, ceci avant l'arrivée de la direction actuelle, n'a en rien facilité notre travail",

que le comportement de l'O. \_\_\_\_\_ SA, consistant à ne pas indiquer d'emblée toutes les informations pertinentes qui lui étaient connues, ou alors de manière erronée, ainsi que les déficiences de son organisation interne, étaient de nature à prolonger voire compliquer l'enquête, qu'en conséquence, il apparaît équitable de mettre l'autre moitié des frais de la cause à sa charge [...] »

**52.** Par courrier du 23 décembre 2004, la défenderesse a refusé d'entrer en matière sur des prétentions en dommages et intérêts que le demandeur avait formulées à son encontre dans un courrier daté du 14 décembre 2004.

**53.** La banque J. \_\_\_\_\_ SA a résilié les deux crédits hypothécaires consentis en faveur du demandeur à la suite de son licenciement, le remboursement devant intervenir au plus tard le 31 décembre 2014.

Le 30 décembre 2004, la banque [...] SA a repris les deux crédits hypothécaires qui avaient été dénoncés par la banque J. \_\_\_\_\_ SA. Le taux hypothécaire a été fixé à 2.25% sur le crédit de 400'000 fr. et à 2.20% sur le crédit de 850'000 francs. L'amortissement trimestriel était fixé à 2'000 fr. pour le premier et à 2'125 fr. pour le second.

**54.** Le 18 janvier 2005, un commandement de payer portant sur un montant de 2'000'000 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 25 novembre 2002 a été notifié à la défenderesse, sur instance du demandeur, dans le cadre de la poursuite n° [...] ouverte auprès de l'Office des poursuites de Zurich. La cause de l'obligation mentionnée sur le titre était la suivante : « dommages-intérêts et interruption de la prescription ».

La défenderesse y a formé opposition totale.

**55.** Le 3 février 2005, un commandement de payer portant sur un montant de 2'000'000 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 25 novembre 2002 a été notifié à la succursale lausannoise de la défenderesse, sur instance du demandeur, dans le cadre de la poursuite n° 1083953 ouverte auprès de l'Office des poursuites de Lausanne-Est. La cause de l'obligation

mentionnée sur le titre était la suivante : « dommages-intérêts et interruption de la prescription ».

La défenderesse y a formé opposition totale.

**56.** Par demande du 11 mai 2005 adressée à la Cour civile du Tribunal cantonal (ci-après : la Cour civile), B.Z.\_\_\_\_\_ a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« I.- O.\_\_\_\_\_ SA est la débitrice de M. B.Z.\_\_\_\_\_ et lui doit immédiat paiement de fr. 4'391'000,70 (quatre millions trois cent nonante et un mille francs et septante centimes) avec intérêt à 5 % l'an dès le 25 novembre 2002.

II.- L'opposition formée par O.\_\_\_\_\_ SA au commandement de payer qui lui a été notifié le 18 janvier 2005 dans la poursuite ordinaire numéro [...] de l'Office des poursuites de Zürich 1 est définitivement levée.

III.- La défenderesse délivrera au demandeur, dans un délai à dire de Justice, un certificat de travail conforme à la vérité. »

**57.** Par mémoire de réponse et de demande reconventionnelle du 17 août 2005, O.\_\_\_\_\_ SA a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« Sur la demande principale du 11 mai 2005 :

1. Le Demandeur est débouté de toutes ses conclusions ;

Reconventionnellement :

2. M. B.Z.\_\_\_\_\_ est le débiteur d'O.\_\_\_\_\_ SA et lui doit immédiat paiement de CHF 2'432'722.60, avec intérêts à 5 % l'an dès le 25 novembre 2002.

3. Le Demandeur est débouté de toutes autres ou contraires conclusions. »

**58.** Par mémoire de réplique du 14 novembre 2005, le demandeur a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions reconventionnelles.

**59.** Au 12 mai 2006, le demandeur était détenteur de quatre comptes auprès de la défenderesse :

- B.\_\_\_\_\_SA, dont il est l'ayant droit économique, qui présentait un solde de 38'339 fr. 55 et 13'204,96 dollars américains.
- C.\_\_\_\_\_Inc., dont il est l'ayant droit économique, qui présentait un solde de 5'266 fr. 10, 2'118,72 dollars américains et 69,69 euros.
- I.\_\_\_\_\_SA, qui présentait un solde de 2'740,81 euros et 501 fr. 95, et dont l'ayant droit économique est L.\_\_\_\_\_.
- Y.\_\_\_\_\_Ltd, qui présentait un solde de 9'385,13 euros.

**60.** Par contrat de transfert du 18 juin 2008, O.\_\_\_\_\_SA a transféré l'ensemble de son activité bancaire et de ses actifs et passifs à la H.\_\_\_\_\_, avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 2008. La H.\_\_\_\_\_ était à l'époque la société mère d'O.\_\_\_\_\_SA, dont elle détenait l'intégralité du capital-actions.

**61. a)** Par publications parues dans la FOSC en date des 24, 31 juillet et 7 août 2008, O.\_\_\_\_\_SA a communiqué à tous tiers intéressés que, par contrat de transfert de patrimoine au sens des art. 69 ss LFus (loi fédérale sur la fusion, la scission, la transformation et le transfert de patrimoine, RS 221.301), elle avait transféré à H.\_\_\_\_\_ l'ensemble de son exploitation, de ses clients, de son personnel et de ses actifs et passifs à l'exception, au passif, de certaines dettes fiscales et d'une provision pour litiges juridiques, qui n'avaient pas été transférés.

Les publications faisaient en outre état du fait qu'à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2008, date d'inscription du transfert au Registre du Commerce, les créanciers transférés d'O.\_\_\_\_\_SA, notamment l'ensemble des clients, étaient devenus des créanciers de la H.\_\_\_\_\_. L'avis mentionnait qu'O.\_\_\_\_\_SA avait sollicité la levée de son assujettissement à la surveillance de la Commission fédérale des banques en vertu de la loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (LB ; RS 952.0) et de la loi fédérale du 24 mars 1995 sur les bourses et le commerce de valeurs mobilières (LBVM ; RS 954.1), les tiers intéressés étant invités à faire valoir leurs prétentions conformément à la publication.

L'adresse indiquée pour la déclaration des créances est celle de la fiduciaire [...]. L'avis indiquait encore que les créanciers d'O.\_\_\_\_\_SA dont les créances n'avaient pas été transférées à la H.\_\_\_\_\_ pouvaient obtenir des sûretés ou le paiement des créances exigibles et non contestées.

Il n'est pas établi que le demandeur ait annoncé une créance ou exigé la fourniture de sûretés ensuite de l'avis publié dans la FOSC.

**b)** Les quatre comptes dont disposait le demandeur auprès de la défenderesse (cf. c. 59 *supra*) ont été transférées à la H.\_\_\_\_\_ dans le cadre du transfert de patrimoine précité.

**62.** Le 18 mars 2009, le demandeur a introduit une requête de réforme, tendant au dépôt d'une réplique complémentaire comprenant de nouveaux allégués.

Par mémoire incident du 25 mai 2009, la défenderesse a conclu au rejet de la requête de réforme. A l'appui de sa conclusion, elle a notamment allégué, en faisant référence à l'art. 128 ch. 3 CO, qu'une « éventuelle créance au titre des rétrocessions qu'il prétend encaisser pour les années 1999 à 2002 serait de toute évidence prescrite ».

**63.** Par jugement incident du 26 mai 2009, le Juge instructeur de la Cour civile a admis la requête de réforme formée par B.Z.\_\_\_\_\_ le 18 mars 2009.

**64.** Comme mentionné plus haut (cf. chiffre 1 *supra*), en date du 15 juin 2009, la défenderesse a pris le nom d'A.\_\_\_\_\_SA.

**65.** Le 26 juin 2009, le demandeur a déposé un mémoire de réplique complémentaire après réforme contenant de nouveaux allégués.

**66.** Selon la publication parue dans la FOSC du 13 juillet 2009, l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (ci-après : la

FINMA) a constaté, par décision du 17 juin 2009, qu'A.\_\_\_\_\_SA, précédemment O.\_\_\_\_\_SA, n'exerçait plus d'activité bancaire ni de négociant en valeurs mobilières et n'était dès lors plus assujettie à la LB et à la LBVM.

**67.** Comme mentionné plus haut (cf. chiffre 1 *supra*), selon la publication parue dans la FOSC du 5 août 2009, l'ensemble des passifs et des actifs d'A.\_\_\_\_\_SA a été transféré à K.\_\_\_\_\_SA, ensuite d'une fusion.

**68.** Le 20 août 2009, la défenderesse a déposé un mémoire de duplique complémentaire après réforme contenant de nouveaux allégués.

**69.** Selon les avis établis le 5 octobre 2009 par la H.\_\_\_\_\_, le demandeur a pu disposer de la totalité des avoirs placés sur les quatre comptes dont il disposait auprès de la banque précitée.

**70.** Par jugement incident du 24 novembre 2009, le Juge instructeur de la Cour civile (ci-après : le Juge instructeur) a rejeté la requête de substitution de parties déposée par le demandeur, tendant à ce qu'il soit constaté que H.\_\_\_\_\_ soit de plein droit partie au présent procès comme défenderesse aux côtés de K.\_\_\_\_\_SA.

Le Juge instructeur a en particulier considéré qu'au vu des contrats conclus entre la défenderesse et la H.\_\_\_\_\_, le patrimoine transféré à cette dernière ne comportait pas les risques et profits liés à la demande introduite le 11 mai 2005 par B.Z.\_\_\_\_\_.

**71.** Le 17 février 2010, J.\_\_\_\_\_ ( [...], société fiduciaire, à Lausanne), auquel une expertise comptable avait été confiée en cours d'instance, a déposé son rapport complémentaire, qui faisait suite à son rapport initial, déposé le 28 mai 2008. Il ressort ce qui suit de ces deux rapports :

**a)** Se fondant sur les certificats de salaire établis par la défenderesse, l'expert a constaté que le salaire total net perçu par le demandeur était de 359'479 fr. pour l'année 2001 (350'479 fr. nets, 9'000 fr. de frais de représentation en sus) et de 334'645 fr. pour l'année 2002 (325'645 fr. nets, 9'000 fr. de frais de représentation en sus). Le salaire annuel moyen net du demandeur était dès lors de 347'000 fr., frais forfaitaires de représentation par 9'000 fr. compris.

N'ayant dans un premier temps pas disposé des certificats de salaire du demandeur pour les années 2003 et 2004, l'expert a estimé le salaire perçu par celui-ci pour ces deux ans à 248'174 fr. 65. Il s'est fondé sur ce montant et sur le salaire annuel moyen net précité pour chiffrer la perte de revenu subie par le demandeur en 2003 et 2004 à 445'825 fr. 35 (2 x 347'000 fr. - 248'174 fr. 65). Se fondant également sur le salaire annuel net moyen de 347'000 fr. perçu par le demandeur auprès de la défenderesse et sur les revenus perçus par celui-ci en 2005, l'expert a calculé que la perte de revenu subie du 1<sup>er</sup> janvier au 30 avril 2005 s'élevait à 115'666 fr. 65, sous déduction de 186 fr. 35 correspondant au tiers du bénéfice perçu par le demandeur en 2005 provenant d'une activité dépendante. Il a ainsi évalué la perte de revenu du demandeur du 1<sup>er</sup> janvier 2003 au 30 avril 2005 à 561'305 fr. 65 (445'825 fr. 35 + 115'666 fr. 65 - 186 fr. 35).

**b)** Ayant disposé des certificats de salaire du demandeur pour les années 2003 et 2004 dans le cadre du complément d'expertise, l'expert a relevé qu'en 2003, le demandeur avait perçu un salaire net de 183'475 fr., se décomposant comme il suit :

- du 1<sup>er</sup> janvier au 17 avril 2003 (O. \_\_\_\_\_ SA) : 61'195 fr.
- du 1<sup>er</sup> juin au 31 décembre 2003 (J. \_\_\_\_\_ SA) : 127'280 fr.

En 2004, le demandeur a perçu un salaire net de 36'529 fr. pour son activité au sein de la banque J. \_\_\_\_\_ SA du 1<sup>er</sup> janvier au 30 avril.

L'expert a déterminé les revenus perçus par le demandeur pour les années 2005 à 2008 en se fondant sur les déclarations d'impôts de ce dernier :

- pour l'année 2005, le demandeur a perçu un revenu de 559 fr., au moyen de son activité d'indépendant ;

- pour l'année 2006, le demandeur a perçu 6'020 fr. en qualité d'indépendant ;

- pour l'année 2007, le demandeur a perçu un salaire net provenant d'une activité dépendante de 61'215 fr., et un bénéfice de 1'848 fr. provenant d'une activité indépendante ;

- pour l'année 2008, il a perçu un bénéfice provenant d'une activité indépendante de 1'049 francs.

**c)** Afin de réaliser un chiffre d'affaire de 4'000'000 fr. avec la masse sous gestion de 250'000'000 fr. prévue par le contrat conclu avec la J. \_\_\_\_\_ SA, le demandeur aurait dû présenter une rentabilité de 1.6%. L'expert a constaté que le rendement de ce dernier auprès de la défenderesse pendant les dix premiers mois de l'année 2002 était de 0.24%, soit une rentabilité annuelle de 0.29%. Il a conclu que le chiffre d'affaires avancé par le demandeur de 4'000'000 fr. comme base de calcul du bonus auprès de la banque J. \_\_\_\_\_ SA était très optimiste, rien ne permettant d'affirmer que cette somme aurait été atteinte.

L'expert a ainsi considéré qu'il était totalement aléatoire d'affirmer que sans les problèmes survenus, le demandeur aurait perçu un revenu de 400'000 fr. par an.

S'agissant du revenu que pourra réaliser le demandeur à l'avenir, le montant de 50'000 fr. avancé par celui-ci paraît optimiste au vu des revenus perçus en 2005 et 2006, s'élevant respectivement à 559 fr. et 6'020 francs. Le montant de 50'000 fr. est cependant plutôt modeste au regard de l'expérience et des compétences du demandeur. L'expert a expliqué qu'en sa qualité d'indépendant, au vu de ses compétences et de son expérience, le demandeur pouvait prétendre à un bénéfice

raisonnable de 87'000 fr., au-dessous duquel il ne vaudrait selon lui même pas la peine de travailler.

En comparant le revenu moyen réellement obtenu par celui-ci au cours des années 2001 et 2002 au sein de la défenderesse (347'000 fr., cf. chiffre 71a *supra*), la perte de gain annuelle moyenne subie par le demandeur peut être fixée à 260'000 francs.

Le montant de 260'000 fr., capitalisé jusqu'à l'âge de la retraite du demandeur au taux de 9.09%, s'élève à 2'363'400 francs.

**d)** Le total des bonus versés en 2002 par la défenderesse était de 939'027 fr., dont 672'027 fr. destinés aux gestionnaires. Le montant des bonus versés en 2003, était de 167'000 fr., dont 99'000 fr. destinés aux gestionnaires, et a encore diminué pour l'année 2004 (135'000 fr. versés au total à titre de bonus, dont 68'500 fr. destinés aux gestionnaires).

Aucun bonus n'a été versé au demandeur en 2003 pour l'exercice 2002. Il en est allé de même pour de nombreux autres gestionnaires et cadres. L'expert n'a pas été en mesure de confirmer que le bonus du demandeur pour l'année 2003 se serait élevé à 150'000 francs. Il a simplement affirmé que dans l'hypothèse où le demandeur aurait droit à un bonus pour l'année 2002 (versé en 2003), le calcul suivant effectué par le demandeur était correct :

- 239'720 fr. à titre de salaire de base brut (salaire selon le certificat de salaire pour l'année 2002, dont il résulte que le salaire est de 359'720 fr., incluant un bonus de 120'000 fr) ;

- 10'280 fr. à titre d'indexation d'environ 4%;

- 150'000 fr. à titre de bonus.

S'agissant du salaire que le demandeur aurait perçu auprès de la défenderesse pour l'année 2004, l'expert s'est fondé sur le salaire de base brut de 240'000 fr. résultant du contrat conclu le 26 janvier 1999. Ce montant comprenant les frais forfaitaires de représentation admis par le

fisc, le salaire brut proprement dit du demandeur s'élevait donc à 231'000 fr. pour l'année 1999. Le salaire brut pour l'année 2002, sans les frais forfaitaires ni le bonus, s'est élevé à 239'720 fr. (cf. paragraphe précédent). Entre 1999 et 2002, l'on constate ainsi une progression moyenne d'environ 3'000 fr. par année, soit 1.3%. En se fondant sur ce taux d'indexation, l'expert a estimé que le salaire de base du demandeur pour l'année 2004, sans les frais forfaitaires de représentation, aurait été de 246'000 francs. Il est parvenu à un montant de 255'000 fr. en ajoutant les frais forfaitaires par 9'000 francs. Il ne s'est pas prononcé sur la justification du bonus de 150'000 fr. avancé par le demandeur.

**e)** Invité à se déterminer sur la masse totale représentée par la clientèle gérée par le défendeur au sein de la défenderesse, l'expert a confirmé que le montant avoisinait 250 millions de francs. Le demandeur gérait seul une masse de 248'223'511 fr. 53, et gérait avec un collègue le portefeuille d'un client d'un montant de 2'362'227 fr. 22.

**f)** Afin de rembourser le prêt hypothécaire consenti par la banque J.\_\_\_\_\_SA, dénoncé pour le 31 décembre 2004, le demandeur a obtenu, auprès de la banque [...], deux prêts hypothécaires de 400'000 fr. à 2.25% et de 850'000 fr. à 2.20%. Le taux précédemment appliqué par la banque J.\_\_\_\_\_SA étant de 1.75%, l'expert a calculé que la charge supplémentaire d'intérêts due par le demandeur était de 479'912 fr. 50. L'expert a toutefois émis les réserves suivantes à l'égard de ce montant :

- la comparaison des charges financières découlant des deux prêts hypothécaires et difficile en raison de leur amortissement qui diffère ;

- le prêt consenti par la banque J.\_\_\_\_\_SA portant visiblement un taux préférentiel accordé aux employés, il n'est pas possible de savoir ce qu'il en serait advenu lors du départ à la retraite du demandeur ;

- les contrats de prêts de la banque [...] prévoient des taux d'intérêt fixes, alors que la convention de crédit hypothécaire de la banque J.\_\_\_\_\_SA indique que le taux d'intérêt est variable en fonction de la situation sur le marché de l'argent et des capitaux.

L'expert a toutefois expliqué que s'il n'était pas en mesure de chiffrer précisément la perte subie pour les raisons évoquées ci-dessus, le dommage invoqué par le demandeur à ce titre, de 109'216 fr. 50, n'était pas exagéré.

**g)** L'expert a déclaré qu'il était raisonnable de considérer que le demandeur, en qualité de responsable d'une équipe de deux personnes au sein de la défenderesse, réalisait, à lui seul, le même profit brut que ses deux collaborateurs, soit 646'023 francs. Il a précisé qu'il ne pouvait pas se prononcer plus précisément, faute d'éléments concrets en sa possession.

**h)** L'expert n'a pas été en mesure de déterminer comment la défenderesse avait calculé les résultats obtenus par l'équipe du demandeur pour l'année 2001. Il a simplement pu constater que, dans le tableau des résultats de ses gestionnaires pour l'année 2002, la défenderesse avait calculé la rentabilité de ses équipes en se fondant uniquement sur les commissions.

**i)** Entre les mois d'avril 2003 et mars 2004, les frais liés à la task-force mise en place par la défenderesse ont été les suivants :

- Honoraires	1'129'346 fr. 85
- Frais de voyage	92'124 fr. 40
- Salaires	884'829 fr. 20
- Divers	26'422 fr. 15
TOTAL	2'132'722 fr. 60

L'expert a précisé que le poste relatif aux honoraires comprend la TVA, alors que celle-ci a normalement été récupérée par la défenderesse, si cette dernière est assujettie à cette taxe.

L'expert a ajouté que le libellé des factures examinées était trop lacunaire pour se déterminer sur la question de savoir si ces charges étaient imputables aux agissements du demandeur.

**j)** Dans son rapport complémentaire, l'expert a confirmé que ses calculs étaient corrects. Il a en particulier souligné qu'au vu des abattements de prudence opérés dans son rapport principal, il n'existait aucune raison de modifier ses calculs. Au contraire, l'expert s'est même demandé si les abattements opérés n'étaient pas trop importants, mais a expliqué que compte tenu du contexte général de l'expertise, c'est-à-dire l'absence de documentation comptable détaillée, la prudence l'avait emporté.

**k)** Se fondant sur les relevés des comptes B. \_\_\_\_\_ SA, C. \_\_\_\_\_ Inc., I. \_\_\_\_\_ SA et Y. \_\_\_\_\_ Ltd, l'expert a calculé que le solde total des quatre comptes en francs suisses était de 83'288 fr. 17 au 31 mars 2003.

**72.** Le 16 juin 2011, le demandeur a déposé une requête en augmentation de sa conclusion I, avec suite de frais et dépens, dans la mesure suivante :

« I. K. \_\_\_\_\_ SA (avant : O. \_\_\_\_\_ SA) est la débitrice de B.Z. \_\_\_\_\_ et lui doit immédiat paiement du montant de fr. 7'848'047,70 (sept millions huit cent quarante-huit mille quarante-sept francs septante), avec intérêt à 5 % l'an :

- Dès le 25 novembre 2002 sur le montant de fr. 4'391'000,70;
- Dès le 1er janvier 2000, sur le montant de fr. 634'492.-;
- Dès le 1er janvier 2001, sur le montant de fr. 1'529'000.-;
- Dès le 1er janvier 2002, sur le montant de fr. 727'275.-;
- Dès le 1er novembre 2002, sur le montant de fr. 566'280.-.

II. Les autres conclusions (actives et libératoires) prises par B.Z. \_\_\_\_\_ en procédure sont maintenues. »

La défenderesse ne s'est pas opposée à cette augmentation de conclusions.

**73.** En cours d'instance, une seconde expertise comptable a été ordonnée. Elle portait sur de nouveaux allégués introduits après réforme.

L'expert S.\_\_\_\_\_, expert-comptable diplômé ([...], société fiduciaire, d'audit et de conseil, à Lausanne), auquel l'expertise précitée a été confiée, a déposé son rapport le 30 avril 2011, puis établi un rapport complémentaire le 29 juin 2012. Il ressort notamment ce qui suit de ces rapports :

**a)** A titre liminaire, il est relevé que l'expert n'a pas eu accès aux documents nécessaires, à savoir la comptabilité de la défenderesse, afin d'effectuer les calculs qui lui étaient demandés. Cette dernière a expliqué ne plus avoir ces documents en sa possession en raison d'un incendie qui avait détruit ses archives. Elle a en outre indiqué ne pas être en mesure de fournir les documents comptables informatiques, en raison des coûts que cela engendrerait.

**b)** Les rétrocessions de 33  $\frac{1}{3}$ % sur les marges nettes prévues par le contrat du 29 septembre 1995 portaient sur les avoirs des clients sur des comptes de toute nature, mais également sur d'éventuels soldes débiteurs sous toutes les formes de crédits, découverts, prêt en comptes à vue ou à terme, garantis ou en blanc.

L'expert a expliqué que, n'ayant pas eu accès à la comptabilité de la défenderesse, il s'était fondé sur les documents suivants afin de se déterminer sur le montant des rétrocessions auquel le demandeur peut prétendre :

- Les comptes publiés par la défenderesse pour les années 1997, 1998, 1999 et 2000 ;

- Le compte de résultat et répartition du bénéfice pour les années 1997 et 2000 ;

- Le bilan et compte de résultat intermédiaire au 30 juin 2000, avec pour comparaison le bilan au 31 décembre 1999 et le compte de résultat intermédiaire au 30 juin 1999, y compris les commentaires relatifs aux résultats au 30 juin 2000.

- Divers documents internes (bilans et comptes de pertes et profits comparés au 31 décembre 2001 et 31 octobre 2002, avec des tableaux comparatifs par succursale).

- Tableaux des résultats mensuels des gestionnaires de fortune des quatre succursales, y compris les récapitulatifs annuels.

- Document d'analyse comparative entre divers établissements bancaires de la tarification des opérations dans le domaine de la gestion de fortune, laissant apparaître que les tarifs de la défenderesse sont en ligne avec ceux pratiqués par la concurrence.

L'expert a également pris en compte les déclarations faites par W.\_\_\_\_\_, ancien directeur de la banque, BB.\_\_\_\_\_, ancien chef comptable et C.\_\_\_\_\_, ancien directeur général. S'agissant des données financières (taux de commissions, courtages, droits de garde, etc), il a expliqué avoir examiné différents documents afin d'apprécier leur conformité au moment où les faits se sont déroulés.

L'expert a considéré que les revenus résultants des diverses pièces mises à sa disposition étaient des montants nets. Il a expliqué qu'aucun élément au dossier ne permettait d'affirmer qu'une déduction à titre de charges devait être effectuée, et encore moins quel serait le montant de celle-ci. De plus, la pratique la plus répandue consistait à prendre en compte les revenus servant de base aux calculs des commissions sans opérer de déduction. L'expert a encore relevé qu'au vu du volume d'affaires apporté par le demandeur, ce dernier se situait au bas de l'échelle des taux habituellement admis dans la profession, qui pouvaient aller jusqu'à plus de 50%. Il a constaté qu'aucun décompte calculant le droit aux commissions du demandeur n'avait été établi par la défenderesse.

**c)** Après avoir effectué de nombreux calculs, l'expert a établi que le demandeur pouvait prétendre aux montants suivants à titre de salaire pour les années 1999 à 2002, en application des principes de rémunération prévus par le contrat du 29 septembre 1995 :

- du 1 <sup>er</sup> mars au 31 décembre 1999 :	827'000
fr.	
- du 1 <sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2000 :	1'780'000
fr.	

- du 1 <sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2001 :	1'119'500
fr.	
- du 1 <sup>er</sup> janvier au 31 octobre 2002 :	935'000
fr.	

Ces montants comprennent les rétrocessions sur les opérations de gestion de fortune, les commissions documentaires et autres commissions, les opérations sur devise et la marge d'intérêts (intérêts débiteur et créanciers).

**aa)** S'agissant des opérations de gestion de fortune, l'expert a constaté, entre les années 1999, 2000, 2001 et 2002, un écart existant entre la proportion des fonds sous gestion du demandeur et celle des commissions y afférentes. Il a calculé le pourcentage moyen que représentait l'ensemble des commissions par rapport à la masse totale sous gestion au sein de la succursale où le demandeur travaillait, et a retranché le 20% par sécurité. Il a ensuite déterminé sur cette base la part revenant au demandeur selon le contrat du 29 septembre 1995.

**bb)** Afin de calculer les rétrocessions dues sur les commissions documentaires, l'expert a eu à sa disposition des documents détaillés pour les années 2001 et 2002. Il a été en mesure de fixer l'apport fait par le demandeur aux deux tiers des commissions documentaires perçues par la succursale de Lausanne et a calculé les rétrocessions revenant au demandeur sur cette base.

Les commissions sur accreditifs se sont élevées à 35'946 fr. 90 en 2001 et 37'134 fr. 55 en 2002. Ne disposant pas de chiffres pour les années 1999 et 2000, l'expert a retranché 20% pour la première année et 20% supplémentaires pour la seconde année.

**cc)** L'expert a disposé des données relatives aux années 2001 et 2002 concernant les autres commissions, et a pu déterminer, à partir des chiffres disponibles, les montants à prendre en considération pour les années 1999 et 2000.

**dd)** Concernant les opérations sur devises, l'expert s'est fondé sur les comptes de résultats de la succursale de Lausanne pour les années 2001 et 2002, et sur le montant publié du résultat sur les opérations de négoce de la banque pour les années 1999 et 2000. Il a estimé la part du demandeur à au moins 40% du chiffre de Lausanne. Il a retenu ce pourcentage en raison du fait qu'une grande partie de la clientèle du demandeur était internationale, ce qu'il a pu déterminer grâce aux diverses personnes entendues et à la liste des clients du demandeur possédant des cartes de crédit en monnaie étrangère.

**ee)** Afin de déterminer la rétrocession due sur les intérêts débiteurs et créanciers, l'expert a calculé la marge d'intérêt, opération rendue possible grâce aux comptes détaillés par succursale qu'il a eus à disposition pour les années 2001 et 2002. Pour les années précédentes, il s'est fondé sur les comptes annuels de la banque, et a appliqué un abattement de prudence de 25% environ, à défaut d'avoir des documents détaillés en mains. Dans ses calculs, il a tenu compte du fait que les actifs de la clientèle étaient largement couverts par les dépôts.

**74.** En cours d'instance, le Juge instructeur de la Cour civile a procédé à l'audition de dix-sept témoins, à savoir :

- Q.\_\_\_\_\_, 1960, employé de banque, à [...] ;
- [...], 1966, employée de commerce, à [...] ;
- X.\_\_\_\_\_, 1953, indépendant, à [...] ;
- [...], 1963, employé de banque, à [...] ;
- [...], 1946, employé de banque, à [...] ;
- P.\_\_\_\_\_, 1952, gérant de fortune indépendant, à [...] ;
- R.\_\_\_\_\_, 1962, titulaire du brevet d'avocat, à [...] ;
- [...], 1978, manager, à [...] (Russie) ;
- G.\_\_\_\_\_, 1935, retraité, à [...] (Espagne) ;
- W.\_\_\_\_\_, 1960, directeur de succursale de Lausanne de la banque J.\_\_\_\_\_ SA, à [...] ;
- D.\_\_\_\_\_, 1956, conseiller en immobilier, à [...] ;
- [...], 1966, employé de banque, à [...] ;

- T.\_\_\_\_\_, 1958, employé de commerce, à [...] ;
- B.\_\_\_\_\_, 1945, retraité, à [...] ;
- C.\_\_\_\_\_, 1948, banquier, à [...] ;
- F.\_\_\_\_\_, 1961, employé de commerce, à [...] ;
- [...], 1957, directeur de banque, à [...].

Les témoins C.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ ont été entendus à deux reprises.

Il ressort ce qui suit des auditions des témoins :

**a)** Entendu au sujet de l'éventuel statut particulier dont bénéficiait le demandeur auprès de la défenderesse quant à sa possibilité d'avoir ses propres clients, le témoin X.\_\_\_\_\_, qui a travaillé pour le compte de la défenderesse de 1997 à 2000, a déclaré que cette dernière avait assuré au demandeur qu'il pourrait garder la clientèle acquise en sa qualité d'indépendant, moyennant qu'un membre de la direction en fasse connaissance. Il a expliqué que cette réglementation spéciale avait été adoptée en raison de la masse importante de clients qu'amenait le demandeur et qu'il ignorait ce qui avait été prévu pour la nouvelle clientèle amenée sous l'empire du contrat de travail. Le témoin P.\_\_\_\_\_ employé de la défenderesse de 1992 à 2002, a indiqué que c'était exact, et que cela valait à son avis tant pour les anciens clients amenés au moment où le demandeur avait uniquement un statut d'indépendant que pour les nouveaux clients qui seraient apportés par le demandeur, dès lors que la direction avait accepté de rétrocéder des commissions également sur des nouveaux clients. C.\_\_\_\_\_, directeur général de la défenderesse jusqu'au mois de mars 2001, a déclaré que, formellement, les clients devenaient des clients de la banque, mais que dans son esprit, en cas de séparation, ces clients auraient pu suivre le demandeur. B.\_\_\_\_\_, directeur général de la défenderesse depuis le mois d'avril 2001 jusqu'au 31 décembre 2002, a affirmé que le demandeur ne bénéficiait d'aucun statut particulier lui permettant d'avoir ses propres clients, les choses étant claires après la signature du contrat de travail.

**b)** Entendus sur la rémunération du demandeur et le caractère discrétionnaire des bonus versés par la défenderesse, X.\_\_\_\_\_, P.\_\_\_\_\_, et W.\_\_\_\_\_, ancien employé de la défenderesse et directeur de la succursale lausannoise de la banque J.\_\_\_\_\_.SA, ont déclaré que le salaire du demandeur avait effectivement été convenu d'entente avec C.\_\_\_\_\_. P.\_\_\_\_\_ a ajouté que la commission que devait percevoir le demandeur portait en tout cas sur les droits de garde, les honoraires de gestion, le courtage et peut-être les devises. W.\_\_\_\_\_ a déclaré que l'idée était de faire un contrat le plus proche possible du précédent. Il a affirmé, pour en avoir discuté avec C.\_\_\_\_\_, que la base de calcul de la rémunération devait rester semblable, à savoir salaire de base plus bonus selon les résultats. D.\_\_\_\_\_, qui a travaillé pour le compte de la défenderesse jusqu'en 2002, a affirmé que dans les discussions, il avait été clairement convenu que le demandeur conserverait le même système de rémunération qu'auparavant, cette dernière devant être globalement équivalente. Il a expliqué qu'il y avait un salaire fixe et qu'il s'agissait ensuite de calculer la différence sur la base d'une rémunération globale calculée conformément au contrat d'apporteur d'affaires. Il a ainsi confirmé que la défenderesse devait verser au demandeur une commission sur tous les profits qu'elle réaliserait avec les clients de ce dernier, notamment sur les commissions de courtage, frais, change et marges d'intérêts. Il a encore expliqué que le contrat de travail avait été signé uniquement parce qu'il fallait satisfaire formellement aux exigences de la révision. C.\_\_\_\_\_, directeur général de la défenderesse jusqu'au mois de mars 2001, a déclaré que le salaire avait été convenu d'entente avec lui. La rémunération du demandeur ne devait pas être inférieure à celle qui aurait été la sienne selon son ancien statut; une assurance lui en avait été donnée oralement. C.\_\_\_\_\_ a affirmé que ce statut spécial était connu de l'ensemble du conseil d'administration et de plusieurs cadres supérieurs et qu'il en avait fait part à son successeur, B.\_\_\_\_\_, qui aurait dû renégocier le statut du demandeur; C.\_\_\_\_\_ ignore si cela a été fait. Au salaire de base devait s'ajouter un « bonus », qui n'était donc pas versé à bien plaisir, mais calculé de manière à ce que le demandeur ne soit pas perdant financièrement par rapport à son ancien statut. Il a encore expliqué que ce « bonus » ne devait pas être fixé en fonction des

résultats généraux de la banque, mais en fonction de l'activité du demandeur. Ce dernier avait droit à une rémunération correspondant à un tiers des profits réalisés par la défenderesse grâce à ses clients.

Quant à B.\_\_\_\_\_, il a exprimé un point de vue divergent, indiquant qu'après son arrivée, il aurait clairement dit au demandeur qu'il y avait lieu d'appliquer le contrat de travail signé et qu'il devait changer certaines de ses habitudes. Selon son souvenir, le contrat prévoyait simplement la possibilité de bonus et ceux-ci étaient versés à bien plaisir. A sa connaissance, le contrat de travail a mis fin à toutes les conditions particulières dont le demandeur avait pu bénéficier antérieurement avec ses prédécesseurs.

**c)** Entendu au sujet de l'existence d'un décompte annuel calculant le droit aux commissions du demandeur, D.\_\_\_\_\_ a affirmé qu'un tel décompte n'a jamais pu être établi. [...], employé au sein de la défenderesse depuis le 1<sup>er</sup> juin 1996, a déclaré qu'à sa connaissance, ces décomptes n'ont jamais été établis. C.\_\_\_\_\_ a expliqué qu'il y avait eu une estimation globale des affaires apportées par le demandeur et qu'il avait, sur cette base, fait une proposition de bonus au demandeur. Il a ajouté qu'un bonus pour les années 1999 et 2000 avait été fixé d'un commun accord avec le demandeur.

**d)** Entendu sur les revendications du demandeur quant à sa rémunération, B.\_\_\_\_\_ a déclaré ce qui suit :

« Je me souviens avoir eu des discussions avec le demandeur sur sa rémunération. Il essayait d'obtenir des rémunérations supérieures, sans que je me souvienne sur quelles bases il se fondait.

Je crois me souvenir que le demandeur avait eu des discussions avec mon prédécesseur M. C.\_\_\_\_\_, qui étaient la base sur laquelle le demandeur fondait ses revendications à mon égard. Je ne puis dire si M. C.\_\_\_\_\_ avait fait des promesses ou pris des engagements envers le demandeur ou non. »

**e)** Plusieurs témoins ont été entendus sur la question de savoir si la défenderesse savait, avant le 25 novembre 2002, que le demandeur

était l'ayant droit économique des comptes *Poire*, *Scoubidou* et [...]. Entendu à ce propos, le témoin [...], employé de la défenderesse de 1995 à 1996, a confirmé que celle-ci savait, depuis 1996 déjà, que le compte *Poire* était celui du demandeur. P.\_\_\_\_\_, employé de la défenderesse de 1992 à 2002 et [...], employé de la défenderesse depuis le mois de juin 1996, ont déclaré que les membres de la direction générale savaient, depuis 1996, que le demandeur était l'ayant droit des comptes *Poire* et *Scoubidou*. S'agissant du compte [...], P.\_\_\_\_\_ a ajouté que la direction savait qui était l'ayant droit économique de ces fonds, sans qu'il se souvienne lui-même s'il s'agissait du demandeur. Le témoin W.\_\_\_\_\_ a déclaré que de nombreuses personnes savaient de longue date que le demandeur était l'ayant droit économique des comptes *Poire* et *Scoubidou*, notamment P.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et un dénommé Q.\_\_\_\_\_. C.\_\_\_\_\_ a déclaré qu'il savait depuis le début que l'ayant droit économique du compte *Scoubidou* était le demandeur; il a ajouté se rappeler que le demandeur était l'ayant droit économique d'un autre compte et qu'il était possible qu'il s'agisse du compte *Poire*. [...], chef caissier et responsable du trafic des paiements au sein de la défenderesse de 1992 à 2005, a déclaré qu'il était connu de beaucoup de monde, de tout temps, que le demandeur était l'ayant droit économique des comptes *Poire* et *Scoubidou*. D.\_\_\_\_\_ a également confirmé que la défenderesse savait que le demandeur était l'ayant droit économique de ces deux comptes, ainsi que du compte [...].

Le témoin B.\_\_\_\_\_ a déclaré que l'allégué selon lequel la banque ignorait, jusqu'au 25 novembre 2002, que le formulaire A ne reflétait pas la vérité et que le demandeur était en réalité l'ayant droit économique du compte *Poire*, était exact. T.\_\_\_\_\_, auditeur de la défenderesse, a déclaré n'avoir appris cet élément qu'après avoir pris connaissance du mémorandum de Me R.\_\_\_\_\_, qu'à son avis K.\_\_\_\_\_ ne l'avait appris qu'à ce moment également, et qu'il ignorait ce qu'il en était des autres dirigeants de la banque. Le témoin R.\_\_\_\_\_ a déclaré que le demandeur, après avoir hésité, a finalement avoué, lors de l'entretien du 25 novembre 2002, qu'il était l'ayant droit économique du compte *Poire*.

Plusieurs témoins, tous employés ou ayant été employés par la défenderesse, dont un directeur général, ont ainsi confirmé que la défenderesse savait, de longue date, que le demandeur était l'ayant droit économique des comptes *Poire* et *Scoubidou*. Les déclarations du témoin D. \_\_\_\_\_ concernant le compte [...] ont été corroborées par P. \_\_\_\_\_. Seul B. \_\_\_\_\_ a affirmé le contraire s'agissant du compte *Poire*.

**f)** Entendu sur la prétendue campagne de dénigrement orchestrée par la défenderesse dès 2003 à l'encontre du demandeur, [...], ancien client de la défenderesse, a déclaré qu'il était exact que la défenderesse avait dénigré le demandeur auprès de plusieurs clients. Il a appris par d'autres clients de la défenderesse que celle-ci avait dénigré le demandeur auprès d'eux. G. \_\_\_\_\_, client de la défenderesse jusqu'en 2003, a également confirmé cet allégué, indiquant qu'il l'avait su par l'intermédiaire de clients qu'il avait lui-même recommandés. W. \_\_\_\_\_ a déclaré qu'un de ses amis, client de la défenderesse, avait refusé de placer ses avoirs auprès de J. \_\_\_\_\_ SA au motif que la banque travaillait avec le demandeur; il en déduit que la défenderesse a procédé à une campagne de dénigrement. En revanche, B. \_\_\_\_\_ a déclaré qu'aucune campagne de dénigrement n'avait eu lieu, à tout le moins jusqu'à la fin de l'année 2002. Ce dernier a indiqué n'être en mesure de se prononcer que pour la période précédant le licenciement immédiat du demandeur.

**75.** Le 15 avril 2013, les parties ont chacune produit un mémoire de droit. La défenderesse y a en particulier relevé ce qui suit (cf. p. 11 du mémoire de droit de la défenderesse) :

« Dans le cas particulier, l'ensemble des prétentions de M. B.Z. \_\_\_\_\_ sont devenues exigibles au plus tard au moment de la fin des rapports de travail, soit le 17 mai (recte : avril) 2003, avec la résiliation immédiatement pour justes motifs de son contrat de travail.

Formulées uniquement à l'occasion de son mémoire du 16 juin 2011, soit plus de 8 ans après la fin des rapports de travail, les conclusions nouvelles de M. B.Z. \_\_\_\_\_ - dont on ne saurait plus prétendre qu'elles pourraient entrer dans le cadre des conclusions prises au début de l'instance par celui-ci -, sont clairement prescrites. »

**76.** L'audience de jugement s'est tenue le 6 novembre 2013 devant la Cour civile en présence du demandeur personnellement, assisté de son conseil, et, pour la défenderesse, de [...], administrateur, assisté de son conseil.

**En droit :**

**1. a)** Le jugement attaqué a été rendu le 6 novembre 2013, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272) entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC; ATF 137 III 130 ; Tappy, in CPC commenté, Bâle 2011, nn. 5 ss ad art. 405 CPC). En revanche, dès lors que la demande a été déposée en 2005, c'est l'ancien droit de procédure qui s'applique jusqu'à la clôture de l'instance (art. 404 al. 1 CPC), en particulier le CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, aujourd'hui abrogé).

**b)** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise du 12 septembre 1979 d'organisation judiciaire ; RSV 173.01]) dans les trente jours à compter de la notification de la décision ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

L'appel a été interjeté en temps utile, par une partie qui y a un intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., de sorte qu'il est recevable.

**2. a)** L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut

revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance et parvenir à des constatations de fait différentes de celles de l'autorité de première instance (TF 4A\_748/2012 du 3 juin 2013 consid. 2.1 ; Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC).

Cela étant, dès lors que, selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé - la motivation consistant à indiquer sur quels points et en quoi la décision attaquée violerait le droit et/ou sur quels points et en quoi les faits auraient été constatés de manière inexacte ou incomplète par le premier juge -, la Cour de céans n'est pas tenue d'examiner, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas remises en cause devant elle, ni de vérifier que tout l'état de fait retenu par le premier juge est exact et complet, si seuls certains points de fait sont contestés devant elle (jurisprudence constante de la CACI, notamment CACI 1<sup>er</sup> février 2012/57 consid. 2a).

**b)** L'art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC prévoit que le tribunal établit les faits d'office dans les litiges portant sur un contrat de travail lorsque la valeur litigieuse ne dépasse pas 30'000 francs. On en déduit *a contrario* que le principe de disposition et la maxime des débats sont applicables aux causes dont la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr. (Dietschy, Les conflits de travail en procédure civile suisse, thèse Neuchâtel 2011, pp. 135-137, 369 et 405-406).

**c)** En l'espèce, dans son mémoire d'appel, l'appelante expose sa propre version des faits en substituant son appréciation à celle des premiers juges et en alléguant à de nombreuses reprises des faits qui n'avaient pas été retenus en première instance.

Elle ne démontre cependant pas de manière concrète et ordonnée en quoi les preuves auraient été mal administrées ou mal appréciées par la Cour civile. Il y a lieu de rappeler à cet égard que, conformément aux principes relevés ci-dessus, l'autorité d'appel n'est pas tenue d'instruire à nouveau entièrement la cause mais uniquement de se prononcer sur les moyens de fait concrets articulés par les parties.

Il s'ensuit que la Cour de céans se fondera sur l'état de fait retenu par les premiers juges, sous réserve des éléments factuels qui ressortent des moyens de droit de l'appelante et qui seront traités dans le cadre de l'examen de ces derniers.

**3. a)** L'appelante soutient en premier lieu qu'elle a valablement invoqué l'exception de prescription à l'égard des conclusions de l'intimé portant sur sa rémunération pour les années 1999 à 2002. Elle expose à cet égard qu'elle a soulevé ce moyen dans son mémoire incident du 25 mai 2009 et cela avant la clôture de l'instruction préliminaire, le passage y relatif dans son mémoire de droit du 15 avril 2013 ne servant qu'à rappeler et à motiver cette déclaration initiale. En outre, celle-ci serait valable quant à la forme car elle aurait expressément manifesté sa volonté d'opposer la prescription aux prétentions de l'intimé.

Pour l'appelante, dans la mesure où les prétentions considérées seraient devenues exigibles au plus tard le 17 avril 2003, soit à la date de la résiliation immédiate du contrat de travail, les conclusions articulées dans la requête en augmentation de conclusions du 16 juin 2011, soit plus de huit ans après la fin des rapports de travail, seraient clairement prescrites, les prétentions en lien avec un contrat de travail se prescrivant par cinq ans à compter de leur exigibilité, aux termes de l'art. 128 al. 3 CO.

**b/aa)** Selon l'art. 142 CO, le juge ne peut suppléer d'office le moyen résultant de la prescription. Cette exception doit être expressément soulevée. En tant qu'acte d'une partie au procès, elle doit avoir lieu conformément aux règles de procédure applicables. Le juge ne

peut pas la retenir d'office (Pichonnaz, Commentaire romand, CO I, 2012, nn. 4-5 ad art. 142 CO ; Berti, Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Teilband V 1h, Zurich 2002, n. 13 ad art. 142 CO).

Bien qu'elle relève du droit matériel, la prescription devait, avant le 1<sup>er</sup> janvier 2011, être soulevée selon les formes et au stade prévus dans la procédure cantonale (ATF 119 III 108 consid. 3a). En effet, c'est au droit cantonal qu'il appartenait de fixer le moment du procès où l'exception pouvait être soulevée, de même que les formes à observer pour la faire valoir (Rathgeb, L'action en justice et l'interruption de la prescription, in Mélanges François Guisan, Lausanne 1950, pp. 235 ss, spéc. p. 241, cité in JdT 2000 III 66 consid. 5a).

**bb)** En procédure civile vaudoise, la prescription doit être invoquée sous la forme d'une déclaration expresse (CCIV 14 avril 2010/64 consid. III/a et les références citées). Elle doit être invoquée avant la fin de l'instruction préliminaire (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, Lausanne 2002, n. 3 ad art. 138 CPC-VD), soit dans la procédure écrite, avant la clôture de l'appointement des preuves (JdT 1955 III 92 ; JdT 1961 III 95). Ce moyen est tardif lorsqu'il est invoqué pour la première fois dans le mémoire de droit (CCIV 26 mai 2010/84, consid. IV/c ; CCIV 9 novembre 2006/166 consid. V). Pour que le moyen soit valablement soulevé, il suffit que le débiteur ait exprimé une manifestation dont peut être déduite, selon le principe de la confiance, la volonté de celui-ci de se soustraire à toute prétention en raison de l'écoulement du temps (Krauskopf, La prescription en pleine mutation - Quelques réflexions sur la prescription de l'action en dommages-intérêts, SJ 2011 II 19 et les références citées).

**cc)** Le CPC-VD prévoit quelques règles particulières concernant la procédure devant la Cour civile (art. 316 à 318b CPC-VD). Pour le surplus, toutes les dispositions de la procédure ordinaire s'appliquent devant cette autorité (Poudret/ Haldy/Tappy, op. cit., remarque préliminaire ad art. 316 CPC-VD).

**c)** En l'espèce, il y a lieu de retenir que la déclaration contenue dans le mémoire incident du 25 mai 2009 est une manifestation de volonté suffisamment claire. Sur le plan temporel, cette déclaration est en outre intervenue avant la fin de l'instruction préliminaire, puisque les premiers juges admettent eux-mêmes qu'elle pouvait intervenir au plus tard dans la duplique complémentaire du 20 août 2009.

Cette manifestation de volonté a toutefois été exprimée dans le cadre d'une procédure incidente, en l'occurrence une procédure de réforme qui tendait à introduire en procédure les allégués sur lesquels le demandeur entendait se fonder pour établir ses prétentions en paiement de sa rémunération pour les années 1999-2002. En procédant de la sorte, la défenderesse a fait état de la prescription de ces prétentions afin de démontrer que les faits objets de la requête de réforme n'avaient pas d'utilité dans le cadre de la procédure et, partant, que la requête de réforme devait être rejetée.

Or, la procédure civile vaudoise n'impose pas seulement que la prescription soit invoquée sous la forme d'une déclaration expresse avant la fin de l'instruction préliminaire, mais aussi qu'elle soit invoquée dans la procédure écrite (JdT 1955 III 92 ; JdT 1961 III 95). Il faut manifestement comprendre par là qu'elle doit l'être dans la procédure qui précède nécessairement l'audience préliminaire, soit dans les écritures au sens du chapitre II du CPC-VD, à savoir les art. 261 ss CPC-VD, qui sont la demande, la réponse, la réplique et la duplique. Ces écritures servent aux parties, selon les termes utilisés à l'art. 261 CPC-VD, à « articuler en une fois autant que faire se peut [...] tous leurs moyens d'attaque et de défense ». C'est donc dans ce cadre que doit être invoquée la prescription, moyen de défense de droit matériel.

L'exception de prescription ne saurait être invoquée dans une procédure incidente (art. 146 ss CPC-VD), qui est distincte de la procédure écrite des art. 261 ss CPC-VD et qui sert à statuer sur les exceptions de procédure (art. 142 al. 2 CPC-VD), les incidents de procédure (art. 144 s. CPC-VD) et les requêtes de réforme (art. 154 al. 2 CPC-VD). La procédure

incidente ne se déroule au demeurant pas devant la Cour civile, mais devant le Juge instructeur (art. 146 al. 1 CPC-VD).

De toute manière, on l'a vu, la défenderesse ne peut être considérée comme ayant formellement invoqué la prescription, puisqu'elle s'est contentée de relever, dans le cadre de cette procédure incidente de réforme, que les éventuelles conclusions nouvelles que le demandeur entendait articuler sur la base de fait objets de la requête de réforme seraient prescrites. On ne saurait y voir une invocation active de la prescription dans ce contexte particulier, les conclusions visées n'étant pas encore formellement introduites dans la procédure à ce moment-là.

Il s'ensuit que c'est à bon droit que les premiers juges ont retenu que l'exception de prescription n'avait pas été soulevée dans les formes prescrites par la procédure civile vaudoise.

Ce grief doit par conséquent être rejeté.

**4. a)** L'appelante remet en cause l'interprétation donnée par les premiers juges au contrat de travail pour ce qui a trait à la rémunération de l'intimé. Elle avance à cet égard que les termes du contrat seraient limpides, que l'intimé n'aurait jamais réclamé le paiement d'un quelconque salaire variable avant sa requête du 16 juin 2011 en augmentation de conclusions et qu'aucune preuve ne permettrait de conclure que les parties avaient convenu une part variable de salaire. D'autre part, elle soutient que la part variable de salaire arrêtée par l'expert pour les années 1999, 2000, 2001 et 2002 serait totalement exagérée.

**b/aa)** Le salaire, dont les critères de fixation sont énoncés par l'art. 322 al. 1 CO, est une prestation en argent versée en contrepartie du travail. Il se calcule en fonction du travail effectivement fourni, dans le cas du travail aux pièces ou à la tâche, ou en fonction du temps que le travailleur consacre à l'employeur (art. 319 al. 1 et 323b al. 1 CO). Les parties peuvent encore convenir, en sus ou à la place d'un autre mode de

rémunération, d'un salaire variable à calculer d'après le chiffre d'affaires ou le bénéfice de l'entreprise (art. 322a CO). En sus d'un salaire fixe, les parties peuvent encore convenir d'un salaire variable ou d'une provision qui constitue une participation au résultat de l'exploitation de l'entreprise (art. 322a CO et 322b CO). La participation au résultat et la provision sont des composantes du salaire. La première se distingue de la deuxième en ce sens qu'elle concerne le résultat d'ensemble de l'exploitation, tandis que la provision est une rémunération fixée en fonction des affaires personnellement conclues par le travailleur (Gabus/Rohmer, Bonus et hauts salaires : liberté contractuelle ou protection du travailleur, in SJ 2014 II p. 219, spéc. p. 223).

La gratification, au sens de l'art. 322d CO, est pour sa part une rétribution spéciale que l'employeur verse en plus du salaire, par exemple une fois par année. Elle se distingue du salaire, et en particulier d'un éventuel treizième mois de salaire, en ceci qu'elle dépend au moins partiellement du bon vouloir de l'employeur. Si le versement d'une gratification n'a pas été convenu du tout, que ce soit expressément ou par actes concluants, cette prestation est entièrement facultative (ATF 139 III 155 consid. 3.1, SJ 2013 I 371; ATF 136 III 313 consid. 2; ATF 131 III 615 consid. 5.2). Mais si un versement a été convenu, l'employeur est tenu d'y procéder; il jouit cependant d'une certaine liberté dans la fixation du montant à allouer (TF 4A\_26/2012 du 15 mai 2012 consid. 5.1; ATF 136 III 313 consid. 2; ATF 131 III 615 consid. 5.2).

En l'absence d'un accord explicite, la gratification est considérée comme convenue lorsque l'employeur l'a versée durant plus de trois années consécutives sans en réserver, par une déclaration adressée au travailleur, le caractère facultatif (ATF 129 III 276 consid. 2 et les références citées, JdT 2003 I 246 ; Rehbinder/Stöckli, Berner Kommentar, Berne 2010, n. 7 ad art. 322d CO).

Elle peut être due alors même que d'année en année, l'employeur a exprimé et répété des réserves à ce sujet, en particulier lorsqu'il ressort des circonstances que celles-ci sont un exercice de pure

forme (TF 4A\_26/2012 du 15 mai 2012 consid. 5.2.1; ATF 129 III 276 consid. 2.3 et les références citées; TF 4C.475/2004 du 30 mai 2005 consid. 1.2.4; Wyler/Heinzer, Droit du travail, 3<sup>e</sup> éd., Lausanne 2014, pp. 160 ss). Entre autres circonstances, la jurisprudence fédérale retient notamment le fait qu'une telle prestation a été versée - nonobstant les réserves émises - pendant une période d'au moins dix ans, alors que l'employeur aurait eu des motifs d'invoquer ces réserves, par exemple parce que les affaires n'étaient pas favorables (TF 4A\_172/2012 du 22 août 2012 consid. 8.2; TF 4A\_26/2012 du 15 mai 2012 consid. 5.2.1; ATF 129 III 276 c. 2.3, JT 2003 I 346; Brunner/Bühler/Waeber, Kommentar zum Arbeitsvertragsrecht, 3<sup>e</sup> éd., Bâle 2011, n.5 ad art. 322d CO). La gratification devient alors obligatoire, dans la mesure où la réserve apparaît comme une clause de style vide de sens et que tout, dans le comportement de l'employeur, montre qu'il se sent obligé de verser une gratification (Wyler/Heinzer, op. cit., p. 160).

En outre, la gratification est accessoire par rapport au salaire et elle ne peut avoir qu'une importance secondaire dans la rétribution du travailleur. Par conséquent, un montant très élevé en comparaison du salaire annuel équivalent ou même supérieur à ce dernier, et versé régulièrement, doit être considéré comme un salaire variable, même si l'employeur en réservait le caractère facultatif. Lorsque le salaire proprement dit atteint un niveau qui garantit de loin l'existence économique de l'employé et excède notablement ses frais d'entretien, l'importance de la rétribution spéciale par rapport au salaire n'est plus un critère pour décider de sa qualification (ATF 139 III 155 c. 5.3, SJ 2013 I 371). Aussi, selon le Tribunal fédéral, lorsque la rémunération totale de l'employé équivaut ou dépasse cinq fois le salaire médian suisse (secteur privé), son salaire doit être qualifié de très haut, de sorte que son bonus est une gratification, laquelle demeure au bon vouloir de l'employeur (TF 4A\_653/2014 du 11 août 2015 consid. 5.4). Au contraire, dans le cas de salaires modestes, un montant proportionnellement moins élevé peut déjà présenter le caractère d'un salaire variable (TF 4A\_216/2013 du 29 juillet 2013 consid. 5.3; ATF 139 III 155 consid. 3.2, SJ 2013 I 371; TF

4A\_172/2012 du 22 août 2012 consid. 8.2; ATF 131 III 615 consid. 5.2; ATF 129 III 276 consid. 2.1, JdT 2003 I 346; Wyler/Heinzer, op. cit., pp. 162 ss).

**bb)** En cas de litige sur l'interprétation d'un contrat, le juge doit en premier lieu rechercher la réelle et commune intention des parties. A cet égard, le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée (art. 18 al. 1 CO). Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de ladite clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les intéressés lorsqu'il n'y a aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (TF 4A\_476/2011 du 11 novembre 2011 consid. 3; ATF 131 III 606 consid. 4.2, JdT 2006 I 126). Une interprétation littérale stricte se justifie en outre à l'égard de personnes qui sont rompues à l'usage des termes utilisés dans certaines branches (ATF 131 III 606 consid. 4.2, JdT 2006 I 126).

Si la volonté réelle des parties ne peut être établie ou si celle-ci est divergente, le juge doit recourir à l'interprétation objective. Selon la jurisprudence, cette interprétation consiste à rechercher le sens que chacune des parties pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de l'autre, en tenant compte des termes utilisés ainsi que du contexte et de l'ensemble des circonstances dans lesquelles elles ont été émises (ATF 133 III 61 consid. 2.2.1; ATF 131 III 280 consid. 3.1, non rés. in Sj 2005 I 512; ATF 125 III 305 consid. 2b et les références citées). Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement même si celui-ci ne correspond pas à la volonté intime de l'intéressé (ATF 133 III 61 précité et les références citées). Si l'interprétation objective ne permet pas de dégager le sens clair d'une clause contractuelle, le juge peut faire application de la règle d'interprétation subsidiaire des clauses ambiguës (*in dubio contra stipulatorem*), à savoir dans le sens défavorable à la partie qui l'a rédigée

ou proposée (TF 5C.208/2006 du 8 janvier 2007 consid. 3.1; Tercier, Le droit des obligations, 4<sup>e</sup> éd., Zurich 2009, n. 951, p. 202).

En droit du travail, les termes retenus par les parties dans le contrat de travail doivent être analysés, dans leurs avenants successifs et/ou dans les règlements établis par l'employeur relatifs aux modalités de versement de la rémunération complémentaire. Cependant, il y a lieu de ne pas s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont ont pu se servir les employeurs, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de leurs conventions. Ce critère est particulièrement important lorsque les parties ont retenu dans leur contrat la notion de bonus, qui n'est justement pas définie par la législation suisse. Dans ces circonstances, le Tribunal fédéral a indiqué à plusieurs reprises qu'il ne fallait pas s'arrêter aux termes retenus par les parties (Gabus/Rohmer, op. cit., pp. 228 s). Il faut également garder à l'esprit que, souvent, les modalités de versement du bonus sont introduites par l'employeur en cours de contrat. Elles sont alors « imposées » à l'employé, qui n'a pas d'autre choix que de les accepter ou de quitter la société. Dans ces circonstances, il est souvent difficile de déterminer la volonté des parties sur la seule base des modalités écrites (*ibidem*, p. 229).

D'après la jurisprudence, il faut juger de cas en cas, sur le vu des circonstances pertinentes, si un bonus doit être considéré comme une gratification au sens de l'art. 322d CO ou comme un élément du salaire tel que le comprend l'art. 322 CO (TF 4A\_26/2012 du 15 mai 2012 consid. 5.1 et la référence citée). Cette qualification est déterminante, car le régime des gratifications est beaucoup plus flexible que les règles applicables aux éléments du salaire (TF 4A\_511/2008 du 3 février 2009; CACI 7 janvier 2014/12 c. 9a ; CACI 13 août 2015/364).

Lorsqu'il s'agit de procéder à la qualification de la rémunération en cause de salaire (art. 322 CO) ou de gratification (art. 322d CO), plusieurs critères doivent être pris en compte: la réelle et commune volonté des parties; la marge de manœuvre de l'employeur; le rapport de proportionnalité entre le montant du salaire et celui de la

rémunération; la régularité des versements; l'existence de réserve quant au caractère facultatif de la rémunération; l'inclusion de la somme versée dans le salaire déclaré à certaines assurances sociales (Carruzzo, *Le contrat individuel de travail, Commentaire des articles 319 à 341 du Code des obligations*, Zurich 2009, n. 2 ad 322d CO; Danthe, in Dunand/Mahon [édit.], *Commentaire du contrat de travail*, Berne 2013, nn. 12 à 29 ad art. 322d CO).

**c)** En l'espèce, les principes d'interprétation exposés ci-dessus ont conduit les premiers juges à retenir que, lors de la conclusion du contrat de travail du 26 janvier 1999, les parties avaient en réalité la volonté de mettre l'intimé au bénéfice du même salaire que celui qu'il percevait en tant qu'apporteur d'affaires indépendant.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, on ne saurait admettre que les parties aient convenu uniquement un salaire de base et des bonus versés à bien plaisir. Ceci reviendrait en effet à retenir que l'intimé a purement et simplement fait un trait sur son passé d'apporteur d'affaires indépendant lorsqu'il a été engagé en qualité de directeur général de l'appelante. Or, ce n'est manifestement pas le cas, l'intimé ayant précisément été mis au bénéfice d'un statut spécial en raison du volume important de clients intéressants qu'il amenait à l'appelante. Il est donc inimaginable que l'intimé ait accepté de continuer d'accomplir les mêmes tâches pour le compte de l'appelante avec une rémunération amputée d'une part considérable de sa substance.

En outre, l'appréciation très circonstanciée des témoignages recueillis à laquelle se sont livrés les premiers juges se révèle convaincante. L'appelante ne présente de surcroît aucun élément réellement concret à l'encontre de cette thèse et se contente de proposer une interprétation littérale du contrat sans démontrer de manière précise en quoi l'analyse des témoignages par les premiers juges serait inexacte.

Cela étant, à l'instar des premiers juges, l'autorité d'appel retient que la commune et réelle intention des parties était de conférer à

l'intimé une rémunération de nature salariale équivalente au revenu que celui-ci avait réalisé en qualité d'apporteur d'affaires, la teneur littérale du contrat écrit du 26 janvier 1999 n'étant dès lors pas déterminante, conformément à l'art. 18 al. 1 CO. Ainsi, la différence entre les montants que l'intimé aurait dû percevoir à dire d'expert et les montants versés par l'appelante à l'intimé pour la période s'étendant du 1<sup>er</sup> mars 1999 au 31 octobre 2002, dont la quotité s'élève à 3'457'047 fr. (jugement, p. 67), correspond bien à une partie complémentaire intégrante du salaire. Il en va de même pour le montant estimé par la Cour civile pour la période du 1<sup>er</sup> novembre 2002 au 31 mai 2003 (jugement, p. 68).

Il en découle que le moyen de l'appelante sur ce point doit être rejeté.

**5. a)** Dans la mesure où le moyen de l'appelante traité au considérant 4 ci-dessus est rejeté, il convient d'examiner son grief subsidiaire relatif à la quotité de la part variable de salaire arrêtée par l'expert S.\_\_\_\_\_.

Sur ce point, l'appelante soutient que les chiffres formulés par l'expert seraient largement excessifs et reproche aux premiers juges d'avoir « entériné » les conclusions de l'expert sans examen critique et sans considération pour les sommes effectivement encaissées par l'intimé durant les années 1998 et 1999 ainsi que pour la rémunération convenue avec J.\_\_\_\_\_ SA après son licenciement.

**b)** Dans le cadre de l'appréciation des preuves, la preuve par expertise judiciaire pose un problème particulier car sa mise en œuvre suppose *a priori* une carence dans les connaissances du tribunal ou de certains de ses membres sur des points techniques pertinents. Le tribunal qui ordonne une expertise, avouant par la même son incompétence relative sur le point considéré, ne peut pas sans autre s'écarter des conclusions de l'expert, quand celles-ci sont univoques et étayées. S'il le fait, il doit motiver un tel écart, sous peine de verser dans l'arbitraire, vu son aveu implicite anticipé d'impuissance à résoudre lui-même le

problème posé (ATF 133 II 384 ; TF 4D\_8/2008 du 31 mars 2008 ; TF 4A\_77/2007 du 10 juillet 2007). Une expertise revêt une valeur probante lorsqu'elle est complète, compréhensible et concluante. Le tribunal doit examiner si l'expertise répond à toutes les questions en se basant sur les faits pertinents et procéder à une appréciation du résultat auquel parvient l'expert. Le juge doit s'en tenir à la version retenue par l'expert, à moins que ses conclusions reposent sur des constatations manifestement inexactes ou contradictoires. Il ne peut s'écarter des conclusions de l'expert qu'en présence de raisons majeures (TF 5A\_501/2013 du 13 janvier 2014 consid. 6.1.3.2 ; TF 5A\_485/2012 du 11 septembre 2012 consid. 1).

Ces principes issus de la jurisprudence du Tribunal fédéral étaient déjà applicables sous l'empire du CPC-VD (art. 220 à 243) et ils n'ont pas été modifiés par le droit de procédure civile fédérale, le CPC (art. 185 à 189) ne comportant aucune disposition relative à l'appréciation de l'expertise (Tappy, in Code de procédure civile commenté, nn. 2 ad art. 187 CPC et 19 ad art. 157 CPC). En conséquence, dans la présente cause, l'autorité d'appel devra également se conformer au régime spécifique de ce mode de preuve qui s'imposait aux premiers juges.

**c)** En l'espèce, la Cour civile a accordé une entière valeur probante aux conclusions de l'expert S.\_\_\_\_\_, dont l'analyse a porté sur la quotité de la part variable du salaire de l'intimé durant son activité de directeur adjoint au service de l'appelante. Les premiers juges, qui se sont livrés à un examen approfondi des rapports déposés les 20 avril 2011 et 29 juin 2012, ont exposé que les chiffres articulés par l'expert pouvaient être retenus, dès lors que ce dernier avait motivé de manière convaincante les différents calculs auxquels il avait procédé et qu'il avait également toujours pris en compte d'importants abattements, par mesure de précaution.

La Cour civile a également relevé que l'expert avait été contraint de procéder à des extrapolations lorsque les montants nécessaires au calcul de la rémunération ne ressortaient pas

expressément des pièces en sa possession. Cette situation a notamment résulté d'un défaut de collaboration de l'appelante, celle-ci ayant en effet expliqué qu'un incendie avait détruit les documents pertinents et qu'elle était empêchée de mettre en œuvre les moyens permettant d'obtenir ces données informatiquement, en raison des coûts qu'une telle opération aurait engendrés. Toutefois, pour les premiers juges, il était difficile de croire que ces frais aient pu être disproportionnés eu égard à la valeur litigieuse très importante du procès et de l'ampleur des coûts engendrés par ce dernier, l'appelante n'ayant au demeurant produit aucune pièce susceptible d'établir la charge financière occasionnée par cette opération. L'appelante n'était donc pas fondée à remettre en cause les calculs effectués par l'expert, dûment expliqués et documentés.

L'appréciation des premiers juges se révèle convaincante et doit être confirmée. Tout d'abord, on ne discerne aucune incohérence ou contradiction dans les calculs et explications figurant dans les deux rapports de l'expert. Dans la mesure où l'expertise n'apparaît pas être entachée de défauts évidents ou reconnaissables, on ne voit pas comment on pourrait s'en écarter.

A cet égard, l'appelante réitère dans son acte d'appel l'argumentation qu'elle avait développée dans son mémoire de droit déposé en première instance et elle tente à nouveau de substituer ses propres réflexions techniques aux conclusions de l'expert sans exposer de manière concrète en quoi le raisonnement suivi par ce dernier serait incohérent, contradictoire ou gravement lacunaire en fonction des éléments d'information dont il disposait. Certes, elle soutient à raison que les chiffres retenus par l'expert sont très élevés. Ce constat doit toutefois être relativisé au vu de l'importante masse sous gestion de l'intimé - près de 250 millions de francs selon l'expert - et de sa productivité. En outre, comme l'ont justement relevé les premiers juges, on ignore le montant exact qu'elle versé à l'intimé pour son activité d'apporteur d'affaires entre 1995 et 1998 et la somme forfaitaire convenue par les parties pour l'activité exercée à ce titre de janvier 1998 à février 1999 ne peut donc, à elle seule, servir de comparaison aux chiffres retenus par l'expert pour

l'activité salariée. Il n'est dès lors pas exclu que l'intimé ait gagné largement plus durant la période antérieure au mois de janvier 1998, si bien que les chiffres ressortant de l'expertise sont loin d'être irréalistes.

De toute manière, l'appelante ne saurait de bonne foi fustiger le travail et les déductions de l'expert, alors qu'elle est directement à l'origine de l'absence de production des documents permettant de calculer avec exactitude la part du salaire variable revenant à l'intimé, les deux experts ayant d'ailleurs relevé sur un plan plus général la mauvaise volonté de l'appelante à rechercher les pièces qui lui étaient demandées. Par ailleurs, la contestation de l'appelante portant sur l'expertise apparaît pour le moins tardive, dès lors que celle-ci disposait de la faculté de requérir un complément d'instruction sur ce point, en vertu des art. 239 et 291 CPC-VD. Une fois encore, l'appelante tente d'attribuer à l'expert, respectivement aux premiers juges, ses propres omissions durant l'instruction en première instance et il n'appartient pas à l'autorité d'appel de procéder à une nouvelle administration des preuves dans ce contexte, celle-ci n'étant pas tenue de procéder à une réouverture de la procédure probatoire (art. 316 al. 3 CPC), en vertu du principe de la bonne foi applicable en procédure (art. 52 CPC), lorsque la partie concernée ne s'est pas opposée en première instance à la clôture de l'instruction (CACI 14 mars 2014/124, CACI 1<sup>er</sup> avril 2014/152, CACI 23 janvier 2015/43, TF 5A\_906/2012 du 18 avril 2013).

Compte tenu de ce qui précède, c'est à bon droit que les premiers juges se sont fondés sur les conclusions de l'expertise judiciaire et leur appréciation sur ce point doit être confirmée.

**6. a)** L'appelante conteste le caractère injustifié de la résiliation avec effet immédiat du 17 avril 2003. Comme en première instance, elle soutient que ce licenciement serait fondé sur des éléments de fait dont elle ignorait l'existence avant le congé ordinaire donné le 25 novembre 2002.

**b)** Selon l'art. 337 al. 1 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs. Le congé immédiat prévu par cette disposition peut donc intervenir dans n'importe quelle phase de la relation de travail, tant que dure celle-ci. Ainsi, l'employeur peut prononcer une résiliation immédiate pendant la maladie, le service militaire ou la grossesse d'un ou d'une salarié(e), alors qu'une résiliation ordinaire serait frappée de nullité (cf. art. 336c al. 2 CO). Dans une telle hypothèse, il appartient toutefois au juge de se montrer vigilant lors de l'appréciation des circonstances à l'appui de la résiliation immédiate, car l'art. 337 CO ne saurait être utilisé par l'employeur comme un prétexte pour détourner la rigueur des règles protectrices posées en matière de licenciement ordinaire (TF 4C.247/2006 du 27 octobre 2006, consid. 2.1 et les références citées).

Sont notamment considérés comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO). Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. D'après la jurisprudence, les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement. Par manquement du travailleur, on entend en général la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une résiliation immédiate (ATF 130 III 28 consid. 4.1 et les arrêts cités).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210]). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF

127 III 351 consid. 4a). Le comportement des cadres doit ainsi être apprécié avec une rigueur accrue en raison du crédit particulier et de la responsabilité que leur confère leur fonction dans l'entreprise (ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 127 III 86).

C'est à l'employeur qui entend se prévaloir de justes motifs de licenciement immédiat de démontrer leur existence (art. 8 CC; TF 4A\_454/2007 du 5 février 2008 consid. 2.1; ATF 130 III 213 consid. 3.2 in fine). Dans une jurisprudence constante, le Tribunal fédéral a précisé que la règle de l'art. 8 CC s'applique en principe également lorsque la preuve porte sur des faits négatifs. Il est admis que le licenciement immédiat est justifié lorsque l'employeur qui a résilié le contrat sur la base de soupçons parvient à établir les circonstances à raison desquelles le rapport de confiance entre les parties doit être considéré comme irrémédiablement rompu. En revanche, si les soupçons se révèlent mal fondés, l'employeur supporte les conséquences de l'absence de preuve, de sorte que le licenciement immédiat doit être considéré comme injustifié, à moins que le travailleur n'ait fait obstacle de manière déloyale à leur éclaircissement (TF 4C.325/2000 du 7 février 2001 consid. 2a).

Une résiliation immédiate peut intervenir durant le délai de congé après une résiliation ordinaire impliquant une libération de l'obligation de travailler (TF 4A\_558/2009 du 5 mars 2010 ; TF 4C.265/2004 du 1<sup>er</sup> octobre 2004). Toutefois, la partie qui résilie de manière ordinaire au regard de certains faits exerce une option et renonce définitivement au droit de résiliation immédiate, du moins en tant qu'elle se fonde sur la même circonstance que celle ayant entraîné la résiliation ordinaire du contrat. Ainsi, une éventuelle résiliation immédiate survenant dans un second temps fondée sur les mêmes motifs est dépourvue d'effet, de sorte que le contrat prendra fin à l'échéance du délai ordinaire de congé. En revanche, lorsqu'elle apprend entre-temps de nouvelles circonstances, la partie concernée peut les invoquer pour procéder à une résiliation immédiate postérieurement à la résiliation précédente ; cette nouvelle résiliation produira ses effets, qu'elle soit justifiée ou non, à la

condition qu'il soit reconnaissable pour son destinataire qu'elle se fonde sur un autre motif que la première (Wyler/Heinzer, op. cit., p. 597).

En vertu de l'art. 337c al. 1 CO, en cas de résiliation injustifiée, le travailleur a droit à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé ou à la cessation du contrat conclu pour une durée indéterminée. Le juge doit ainsi déterminer de manière concrète et précise ce que le travailleur aurait effectivement gagné si le contrat avait été résilié selon les voies ordinaires (Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail, Code annoté, Lausanne 2010, n. 1.2 ad art. 337c CO). La prétention du travailleur fondée sur cette disposition constitue une créance en dommages-intérêts qui comprend principalement le salaire proprement dit mais aussi la compensation des autres avantages résultant du contrat de travail, tels que les gratifications ou indemnités de départ. Les indemnités de remplacement au sens de l'art. 337c al. 1 CO sont de nature salariale et donnent lieu à la perception des cotisations sociales ; toutefois, les cotisations LPP ne sont pas déduites car le rapport d'assurance cesse en cas de dissolution des rapports de travail, même en cas de résiliation immédiate injustifiée (Wyler/Heinzer, op. cit., pp. 604-608 et les références citées).

**b)** En l'espèce, l'appelante a, dans un premier temps, résilié le contrat de travail de l'intimé de manière ordinaire pour le 31 mai 2003, libérant immédiatement ce dernier de son obligation de travailler. Elle a motivé ce premier congé par une rupture du lien de confiance qui aurait découlé de réponses confuses et peu satisfaisantes de l'intimé à des questions qui lui avaient été posées lors d'un entretien qui s'était tenu le 25 novembre 2002.

L'appelante a ensuite licencié l'intimé avec effet immédiat en date du 17 avril 2003 au motif que des enquêtes internes effectuées depuis le premier licenciement auraient révélé des pratiques incompatibles avec la mission de la banque qui se seraient déroulées à large échelle. Des investigations postérieures auraient permis de découvrir des fautes particulièrement graves de l'intimé en rapport avec des

prescriptions contre le blanchiment d'argent. Elle soutient le bien-fondé de ce licenciement immédiat par le fait que l'intimé, en sa qualité de directeur adjoint de la banque et responsable de la clientèle internationale, était tenu par une obligation de fidélité accrue à l'égard de son employeur et par le devoir de se conformer à l'ensemble des contraintes imposées par la Commission fédérale des banques. Pour l'appelante, l'intimé aurait ainsi notamment faussement mentionné des ayants-droits économiques sur des « formulaires A » de plusieurs comptes, mis à disposition de tiers des comptes dont il avait la charge, pour leur permettre, sous sa couverture, de mener d'importantes transactions financières, dont l'arrière-plan économique n'avait jamais été vérifié, mêlant ainsi ses intérêts à ceux de clients dont il avait la charge, dans le souci de masquer le caractère insolite de ses opérations. D'autre part, l'intimé aurait entrepris des démarches en vue de débaucher les clients de l'appelante, il aurait continué à mettre à disposition d'un client un compte lui permettant de mener des opérations insolites jusqu'au 7 novembre 2002 et il aurait été lié à une société impliquée dans une procédure pénale ouverte dans le canton du Tessin.

L'appelante reproche donc implicitement aux premiers juges de ne pas avoir tenu compte de la gravité de ces éléments de fait, qui seraient selon elle confirmés par le rapport d'audit externe établi par S.\_\_\_\_\_SA le 13 juin 2003 à la demande de la Commission fédérale des banques. Comme il l'a été relevé plus haut (cf. consid. 2a *supra*), l'appelante est tenue en procédure d'appel d'exposer de manière précise et concrète en quoi l'appréciation des premiers juges ne résiste pas à l'examen. Elle ne saurait se contenter de reprendre pour l'essentiel l'argumentation développée en première instance et critiquer de manière générale leur examen des faits sans critiquer précisément et de manière étayée les constatations du jugement qui ne seraient pas fondées selon elle.

Comme les premiers juges l'ont justement relevé, l'appelante n'établit pas l'existence d'un nouveau motif de licenciement, qu'elle n'aurait pas pu connaître avant le licenciement ordinaire, qui aurait justifié

le licenciement immédiat intervenu quelques mois plus tard. En particulier, la dénonciation adressée le 7 mars 2003 à la Commission fédérale des banques ne comporte aucun fait précis établi par une preuve concrète susceptible d'appuyer ses reproches généraux. Quoi qu'il en soit, cette dénonciation remonte au début du mois de mars 2003, alors que le licenciement est intervenu le 17 avril 2003, ce congé se révélant donc également tardif. A cela s'ajoute que les faits contenus dans la plainte pénale du 15 mai 2003 ne portent pas non plus sur des éléments nouveaux par rapport au grief de manque d'information déjà adressé à l'intimé lors de l'entretien du 25 novembre 2002, ce grief ayant déjà été invoqué à l'appui du congé ordinaire. De toute manière, le dénouement de la procédure pénale renverse entièrement la thèse défendue par l'appelante, celle-ci apparaissant même comme étant directement à l'origine d'un grave dysfonctionnement interne, qui a encore été confirmé par l'audit externe de S. \_\_\_\_\_ SA, déposé de surcroît environ deux mois après le licenciement immédiat. Le rapport des auditeurs révèle ainsi que de nombreux autres comptes que ceux gérés par l'intimé ne comportaient pas de « profil client », ce profil ne figurant pas dans la liste établie par l'appelante indiquant les documents nécessaires à l'ouverture d'un compte. Il en va de même des « formulaires A ».

Bien plus, l'appelante ne remet pas non plus valablement en cause la constatation des premiers juges selon laquelle l'intimé est souvent allé au-delà de ce que l'appelante exigeait en matière de diligence et qu'il a même été prié de diminuer ces standards. De surcroît, s'agissant de la procédure pénale ouverte au Tessin, l'appelante n'apporte aucun élément concret démontrant une implication de l'intimé et, là encore, l'appréciation des premiers juges doit être confirmée. Enfin, pour ce qui a trait à l'allégation portant sur un « débauchage systématique » après le premier congé, l'appelante ne met pas en évidence en appel un quelconque moyen de preuve fiable permettant de considérer que l'intimé se serait réellement livré à un dénigrement systématique de son employeur et qu'il aurait activement tenté d'inciter certains clients à le suivre après son départ.

Il en découle que l'appréciation des premiers juges portant sur le caractère tardif et injustifié du congé avec effet immédiat échappe à la critique, non seulement en raison de sa cohérence sur la base de leur analyse très approfondie des preuves administrées, mais également en raison de l'absence de motivation concrète de l'appelante susceptible de démontrer précisément en quoi elle serait infondée. Le grief de l'appelante sur ce point doit donc être rejeté.

**7. a)** L'appelante s'en prend à l'appréciation des premiers juges quant à sa responsabilité délictuelle fondée sur l'art. 41 CO. Selon elle, le contrat de l'intimé avec la banque J.\_\_\_\_\_SA aurait été résilié en raison de l'intervention autonome de la Commission fédérale des banques, sur la base des éléments mis en évidence par la propre enquête de cette dernière, qui a jugé inopportun de permettre à l'intimé de reprendre la direction de la succursale lausannoise de cette banque. Celui-ci serait dès lors seul responsable de l'appréciation indépendante de la situation faite par la Commission fédérale des banques sur la base du rapport de S.\_\_\_\_\_SA. En outre, pour l'appelante, l'intimé ayant été acquitté par la justice pénale, il lui était parfaitement possible de retrouver un emploi auprès d'un établissement bancaire. Il n'y aurait donc pas de lien de causalité entre le comportement de l'appelante, par lequel celle-ci a dénoncé les activités coupables de l'intimé à la Commission fédérale des banques et au juge d'instruction, et la résiliation du contrat de travail de l'intimé avec J.\_\_\_\_\_SA.

**b/aa)** A l'instar d'une résiliation abusive, tout congé immédiat qui ne repose pas sur un juste motif comporte une atteinte aux droits de la personnalité du travailleur. Cette atteinte ouvre les droits précisément décrits à l'art. 337c CO, soit des dommages-intérêts (al. 1) et une indemnité *sui generis* (al. 3) dont il est admis qu'elle peut prendre en compte les effets économiques du licenciement. Ces dispositions règlent exhaustivement, sous l'angle contractuel, les conséquences pécuniaires d'un licenciement immédiat injustifié (Rehbinder, Berner Kommentar, 1992, n. 13 ad art. 337c CO). Il s'ensuit que, s'il invoque un dommage supplémentaire tel qu'un gain manqué après l'échéance ordinaire du

contrat, le travailleur doit démontrer soit une atteinte aux droits de la personnalité allant au-delà de celle inhérente au caractère injustifié du licenciement, soit la violation, par l'employeur, d'une obligation contractuelle autre que celle découlant de l'art. 328 CO (ATF 135 III 405 consid. 3.2). Ainsi, l'ancien employeur devra verser des dommages-intérêts à son ancien employé s'il a fourni sur ce dernier des renseignements faux et attentatoires à l'honneur et découragé de la sorte un employeur d'engager la personne en question (TF 4C.322/1998 du 11 mai 1999 ; TF 4C.379/2002 du 22 avril 2003).

À côté des actions spécifiques en protection de la personnalité prévues par l'art. 28a al. 1 CC, l'art. 28a al. 3 CC réserve notamment l'action en dommages-intérêts et en réparation du tort moral des art. 41 et 49 CO. Ce sont donc les principes posés par ces dispositions qui s'appliquent : le demandeur a ainsi la charge d'établir l'atteinte illicite, l'existence et l'ampleur du dommage, un rapport de causalité naturelle et adéquate liant le dommage à l'atteinte ainsi que l'existence d'une faute de l'auteur (ATF 132 III 122 consid. 4.1 ; Jeandin, Commentaire romand, CC I, 2010, n. 24 ad art. 28a CC).

**bb)** Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un acte est illicite s'il enfreint un devoir légal général en portant atteinte soit à un droit absolu du lésé (illicéité de résultat, *Erfolgsunrecht*), soit à son patrimoine; dans ce dernier cas, la norme violée doit avoir pour but de protéger le lésé dans les droits atteints par l'acte incriminé (illicéité du comportement, *Verhaltensunrecht*) (ATF 132 III 122 consid. 4.1 ; TF 4A\_594/2009 du 27 juillet 2010 consid. 3.3). Les droits absolus sont la vie et l'intégrité corporelle, la personnalité, la propriété matérielle et immatérielle (ATF 125 III 86 consid. 3b ; ATF 123 III 306 consid. 4a ; Werro, La responsabilité civile, 2<sup>e</sup> éd., n. 305). Lorsqu'il est question d'un préjudice purement économique, celui-ci ne peut donner lieu à réparation, en vertu de l'illicéité déduite du comportement, que lorsque l'acte dommageable viole une norme qui a pour finalité de protéger le lésé dans les droits atteints par l'acte incriminé. De telles normes peuvent résulter de l'ensemble de l'ordre juridique suisse, qu'il s'agisse du droit privé,

administratif ou pénal; peu importe qu'elles soient écrites ou non écrites, de droit fédéral ou de droit cantonal (ATF 133 III 323 consid. 5.1 ; ATF 124 III 297 consid. 5b *in fine* ; ATF 119 II 127 consid. 3).

L'art. 28 CC protège le sentiment qu'une personne a de sa propre dignité (« honneur interne ») ainsi que toutes les qualités nécessaires à une personne pour être respectée dans son milieu social (« honneur externe »). L'honneur externe comprend non seulement le droit d'une personne à la considération morale, c'est-à-dire le droit à sa réputation d'honnête homme pour son comportement dans la vie privée ou publique, mais également le droit à la considération sociale, à savoir notamment le droit à l'estime professionnelle, économique ou sociale. L'honneur dépend ainsi de deux facteurs assez fortement variables: la position sociale de la personne touchée et les conceptions du milieu où elle évolue (Steinauer/Fountoulakis, *op. cit.*, nn. 535 et 536). Pour juger si une déclaration est propre à entacher une réputation, il faut utiliser des critères objectifs et se placer du point de vue du citoyen moyen, en tenant compte des circonstances, notamment du contexte dans lequel la déclaration a été faite (ATF 129 III 49 consid. 2.2, JdT 2003 I 59; ATF 127 III 481 consid. 2b/aa, JT 2002 I 426, rés. *in SJ* 2001 p. 554; ATF 126 III 209 consid. 3a *in fine*, JdT 2000 I 302; TF 5C.254/2005 du 20 mars 2006 consid. 2.1).

Une atteinte à l'honneur peut résulter d'allégations de fait ou d'appréciations subjectives, sans qu'il importe de savoir, dans un premier temps, si les faits allégués sont vrais, incomplets ou inexacts ou si les critiques sont fondées ou non. Le mode d'expression (geste, voix, écrit, dessin) est également indifférent. Il suffit qu'aux yeux d'un observateur moyen, la considération dont jouit une personne en soit diminuée; la véracité des faits allégués ou le bien-fondé d'une critique jouent cependant un rôle important pour déterminer si l'atteinte est licite ou non (ATF 103 II 161 consid. 1c p. 165; 91 II 401 consid. 3 p. 406;). Les opinions, commentaires et jugements de valeurs sont admissibles pour autant qu'ils apparaissent soutenable en fonction de l'état de fait auquel ils se rapportent, à moins que leur forme ne dénigre inutilement la personne

visée (ATF 126 III 305 consid. 4b/bb et les références citées ; TF 5C.254/2005 du 20 mars 2006 consid. 2.2; Steinauer/ Fountoulakis, Droit des personnes physiques et de la protection de l'adulte, 2014, n. 536a).

L'atteinte est en principe illicite, ce qui découle du caractère absolu des droits de la personnalité, l'atteinte devenant cependant licite si son auteur peut invoquer un motif justificatif, tel que le consentement de la victime, ou un intérêt prépondérant privé ou public. L'illicéité est une notion objective, de sorte qu'il n'est pas décisif que l'auteur soit de bonne foi ou ignore qu'il participe à une atteinte à la personnalité (ATF 134 III 193 consid. 4.6). Il appartient à l'auteur de l'atteinte de prouver qu'il avait le droit d'agir comme il l'a fait (art. 8 CC).

**cc)** Le dommage se définit comme la diminution involontaire de la fortune nette. Il peut consister en une diminution de l'actif, en une augmentation du passif ou en un gain manqué, et correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine et le montant qu'aurait atteint ce même patrimoine si l'événement dommageable ne s'était pas produit, ou à la différence entre les revenus qui ont été effectivement réalisés après l'événement dommageable et ceux qui auraient été perçus sans cet événement (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 ; ATF 132 III 321 consid. 2.2.1; ATF 129 III 331 consid. 2.1). De manière générale, le responsable est tenu de réparer le dommage actuel tel qu'il a effectivement été subi (ATF 132 III 321 consid. 2.2.1). Dans le domaine du droit de la responsabilité civile, l'interdiction de l'enrichissement est un principe général reconnu qui exclut d'allouer des dommages et intérêts qui seraient supérieurs au préjudice subi (ATF 131 III 12 consid. 7.1 et les références citées).

Il incombe au demandeur, respectivement au défendeur, de rendre vraisemblables les circonstances de fait dont le juge pourra inférer les éléments pertinents pour établir le revenu qu'aurait réalisé le lésé sans l'évènement et, le cas échéant, apprécier si ce dernier pouvait compter avec une augmentation effective de son revenu ou à l'inverse une diminution de celui-ci (ATF 131 III 360 consid. 5.1, JdT 2005 I 502 ; ATF 129

III 135 consid. 2.2, JdT 2003 I 511). Ce principe n'est autre que la concrétisation de la règle selon laquelle la preuve du dommage incombe en principe au lésé et celle d'éléments susceptibles de justifier une réduction des dommages-intérêts, au responsable (art. 42 al. 1 CO et 8 CC).

Lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée (art. 42 al. 2 CO). L'art. 42 al. 2 CO allège le fardeau de la preuve, mais ne dispense pas le lésé de fournir au juge, dans la mesure du possible, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du préjudice et permettant l'évaluation *ex aequo et bono* du montant du dommage. Les circonstances alléguées par le lésé doivent faire apparaître un dommage comme pratiquement certain; une simple possibilité ne suffit pas pour allouer des dommages-intérêts. L'exception de l'art. 42 al. 2 CO à la règle du fardeau de la preuve doit être appliquée de manière restrictive (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 ; TF 5A\_170/2013 du 3 octobre 2013 consid. 7.1.2 et les références citées).

**dd)** Un fait est la cause naturelle d'un résultat s'il en constitue l'une des conditions *sine qua non*. En d'autres termes, il existe un lien de causalité naturelle entre deux événements lorsque, sans le premier, le second ne se serait pas produit; il n'est pas nécessaire que l'événement considéré soit la cause unique ou immédiate du résultat. L'existence d'un lien de causalité naturelle entre le fait générateur de responsabilité et le dommage est une question de fait que le juge doit trancher selon la règle du degré de vraisemblance prépondérante (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 ; TF 4A\_66/2010 du 27 mai 2010 consid 2.3.1 et les arrêts cités; Werro, *op. cit.*, nn. 191 et 192).

Pour dire s'il y a causalité adéquate, il faut examiner si le fait en discussion était propre, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit. La causalité adéquate est cependant exclue - on parle

alors d'une interruption du rapport de causalité – si une autre cause, qu'il s'agisse d'une force naturelle ou du comportement d'une autre personne, constitue une circonstance tout à fait exceptionnelle ou apparaît si extraordinaire que l'on ne pouvait pas s'y attendre; l'imprévisibilité d'un acte concurrent ne suffit pas en soi à interrompre le rapport de causalité adéquate; il faut encore que cet acte ait une importance telle qu'il s'impose comme la cause la plus probable et la plus immédiate de l'événement considéré, reléguant à l'arrière-plan tous les autres facteurs qui ont contribué à l'amener et notamment le comportement en discussion (ATF 131 IV 145 consid. 5.2 ; TF 4A\_66/2010 du 27 mai 2010 consid. 2.3.2).

L'exigence d'un rapport de causalité adéquate constitue une clause générale et son existence doit être appréciée de cas en cas par le juge selon les règles du droit et de l'équité, conformément à l'art. 4 CC; il s'agit de déterminer si un dommage peut être équitablement imputé à l'auteur d'un acte illicite ou à celui qui en répond en vertu d'un contrat ou de la loi. Ainsi, quand bien même la notion de causalité adéquate est identique dans tous les domaines du droit, le juge doit, pour décider dans le cas concret si cette condition de la responsabilité est réalisée, prendre en compte les objectifs de la politique juridique poursuivis par la norme applicable dans le cas concret (ATF 134 V 109 consid. 8.1; ATF 123 V 137 consid. 3c; ATF 123 III 464 consid. 3 ; TF 4C.50/2006 du 26 juillet 2006 consid. 4; Werro, op. cit., n. 239).

**ee)** La faute est un manquement à la diligence due par l'auteur : l'auteur sait ou peut savoir qu'il agit contrairement au droit et il a la possibilité d'agir conformément au droit. Point n'est besoin qu'il puisse prévoir le dommage; il faut et il suffit que la prévisibilité porte sur la violation dont le dommage est l'expression, le dommage lui-même pouvant avoir été imprévisible (Werro, op. cit., n. 259; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2<sup>e</sup> éd., Berne, 1997, pp. 462-463).

**ff)** S'agissant de l'indemnité pour tort moral, une telle réparation est notamment justifiée lorsque le travailleur, d'un point de vue

objectif, a subi une humiliation particulièrement sévère (ATF 125 III 70 consid. 3a). Le juge apprécie selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC) si une indemnité se justifie au regard des circonstances particulières de la cause (ATF 129 III 715 consid. 4.4 ; TF 4A\_578/2011 du 12 janvier 2012 consid. 6.2).

**b)** En l'espèce, les premiers juges ont relevé que l'appelante savait de longue date que l'appelé était l'ayant-droit économique des comptes à propos desquels elle avait sollicité des informations lors de l'entrevue du 25 novembre 2002. En outre, il ressort clairement de l'arrêt rendu le 1<sup>er</sup> novembre 2004 par le Tribunal d'accusation que, contrairement à ce qu'elle avait indiqué dans sa plainte, l'appelante connaissait cette situation depuis plusieurs années, de même que les lacunes administratives et les déficiences d'organisation dont l'intimé n'était pas responsable. Malgré cela, l'appelante a gravement porté atteinte à la réputation de l'intimé, notamment en faisant état de l'ouverture de l'enquête pénale et de procédés répréhensibles non avérés émanant de ce dernier au sein de la banque, d'abord à la Commission fédérale des banques puis à J.\_\_\_\_\_SA.

L'appelante soutient en appel que ses agissements étaient justifiés par la propre attitude de l'intimé sur sa place de travail. Cependant, une fois encore, elle n'expose pas précisément en quoi l'appréciation des premiers juges sur ce point ne serait pas fondée. Il convient dès lors d'admettre qu'elle a fait subir à l'intimé, fautivement, une grave atteinte à sa personnalité.

De plus, comme relevé par les premiers juges, on ne voit pas quel intérêt public prépondérant justifierait des dénonciations sciemment fondées sur des faits erronés, puis la communication de l'existence de l'enquête pénale fondée sur cette dénonciation, et enfin le dénigrement de l'intimé auprès de son nouvel employeur. On est donc clairement en présence d'une atteinte illicite fautive à la personnalité de l'intimé, qui est directement à l'origine du dommage subi par ce dernier en raison de son incapacité à retrouver un emploi salarié. Sur ce dernier point également,

l'appelante échoue dans la preuve de ses allégations : dans le domaine d'activité de la gestion de fortune, le comportement de l'appelante a manifestement ruiné la réputation professionnelle de l'intimé auprès du milieu bancaire et de son ancienne clientèle, cette situation étant clairement en lien de causalité naturelle et adéquate avec les agissements de l'appelante.

C'est donc à bon droit que la Cour civile a retenu que la responsabilité délictuelle de cette dernière était engagée.

**8. a)** L'appelante remet ensuite en cause les postes de dommage arrêtés par les premiers juges.

**b)** Premièrement, elle soutient que rien ne permettrait d'admettre avec certitude que l'intimé aurait conservé jusqu'à l'âge de sa retraite le niveau de salaire correspondant à son activité chez J. \_\_\_\_\_ SA, à savoir 218'194 fr. par année, et qu'il serait parvenu, en reprenant une activité indépendante, à réaliser un revenu annuel de 87'000 francs.

Les montants retenus par les premiers juges à titre de perte annuelle nette subie par l'intimé - à savoir le revenu hypothétique qu'il aurait pu réaliser sans la survenance de l'événement dommageable - ont été établis par expertise judiciaire et, à nouveau, l'appelante ne met pas en avant un quelconque moyen justifiant de s'écarter des conclusions de l'expert J. \_\_\_\_\_. Compte tenu du niveau de compétence très élevé de l'intimé dans le domaine de la gestion de fortune, de son excellente réputation et de son important réseau, les constatations de l'expert représentent un minimum car, sans son licenciement, l'intimé serait très probablement parvenu à augmenter encore ses gains.

**c)** Deuxièmement, l'appelante conteste la quotité de l'indemnité salariale allouée pour la période d'étendant du 1<sup>er</sup> novembre 2002 au 31 mai 2003. Elle avance sur ce point que l'expert ne s'est pas prononcé pour cette période et que les premiers juges ne pouvaient pas se

contenter d'appliquer une « règle de trois » en partant de l'idée que les revenus auraient été linéaires durant cet intervalle.

Il est certes vrai que la période prise en compte par l'expert pour calculer le salaire de l'intimé s'arrête le 31 octobre 2002 et que le montant supplémentaire de 680'407 fr. correspondant à la période du 1<sup>er</sup> novembre 2002 au 31 mai 2003 a été calculé sur la base d'une moyenne théorique basée sur les revenus réalisés précédemment, soit du 1<sup>er</sup> mars 1999 au 31 octobre 2002. On ne voit cependant pas sur quel autre procédé l'autorité de première instance aurait pu se rabattre pour déterminer le salaire de l'intimé jusqu'à la fin de son contrat de travail, étant précisé qu'en cas de revenus fluctuants ou comportant une part variable, comme en l'espèce, il y a lieu de déterminer les montants dus pour la période de libération de l'obligation de travailler sur la base d'une période de référence passée représentative (Bonard, Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 23 ad art. 335 CO et la référence citée). Cela étant, le calcul effectué par les premiers juges doit être confirmé.

**d)** Troisièmement, l'appelante invoque que l'indemnité allouée par les premiers juges à l'intimé sur la base de l'art. 337c al. 3 CO, à concurrence de deux mois de salaire représentant la somme de 211'886 fr., est supérieure au montant auquel celui-ci avait conclu à ce titre. Pour l'appelante, une indemnité maximale équivalant à un mois de salaire sur la base du salaire « convenu entre les parties », d'une quotité de 20'727 fr. brut, apparaîtrait « largement appropriée » si l'on devait considérer que le licenciement n'était pas justifié.

Ce point de vue ne peut toutefois pas être suivi. En effet, pour déterminer si le juge reste dans le cadre des conclusions prises, il faut se fonder sur le montant global réclamé, ce qui signifie que le juge peut répartir différemment les divers postes de dommage invoqués par le demandeur (ATF 119 II 396). Or, dans la présente cause, les conclusions en paiement de l'intimé en première instance portaient sur un montant de 7'848'047 fr. 70 et celui-ci se révèle nettement supérieur au montant total

alloué à l'intimé par les premiers juges, à savoir un montant en capital de 5'993'802 fr. 70.

En outre, l'appelante n'expose nullement en quoi la quotité de ces indemnités punitives et réparatrices devrait être réduite à un mois. Il n'y a donc pas lieu de s'écarter de l'appréciation des premiers juges sur ce point, qui apparaît de surcroît entièrement adaptée aux circonstances de la cause, étant précisé qu'on ne se trouve pas en présence d'un congé immédiat donné pour des motifs qui se révèlent insuffisants mais d'un congé immédiat donné sans aucun motif valable, qui plus est alors que l'employé avait déjà été libéré de son obligation de travailler.

Quant à la quotité du salaire déterminant, elle s'élève à 105'943 fr. 18, rémunération mensuelle moyenne fixée par l'expert S.\_\_\_\_\_. Il en découle que l'indemnité contestée, de 211'886 fr. 36 (2 x 105'943 fr. 18) a été correctement calculée.

**e)** A l'instar des précédents, ce moyen doit donc être rejeté.

**9. a)** L'appelante conteste l'allocation de l'indemnité pour tort moral. Se référant à un arrêt du Tribunal fédéral (ATF 135 III 405 consid. 3.1 et 3.2), elle soutient qu'une telle indemnité est en principe incluse dans l'indemnité de l'art. 337c al. 3 CO, qui s'ajoute aux droits découlant de l'art. 337c al. 1 CO, de sorte que l'intimé aurait ainsi été indemnisé à double.

**b)** Le Tribunal fédéral a certes relevé, dans l'arrêt cité par l'appelante, que l'indemnité de l'art. 337c al. 3 CO ne laissait guère de place à l'application cumulative de l'art. 49 CO, car elle embrassait toutes les atteintes à la personnalité du travailleur qui découlent de la résiliation injustifiée du contrat. Le Tribunal fédéral a cependant réservé l'hypothèse dans laquelle une telle atteinte serait à ce point grave qu'un montant correspondant à six mois de salaire ne suffirait pas à la réparer. Sous cette réserve, l'application de l'art. 49 CO parallèlement à l'art. 337c al. 3 CO ne

saurait entrer en ligne de compte que dans des circonstances exceptionnelles.

En l'espèce, la situation se présente toutefois différemment : l'atteinte illicite à la personnalité ne résulte pas d'un congé avec effet immédiat, ni des circonstances ayant entouré la notification de ce dernier, mais des agissements de l'appelante totalement indépendants de cette résiliation, à savoir principalement la dénonciation à la Commission fédérale des banques et le dépôt de la plainte pénale. Ces comportements gravement répréhensibles ne sont pas inhérents au congé et ils entrent de manière distincte dans le champ d'application des art. 41 et 49 CO (cf. chiffre 7 *supra*). Ainsi, contrairement à ce que plaide l'appelante, l'indemnité pour tort moral ne fait aucunement double emploi avec l'indemnité de l'art. 337c al. 3 CO et l'invocation de la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à cette disposition ne lui est d'aucun secours.

L'appelante n'a pas soulevé d'autres moyens juridiques sur ce point. Elle n'a en particulier pas remis en cause le principe et la quotité de la réparation morale accordée par les premiers juges à l'intimé. On relève néanmoins que l'admission du principe de cette réparation se révèle bien fondé au vu de l'atteinte particulièrement grave à la personnalité de l'intimé, d'un point de vue objectif et de la souffrance morale avérée pour un homme ayant passé brutalement d'un statut de très haut niveau à la ruine de sa réputation professionnelle entraînant une incapacité durable de retrouver un emploi dans le milieu bancaire. Du jour au lendemain, sans le moindre avertissement, l'appelante a délibérément et fautivement annihilé la carrière professionnelle d'un gestionnaire de fortune, âgé de 51 ans, dont l'expérience et les compétences étaient reconnues, grand apporteur d'affaires et disposant d'un important portefeuille de clients. A l'instar des premiers juges, il y a lieu d'admettre que les conditions d'application de l'art. 49 CO sont réalisées. En outre, la quotité de la réparation morale allouée apparaît équitable et doit également être confirmée.

**10. a)** Enfin, l'appelante remet en cause le rejet par les premiers juges de sa conclusion reconventionnelle tendant à l'allocation de dommages-intérêts fondée sur l'art. 321e CO et par laquelle elle réclame à l'intimé le remboursement des frais occasionnés par la défense de ses intérêts, notamment ceux liés à la mise en place des audits internes, d'une « task force », de l'audit externe de S. \_\_\_\_\_ SA et à l'assistance de la banque par ses mandataires. Sur ce point, elle reproche à l'autorité de première instance de ne pas avoir retenu que l'intimé avait commis des agissements répréhensibles dans le cadre de ses activités pour le compte de la banque et qu'il existait une causalité cumulative entre ces manquements et le préjudice enduré par l'appelante. Selon elle, l'intimé serait coresponsable du dommage occasionné et il serait solidairement responsable, avec d'autres employés de la banque, du dommage qu'elle a subi.

**b)** Selon l'art. 321e al. 1 CO, le travailleur répond du dommage qu'il cause à l'employeur intentionnellement ou par négligence. La mesure de la diligence du travailleur se détermine par le contrat en fonction de toutes les circonstances (ATF 123 III 257 consid. 5a), parmi lesquelles la loi mentionne le risque professionnel, l'instruction ou les connaissances techniques nécessaires pour accomplir le travail promis, ainsi que les aptitudes et qualités du travailleur que l'employeur connaissait ou aurait dû connaître (cf. art. 321e al. 2 CO). Ces circonstances peuvent être prises en considération pour déterminer l'étendue de la réparation (art. 99 al. 3, 42 à 44 CO). D'après la jurisprudence, le juge dispose en la matière d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 110 II 344 consid. 6b ; ATF 97 II 151) ; il se prononce en équité, sur la base d'un examen global de la situation qui prend en compte surtout les fautes respectives et la situation économique des deux parties (Aubert, in Commentaire romand, CO I, 2<sup>e</sup> éd. 2012, n. 5 ad art. 321e CO). Sous l'angle de l'art. 321e al. 1 CO, la responsabilité civile du travailleur est engagée selon les principes généraux applicables en matière de responsabilité contractuelle (art. 97 al. 1 CO), atténuée en ce qui concerne l'appréciation de la mesure de la diligence incombant au travailleur, dans le sens rappelé ci-dessus ; l'employeur doit en conséquence prouver l'existence du dommage, la violation par l'employé

de ses obligations contractuelles et le rapport de causalité naturelle entre celle-ci et celui-là ; de son côté, le travailleur peut apporter la preuve libératoire de son absence de faute (TF 4C.389/2001 du 8 novembre 2002 consid. 2.1 et les références citées).

**c)** En l'espèce, l'appelante, une fois de plus, ne base pas son argumentation sur les considérants des premiers juges. Elle n'explique donc pas en quoi les quelques lacunes constatées dans les documents établis par l'intimé ne s'inscriraient pas dans le manque général d'organisation de la banque clairement relevé par le rapport d'audit externe de S. \_\_\_\_\_ SA. Quant aux opérations qu'elle continue de qualifier de douteuses avec certains clients, elle ne prend pas position sur l'appréciation des premiers juges selon laquelle l'intimé a été mis hors de cause par le juge pénal. Il en va de même pour ce qui a trait aux manquements constatés dans les succursales de Zurich, Lugano et Genève concernant les documents d'ouverture de comptes. Là également, l'appelante ne se détermine pas sur l'avis exprimé par les premiers juges. Elle aurait ainsi notamment pu exposer les raisons pour lesquelles les procédés qu'elle dénonce étaient tolérés chez d'autres collaborateurs. Dans ce contexte, l'appelante ne démontre aucunement que les premiers juges aient eu tort de nier un manque de diligence sérieux de l'intimé préjudiciable à la banque.

Pour le reste, l'appelante se livre à une réflexion générale sur ses prétentions sans présenter de véritable démonstration permettant à l'autorité d'appel de conclure que la Cour civile aurait omis de constater que l'intimé avait violé ses devoirs contractuels à l'égard de son employeur.

Cela étant, l'appréciation des premiers juges sur ce premier point doit être confirmée et il est inutile d'examiner si les autres conditions d'application de l'art. 321e CO sont réalisées.

**11.** En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 50'000 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

L'appelante doit verser à l'intimé des dépens de deuxième instance, arrêtés à 20'000 fr. (art. 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010, RSV 270.11.6]), compte tenu de l'ampleur du dossier et de la valeur litigieuse.

Par ces motifs,  
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal  
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 50'000 fr. (cinquante mille francs), sont mis à la charge de l'appelante K. \_\_\_\_\_ SA.
- IV.** L'appelante K. \_\_\_\_\_ SA doit verser à l'intimé B.Z. \_\_\_\_\_ la somme de 20'000 fr. (vingt mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le vice-président :

Le greffier :

Du 13 octobre 2015

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Jean-Marc Reymond (pour K. \_\_\_\_\_ SA)
- Me François Roux (pour B.Z. \_\_\_\_\_)

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF).

Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- la Cour civile du Tribunal cantonal

Le greffier :