

GE_GERICHTE C/11911/2012 vom 25. Februar 2016

GE Cour de justice, 2016-02-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_11911_2012

FR: GE_GERICHTE C/11911/2012 du 25 février 2016

IT: GE_GERICHTE C/11911/2012 del 25 febbraio 2016

Regeste

CONTRAT DE TRAVAIL; RÉSILIATION; REMISE CONVENTIONNELLE DE DETTE
| CO.335

Erwägungen

E. 1

L'entrée en fonction de l'employé au 1er mai 2008 pour une période de quatre ans (la période initiale), à moins qu'il n'y soit mis fin avant en application de l'article 7 du contrat. Suite à cette période initiale, son engagement sera automatiquement renouvelé pour des périodes additionnelles de deux ans chacune, à moins qu'il n'y soit mis fin par écrit par l'une ou l'autre des parties avec un préavis de trois mois.

E. 3

Le salaire annuel de base se monte à 410'000 fr. payé en douze montants égaux de 34'167 fr. par mois payés chaque 23e jour du mois, plus rémunération pour les affaires apportées, participation au bénéfice, remboursement des frais, frais de logement, billets d'avion, coûts de déménagement, assurance-maladie, véhicules et chauffeurs, etc.

E. 3.1

Le contrat de durée déterminée prend fin sans qu'il soit nécessaire de donner congé. Si, après l'expiration de la période convenue, le contrat de durée déterminée est reconduit tacitement, il est réputé être un contrat de durée indéterminée (art. 334 al. 1 et 2 CO). Le contrat de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties (art. 335 al. 1 CO). Lorsque les parties sont convenues que le congé devait être donné par écrit, cette forme écrite, s'agissant d'un acte formateur (la résiliation), est présumée constituer une condition de validité du congé. Le congé donné oralement est alors nul (ATF 128 III 212 consid. 2a). Que le contrat de travail les liant ait été conclu pour une durée déterminée ou pour une durée indéterminée, les parties peuvent convenir en tout temps de le rompre d'un commun accord ("Aufhebungsvertrag"), pour autant qu'elles ne cherchent pas à détourner une disposition impérative de la loi. Pour être valable, un accord de résiliation doit être librement consenti. En revanche, il n'est soumis à aucune exigence de forme ; il peut cas échéant être conclu par actes concluants, même si les parties ont réservé la forme écrite pour les modifications de contrat. La jurisprudence insiste cependant sur le fait qu'un accord par actes concluants ne saurait être admis qu'avec retenue. Il est nécessaire que la volonté commune des parties de se départir du contrat soit établie sans équivoque. L'employeur ne peut, de bonne foi, déduire que le travailleur accepte de mettre fin conventionnellement aux rapports de travail que si cette volonté ressort de manière claire et irréfutable du comportement de l'employé. En effet, puisque l'accord de résiliation fait perdre aux travailleurs sa protection contre le congé, qu'il entraîne une pénalisation en matière de

prestations de l'assurance chômage et que, moyennant que l'échéance prévue ne respecte pas le délai de préavis, il implique une renonciation au salaire pour la période considérée, il serait contraire à l'expérience générale de la vie d'admettre que le travailleur accepterait ces inconvénients sans contreprestation ou autre justification. Ainsi, il est nécessaire que l'accord soit également justifié dans l'intérêt du travailleur, ce qui suppose d'effectuer une pesée des intérêts. À supposer qu'un accord de manifestation de volontés puisse être admis, la validité de l'accord suppose encore que, matériellement, celui-ci contienne des concessions réciproques d'importance comparable, faute de quoi la renonciation par le travailleur à des droits découlant de disposition impérative ne serait pas valable. L'étendue de ces concessions doit être appréciée au moment de la conclusion de l'accord, selon les chances de faire valoir avec succès les prétentions auxquelles il est renoncé (Wylter, Droit du travail, 3^{ème} éd., 2014, p. 526, 527 et 528).

E. 3.2

Il a été jugé que le simple écoulement du temps pendant le délai de prescription ne peut être interprété ni comme une renonciation à la prétention, ni comme son exercice abusif (ATF 110 II 273 consid. 2 p. 274 s.). Qu'un travailleur ne fasse pas valoir sa prétention durant le rapport de travail ne permet pas de déduire, pour les mêmes raisons, que cette prétention n'existe pas (arrêts 4A_452/2012 du 3 décembre 2012 consid. 2.3 et 4A_477/2013 du 28 janvier 2014 consid. 2.3).

E. 3.3

Le mandat peut être révoqué ou répudié en tout temps (art. 404 al.1 CO).

E. 3.4

En l'espèce, il n'est pas contesté que le contrat liant les parties n'a fait l'objet d'aucune résiliation écrite. La seule question litigieuse est celle de savoir si un accord de résiliation a été conclu, par actes concluants, mettant fin au contrat de l'intimé au 30 avril 2009. Comme le relève justement l'intimé, l'appelante n'allègue aucun élément de fait précis relatif à la conclusion de cet accord (personnes ayant négocié ou dates et lieux de discussions), se limitant à affirmer que le contrat a été résilié d'un commun accord pour le 30 avril 2009. Dans son courrier du 17 mars 2009 à l'appelante, soit à peine un mois avant la prétendue fin consensuelle des rapports de travail, l'intimé prenait acte des difficultés financières d'A_____ et du report du projet d'investissement en Suisse en résultant. Cependant, il mentionnait expressément ses prétentions en paiement de salaire jusqu'à la fin du contrat de durée déterminée et sa volonté de poursuivre à déployer une activité pour l'appelante. Le 16 avril 2009, soit quinze jours à peine avant la prétendue fin consensuelle des rapports de travail, l'appelante confirmait à l'intimé qu'il devait poursuivre, via I_____, la conduite du projet de Financial Center à Abuja et qu'en sa qualité de chef de projet, il lui incombait de confirmer à Q_____ qu'ils avaient été choisis comme architectes. Par courrier du 1^{er} juillet 2009, l'intimé informait l'appelante, soit pour elle son supérieur hiérarchique C_____, de l'avancement des travaux à Abuja. L'appelante n'est ainsi pas crédible lorsqu'elle soutient que l'intimé n'était pas du tout impliqué dans le projet d'Abuja, et qu'il n'a déployé aucune activité dans ce cadre ni aucune autre après le 30 avril 2009. En juillet 2009, l'appelante, sous la plume de C_____, a donné mandat à I_____ de lui servir de conseiller financier dans un projet de cession de parts à un partenaire étranger, moyennant une rémunération liée au montant de la transaction et un accord a finalement été conclu les 31 juillet et 11 août 2009 avec N_____ en ce sens. Intervenu plus de deux mois après la prétendue fin consensuelle

des rapports de travail, cet accord ne saurait être considéré comme la contre-partie reçue par l'intimé pour le renoncement à ses prétentions découlant du contrat de travail, ce d'autant moins qu'un contrat de mandat peut être résilié en tout temps. Il n'y a aucune concession de l'appelante et les droits auxquels l'intimé aurait renoncé apparaissent bien trop importants. Le Conseil d'administration d'A_____ ne s'est jamais prononcé sur la fin du contrat de travail de l'intimé, qu'il avait approuvé (témoin R_____). A cela s'ajoute que, d'une manière générale, et dès février 2008, l'appelante a confié différents mandats à l'intimé ou aux sociétés qu'il détenait, indépendamment du contrat litigieux conclu, de sorte qu'il ne peut être tiré argument de cette situation. S'il en résulte une certaine confusion des rôles, celle-ci ne saurait être imputable à l'intimé et l'appelante ne saurait de bonne foi en tirer profit. Ainsi, le mandat confié par courrier du 26 février 2008 devait débiter le 1^{er} mars 2008, pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 31 mai 2008. Le début de contrat de travail de l'intimé a pourtant été fixé au 1^{er} mai 2008. Le décompte de salaire du 15 décembre 2008 établi par l'intimé fait mention à la fois d'honoraires dus à I_____ pour conseils financiers à l'appelante et de salaires, conformément au contrat de travail. Tous ces montants ont été versés par l'appelante sans réserve particulière. Le 15 décembre 2008, l'appelante confiait un mandat à l'intimé ainsi qu'à L_____ pour l'acquisition d'une banque privée à Genève. Dans son courrier du 17 mars 2009 précité, l'intimé, tout en faisant valoir ses prétentions résultant du contrat de travail, mentionnait les mandats donnés par l'appelante à la société. Egalement dans un courrier du 1^{er} juillet 2009, l'intimé résumait l'activité déployée à Abuja, tout en indiquant que sa société soutiendrait le projet, notamment par la mise à disposition d'une structure informatique. Devant le Tribunal, l'intimé a exposé que des mandats avaient été confiés à sa société jusqu'en août 2009, soit jusqu'à l'arrestation de C_____. Le 26 octobre 2009, l'intimé a encore indiqué qu'il était à la fois employé et mandataire de l'appelante, via I_____ ou N_____. A la lumière de ce qui précède, l'action intentée par N_____ contre l'appelante à Paris en paiement d'honoraires n'est pas non plus déterminante pour juger de l'existence d'un accord de résiliation entre les parties. Même à admettre que le fait d'agir à la fois comme salarié de l'appelante et comme tiers mandaté par celle-ci constituerait un motif de licenciement, comme le soutient l'appelante, aucune résiliation de contrat n'a été adressée à l'intimé pour ce motif (ni pour un autre d'ailleurs) de sorte que l'argument tiré de sa prétendue mauvaise foi en relation avec ce qui précède doit également être rejeté, étant rappelé que le contrat de travail prévoyait expressément le droit irrévocable de l'intimé d'acquiescer des participations dans des sociétés filiales. C'est, cas échéant, lors de l'examen de l'étendue du salaire dû à l'intimé pour la durée du contrat que les revenus perçus à un autre titre pourront être pris en compte. Aucun argument ne peut non plus être tiré du fait que l'appelante n'a versé son salaire à l'intimé que jusqu'au 30 avril 2009. D'abord, le décompte prévoyant le paiement jusqu'à cette date a été établi en décembre 2008, soit bien avant le prétendu accord de résiliation. Ensuite, l'intimé a indiqué au Tribunal, sans être formellement contredit, qu'il avait perçu un salaire d'août 2009 à fin 2013, prélevé sur les capitaux d'I_____, dont il était prévu dans le contrat de travail qu'elle prendrait la place d'A_____ dès sa constitution. Enfin, la jurisprudence précitée retient clairement que le fait de ne pas réclamer une prétention ne permet pas de déduire que celle-ci n'existe pas. Le changement de raison sociale de I_____ en N_____ n'est pas non plus de nature à démontrer l'existence d'un accord de résiliation entre les parties, comme le voudrait l'appelante. Les explications données par l'intimé sur les raisons de ce changement, soit éviter le reproche d'exercer une activité bancaire non autorisée, sont tout à fait convaincantes et s'inscrivent parfaitement dans le contexte général de cette affaire. Le seul

courrier du 5 octobre 2009, dans lequel l'intimé soutient qu'il n'a jamais été employé de l'appelante, ne permet pas de contredire les nombreux éléments qui précèdent démontrant l'absence d'un accord de résiliation conclu par actes concluants entre les parties, qui plus est au 30 avril 2009. Tout d'abord il est établi qu'un contrat de travail a été conclu par les parties, ce que l'appelante elle-même admet. Ensuite, il n'y est pas question d'un accord de résiliation conclu entre les parties. Enfin, il doit être considéré avec circonspection, compte tenu du contexte particulier dans lequel il a été écrit, lié aux bouleversements à la tête de l'appelante et aux arrestations d'août 2009, dont il ne peut être fait totalement abstraction. Ainsi, au vu des considérations qui précèdent, le jugement entrepris sera confirmé, en ce qu'il retient que le contrat conclu entre les parties a pris fin au terme de sa période initiale de quatre ans, à savoir en date du 30 avril 2012, l'absence de reconduction dudit contrat retenue par le Tribunal n'ayant pas été remise en cause en appel. 4. L'appelante, qui succombe, supportera les frais d'appel (art. 106 al. 1 CPC), arrêtés à 1'500 fr. (art. 23 et 71 RTFMC), couverts par l'avance déjà opérée. Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevable l'appel formé par A_____ à l'encontre du jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 27 février 2015 (JTPH/87/2015). Au fond : Confirme le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais d'appel à 1'500 fr., couverts par l'avance déjà effectuée, acquise à l'Etat de Genève. Les met à la charge de A_____. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Madame Pauline ERARD, présidente; Monsieur Michel BOHNENBLUST, juge employeur, Madame Christine PFUND, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LÉVY, greffière. La présidente : Pauline ERARD La greffière : Véronique BULUNDWE-LÉVY Indication des voies de recours et valeur litigieuse : Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000.- fr.

E. 5

L'employeur octroie à l'employé le droit irrévocable d'acquérir des actions dans les sociétés filiales au sein du "investment and private banking group", soit une participation dans les affaires acquises au moyen d'un investissement à hauteur de deux millions de dollars (USD 2 millions).

E. 7

Le contrat ne peut être résilié par l'employeur pendant la période initiale de quatre ans, sans juste motif (7.1). L'employé pourra résilier ce contrat, pour juste motif, avec un préavis écrit de trois mois adressé à l'employeur si les ressources nécessaires pour la conduite des affaires n'ont pas été mises à disposition (7.2). La Société pourra résilier la relation de travail avec l'employé, pour juste motif, par avis écrit si l'employé est condamné ou reconnu coupable de tout crime en relation avec les affaires de la société ou au détriment de l'employeur ou commet une faute lourde intentionnelle ou une négligence intentionnelle ou grave ou fraude, détournement de fonds ou vol (7.3).

E. 9

Ce contrat pourra être modifié, remplacé ou annulé et les modalités des présentes pourront être résiliées, uniquement par acte écrit signé par les parties ou, dans le cas d'une renonciation, par la partie qui renonce à l'application des présentes (9.4). Ce contrat sera régi et interprété conformément à la législation suisse (9.5). Les parties conviennent irrévocablement et inconditionnellement de se soumettre à la compétence exclusive des tribunaux de la République et canton de Genève pour toutes actions, litiges ou procédure découlant de ou en relation avec le présent contrat (9.6). Le Conseil d'administration d'A_____ a approuvé, lors de sa séance du 15 mai 2008, la création d'un IPBG et l'engagement de B_____ comme responsable de cette division de la banque sur la base des termes et conditions énoncées, à savoir un versement direct de 360'000 USD par année, étant précisé que les modalités et conditions détaillées de son engagement devaient être finalisées en temps utiles (pièce 46 dem. et 7 déf.). Toute la famille de B_____ est venue s'installer à Genève durant l'été 2008. d. Le 27 août 2008, B_____ a présenté à C_____ (A_____) un décompte des salaires dus et frais encourus pour la période de mai à août 2008 pour un total de 143'287 fr. 35, soit quatre salaires mensuels nets de 34'166 fr. 66 (410'000/12), totalisant 136'667 fr., plus 6'620 fr. 71 à titre de remboursement de frais d'avion, de transport et d'hôtel. Le lendemain, ce montant a été versé par A_____ sur le compte de B_____ auprès d'E_____ avec la mention "conseil et remboursement de frais". e. Le 13 octobre 2008, B_____ a adressé à C_____ un rapport détaillé de ses activités tant à Genève qu'à l'étranger, qui comprenait les points suivants : "développement de l'entité étrangère à Genève, proposition d'établir une plateforme pour des fonds offshores au Luxembourg, rapport sur le statut des négociations de joint-venture avec F_____, rencontres visant à trouver un partenaire pour la banque au Sénégal, décisions en matière d'infrastructure de la banque et de ressources humaines, recherche d'un partenaire étranger pour la banque, suggestions visant à protéger la banque d'un rachat hostile par la mise en place de stratégies de défense". A_____ conteste que B_____ ait déployé l'activité décrite. Dans un courrier du 14 octobre 2008, A_____, sous la signature de C_____, a indiqué à G_____, à Abuja, que B_____ était le nouveau PDG pour les activités d'investissements et de private banking au Nigéria et à l'étranger et qu'il serait leur nouvel interlocuteur privilégié, pour tous services, notamment la gestion d'avoirs, les conseils, le développement et le renouvellement des relations. f. Lors de sa séance du 24 octobre 2008, le Conseil d'administration d'A_____, après avoir rappelé que la mise en place du Pôle Banque d'investissement à l'étranger avait été donnée, a décidé de déposer une demande pour approbation définitive auprès de la Banque Centrale du Nigéria. g. Le 29 octobre 2008, B_____ a constitué, par devant Me H_____, notaire à Genève, la société I_____, au capital-actions de 2'000'000 fr., entièrement libéré, divisé en deux milles actions au porteur de 1'000 fr. chacune, toutes souscrites par lui. B_____ a été désigné administrateur unique. Le but de la société était "services dans les domaines économique et financier, conseils en placements financiers, particulièrement au profit du continent africain". Le siège était au _____, c/o _____, Avocats. Devant le Tribunal B_____ a exposé qu'il avait été décidé de créer la structure en dépit du fait que les autorisations n'étaient pas encore obtenues pour créer la filiale en Suisse. Il assumait la double fonction de Directeur général de I_____, et celle de CEO de J_____. Il a indiqué qu'il avait travaillé dans les locaux de I_____ situés au _____ jusqu'au 21 décembre 2013, avec deux employés, engagés fin 2009. Il travaillait également partiellement au Nigéria. h. Le 15 décembre 2008, A_____, sous la plume de C_____, a confirmé son intérêt à négocier l'acquisition d'intérêts majoritaires dans la K_____, B_____ et L_____ étant mandatés pour agir pour son compte. i. Par décompte du

15 décembre 2008 sur papier à en-tête d'I____, B____ a présenté à A____ une facture d'un montant total de 430'000 fr., moins 30'000 fr. de frais d'avocat personnels avancés par A____, décomposé comme suit : • 150'000 fr. à titre d'honoraires pour les conseils financiers d'I____ (3 x 50'000 fr. par mois) à A____ ; • 273'333 fr. à titre de salaire pour la période de septembre à avril 2009 (8 mois x 34'166 fr. 67) ; • 6'667 fr. à titre de travail pour la période du 24 au 30 avril 2008 selon accord avec C____ ; Le montant de 400'000 fr. devait être payé en quatre versements sur le compte de L____ auprès de M____, les 8 janvier, 2 et 18 février, et 25 mars 2008. Ils l'ont été mais sur un compte au nom de N____ Genève, auprès de M____. B____ a confirmé avoir été payé par A____ jusqu'à fin avril 2009. Par la suite, A____ avait connu des difficultés de trésorerie et proposé de le payer en Niara, ce qu'il avait refusé, préférant attendre et être rémunéré en francs suisses. j. Par requête du 29 décembre 2008, A____, soit pour elle C____, a sollicité de la Banque Centrale du Nigéria (ci-après BCN) l'autorisation de créer une filiale faisant office de banque d'investissement à l'étranger, précisant que B____ avait été engagé à cette fin. Par courrier du 11 février 2009, la BCN a requis de plus amples renseignements à A____ (pièce 31 dem. ou 14 déf.). Selon le compte rendu du comité exécutif de A____ du 28 février au 1^{er} mars 2009, il a été décidé "d'accélérer les démarches en vue de l'obtention de l'accord BCN pour le Pôle de Banque d'Investissement et de Banque Privée" dans un délai d'un mois, "d'étudier la possibilité de fournir le financement demandé par le PBIBP" d'ici au 31 mars 2009, et de recruter des équipes et analystes pour PBIBP dans un délai de trois mois. k. Par courrier du 10 mars 2010, le Conseil d'administration d'A____ a notamment confirmé à I____ qu'il approuvait le projet d'A____ Financial Center à Abuja, et qu'elle était autorisée à coordonner ces opérations. l. Par courrier du 17 mars 2009, sur papier à en-tête de I____, B____ a fait part à A____, soit pour elle C____, de ses inquiétudes au sujet des difficultés rencontrées. Il expliquait avoir accepté l'offre d'A____ et investi 2'000'000 de francs dans le "joint venture I____, sur la base des informations qui lui avaient été données en avril 2008, à savoir qu'A____ investirait 8 millions de dollars dans le capital de la société suisse, puis 90 millions de dollars pour l'acquisition d'une autre banque privée suisse, et que l'obtention des autorisations nécessaires à l'exploitation d'une filiale étaient acquises. Il comprenait que l'investissement promis ne pourrait avoir lieu avant le 31 mars 2009 et que les autorisations nécessaires ne seraient pas délivrées à cette date non plus. L'octroi d'un prêt d'A____ ou à A____, en vue d'investir les 8 millions promis dans I____, ne pourrait être envisagé avant que celle-ci ne dispose à nouveau des liquidités suffisantes. Afin de ne pas exposer A____ au reproche d'exercer des activités financières en Suisse sans autorisation, et jusqu'à ce que celle-ci procède à l'investissement promis, il proposait de modifier la raison sociale de I____ en N____. Il précisait encore que jusqu'à ce que A____ procède à l'investissement, I____ continuerait à soutenir les projets du IPBG au Nigéria, sous sa direction. Par ailleurs, il a informé A____ qu'en l'absence d'investissement de sa part d'ici à la fin juillet 2009, il lui demanderait le remboursement des 2 millions investis, ainsi que le paiement du solde de ses salaires dus en vertu de son contrat de travail à durée déterminée. Il a encore précisé ce qui suit : "mis à part le changement de raison sociale, nous sommes d'accord que la relation de travail entre la société et la banque reste intacte ; et nous continuerons à exercer les mandats donnés par A____ à la société. Nous nous réjouissons de pouvoir formaliser le mandat pour les transactions M&A en suspens à l'approche de l'expiration du mandat E____ existant ou après que celui-ci ait expiré". Il résumait les opérations entreprises en relation avec le IPBG au Nigéria, soit notamment la recherche de bureaux à Maitama. Il était également question

d'un projet de co-développement pour le A_____ Financial Center. B_____ revenait, pour la résumer, sur la présentation qu'il avait faite à un séminaire _____, en sa qualité d'outsider et de conseiller. m. La raison sociale d'I_____ a été modifiée en N_____ selon publication dans la Feuille Officielle Suisse du commerce du _____ avril 2009. n. Le 16 avril 2009, le Conseil d'administration d'A_____ a écrit à P_____ à Abuja, à l'attention de B_____, pour lui confirmer, notamment, que P_____ devait conduire le projet de A_____ Financial Center à Abuja et qu'en qualité de chef de projet, il devait transmettre la décision du conseil d'administration de retenir Q_____ comme architectes et directeur du projet. o. A_____ allègue que le contrat de travail liant les parties a été résilié d'un commun accord pour le 30 avril 2009. Le témoin R_____, employé d'A_____, a exposé que les relations de travail avec B_____ avaient pris fin car il n'y avait pas de filiale à diriger, l'autorisation n'ayant pas été obtenue. Il n'avait cependant pas été impliqué dans les discussions relatives à la fin du contrat de B_____. Le conseil d'administration ne s'était pas prononcé officiellement sur la fin du contrat de travail. p. Le 1^{er} juillet 2009, B_____ a adressé à C_____ un rapport sur l'avancement des "Opérations et bureaux IPBG + A_____ Financial Center à Abuja". Il indiquait être en mesure d'ouvrir des locaux pour IPBG à Abuja, avec dix employés, réparties dans trois unités. Il précisait que "les opérations IPBG bénéficieront d'une infrastructure informatique à Genève et seront soutenues par I_____ (N_____ en attendant l'autorisation réglementaire pour A_____) en tant que conseillers des opérations". Il sollicitait une approbation provisoire pour l'ameublement et l'aménagement des bureaux IPBG à Abuja et l'engagement du personnel nécessaire. Enfin, il mentionnait les difficultés rencontrées avec la parcelle à _____, sur laquelle devait être construit l'A_____ Financial Center. A_____ conteste que B_____ ait déployé cette activité, qui plus est dans le cadre de son contrat de travail. Elle nie également le rôle prétendument joué par B_____ en relation avec le terrain de _____ ou le projet de Centre Financier. q. Par courrier du 13 juillet 2009, A_____, sous la signature de C_____, a donné mandat à I_____ de lui servir de conseiller financier principal au projet de cession de parts d'A_____ (30%) à un partenaire étranger stratégique. Les frais de transaction dus par A_____ à B_____ et à ses conseillers financiers, incluant les honoraires de travail et de résultat, ne devaient pas dépasser 2.85% de la valeur de la transaction. A_____ allègue que ce mandat a été confié en contrepartie de la résiliation des rapports de travail. Par réponse du 15 juillet 2009, B_____, sur papier à l'en-tête de N_____ et en tant que représentant de celle-ci, a accepté ce contrat de mandat de vente de participation exclusif à compter du 13 juillet 2009 et remis à plus tard la conclusion d'un accord-cadre qui traitera la question des honoraires dont le plafond avait d'ores et déjà été fixé à 2,75%. Les obligations des parties ont été précisées dans un contrat intitulé "Exclusive Mandate Agreement" daté des 31 juillet et 11 août 2009. Ce contrat entérinait notamment le choix, par N_____ de la banque d'affaires S_____, dont l'expertise en matière d'opérations de restructuration du capital pouvait se révéler utile dans le cadre de sa mission de conseil. Dès lors, N_____ et S_____ étaient expressément désignées comme les conseillers financiers exclusifs d'A_____, dont la rémunération était fixée comme suit : d'une part, des commissions forfaitaires de 125'000 USD par mois et, d'autre part, une commission de succès égale à 2.75% du montant de la transaction réalisée de laquelle seraient déduits les montants déjà versés au titre de commissions forfaitaires mensuelles. Le contrat était conclu pour une durée déterminée d'un an renouvelable tacitement deux fois par période de six mois, sauf résiliation un mois avant l'expiration de chaque période. Le contrat était soumis au droit français, et tout litige en découlant était du ressort exclusif du Tribunal de commerce de Paris. Les conseillers reconnaissaient qu'A_____ avait choisi

P_____ pour les assister au Nigéria. r. Le 14 août 2009, la BCN a ordonné la mise sous tutelle d'A_____ et a remplacé avec effet immédiat son directeur général C_____ par T_____. L'ensemble du Conseil d'administration d'A_____ a également été renouvelé. C_____ a été arrêté. B_____ a déclaré devant le Tribunal qu'après le départ de C_____ il avait travaillé seul pour un employeur qui refusait sa collaboration et niait même l'existence de son contrat de travail. Il avait réclamé son salaire à plusieurs reprises. Ne recevant plus de salaire d'A_____, c'est I_____ qui l'avait payé, depuis août 2009 jusqu'à fin 2013, grâce aux capitaux qu'il avait lui-même investis. Jusqu'en août 2009, A_____ avait confié des mandats à N_____ et l'avait rémunérée jusqu'à l'arrivée de T_____, qui niait l'existence de mandat. Au vu de ce qui précède, S_____ a demandé, par courrier du 3 septembre 2009 à la BCN que cette dernière ratifie le contrat de mandat exclusif de conseillers que S_____ ainsi que N_____ avaient avec A_____. s. B_____ allègue avoir essayé de prendre contact avec T_____ à plusieurs reprises durant le mois de septembre 2009 pour lui parler des projets en cours, mais sans succès. Le 2 octobre 2009, T_____ a téléphoné à B_____. Celui-ci allègue qu'elle a contesté l'existence de toute relation contractuelle et l'a accusé de malversations, de concert avec C_____, au détriment de la banque. B_____ a résumé cette conversation dans un courrier du 5 octobre 2009 à T_____, au terme duquel il a fait état du mandat conclu en juillet 2009 entre A_____ d'une part, et N_____ et S_____ d'autre part, dont confirmation de la validité avait été demandée à la BCN. Il a confirmé qu'il n'était pas employé d'A_____, qui ne lui versait aucune rémunération en tant que tel. Il a par ailleurs précisé qu'A_____ lui avait proposé d'échanger son rôle de conseiller contre celui de collaborateur à temps plein afin de diriger l'entrée d'A_____ sur le marché de la banque d'investissement, sous réserve de réunir les fonds nécessaires et d'obtenir les autorisations administratives. L'offre de contrat était ainsi soumise à deux conditions qui n'avaient jamais été remplies. Des cartes de visites et une adresse email I_____ avaient d'ores et déjà été créées au nom de B_____ concomitamment à la recherche des fonds et obtention des autorisations, mais ces dernières avaient dû être annulées lorsque la BCN avait répondu négativement à la demande d'autorisation administrative d'entrée sur les marchés d'activités stratégiques exercées par les filiales dédiées à la banque d'investissement et à la banque privée. A la suite de quoi, B_____ avait continué à agir comme conseiller de la banque au travers de sa société N_____. B_____ allègue que ce courrier a été rédigé dans la crainte de se voir accuser de complicité avec C_____, raison pour laquelle il aurait affirmé faussement qu'aucun contrat de travail n'avait jamais été conclu. t. Le 24 octobre 2009 a eu lieu une réunion entre B_____ et T_____. B_____ allègue que T_____ aurait alors évoqué l'importance d'une prise de participation d'un tiers dans la banque et la possibilité de poursuivre le mandat, à la condition qu'un conseiller nigérian y soit associé, ce que A_____ conteste. Le 26 octobre 2009, B_____ a adressé un courrier à T_____, faisant suite à l'entrevue du 24. B_____ indiquait être lié à A_____ à la fois par un contrat de travail de durée déterminée qui n'avait pas été résilié et pour lequel il avait travaillé pour la banque au Nigéria, sans toucher de rémunération depuis mai 2009, et par un contrat de mandat de conseiller financier. Il contestait que ce dernier contrat n'avait pas été approuvé par le Conseil d'administration d'A_____ et qu'il puisse être résilié pour cas de force majeure, lié au changement de direction de A_____, comme le soutenait T_____. Au 30 septembre 2009, A_____ devait :

- 390'501 fr. à B_____ personnellement à la fin du mois de juillet 2009, plus les indemnités de congé et autres figurant dans son contrat. Plus de la moitié de cette somme représentait des dépenses faites pour le compte d'A_____ dans le cadre du projet d'A_____ Financial Centre à _____.
- 166'567 fr. à N_____ à la fin du mois de juillet 2009, lesquels ne

comprenaient pas les provisions dues en vertu du contrat de mandat exclusif. B_____ revenait au surplus sur les difficultés rencontrées en relation avec la parcelle de _____ et sur la nécessité de faire avancer ce projet. u. Le 16 novembre 2009 a eu lieu à Paris une réunion entre B_____, S_____ et T_____. B_____ allègue qu'à cette occasion, cette dernière a indiqué qu'au vu des circonstances le mandat confié avait été annulé, et qu'en tout état il n'avait pas été valablement conclu. B_____ allègue avoir essayé de joindre en vain T_____ dans les semaines qui ont suivi, celle-ci se désintéressant totalement de ses activités tant en Suisse qu'au Nigéria. A_____ conteste que B_____ ait cherché à joindre T_____. T_____ a précisé en séance du conseil d'administration du 11 février 2010 que B_____ lui avait confirmé ne pas être employé d'A_____. Par courrier du 15 décembre 2010 adressé à A_____ avec copie à N_____, S_____ a pris note du fait qu'A_____ avait décidé de ne pas solliciter le travail de conseil prévu par l'accord du 11 août 2009 et a dès lors mis fin à ce dernier avec effet au 11 février 2011. v. Par requête en paiement du 29 septembre 2011, N_____ a saisi le Tribunal de commerce de Paris d'une demande de commissions et remboursement de frais à concurrence de 11'285'485 USD sur la base du contrat intitulé " Exclusive Mandate Agreement " daté des 31 juillet et 11 août 2009. Dans des écritures déposées dans le cadre de cette procédure, N_____ a indiqué qu'en juillet 2009, B_____ n'exerçait plus aucune fonction au sein d'A_____ et qu'en conséquence elle ne pouvait connaître les prétendues limitations de pouvoir de C_____ s'agissant du montant de la rémunération fixée dans le mandat. Par jugement du 20 décembre 2013, le Tribunal de commerce de Paris a dit que le contrat du 11 août 2009 conclu entre A_____ et N_____, anciennement I_____, avait été valablement formé, a constaté sa résiliation avec effet au 11 février 2011, et a débouté N_____ de l'ensemble de ses demandes. w. En mars 2012, T_____ a intenté une action en justice devant la Cour nigériane contre B_____ pour détournement d'un montant de 2'000'000 fr. utilisé pour libérer le capital de la société suisse. Cette requête a été déclarée irrecevable faute de compétence des autorités saisies (pièce 47 dem.). B_____ allègue que depuis novembre 2012, T_____ n'est plus à la tête d'A_____ et qu'une commission d'enquête parlementaire est en charge de faire la lumière sur l'activité qu'elle a déployée, au vu des accusations de fraudes et de manipulations financières qui pèsent sur elle. B. a. Par demande ordinaire déposée au greffe du Tribunal des prud'hommes le 26 novembre 2012, B_____ a assigné A_____ en paiement de la somme de 5'347'328 fr., plus intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 30 avril 2010 (date moyenne), à titre de salaires, indemnité congé, indemnité médicale, indemnité pour billets d'avion, frais de déménagement, de logement, participation au bénéfice, frais à rembourser, assurance maladie, AVS et assurances obligatoires, pour la période du 24 avril 2008 au 30 avril 2014 (6 ans), soit un total de 5'763'995 fr., sous déduction de 416'667 fr. déjà perçus. A l'appui de ses conclusions, il a, en substance, allégué qu'il était lié à A_____ depuis le 1er mai 2008 par un contrat de travail de durée déterminée de quatre ans, renouvelable pour une période de deux ans. Ledit contrat n'ayant pas été résilié pour son échéance, il a été automatiquement reconduit jusqu'au 30 avril 2014, bien qu'il ait été empêché de travailler depuis le changement de direction d'A_____ en date du 14 août 2009. b. Par mémoire de réponse déposé au greffe le 8 mars 2013, A_____ a conclu au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions, avec suite de frais. A l'appui de ses conclusions, elle a soutenu que le contrat de travail avait pris fin d'un commun accord et par actes concluants au 30 avril 2009, date à laquelle B_____ avait modifié la raison sociale d'I_____ en N_____. La fin du contrat de travail avait été compensée par l'octroi en juillet 2009 d'un mandat à N_____, société appartenant entièrement à B_____. Pour le surplus et

dès cette date, celui-ci avait cessé d'offrir ses services à A_____. Elle a en outre précisé qu'elle avait eu la réelle intention de mener à bien le projet de création d'une filiale en Suisse par B_____ et que ce projet était devenu impossible uniquement en raison du refus de la BCN d'en autoriser la constitution. Si par impossible le Tribunal devait considérer que B_____ avait conservé malgré tout son droit au salaire, A_____ a précisé qu'il conviendrait d'en déduire tous les gains réalisés par la reprise d'une autre activité et de le sommer de produire tous documents utiles propres à établir ses revenus pendant la période concernée.

c. Par courrier du 13 octobre 2013, B_____ a résilié son contrat de travail, avec effet au 31 décembre 2013. d. Par réplique du 30 octobre 2013, B_____ a conclu à la condamnation d'A_____ à lui verser les sommes de 5'701'557 fr. 50 et 71'400 USD, le tout avec intérêts à 5% l'an dès le 30 avril 2010, ainsi qu'à lui remettre un certificat de travail selon projet joint en annexe et à sa condamnation en tous les frais et dépens de l'instance. e. Dans une duplique du 15 janvier 2014, A_____ a conclu au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens. f. Par ordonnance du 18 mars 2014, le Tribunal a, notamment, imparti un délai aux parties pour se déterminer sur la question de la compétence *ratione materiae* du Tribunal des prud'hommes (nature et durée du (es) contrat(s) qui lie(nt) les parties). g. Dans des conclusions du 30 avril 2014 sur la compétence, B_____ a conclu à la constatation que les parties avaient conclu le 24 avril 2008 un contrat de travail de durée déterminée, pour une durée de quatre ans, renouvelable tacitement pour une période de deux ans, à ce qu'il soit dit en conséquence que le Tribunal des Prud'hommes était compétent pour connaître du litige opposant les parties, à ce qu'il soit dit et constaté que le contrat de travail conclu entre les parties n'avait pas été résilié ou autrement modifié par les parties et était partant demeuré en vigueur jusqu'au 31 décembre 2013, ainsi qu'au déboutement d'A_____ de toutes autres conclusions, avec suite de frais et dépens. h. Dans des observations du 30 avril 2014 sur la compétence *ratione materiae* et la durée du contrat de travail, A_____ a conclu à ce qu'il soit dit que la juridiction des Prud'hommes était compétente pour connaître du litige, et que le contrat de travail conclu le 24 avril 2008 entre A_____ et B_____ avait pris fin le 30 avril 2009, ainsi qu'au déboutement de B_____ de toutes autres conclusions, avec suite de frais et dépens. i. Dans des écritures du 31 octobre 2014, B_____ a persisté dans ses dernières conclusions relatives à la durée des rapports de travail. j. A_____ a également persisté dans ses dernières conclusions dans des plaidoiries écrites du même jour. k. Par courrier du 5 novembre 2014 au Tribunal, A_____ a demandé que soit écarté de la procédure l'affidavit de U_____ du 1^{er} septembre 2014 produit par B_____.

C. Par décision incidente JTPH/87/2015 du 27 février 2015, le Tribunal des prud'hommes a déclaré recevable la demande formée le 26 novembre 2012 par B_____ contre A_____ (ch. 1 du dispositif), déclaré irrecevables les pièces 81 à 86 produites par le demandeur ainsi que les pièces 45 à 51 produites par la défenderesse (ch. 2), constaté que la relation de travail a duré du 1^{er} mai 2008 au 30 avril 2012 (ch. 3), dit que la question des frais serait traitée dans la décision finale (ch. 4) et réservé la suite de la procédure (ch. 5).

En substance, les premiers juges ont retenu qu'il n'existait aucun accord écrit des parties quant à la résiliation de leurs rapports contractuels. Aucun élément du dossier ne permettait de retenir que les parties avaient renoncé à l'exigence de forme écrite prévue contractuellement. Dès lors, le contrat de travail avait perduré pendant la période initiale de quatre ans. S'agissant du renouvellement du contrat à l'échéance de la période de quatre ans, le Tribunal a retenu que B_____ avait induit A_____, soit pour elle T_____, en erreur sur la nature de ses relations avec la banque dans son courrier du 5 octobre 2009, de sorte qu'il ne pouvait, sous peine d'abus de droit, prétendre à une reconduction automatique

du contrat. Dès lors, le contrat avait pris fin au terme de sa période initiale, soit le 30 avril 2012. D. a. Par acte du 14 avril 2015, A_____ forme appel contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation du chiffre 3 du dispositif. Cela fait, elle conclut à ce qu'il soit dit que la relation entre elle et B_____ a duré du 1^{er} mai 2008 au 30 avril 2009, avec suite de frais et dépens, et au déboutement de B_____ de toutes autres conclusions. b. Par écritures du 4 juin 2015, B_____ conclut à l'irrecevabilité de l'appel, subsidiairement au déboutement d'A_____ de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens. c. Par réplique et duplique des 29 juin et 27 juillet 2015, les parties ont persisté dans leurs conclusions. d. Les parties ont été informées par courrier du greffe de la Cour du 28 juillet 2015 de ce que la cause était gardée à juger. EN DROIT 1. L'appel est recevable contre les décisions finales et incidentes de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Il doit être motivé et formé dans les trente jours (art. 311 al. 1 CPC). Respectant les dispositions précitées, le présent appel est recevable. 2. Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et s'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 CPC). Une nouvelle motivation juridique doit être distinguée des faits nouveaux. Elle n'est pas visée par l'art 317 al. 1 CPC et peut dès lors être présentée tant en appel que même devant le Tribunal fédéral, dans le cadre de l'objet du litige (ATF 136 V 362 c. 4.1 ; 130 III 28 c. 4.4, et réf., JdT 2004 I 63). Ceci résulte en particulier du principe de l'application du droit d'office (art. 57 CPC) (arrêt du Tribunal fédéral 4A_519/2011 du 28 novembre 2011 c. 2.1). En l'espèce, l'appelante ne fait valoir aucun fait nouveau à l'appui de son appel, comme tente de le soutenir confusément l'intimé. Tout au plus pourrait-on considérer qu'elle a modifié ses arguments juridiques, ce qui n'est pas interdit. L'appel, et les allégations qu'il contient, sont partant recevables. 3. L'appelante fait grief aux premiers juges d'avoir apprécié les faits de manière erronée en retenant que l'intimé n'avait pas consenti à une résiliation de son contrat par actes concluants. Elle soutient que le contrat a pris fin d'entente entre les parties le 30 avril 2009, pour faire place à une relation de mandat avec la société détenue par l'intimé, ce qui constitue une concession réciproque justifiant la résiliation anticipée du contrat de travail.

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