

VD_FINDINFO Jug / 2014 / 88 vom 30. Oktober 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-10-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2014___88

FR: VD_FINDINFO Jug / 2014 / 88 du 30 octobre 2013

IT: VD_FINDINFO Jug / 2014 / 88 del 30 ottobre 2013

Regeste

VACANCES, HEURES DE TRAVAIL SUPPLÉMENTAIRES, RÉSILIATION
ABUSIVE, DROIT AU SALAIRE | 319 CO, 321c CO, 329d al. 1 CO, 336 al. 1 CO

Erwägungen

E. 15

décembre 1999 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003 et celui du 1^{er} juin 2004 en vigueur dès le 1^{er} janvier 2004 sont les deux documents contractuels qui régissent le système de commissionnement. Le premier de ces deux documents prévoit que "les deux seuils (...) seront fixés chaque année au mois de janvier, pour l'année en cours". Le deuxième indique à la fois que les seuils sont fixés par la direction au mois de janvier pour l'année en cours, que le seuil 1 est égal au total des coûts de base, qu'il est arrêté au plus tard le 28 février, et que ce total des coûts de base sera communiqué et expliqué par la direction lors du premier forum suivant le 28 février les choix stratégiques de développement qui influencent ce total appartenant au management de la défenderesse. Enfin, les deux pièces prévoient que le pot commun est réparti entre les courtiers lors du paiement du premier salaire de l'année suivante. Ils ne prévoient aucune conséquence en cas de retard dans la fixation des seuils; il n'est en particulier pas stipulé que les seuils de l'année précédente demeureraient applicables. Les seuils sont ainsi calculés par la direction et dépendent pour partie de choix stratégiques de celle-ci, puis communiqués aux courtiers. Il résulte de l'instruction que ceux-ci pouvaient faire part de leur désaccord, mais que la décision appartenait néanmoins à la direction. Le demandeur lui-même allègue d'ailleurs que la défenderesse "fixait" les seuils. Ainsi en premier lieu, la communication de cette décision constituait une simple incombeance de l'employeur et leur communication même tardive – ce qui en l'espèce, n'est pas établi (cf. ci-dessous) - ne pouvait pas entraîner la conséquence souhaitée par le demandeur, à savoir le décalage de la date d'entrée en vigueur des seuils d'une année. De surcroît, le pot commun n'étant partagé qu'au mois de janvier de l'année suivante, les courtiers ne subissaient aucun préjudice en cas d'un éventuel retard de quelques jours ou semaines. Au demeurant, il n'est pas établi que la communication des seuils ait été tardive. L'expert a uniquement relevé que pour l'année 2004, ils avaient été vraisemblablement modifiés à une date ultérieure. Il n'est pas établi à quel moment les seuils de l'année 2002 ont été fixés. En effet, on ne peut pas déduire des souvenirs généraux des témoins qu'ils l'auraient été au mois de mars, comme c'était le cas "en général", puisqu'il est établi que, jusqu'en 2004, ils étaient fixés plus tôt dans l'année. Néanmoins, ils sont demeurés inchangés par rapport à l'année 2001, de sorte que même en suivant le raisonnement du demandeur, cela ne changerait rien. Les seuils de l'année 2003 ont, quant à eux, été communiqués le 3 décembre 2002. En 2004, les seuils ont été communiqués le 11 février 2004, puis modifiés à la suite d'une protestation du demandeur notamment. Le système de

commissionnement 2004, qui n'est pas contesté par le demandeur, prévoyait son application rétroactive dès le 1^{er} janvier. Ceux des années 2005 et 2006 ont été communiqués respectivement le 9 et le 8 mars. La prétention du demandeur d'un montant de 124'658 fr. 82 doit ainsi également être rejetée. VI. a) Le demandeur soutient que son contrat prévoyait un horaire de travail de 8h30 par jour durant 5 jours par semaine. Il estime que les heures travaillées durant les manifestations auxquelles il participait le week-end constituent des heures supplémentaires. Il réclame à ce titre un montant de 33'836 fr. 40 pour les années allant de 2003 à 2007. Il requiert l'application de l'art. 42 al. 2 CO si le montant dû ne peut être déterminé. La défenderesse conteste que le demandeur ait été soumis à un horaire de travail. A supposer que tel fût le cas, il n'a selon elle pas établi que les heures travaillées durant les manifestations du week-end n'étaient pas comprises dans l'horaire hebdomadaire, en d'autres termes qu'elles n'auraient pas été compensées par un congé durant la semaine.

b) L'art. 321c CO dispose que les heures supplémentaires sont compensées en nature ou en espèces; plus précisément, l'employeur peut, avec l'accord du travailleur, compenser les heures de travail supplémentaires par un congé d'une durée au moins égale, qui doit être accordé au cours d'une période appropriée (al. 2). L'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé (al. 3). L'employeur ne peut pas imposer unilatéralement la compensation en nature (ATF 123 III 84 c. 5a). Un accord du travailleur est nécessaire. Il incombe à l'employeur de prouver l'existence d'une telle convention, qui peut être tacite. La jurisprudence dispose que les cadres supérieurs ne peuvent prétendre à des heures supplémentaires (ATF 129 III 171, JT 2003 I 241). La définition du cadre supérieur est toutefois très restrictive. Le TF a considéré à cet égard que ni la compétence d'engager l'entreprise par sa signature ou de donner des instructions, ni l'ampleur du salaire ne constituent en soi des critères décisifs. Quant aux affaires essentielles, visées par l'art. 7 OLT 1 (Ordonnance 1 relative à la loi sur le travail, RS 822.111), ce sont celles qui influencent de façon durable la vie ou la structure de l'entreprise dans son ensemble ou, du moins, dans l'un de ses éléments principaux. En tout état de cause, la question doit être tranchée de cas en cas, sans égard ni au titre ni à la formation reçue par la personne concernée, mais d'après la nature réelle de la fonction et en tenant compte des dimensions de l'entreprise (ATF 126 III 337; TF 4C.322/1 996, c. 2b/aa du 4 juillet 1997; voir aussi Rehbinder/Müller, Arbeitsgesetz, 5^{ème} éd., n. 1 ad art. 3 al. 1 let. d, p. 38; F. Walter Bigler, Kommentar zum Arbeitsgesetz, 3^{ème} éd., n. 7 ad art. 3 LTr). Que la personne soit désignée comme étant la responsable d'une unité, ou d'une division, du département commercial de la défenderesse, voire qu'elle soit responsable des budgets de sa division, ne signifie pas sans autre, au vu des principes, qu'elle ait exercé une fonction dirigeante élevée. Plus que les titres utilisés, ce sont les véritables responsabilités exercées qui comptent (nombre de subordonnés, chiffre d'affaires, etc.) (ATF 126 III 337 c. 5a ss). Par ailleurs, une distinction doit être opérée entre les heures supplémentaires et le solde positif accumulé dans le contexte d'un horaire de travail flexible. Les parties peuvent convenir que le travailleur, dans un cadre prédéfini, détermine librement la durée de son temps de travail journalier, pourvu qu'à l'issue d'une période de référence, il ait accompli le nombre d'heures contractuellement dues. Généralement, des heures de présence obligatoire (plages "bloquées") doivent être respectées, le travailleur pouvant s'organiser librement le reste du temps (Subilia/Duc, Droit du travail, 2010, n° 12 ad art. 321 CO). En contrepartie de cette autonomie, le travailleur a la responsabilité de récupérer à temps le solde de travail excédentaire qu'il a librement accumulé. S'il laisse croître ce solde positif dans une mesure importante, il assume le risque de ne pas pouvoir le compenser en cas de résiliation du

contrat, laquelle peut survenir en tout temps. Une indemnisation du travail effectué en plus n'entre en considération que si les besoins de l'entreprise ou des directives de l'employeur empêchent le travailleur de récupérer ses heures en dehors des plages bloquées. Il ne s'agit alors plus de solde positif dans l'horaire flexible, mais de véritables heures supplémentaires (ATF 123 III 469; ATF 130 V 309 c. 5.1.3). En pratique, il est souvent délicat de tracer la frontière entre les heures supplémentaires et le solde bénéficiaire dans le cadre d'un horaire flexible; il faut garder à l'esprit que les premières sont imposées par les besoins de l'entreprise ou les directives de l'employeur, tandis que le solde excédentaire est librement accumulé par la volonté du travailleur (TF 4A_611/2012).

c) En l'occurrence, au vu de la jurisprudence précitée, le demandeur ne peut pas être considéré comme un cadre supérieur. En effet, la principale tâche du demandeur était de servir d'intermédiaire pour la conclusion de contrats de vente immobilière. S'il exerçait ses activités de manière autonome, il n'avait en revanche pas le pouvoir d'influencer de façon durable la vie ou la structure de l'entreprise et ne participait pas aux réunions de la direction. Excepté son assistante, il n'est pas établi qu'il avait des subordonnés. Il peut donc prétendre sur le principe au paiement d'éventuels heures supplémentaires effectuées. Les contrats du demandeur ne contiennent aucun horaire. Ils renvoient simplement au règlement d'entreprise qui, lui, en contenait un. D'une façon générale, il est établi que les courtiers n'étaient pas soumis à un horaire précis de travail (et en particulier aux contrôles de celui-ci). Le demandeur organisait ses journées comme il l'entendait et ne remplissait pas de décomptes d'heures comme les employés administratifs. Personne ne surveillait les heures effectuées par le demandeur qui gérait son temps comme il le voulait, sous réserve partiellement des manifestations organisées par la défenderesse, à laquelle il était de bon ton de se rendre. C'était ainsi le propre des courtiers de passer leurs journées sur le terrain, chacun étant libre de travailler plus ou moins. Dans le système de rémunération du travail sous la forme d'une commission s'ajoutant à un salaire de base, plus l'employé travaille, plus il gagne d'argent. Il est donc déjà rétribué pour tout le travail effectué. Il ne peut invoquer qu'un éventuel solde de travail excédentaire librement accumulé, vu l'autonomie d'horaire dont il bénéficiait. Et dans ce cas, une indemnisation du travail effectué en plus n'entre en considération que si les besoins de l'entreprise ou des directives de l'employeur empêchent le travailleur de récupérer ses heures en dehors des plages bloquées (TF 4A.611/2012 et les réf. cit.). Dans le cas présent, il n'y avait pas de plages bloquées et rien n'empêchait le demandeur de récupérer son éventuel excédent au fur et à mesure. Comme ses horaires n'étaient pas contrôlés, ni l'excédent ni l'absence de compensation ne sont établis. La prétention du demandeur concernant ses prétendues heures supplémentaires d'un montant de 33'836 fr. 40 doit donc être rejetée.

VII. a) Le demandeur soutient n'avoir pas consenti aux prélèvements effectués pour financer les voyages et réclame, après réintégration des montants concernés au pot commun, la somme de 23'565 francs. La défenderesse relève que le demandeur a participé à ces voyages et qu'il a émis au moins une proposition de destination, ce qui signifie qu'il a implicitement adhéré au principe.

b) Il résulte de l'instruction que les voyages et leur financement étaient discutés par les courtiers, que le demandeur a fait une proposition de destination et a participé à tous les voyages excepté un. Ainsi, non seulement le demandeur a consenti, mais il a également profité, avec les autres, de l'argent utilisé à cette fin. La défenderesse ne doit dès lors pas le lui reverser une seconde fois. S'agissant de l'année 2004, un montant de 40'000 fr. a été prélevé, sans qu'un voyage n'ait été organisé. La somme a toutefois été reportée sur l'année suivante et a servi en 2006 à payer une partie du séjour à Valence, auquel le demandeur aurait pu aussi participer. La prétention du demandeur d'un montant de 23'565 fr. doit donc

également être rejetée. VIII. a) Le demandeur conteste certaines retenues effectuées sur ses salaires, correspondant à des extournes du pot commun en raison de factures demeurées impayées. Il réclame à ce titre le montant de 23'475 fr. 02 (6'112 + 2'845.51 + 8'688.72 + 5'828.79); Dans son mémoire de droit, il se contente du chiffre retenu par l'expert, soit un montant de 5'828 fr. 79. De son côté, la défenderesse relève que les commissions des courtiers sont dues lorsque les montants, dont elles constituent une part, sont encaissés, alors que la part destinée au pot commun est en revanche déterminée sur la base des montants facturés. Il en résulte que si une facture reste impayée, le courtier se trouve enrichi indûment de la part du pot commun qu'elle a alimenté. Lorsque V. _____ a quitté la défenderesse le 31 décembre 2006, plusieurs factures sont restées impayées. La défenderesse a alors déduit du pot commun les montants intégrés entre 2003 et 2005, puis les a réintégrés au fur et à mesure du recouvrement desdites factures. La défenderesse se réfère pour le surplus à l'expertise laquelle retient que seul un montant net de 5'828 fr. 79 doit être crédité. b) Il résulte de l'instruction que les factures sont prises en compte dans le pot commun, alors que la commission n'est due au courtier que si elle est encaissée. Il va donc de soi que le montant doit être extourné si une facture demeure impayée. L'expert a confirmé le bien-fondé des calculs de la défenderesse. Certaines factures finalement payées ont fait l'objet d'un remboursement au demandeur. Toutefois, en raison de l'encaissement tardif d'une facture, un montant de 5'828 fr. 79 qui avait été retenu doit encore être restitué au demandeur. Cette somme a été déduite du salaire et elle est donc nette de cotisations sociales. Compte tenu de ce qui précède, la prétention du demandeur doit être admise à hauteur d'un montant net de 5'828 fr. 79. IX. a) Le demandeur réclame également la somme de 212'880 fr., soit six mois de salaire (6 x 35'480 fr.), estimant avoir fait l'objet d'un licenciement abusif. Il soutient avoir été licencié pour d'autres motifs que ceux qui lui ont été annoncés et prétend que le bien-fondé des griefs "officiels" n'est pas prouvé. Les motifs officiels seraient : un ressentiment de Y. _____ à son égard dû à son courriel du 20 septembre 2006 et au fait qu'il aurait relevé certains "dysfonctionnements" de l'entreprise, tels que le système de "synergie" avec les gérants d'immeuble de [...] SA par rétrocessions de parties de commissions et les affaires "[...]" et de [...] SA. Il aurait également protesté en séance du comité de la caisse de retraite contre le refus de la direction d'augmenter le plafond des cotisations LPP des courtiers. De son côté, la défenderesse conteste cette vision des choses. Elle fait valoir que les motifs du congé sont bien ceux qui ont été annoncés dans la lettre du 1^{er} juin 2007, soit les critiques systématiques de la direction, les problèmes relationnels avec plusieurs collègues et Y. _____ qui auraient affecté la bonne marche de l'entreprise, l'attitude en contradiction avec les valeurs de l'entreprise et dans le dossier P. _____, l'insoumission délibérée aux instructions et la mésinformation de la direction sur les intentions véritables du client P. _____. b) La résiliation ordinaire du contrat de travail est abusive lorsqu'elle intervient dans l'une des situations énumérées à l'art. 336 al. 1 CO, lesquelles se rapportent aux motifs de la partie qui résilie. Cette disposition restreint, pour chaque cocontractant, le droit de mettre unilatéralement fin au contrat (ATF 136 III 513 c. 2.3; ATF 132 III 115 c. 2.4; ATF 131 III 535 c. 4.2). L'énumération de l'art. 336 al. 1 CO n'est pas exhaustive et un abus du droit de résiliation peut se révéler aussi dans d'autres situations qui apparaissent comparables, par leur gravité, aux hypothèses expressément visées (TF 4A.92/2012). En particulier, l'art. 336 al. 1 let. a CO qualifie d'abusif le congé donné par une partie pour une raison inhérente à la personnalité de l'autre partie, à moins que cette raison n'ait un lien avec le rapport de travail ou ne porte sur un point essentiel un préjudice grave au travail dans l'entreprise.

L'application de l'art. 336 al. 1 let. a CO suppose premièrement que le congé ait été donné pour un motif inhérent à la personnalité de la personne congédiée et, deuxièmement, que ce motif n'ait pas de lien avec le rapport de travail ou ne porte pas sur un point essentiel un préjudice grave au travail dans l'entreprise (Marie-Gisèle Zoss, La résiliation abusive du contrat de travail, thèse Lausanne 1996, p. 173). Le Tribunal fédéral s'est demandé si les traits de caractère et les types de comportements individuels pouvaient constituer des raisons inhérentes à la personnalité au sens de l'art. 336 al. 1 let. a CO, laissant toutefois la question ouverte (ATF 125 III 70 c. 2c). Quoiqu'il en soit, il ne saurait en effet y avoir d'abus selon cette disposition lorsque la raison justifiant le congé présente un lien avec le rapport de travail, en particulier avec l'obligation de travailler et le devoir de fidélité du travailleur. En raison de son obligation de fidélité, le travailleur est tenu de sauvegarder les intérêts légitimes de son employeur (art. 321a al. 1 CO). Il a ainsi été jugé qu'un cadre qui manifestait clairement son intention de changer d'emploi aussi vite que possible peu après le début de son contrat de travail conclu pour une durée de deux ans violait son devoir de fidélité (ATF 117 II 560 c. 3a). Il ne faut pas non plus perdre de vue que les rapports de confiance sont à la base du contrat de travail (ATF 124 III 25 c. 3a) et que, si ceux-ci sont ébranlés ou détruits, notamment en raison de la violation du devoir de fidélité du travailleur, ils peuvent même aller jusqu'à légitimer la cessation immédiate des rapports de travail (ATF 116 II 145 c. 6a; ATF 127 III 86). Si le droit d'exercer de bonne foi des critiques envers l'entreprise figure parmi les droits de la personnalité, il est tempéré par le devoir de fidélité du travailleur, ainsi que les rapports de confiance qui sont à la base du contrat de travail (TF 4C.129/2003). En application de l'art. 8 CC, il appartient, en principe, à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif. Dans ce domaine, le Tribunal fédéral a toutefois tenu compte des difficultés qu'il pouvait y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel du congé. Selon la jurisprudence, le juge peut présumer en fait l'existence d'un licenciement abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de preuve par indices. De son côté, l'employeur ne peut rester inactif; il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (ATF 130 III 699 c. 4.1; TF 4A.665/2010). c) En l'espèce, il s'agit d'abord d'examiner si les motifs invoqués par la défenderesse à l'appui du licenciement du demandeur sont établis, puis, si tel n'est pas le cas, s'il y a des indices suffisants pour présumer l'existence d'un congé abusif. Selon le courrier de la défenderesse du 1^{er} juin 2007, le contrat du demandeur a été résilié pour quatre motifs, savoir les problèmes relationnels avec ses collègues et le directeur Y._____, son attitude en contradiction avec les valeurs de l'entreprise, son attitude dans le dossier P._____ et les critiques systématiques envers la direction. Bien que le demandeur soit une personne individualiste aimant travailler seule et ayant parfois des relations tendues avec ses collègues en raison de la concurrence, il entretenait, dans l'ensemble, de bonnes relations avec ses collègues et était aussi apprécié des autres collaborateurs des sociétés du groupe. Le premier grief ne peut dès lors être tenu pour établi. L'attitude du demandeur prétendument contraire aux valeurs de l'entreprise n'est pas non plus établie. Ce grief ne peut donc être davantage retenu. Quant au dossier P._____, il était connu que la direction ne souhaitait pas d'accord avec V._____. Au demeurant, dans son courriel du 7 mai 2007 adressé à U._____, le demandeur indiquait que des accords [...] existaient et qu'ils étaient possibles, ce qui montre que le demandeur connaissait cette circonstance. S'il a

effectivement pris une initiative allant à l'encontre de la tendance voulue, savoir éviter les affaires avec [...] SA, le demandeur a toutefois sollicité ses supérieurs pour entériner sa proposition. Le demandeur n'a donc pas agi à leur insu. On ne peut ainsi pas reprocher au demandeur son comportement. Si les motifs précités sont ainsi infondés, les critiques du demandeur vis-à-vis de la manière dont Y. _____ dirigeait l'entreprise sont bel et bien établies. Le courriel du demandeur du 20 septembre 2006 en est un exemple. Celles dirigées contre la fixation des seuils ou l'engagement de M. _____, notamment par courriel du 15 décembre 2005 en sont deux autres. Le demandeur revendique d'ailleurs ses contestations en les présentant comme le signalement de dysfonctionnements. Or l'instruction n'a nullement confirmé le bien-fondé de ces critiques. S'agissant des critiques éventuelles émises par le demandeur, qui aurait fondé un congé de représailles, il n'est tout d'abord pas établi qu'il aurait protesté dans les affaires "[...]" et [...] SA. Le demandeur a en revanche protesté en 2005 contre le système "synergie". Ses critiques concernant le risque de lésion du vendeur - qui est, d'après l'expert, uniquement théorique - ne sont cependant vraisemblablement pas à l'origine de son licenciement, lequel est survenu deux ans plus tard, d'autant que la défenderesse lui a entre-temps proposé de devenir chef de l'agence de [...]. Les critiques systématiques du demandeur envers le directeur de la défenderesse dépassent le droit d'exercer de bonne foi des critiques. Les termes du courriel du 20 septembre 2006 justifient une perte de confiance de la défenderesse. Un licenciement pour ce seul motif n'est donc pas abusif. Dès lors, bien que les motifs invoqués par la défenderesse ne soient que partiellement établis, il n'y a pas d'indice suffisant pour retenir l'existence d'un congé abusif. X. a) Le demandeur réclame également un montant brut de 74'708 fr. 98 à titre de salaire variable durant le délai de congé, soit du 15 mai 2007 au 31 août 2007. Le montant dû serait la différence entre le salaire auquel il a droit et le salaire déjà perçu. Dans son mémoire de droit, le demandeur arrive à un autre montant, soit 49'494 fr. 90. Quant à la participation au pot commun 2007, il l'évalue à un montant de 25'000 francs. La défenderesse se rallie pour sa part aux conclusions de l'expert mentionnées ci-dessous. b) Dans son rapport, l'expert a évalué à un montant de 274'667 fr. 47 le salaire brut réalisé pour les mois de janvier à août 2007 (34'333 fr. 43 x 8), y compris la participation au pot commun, ce en effectuant une moyenne mensuelle des salaires du demandeur pour les années 2002 à 2006. Du salaire brut, il déduit les cotisations sociales, la LPP d'un montant de 19'062 fr. 71 et les frais admis par l'autorité fiscale d'un montant de 9'041 fr. 67, pour aboutir à un montant net de 246'563 fr. 06. La défenderesse ayant versé la somme de 269'514 fr., l'expert estime qu'il y a un trop perçu d'un montant de 22'950 fr. 94. Le demandeur conteste ce calcul. Selon lui, l'AVS ne devrait pas être déduite de la totalité du revenu brut, mais uniquement de 75 % de celui-ci, après déduction de 25 % au titre des frais d'acquisition du revenu; il prétend également qu'il n'y aurait pas lieu de déduire des cotisations LPP dès lors qu'il a été sorti de son institution de prévoyance et qu'il ne cotisait de toute façon que sur la base d'un gain assuré de 96'000 fr. par an. Malgré cela, il opère toutefois encore deux déductions, soit, comme l'expert, les frais admis par le fisc, mais aussi 25 % du revenu au titre des frais professionnels, pour aboutir à un montant net qui lui serait dû de 224'469 fr. 15, plus la part au pot commun 2007. Le demandeur conteste également que la défenderesse lui aurait versé la somme de 269'514 francs. Il fait valoir que l'expert a repris ce chiffre d'un courrier de la défenderesse sans le vérifier. c) Les griefs du demandeur concernant les déductions sont sans objet, le montant éventuel à allouer au demandeur étant brut. Il convient de distinguer deux périodes, soit celle de janvier à mi-mai et celle de mi-mai à août 2007. Pour la première période, le demandeur a droit un salaire

total brut d'un montant de 154'500 fr. 45 qui correspond à 4,5 fois le salaire mensuel brut moyen des précédentes années, y compris les frais et autres revenus (4.5 x 34'333 fr. 43). Pour la seconde période, le demandeur a droit à un salaire total brut d'un montant de 96'008 fr. 40 y compris les autres revenus, mais frais exceptés (3.5 x 27'430 fr. 97), dès lors qu'il avait été libéré de l'obligation de travailler. A cela, s'ajoute le montant relatif à la participation au pot commun pour l'année 2007 que l'expert a évalué à 29'289 fr. 30. Le montant auquel le demandeur a droit pour l'année 2007 s'élève à 279'798 fr. 15 (154'500.45 + 96'008.40 + 29'289 fr. 30). Quant au salaire effectivement perçu par le demandeur, il convient de retenir le montant de 278'100 fr. 45 ressortant du certificat de salaire 2007 du demandeur et non le montant de 269'514 fr. (212'923 fr. 99 + 56'590 fr. 60) retenu par l'expert sur la base du courrier du conseil de la défenderesse du 21 septembre 2007 qui n'est qu'une déclaration de partie et qui n'a pas de valeur probante. Le demandeur, qui avait initialement droit à un montant brut de 279'798 fr. 15, a déjà perçu 278'100 fr. 45. Il a donc encore droit à un montant brut de 1'697 fr. 70. La conclusion reconventionnelle de la défenderesse d'un montant de 86'650 fr. doit ainsi être rejetée. Compte tenu de ce qui précède, le demandeur a droit à un montant net de 5'828 fr. 80 et à un montant brut de 1'697 fr. 70, tous deux plus intérêt dès le 1^{er} septembre 2007, soit dès la fin du contrat, conformément à l'art. 339 al. 1 CO. XI. a) En vertu de l'art. 92 al. 1 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, le juge peut réduire les dépens ou les compenser (art. 92 al. 2 CPC-VD). Ces dépens comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a et c CPC-VD). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires. Les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986. Les débours consistent dans le paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée (timbres, taxes et estampilles). b) Le demandeur a obtenu gain de cause sur le principe de deux postes sur huit, soit sur la question du remboursement des retenues sur le pot commun en raison de factures impayées, mais à hauteur d'un peu moins d'un quart (24.8 % = 5'828.80 x 100/23'475.02) (cf. ch. VIII) et sur celle de la part du salaire variable pendant le délai de congé à hauteur d'un peu plus d'un cinquantième (2.3 % = 1'697.70 x 100/74'708.98) (cf. ch. X). Il n'a en revanche rien obtenu du chef des autres postes, soit le salaire variable afférent aux vacances pour les années 2002 à 2006, la participation au pot commun pour les années 2002 à 2006 après rectification des seuils, les heures supplémentaires, la participation au pot commun après réintégration des prélèvements pour financer des voyages et l'indemnité pour congé abusif. Ce dernier poste a d'ailleurs généré les frais de justice les plus importants. Enfin, le montant alloué au demandeur ne représente que 1 % du montant total réclamé [(7'526.50 x 100)/743'038.50]. Il y a dès lors lieu de considérer que c'est la défenderesse, qui, par sa conclusion libératoire, a réellement obtenu gain de cause, même si sa conclusion reconventionnelle est rejetée. La défenderesse a ainsi droit à des dépens réduits de quatre cinquièmes, à la charge du demandeur, qu'il convient d'arrêter à 14'862 fr. 80, savoir : a) 8'000 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil; b) 400 fr. pour les débours de celui-ci; c) 6'462 fr. 80 en remboursement de son coupon de justice.