

## **VD\_GERICHTE CT06.027963 vom 29. Juni 2010**

VD Tribunal cantonal, 2010-06-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_CT06.027963](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_CT06.027963)

FR: VD\_GERICHTE CT06.027963 du 29 juin 2010

IT: VD\_GERICHTE CT06.027963 del 29 giugno 2010

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

Le demandeur C. \_\_\_\_\_ est entré au service de la défenderesse le 4 janvier 1999. Il a été engagé, par contrat de durée indéterminée signé le 9 novembre 1998, en qualité de "consultant d'entreprise pour les pays du Bénélux" et pour assumer la gestion indépendante des clients après le temps d'essai. A cette époque, le demandeur était domicilié aux Pays-Bas. L'article 5 du contrat, qui traite de la rémunération, a la teneur suivante : "Article 5 : Rémunération L'employeur accorde à l'employé un salaire mensuel de Fr. 5'500.-- payable au plus tard à la fin de chaque mois. Les prestations suivantes viennent s'y ajouter (treizième salaire, gratification evtl annuelle, etc.) : Lorsque l'engagement débute ou prend fin en cours d'exercice, ces prestations seront accordées pro rata temporis. Rémunération particulière telles que répartition du bénéfice, provision ou autres : néant Disposition quant à l'adaptation ultérieure du salaire : à revoir fin 1999" A compter du mois de juillet 1999, le salaire mensuel brut du demandeur a été augmenté à 6'000 francs. Durant l'année 1999, le demandeur a ainsi reçu un salaire brut total de 69'000 francs. Durant l'année 1999, la défenderesse a procédé à huit versements en faveur de F. \_\_\_\_\_, à hauteur de 15'330 francs. Le 22 décembre 1999, la défenderesse a versé un montant de 5'000 francs à F. \_\_\_\_\_, à titre de part de bonus pour l'année en cours. Durant l'année 2000, la défenderesse a versé deux montants de 5'000 francs à F. \_\_\_\_\_ à titre de part de bonus et de "balance bonus" pour 1999.

- 4 -

#### **E. 3**

Durant l'année 2000, le demandeur a perçu des salaires à concurrence de 78'000 fr., soit onze fois 6'000 fr. et une fois 12'000 fr., au mois de décembre. La défenderesse a également transféré à F. \_\_\_\_\_ un montant de 1'500 fr. par mois en janvier, février, mars, avril, juin, juillet, août, septembre et octobre 2000, ainsi qu'un montant de 5'148 fr. 80, le 20 avril 2000, sans aucune référence, et une somme de 2'750 fr. 40 au mois de mai suivant. Le 20 décembre 2000, la défenderesse a encore fait un versement en faveur de F. \_\_\_\_\_ à hauteur de 4'500 francs, avec la mention "Nov/Dec 00 + 13th".

#### **E. 4**

Selon un décompte de salaire pour l'année 2001 établi par la défenderesse, le demandeur a reçu, le 21 septembre 2001, une somme de 50'000 francs brut, à titre de part de bonus pour l'année en cours. Au mois de septembre 2002, le demandeur a encore reçu un montant de 75'000 fr. brut, à titre de part de bonus pour l'année 2001.

#### **E. 5**

Le 14 janvier 2002, la défenderesse a envoyé une télécopie dont le contenu est le suivant, étant précisé que le demandeur était désigné par les lettres AJ sur les documents de la société, en particulier les décomptes de salaires : "FAX TO LCT ATTENTION FAX NUMBER FROM RF FAX NUMBER DATE 14 January 2002 SENDER SUBJECT AJ Bonus 2001 The following is the position regarding AJ and fees due for 2001. Fees CHF Sarl 508692 Limited 64951 International 35720 Total 609363 Fees @ 35 % 213277

- 5 - less Paid Salary 72000 F. \_\_\_\_\_ 18000 Bonus Paid 50000 Total 140000 Outstanding 73277 Fees on Unpaid Invs. 18340 Due and Payable 54937 My file not says that AJ and you agreed 35 % on invoices on 31 July 2001. The figures above are based on my allocations. If AJ and you changed anything then it has not been amended. soit (traduction de l'anglais) : Il ne ressort pas de mon dossier que, le 31 juillet 2001, AJ et vous avez convenu d'une rémunération de 35 % sur les factures. Les chiffres ci-dessus sont basés sur mes propres répartitions. Si AJ et vous avez modifié quoi que ce soit, cela n'a pas été." Dans un document du 15 janvier 2002, intitulé "AJ Review", la défenderesse a fixé au demandeur des objectifs pour l'année en cours. Ce document a été signé par le demandeur et par B.Q. \_\_\_\_\_. Durant l'année 2003, le demandeur a reçu deux sommes de 20'000 francs brut et une somme de 10'000 fr. brut, soit 50'000 fr. au total, à titre de bonus, ou "Prime de Mérite", pour l'année 2002.

#### **E. 6**

Les 18 octobre, 3 novembre et 21 décembre 2004, le demandeur a reçu un montant de 5'000 fr. brut, soit 15'000 fr. au total, à titre de parts de bonus pour l'année 2003. Le 24 mars 2005, le demandeur a reçu la somme de 21'500 fr. brut à titre de part de bonus pour l'année 2003. Le 26 mai suivant, il a perçu un montant de 18'825 fr. brut à titre de "balance bonus" pour 2003. Un document non daté émanant de B.Q. \_\_\_\_\_ détaille, en 13 points, les objectifs fixés au demandeur pour la période du mois de novembre 2003 au mois de janvier 2004. Ce document contient notamment les passages suivants : "AJ [...] Objectives November 2003 – January 04 We are not used to working to objectives and putting them in writing, but I wish to give it a serious try and seek your cooperation. Here is what I would like you to aim for : (...)

- 6 - (...) May I say that in part, your year-end bonus/pay will depend on your achievements – understand OK ?".

#### **E. 7**

Le 27 juin 2005, le demandeur a reçu une somme de 15'701 fr. brut à titre de part de bonus pour l'année 2004. Le 23 septembre suivant, il a touché un montant de 29'983 fr. brut à titre de "final bonus 2004".

#### **E. 8**

Le 10 janvier 2006, le demandeur a perçu un montant de 30'000 fr. brut à titre de bonus pour l'année 2005. En 2005, la défenderesse a réalisé un bénéfice de 1'517 fr. 50, pour un chiffre d'affaires de 1'132'584 fr. 50.

#### **E. 9**

La défenderesse a produit les contrats de huit de ses employés, datant des années 1995, 1996 et 2001 à 2005. Aucun de ces documents ne prévoit de salaire ou de bonus calculé à hauteur de 35 % des honoraires facturés aux clients ou versés par ceux-ci. La défenderesse allègue que tous les contrats conclus avec ses employés prévoient que les gratifications sont

toujours versées de façon discrétionnaire par l'employeur, sur la base des performances du travailleur et des résultats globaux. Ces circonstances ne sont toutefois pas prouvées. Certains des documents produits font certes mention d'un bonus octroyé dans les conditions décrites par la défenderesse. Une autre convention (pièce n° 117) mentionne toutefois deux sortes de bonus, soit un bonus annuel et un bonus mensuel. Enfin, deux de ces contrats (pièces nos 119 et 122) indiquent qu'un bonus annuel, dont le montant est fonction de l'atteinte des objectifs fixés en début d'emploi, puis au début de chaque d'année, est versé au travailleur, sans que son caractère discrétionnaire soit réservé.

#### **E. 10**

Le demandeur allègue que la défenderesse n'a pas versé toutes les commissions qui lui étaient dues pour l'année 2005, ce qu'il entend prouver notamment par la pièce 17, soit un échange de courriels des 19 et 20 avril 2006 avec B.Q.\_\_\_\_\_. Ce document n'apporte toutefois pas la preuve de ces circonstances.

#### **E. 11**

Par lettre du 29 mai 2006, le demandeur a écrit notamment ce qui suit à la défenderesse : "En référence à nos divers entretiens, je vous prie de bien vouloir prendre formellement note de mon étonnement quant à la tournure de la situation.

- 7 - En effet, mes objectifs 2005 ont été réalisés à votre satisfaction et il me paraît inconcevable de me retrouver à fin mai sans avoir reçu la rétribution contractuelle qui s'y rapporte. De plus, il me paraît encore plus difficile d'envisager d'éventuels remaniements contractuels pour 2006 sans avoir obtenu les revenus précités. " En annexe à cette lettre, le demandeur avait joint un décompte au 31 décembre 2005 intitulé "AJ Commission 2005". La défenderesse soutient qu'à réception de cette lettre, sa surprise fut totale, dès lors qu'elle ignorait que le demandeur tenait ce genre de décompte. Ces circonstances ne sont toutefois pas prouvées. Les témoins qui ont pu apporter des précisions sur ce décompte sont A.Q.\_\_\_\_\_, C.Q.\_\_\_\_\_ et N.\_\_\_\_\_, dont les déclarations ne sont pas suffisantes à elles seules (cf. supra, "Remarques liminaires"). Au demeurant, les témoignages sont contradictoires. A.Q.\_\_\_\_\_ a indiqué qu'elle connaissait ce genre de document, même si elle n'avait pas vu celui concernant le demandeur, ce qui, a contrario, signifie qu'elle a vu de tels décomptes relatifs à d'autres employés de la défenderesse. C.Q.\_\_\_\_\_ et N.\_\_\_\_\_ ont, en revanche, expliqué que le document en cause ne résulte pas de la comptabilité de la défenderesse. Par lettre recommandée du 20 juin 2006, le demandeur a signifié sa démission à la défenderesse, avec effet au 31 août suivant, soit plus de sept ans après être entré au service de la société. Par lettre du 17 juillet 2006, l'avocat du demandeur a mis en demeure la défenderesse, par l'intermédiaire de son conseil, de verser à son mandant la somme de 236'513 fr., à titre de solde des commissions dues à la fin du mois de mai 2006. Par lettre du 7 août 2006, la défenderesse a requis du demandeur qu'il lui restitue toutes les données la concernant qu'il avait en sa possession. Elle l'a en outre informé qu'elle refusait de donner suite à ses prétentions financières, faisant valoir notamment ce qui suit (traduction de l'anglais) : "Votre demande de <<commissions>> est totalement rejetée – votre rémunération a toujours été constituée d'un salaire mensuel et d'un bonus annuel à la discrétion de H.\_\_\_\_\_SA."

#### **E. 12**

Pendant l'année 2006, la situation financière de la défenderesse n'était pas bonne. Certains collaborateurs travaillant au sein de la défenderesse au début de l'année 2006 ont quitté

l'entreprise dans le courant de l'année. L'instruction de la cause n'a pas permis de déterminer l'ampleur des départs par rapport à l'ensemble du personnel employé à cette

- 8 - époque, les déclarations des différents témoins étant contradictoires sur ce point.

Entendue comme témoin, P. \_\_\_\_\_, qui a travaillé pour la défenderesse jusqu'au milieu du mois d'août 2006, a précisé qu'elle avait démissionné à la fois pour pouvoir évoluer sur le plan professionnel et en raison des pressions dont elle faisait l'objet de la part de ses supérieurs directs et indirects

### **E. 13**

a) Les statuts de L. \_\_\_\_\_ SA datent du 4 décembre 2006. Cette société, inscrite au Registre du commerce du canton de Vaud le 15 décembre suivant, a pour but le commerce international de services dans le domaine des ressources humaines. Le demandeur en est administrateur, avec signature individuelle. Il en est également le propriétaire économique. Dans le cadre de la création de cette société, le demandeur a effectué des démarches auprès d'un notaire. Il a également fait imprimer des cartes de visites, au nom de la société, pour lui-même et ses collaborateurs. Le demandeur a en outre fait réaliser un site internet, enregistré à l'adresse "http://www. [...] .com". Les premiers contacts pour la création de ce site datent du début du mois de décembre 2006 et le contrat a été signé le 20 décembre suivant. La défenderesse soutient que l'énergie et les moyens nécessaires à la création d'une société telle que L. \_\_\_\_\_ SA sont très importants et que ces démarches ont pris plusieurs mois. Elle en déduit que le demandeur a œuvré à la création de cette société alors qu'il était encore son employé et qu'il a planifié sa démission afin de pouvoir commencer l'exploitation de L. \_\_\_\_\_ SA dès la fin des rapports de travail. Ces circonstances ne sont toutefois pas prouvées, seul le témoin N. \_\_\_\_\_ les ayant confirmées, alors que ses déclarations ne sont pas suffisantes (cf. supra, "Remarques liminaires"). Aucun des autres témoins entendus sur les éléments allégués n'a pu les corroborer. Au demeurant, N. \_\_\_\_\_ a admis ne pas avoir connaissance de l'existence de L. \_\_\_\_\_ SA et, partant, de ses spécificités, et s'est donc exprimé de manière générale. b) T. \_\_\_\_\_, qui a travaillé pour la défenderesse jusqu'au mois d'octobre 2006, figure au registre du commerce en qualité de directeur de L. \_\_\_\_\_ SA. C'est le demandeur qui, entre la fin du mois d'octobre et le début du mois de novembre 2006, lui a proposé de travailler au sein de cette société. Sur ce dernier point, les déclarations de T. \_\_\_\_\_ sont à elles seules suffisantes, puisqu'il s'agit de son propre parcours professionnel, à propos duquel il est le mieux à même de témoigner. Pour le surplus, il n'est pas établi qu'un autre ancien employé de la défenderesse aurait démissionné pour aller travailler au sein de L. \_\_\_\_\_ SA. Les déclarations des témoins entendus à cet égard ne sont en effet à elles seules pas suffisantes pour prouver de telles circonstances.

- 9 - La défenderesse soutient que T. \_\_\_\_\_ a distribué des cartes de visite au nom de L. \_\_\_\_\_ SA à certains de ses clients lors d'un congrès, à Paris, au début du mois de novembre 2006. Ce fait n'est toutefois pas établi, seuls les témoins T. \_\_\_\_\_, C.Q. \_\_\_\_\_ et D.Q. \_\_\_\_\_ ayant été entendus, sans qu'un autre élément ne corrobore leurs déclarations. c) La défenderesse allègue que le demandeur utilise, dans le cadre de ses activités pour L. \_\_\_\_\_ SA, des données concernant ses clients, ainsi que des documents de travail, des offres et d'autres documents ou fichiers informatiques lui appartenant. Elle prétend également que sans ces documents et sans la liste de ses clients, la société du demandeur n'aurait pas pu démarrer ses activités dans des délais aussi rapides et de façon aussi rentable. Ces circonstances ne sont cependant pas prouvées, puisque seuls les témoins

C.Q.\_\_\_\_\_, D.Q.\_\_\_\_\_ et N.\_\_\_\_\_ ont apporté des précisions à cet égard (cf. supra, "Remarques liminaires"). Il n'est au demeurant pas établi que le demandeur posséderait des documents ou des données provenant de la défenderesse. Il n'est pas non plus pas établi que le demandeur démarcherait "systématiquement" la clientèle de la défenderesse depuis qu'il a quitté celle-ci, aucun témoin n'ayant pu confirmer ces allégations. La comparaison de la liste des clients de la défenderesse et de celle de L.\_\_\_\_\_SA n'est en outre d'aucune utilité à cet égard. D'ailleurs, parmi les clients de L.\_\_\_\_\_SA figurent des sociétés qui ne sont pas clientes de la défenderesse.

#### **E. 14**

Par lettre du 15 janvier 2007 au conseil du demandeur, l'avocat de la défenderesse a notamment précisé ce qui suit : "Dès lors, je somme par votre intermédiaire M. C.\_\_\_\_\_ de cesser immédiatement toutes les activités en lien avec celle qu'il accomplissait au sein de la société H.\_\_\_\_\_SA, que ce soit par lui-même ou par le biais d'autres personnes travaillant sous ses ordres ou avec lui."

#### **E. 15**

En cours d'instance, une expertise financière a été confiée à G.\_\_\_\_\_, expert comptable et fiscal diplômé, à Lausanne. Il résulte en substance ce qui suit de son rapport du 8 août 2008 : a) En préambule, l'expert a exposé que N.\_\_\_\_\_ apparaît comme signataire, en qualité de "Company secretary", sur des contrats de travail entre la défenderesse et deux de ses employés, signés en 2001 et produits dans la procédure. Le nom de N.\_\_\_\_\_ est fréquemment mentionné dans les échanges de courriels entre le demandeur et B.Q.\_\_\_\_\_. b) Le demandeur allègue avoir perçu 194'937 fr. de la part de la défenderesse durant l'année 2001. L'expert a précisé que ce montant résulte de la télécopie du 14 janvier 2002, reproduite sous chiffre 5 ci- dessus. Il se décompose de la manière suivante :

- 10 - - 122'000 fr. de salaire, soit 12 x 6'000 fr. et une part de bonus de 50'000 francs; - 18'000 fr. représentant les montants versés à F.\_\_\_\_\_; - 54'937 fr. constituant le solde tel qu'il figure sur la télécopie précitée. L'expert a indiqué que l'écart entre le montant du salaire du demandeur selon la comptabilité de la défenderesse, soit 132'000 fr., et la somme mentionnée ci-dessus provient du montant de 10'000 fr. versé au demandeur à titre de bonus pour l'année 2000, en date du 1er août 2001. L'expert a précisé que la "raison sociale" F.\_\_\_\_\_, aux Pays- Bas, a adressé différentes notes d'honoraires à la défenderesse. Le compte bancaire mentionné sur ces notes était ouvert auprès de [...], Netherlands, Account No [...]" . Selon l'expert, le demandeur lui a expliqué que la raison sociale F.\_\_\_\_\_ lui appartenait, mais qu'elle n'était inscrite dans aucun registre officiel néerlandais. L'expert a relevé que ces explications semblaient confirmées par le fait que les relevés du compte précité ouvert auprès de la [...] étaient envoyés au demandeur personnellement, à son adresse en Suisse. L'expert a donc estimé vraisemblable que le demandeur était le bénéficiaire économique de F.\_\_\_\_\_ et que les versements effectués en faveur de cette raison sociale par la défenderesse étaient en réalité destinés au demandeur, pour faire partie de sa rémunération. L'expert a relevé que, selon sa comptabilité, la défenderesse a versé à F.\_\_\_\_\_ 68'000 fr. (dont 25'000 fr. avec la contrepartie en compte de délimitation) en 2001, 12'195 fr. 10 (après déduction de 25'000 fr. provenant de l'extourne du compte de délimitation) en 2002 et 11'946 fr. 20 en 2003. Il n'y a plus eu de notes d'honoraires enregistrées après le 1er janvier 2004. Le demandeur fait valoir que la somme de 194'937 fr.

correspond au montant total de sa commission, soit 35 % des affaires traitées par lui, sous déduction des factures impayées. En se fondant sur la télécopie du 22 janvier 2002, l'expert a précisé que le montant de 194'937 fr. se calcule comme suit : - Sàrl (vraisemblablement la défenderesse) 508'692 fr. - Limited (vraisemblablement [...]) 64'951 fr. - International 35'720 fr. Total 609'363 fr. 35 % de 609'363 fr. 213'277 fr. ./ commissions sur les factures impayées - 18'340 fr. Montant net 194'937 fr. L'expert a souligné qu'il ne disposait d'aucun détail lui permettant de vérifier le décompte en ce qui concerne le chiffre d'affaires de 609'363 francs. Il a précisé que le chiffre d'affaires total résultant de la comptabilité de la défenderesse s'élève à 580'978 fr. 98 en 2001. Ainsi, pour l'année en question, le demandeur se serait vu attribuer 87,56 % du chiffre d'affaires total de la défenderesse pour le calcul de sa commission.

- 11 - L'expert a encore relevé qu'en 2001, les salaires versés au demandeur totalisaient 122'000 fr., auxquels il fallait ajouter 68'000 fr. en faveur de F. \_\_\_\_\_, ce qui représentait 190'000 francs. c) Le demandeur a allégué avoir reçu, à titre de salaire pour l'année 2003, des commissions représentant 35 % des affaires qu'il a conclues. Il a fourni deux décomptes des affaires en question à l'expert, le premier portant sur la période du 1er janvier au 31 août et le second sur celle du 1er septembre au 31 octobre suivant, ainsi qu'un récapitulatif de son chiffre affaires pour les années 2001 à 2006. Selon ces documents, le demandeur a réalisé un chiffre d'affaires, entre les mois de janvier et d'octobre 2003, de 422'540 fr., ce qui représente des commissions de 124'635 francs. L'expert a relevé que le demandeur a tenu compte tant des factures payées que des factures impayées, alors que la télécopie du 14 janvier 2002 de N. \_\_\_\_\_ ne comprend pas de commissions sur les factures non payées de l'année 2001. Sur la base des documents remis par le demandeur, et après les avoir rectifiés en raison de certaines erreurs, l'expert est arrivé à la conclusion que le chiffre d'affaires prétendument réalisé par l'intéressé en 2003 était de 420'790 francs. Il a arrêté le total des commissions, pour la période du 1er janvier au 31 octobre 2003, à 125'253 francs. Se fondant toujours sur les documents remis par le demandeur, l'expert a indiqué que le chiffre d'affaires réalisé par celui-ci durant les mois de novembre et décembre 2003 s'élève à 62'950 fr., ce qui représente des commissions de 22'032 francs 50. En tenant compte de ce dernier montant et de celui calculé par le demandeur pour les mois de janvier à octobre 2003, soit 124'635 fr., l'expert est arrivé à des commissions totales de 146'667 fr. 50. Il a ensuite précisé qu'en 2003, la défenderesse a versé 120'000 fr. de salaire au demandeur. En 2004, le demandeur a reçu une somme de 10'000 fr. à titre de bonus pour l'année précédente. En outre, un montant de 11'946 fr. 20 a été viré sur le compte de F. \_\_\_\_\_, en 2003. Ainsi, au total, le demandeur a reçu la somme de 141'926 fr. pour l'année en cause. L'expert a souligné la proximité de cette somme avec celle précitée de 146'667 fr. 50, tout en admettant qu'il peut s'agir d'un hasard et que l'on ne peut en déduire qu'il est établi que ce montant se réfère précisément à des commissions convenues entre les parties. d) Le demandeur a également remis à l'expert un décompte du chiffre d'affaires qu'il prétend avoir réalisé en 2004, par 430'570 fr., et des commissions qui s'y rapportent, à hauteur de 35 %, soit 150'701 francs. Selon l'expert, durant l'année 2004, la défenderesse a versé 120'000 francs de salaire au demandeur, soit douze versements de 10'000 fr., et 5'000 fr. de bonus. Entre les mois de mars et de septembre 2005, elle a encore remis à son employé la somme de 86'009 fr. à titre de bonus. Au total, pour l'année 2004, le demandeur a donc perçu 211'009 francs. L'expert a cependant souligné que le bonus de 5'000 fr. ne comporte pas la mention de l'année concernée, de sorte que si on le déduit, le montant versé au demandeur en 2004 s'élève à 206'009 francs.

- 12 - L'expert a précisé que le décompte fourni par le demandeur mentionne un montant de 55'325 fr. à titre de commissions reportées au 1er janvier 2004. Si on y ajoute les commissions de l'année 2004, par 150'701 fr., on obtient une somme de 206'026 fr., très proche de celle de 206'009 fr. mentionnée ci-dessus. L'expert a toutefois précisé qu'il ne lui appartenait pas de dire s'il s'agit d'une coïncidence ou non. e) En ce qui concerne l'année 2005, le demandeur a établi un décompte de commissions dont il ressort qu'il a réalisé un chiffre d'affaires de 862'940 fr., correspondant à 84,8 % du chiffre d'affaires total de la défenderesse pour l'année en question. Sur cette base, le demandeur a calculé des commissions à hauteur de 302'029 francs. L'expert a rectifié le décompte du demandeur en raison de certaines erreurs de calcul. Il est arrivé à un chiffre d'affaires de 858'270 fr. et à un montant de commissions de 300'394 fr. 50. Durant l'année 2005, la défenderesse a versé 120'000 fr. au demandeur, par mensualités de 10'000 francs. La somme restant due au demandeur serait donc de 180'394 fr. 50 (300'394 fr. 50 ./ 120'000 fr.). Dans son décompte de l'année 2005, le demandeur arrive à un solde de 171'602 fr. et, dans le décompte de l'année 2006, le solde reporté au 1er janvier est mentionné à hauteur de 181'606 francs. L'expert a encore mis en évidence le versement d'un bonus de 30'000 francs au 1er janvier 2006, sans indication de l'année concernée, estimant qu'il s'agit vraisemblablement de 2005. f) Pour l'année 2006, le décompte établi par le demandeur fait état d'un chiffre d'affaires réalisé par celui-ci de 387'923 fr. du 1er janvier au 31 mai. Selon l'expert, des commissions à hauteur de 35 % représentent 135'773 fr. 05. Le demandeur a cependant mentionné une somme de 134'907 fr. dans son décompte, la commission retenue sur la facture n° 831/3/672 représentant un pourcentage inférieur à 35 %. En 2006, la défenderesse a versé huit mensualités de 10'000 fr. au demandeur à titre de salaire, soit 80'000 fr. au total. g) Le demandeur ayant allégué que la défenderesse reste à lui devoir un montant de 236'513 fr. à titre de commissions au 31 mai 2006, l'expert a relevé que ce montant résulte du décompte établi par l'intéressé. Il se décompose en un report de 181'606 fr. au 1er janvier 2006 et des commissions accumulées de 134'907 fr. entre le 1er janvier et le 31 mai 2006. Puisque le demandeur a perçu des versements mensuels de 10'000 fr. durant la même période, ainsi qu'un bonus de 30'000 fr., soit 80'000 fr. au total, le solde serait donc 236'513 francs. L'expert a précisé que, selon ses calculs sur la base des décomptes fournis par le demandeur, le solde des commissions impayées au 1er janvier 2006 est de 180'400 francs. Quant aux commissions pour les mois de janvier à mai 2006, elles s'élèvent à 135'773 francs. Au total, cela

- 13 - représente donc 316'173 fr., dont à déduire 80'000 fr. perçus par le demandeur à titre de salaire et de bonus entre le 1er janvier et le 31 mai 2006, d'où un solde de 236'173 francs. Ce montant doit être réduit à 206'173 fr. si on tient compte de l'ensemble des sommes perçues par le demandeur jusqu'à la fin des rapports de travail, le 31 août 2006, soit 30'000 fr. de bonus et huit versements mensuels de 10'000 francs. h) A la question de savoir si, depuis l'année 2001, le demandeur a reçu, à titre de salaire, 35 % du chiffre d'affaires qu'il a amené à la défenderesse, l'expert a répondu qu'il ne pouvait être affirmatif. Il a relevé que les montants encaissés par le demandeur pour les années 2001, 2003 et 2004 sont relativement proches des décomptes établis par l'intéressé. Toutefois, les décalages entre la date des paiements et l'année concernée, ainsi que les imprécisions dans les libellés des comptes de salaires et l'absence d'information relative à certains bonus versés, constituent autant d'incertitudes qui, selon l'expert, planent sur ses réponses. L'expert a rappelé que les décalages dans les versements sont dus, d'après les courriels échangés entre le demandeur et B.Q. \_\_\_\_\_, à un manque de liquidités de la défenderesse. En dernier lieu, l'expert a

précisé qu'il n'a pas vérifié que les factures mentionnées dans les décomptes du demandeur concernent effectivement des clients que celui-ci a apportés à la défenderesse. i) La défenderesse ayant fait valoir que si elle avait versé à ses employés des commissions de l'ampleur de celle réclamée par le demandeur, elle n'aurait pas été capable de payer l'ensemble des salaires concernés, l'expert a estimé qu'il convenait de distinguer deux périodes. Tout d'abord, pour les années 2001, 2003 et 2004, les montants versés au demandeur correspondent plus ou moins aux décomptes de commissions établis par l'intéressé. Pour ces années-là, la défenderesse a pu procéder au paiement de la rémunération du demandeur, même si l'insuffisance de liquidités dont elle souffrait a entraîné certaines difficultés. Pour les années 2005 et 2006, les paiements ne sont intervenus que partiellement si on admet que le demandeur avait droit à 35 % de commissions sur les affaires qu'il a conclues, le solde encore dû représentant alors plus de 200'000 francs. Sur le plan des liquidités, la situation de la défenderesse était difficile au 31 décembre 2005 et au 31 décembre 2006. Au niveau du résultat, l'année 2005 a été bénéficiaire, à concurrence de 1'517 fr. 50, et l'année 2006 a été déficitaire à hauteur de 60'271 fr. 77. L'expert a signalé que les comptes de la défenderesse ont été grevés par des charges facturées par sa société sœur [...], basée en Grande-Bretagne, à raison de 180'000 fr. en 2005 et de 130'000 fr. en 2006. Il a précisé qu'il ne pouvait pas vérifier si ces montants correspondent à des prestations réelles de la société sœur ou s'il s'agit de frais supportés par la défenderesse en lieu et place de l'actionnaire de [...], dans le cadre d'une stratégie de marketing du groupe. Il a encore relevé que ces frais sont constitués, notamment, d'honoraires de sous-traitance, de loyers, de frais de bureau et de frais d'électricité.

- 14 - Dans l'hypothèse où les charges relatives à [...] n'auraient pas dû être assumées par la défenderesse, celle-ci aurait pu verser les commissions revendiquées par le demandeur et réaliser un bénéfice identique à celui ressortant de ces comptes au 31 décembre 2005. En effet, les commissions en souffrance réclamées par le demandeur et les charges concernant [...] sont à peu près identiques. En revanche, en 2006, si la défenderesse n'avait pas assumé les frais de sa société sœur mais avait versé au demandeur les commissions auxquelles il prétend, elle aurait dû supporter un déficit de 60'000 francs environ. Cela s'explique par le fait que le chiffre d'affaires de la défenderesse a fortement diminué en 2006 par rapport à l'année précédente. j) L'expert a indiqué que le chiffre d'affaires de la défenderesse a été le suivant entre 2001 et 2006 : - 2001 : 580'978 fr. 88 - 2002 : 785'673 fr. - 2003 : 797'726 fr. 49 - 2004 : 837'973 fr. - 2005 : 1'012'012 fr. - 2006 : 611'095 fr. Le chiffre d'affaires de la société est donc resté relativement constant entre 2002 et 2004, avant de connaître une augmentation d'environ 20 % en 2005 et une diminution de 40 % en 2006. S'agissant des résultats des exercices comptables de la défenderesse, ils ont été les suivants : - 2001, bénéfice de : 12'370 fr. 88 - 2002, bénéfice de : 1'767 fr. - 2003, perte de : 32'974 fr. 27 - 2004, bénéfice de : 9'488 fr. - 2005, bénéfice de : 1'517 fr. 50 - 2006, perte de : 60'271 fr. 77. Constatant la chute très importante du chiffre d'affaires en 2006, l'expert a précisé qu'il ne lui était pas possible de déterminer si cette situation était liée à une baisse générale de la marche des affaires ou si cette baisse était liée au départ du demandeur. En ce qui concerne la situation de la défenderesse au moment où le demandeur a concrètement arrêté son activité, soit au 31 mai 2006, l'expert a précisé qu'elle ne lui était pas connue. k) S'agissant des objectifs assignés au demandeur, l'expert a estimé qu'il ne pouvait déterminer s'ils avaient ou non été atteints. Ces objectifs ont fait l'objet de nombreuses notes et de divers échanges de courriels entre B.Q. \_\_\_\_\_ et le demandeur, sans toutefois que soient fixés des buts précis et vérifiables sur la base des comptes ou d'autres éléments concrets. L'expert

a ajouté qu'un tel contrôle est de toute manière difficile à effectuer dans la branche du recrutement et de la sélection de cadres.

- 15 - l) L'expert a rappelé que le demandeur a fait part de sa démission à la défenderesse par lettre du 20 juin 2006, pour le 31 août suivant. Il semble qu'il ait été libéré de l'obligation de travailler durant les mois de juillet et d'août 2006. Le demandeur a été victime d'un infarctus le 25 août 2006 et sa convalescence a duré jusqu'au 4 décembre suivant. L. \_\_\_\_\_ SA a été créée et enregistrée au registre du commerce le 15 décembre 2006. Les salaires des employés T. \_\_\_\_\_ et [...] ont été payés à partir du mois de janvier 2007. Les bureaux de L. \_\_\_\_\_ SA ont été occupés dès le mois de janvier 2007 et le premier loyer a été acquitté au mois de mars suivant, le demandeur ayant indiqué à l'expert que les deux premiers mois avaient été offerts par le propriétaire. La première note d'honoraires de cette société a été adressée à un client le 27 décembre 2006. La facture de l'imprimerie pour des cartes de visites et autres documents a été établie le 2 février 2007. La facture concernant le premier acompte lié à la création du site internet de L. \_\_\_\_\_ SA est datée du 4 décembre 2006 et a été payée le 23 janvier 2007. Compte tenu de ces éléments, l'expert a considéré qu'il n'était pas possible de déterminer si, entre le 1er juillet 2006 et le 25 août 2006, voire durant sa convalescence, le demandeur a eu une activité personnelle concurrente à celle de la défenderesse. Il a en outre estimé exagéré de prétendre que la perte subie par la défenderesse en 2006 résultait des prétendues activités concurrentes du demandeur. L'expert a précisé que la baisse du chiffre d'affaires de la défenderesse découlait bien plus du départ du demandeur et des remous qui s'en sont suivis au sein de la société, ainsi que de l'impossibilité de diminuer les charges fixes de manière adéquate. L'expert a indiqué que les éléments en sa possession ne lui permettaient pas de confirmer l'allégation de la défenderesse, selon laquelle le demandeur a perçu un salaire, des honoraires et d'autres prestations financières, relatives à des activités concurrentes, alors qu'il se trouvait encore à son service. Il a précisé que le premier salaire versé par L. \_\_\_\_\_ SA au demandeur l'a été à la fin du mois de janvier 2007. m) L'expert a estimé que le demandeur a pu payer les salaires des employés de L. \_\_\_\_\_ SA et les charges de cette société au début de son activité, soit durant les mois de décembre 2006 et de janvier 2007, grâce à la libération partielle du capital en espèces, par 51'000 fr., et au paiement de deux notes d'honoraires des 27 décembre 2006 et 10 janvier 2007, à concurrence de 48'720 francs au total. n) L'expert a souligné n'avoir, pour l'année 2006, trouvé aucune note d'honoraires adressée par L. \_\_\_\_\_ SA à des clients ayant traité avec la défenderesse durant les années 2001 à 2006. L'expert a précisé avoir établi une liste des clients avec lesquels la défenderesse a réalisé du chiffre d'affaires entre 2001 et 2006. Il a également réalisé une liste du chiffre d'affaires de L. \_\_\_\_\_ SA par

- 16 - client pour les années 2006 et 2007. En comparant ces deux documents, il a pu constater qu'en 2007, L. \_\_\_\_\_ SA a réalisé un chiffre d'affaires de l'ordre de 270'000 fr. avec quatre clients dont les noms figurent sur la liste des clients de la défenderesse entre 2001 et 2006. Partant de la prémisse que lesdits clients auraient confié ces mandats à la défenderesse si L. \_\_\_\_\_ SA n'avait pas existé, l'expert a cherché à établir ce que cela aurait représenté, pour la défenderesse, en termes de diminution de la marge, compte tenu des charges liées à ce genre d'activité (salaire, frais fixes). Il a arrêté cette diminution à un montant compris entre 160'000 fr. et 170'000 fr., dans l'hypothèse où le demandeur était rémunéré par une commission de 35 %, et à 250'000 fr., dans l'hypothèse où le demandeur n'avait pas droit à une telle commission.

## E. 16

D'autres faits allégués admis ou prouvés mais sans incidence sur la solution du présent procès ne sont pas reproduits ci-dessus.

## E. 17

Par demande du 27 septembre 2006, C. \_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de dépens, à ce que la défenderesse soit condamnée à lui payer la somme de 236'513 fr. brut, avec intérêt à 5 % l'an dès le 31 août 2006. Par réponse du 21 décembre 2006, H. \_\_\_\_\_ SA a conclu, avec dépens, à libération des fins de la demande et invoqué la compensation à l'égard des prétentions du demandeur. Elle a en outre pris, toujours sous suite de dépens, les conclusions reconventionnelles suivantes : "II. C. \_\_\_\_\_ est le débiteur de H. \_\_\_\_\_ SA et lui doit immédiat paiement d'un montant de CHF 200'000.- (deux cent mille francs) avec intérêt à 5 % l'an dès le 20 juin 2006. III. Interdiction est faite à C. \_\_\_\_\_ d'utiliser l'ensemble des informations commerciales obtenues dans le cadre de ses activités au sein de la société H. \_\_\_\_\_ SA, en particulier d'utiliser ou de communiquer à des tiers les adresses des clients, les méthodes de travail, les documents d'organisation informatique, les logiciels, les fichiers informatiques, les documents de travail et les correspondances ou e-mails, sous la commination des peines d'arrêts ou d'amende prévues par l'art. 292 du Code pénal suisse pour insoumission à une décision de l'autorité; IV. Ordre est donné à C. \_\_\_\_\_ de restituer à H. \_\_\_\_\_ SA l'ensemble des documents et matériels obtenus dans le cadre de ses activités au sein de cette société et de détruire et d'effacer toutes les données informatiques, les documents d'organisation informatiques, les logiciels, les fichiers informatiques, les documents de travail informatiques et les correspondances ou e-mails utilisés dans le cadre de son emploi, sous la commination des peines d'arrêts ou d'amende prévues par l'art. 292 du Code pénal suisse pour insoumission à une décision de l'autorité."

- 17 - Dans sa réplique du 6 mars 2007, le demandeur a conclu, avec dépens, au rejet des conclusions reconventionnelles de la défenderesse. Dans sa duplique du 25 avril 2007, la défenderesse a invoqué la prescription à l'encontre des prétentions du demandeur. Dans son mémoire du 16 mars 2009, la défenderesse a réduit la conclusion reconventionnelle II de sa réponse du 21 décembre 2006 à 10'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 20 juin 2006." En droit, les premiers juges ont retenu que le demandeur, C. \_\_\_\_\_, et la défenderesse, H. \_\_\_\_\_ SA, avaient été liés par un contrat de travail au sens des art. 319 ss CO (Code des obligations du 30 mars 1911, RS 220), conclu le 9 novembre 1998, pendant la période du 4 janvier 1999 au 31 août 2006. Ils ont considéré qu'il était établi que, postérieurement au contrat écrit du 9 novembre 1998, les relations contractuelles liant les parties avaient été modifiées, à tout le moins en ce qui concernait les conditions de rémunération du demandeur. Toutefois, il n'a pas été possible de déterminer une commune et réelle volonté des parties sur le contenu des modifications apportées au contrat en ce qui concerne les conditions de rémunération du demandeur. Les premiers juges ont donc retenu, selon le principe de la confiance, que le salaire mensuel du demandeur avait augmenté jusqu'à atteindre 10'000 fr. brut dès l'année 2003, en sus des gratifications qui lui avaient été versées. Ils ont indiqué que ces gratifications étaient des sommes variables, versées en général après l'année concernée et qualifiées de bonus par les parties. Les premiers juges ont indiqué que les bonus reçus par le demandeur n'étaient pas une provision au sens de l'art. 322b CO, mais qu'il s'agissait au contraire d'une gratification. En effet, ces bonus représentaient entre 10% et 46 % du salaire annuel du demandeur pour les années 1999,

2000 et 2003 à 2005 et ne constituaient donc pas des montants significatifs pour indemniser la prestation de travail du demandeur. Les prétentions du demandeur, en tant qu'elles se fondaient sur l'art. 322b CO, ont dès lors été rejetées par la Cour civile. Néanmoins, les premiers juges ont relevé qu'il était établi que, de 1999 à 2005, la défenderesse avait versé chaque année des bonus ou gratifications au demandeur et ont considéré que ceux-ci faisaient partie du salaire du demandeur au sens de l'art. 322 CO,

- 18 - puisqu'il s'agissait d'une pratique régulière, qui avait duré sept ans et qui avait été effectuée sans réserve. Ils ont indiqué que le demandeur pouvait de ce fait prétendre au paiement d'un montant à ce titre pour les mois de janvier à août 2006, qu'ils ont chiffré à 20'000 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 1er septembre 2006, dans la mesure où il n'avait pas perçu son salaire mensuel durant cette période. La Cour civile a en outre rejeté les conclusions reconventionnelles de la défenderesse en paiement d'un montant de 10'000 fr. fondé notamment sur la responsabilité contractuelle du demandeur. Enfin, les premiers juges ont considéré que le demandeur avait obtenu partiellement gain de cause tant sur le principe que sur la quotité de ses conclusions, qui s'élevaient à 236'513 fr., avec intérêt, alors que le montant qui lui était alloué était de 20'000 fr., intérêt en sus. S'agissant de la défenderesse, ils ont indiqué que cette dernière avait quant à elle succombé sur l'entier de ses conclusions reconventionnelles, qui étaient entièrement rejetées. Les premiers juges ont alloué au demandeur des dépens, à la charge de la défenderesse, par 9'128 fr. 80, savoir 6'000 fr. à titre de participation aux honoraires de son mandataire, 300 fr. pour les débours de celui-ci et 2'828 fr. 80 en remboursement d'un quart de ses frais de justice. B.

C. \_\_\_\_\_ a recouru contre ce jugement en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation. Dans le délai imparti, il a développé ses moyens et confirmé ses conclusions.

H. \_\_\_\_\_ SA a également recouru contre ce jugement et a conclu, sous suite de frais et dépens, à son annulation, subsidiairement à sa réforme sur la question des dépens, en ce sens qu'elle est libérée de tout montant de ce chef, des dépens fixés à dire de justice étant mis à la charge du demandeur. Dans le délai imparti, elle a déclaré renoncer à son recours en nullité, n'exerçant plus qu'un recours limité à la question des dépens et a développé ses moyens.

- 19 - En droit : 1. Les deux recours ont été déposés en temps utile. Le demandeur conclut exclusivement à la nullité, tandis que la défenderesse se limite à exercer le recours contre la décision relative à l'adjudication de dépens en vertu de l'art. 94 al. 1 CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966, RSV 270.11). a) Selon l'art. 451a al. 1 CPC, le recours en réforme peut être formé contre un jugement de la Cour civile lorsque la cause n'est pas susceptible d'un recours en réforme au Tribunal fédéral ou, dans les contestations civiles portant sur un droit de nature pécuniaire, lorsque la cour a appliqué concurremment le droit fédéral et le droit cantonal ou étranger. Cette disposition n'a pas été adaptée à l'entrée en vigueur de la LTF (Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, RS 173.110). La recevabilité du recours cantonal en réforme doit dorénavant être examinée au regard de cette loi. Le recours en matière civile est ouvert contre les décisions finales (art. 90 LTF) rendues en matière civile (art. 72 al. 1 LTF) par une autorité cantonale de dernière instance (art. 75 al. 1 LTF) pour autant que la valeur litigieuse de 30'000 fr. soit atteinte (art. 74 al. 1 let. b LTF), respectivement la valeur litigieuse de 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer (art. 74 al. 1 let. a LTF). Le recours en matière civile peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF, notamment pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), y compris les droits constitutionnels. En

l'occurrence, la valeur litigieuse résultant des conclusions des recourants est supérieure à 30'000 fr. et le jugement attaqué a été rendu dans une affaire civile régie par le droit fédéral. Le recours en matière civile au Tribunal fédéral est donc ouvert sur le fond. Le recours en réforme cantonal est donc exclu.

- 20 - En revanche, le recours en nullité est ouvert. En effet, L'art. 444 al. 1 CPC ouvre la voie du recours en nullité devant le Tribunal cantonal contre tout jugement principal d'une autorité judiciaire quelconque en particulier pour violation des règles essentielles de la procédure. A teneur de l'art. 444 al. 2 CPC, le recours est toutefois irrecevable pour les griefs qui peuvent faire l'objet d'un recours en réforme au Tribunal fédéral. La jurisprudence cantonale en a déduit que, dès lors que le grief d'arbitraire dans l'appréciation des preuves ne pouvait pas être soulevé dans un recours en réforme (art. 43 aOJ), il pouvait l'être dans le recours en nullité cantonal (JT 2007 III 48 c. 3a; JT 2001 III 128). La LTF a remplacé le recours en réforme par le recours en matière civile; dans le cadre de ce nouveau recours, le grief de la violation de l'interdiction constitutionnelle de l'arbitraire est recevable (art. 95 LTF; ATF 134 III 379 c. 1.2). L'art. 444 al. 2 CPC n'a toutefois pas été adapté à la modification des voies de recours fédérales; il continue de prévoir uniquement l'exclusion des griefs susceptibles de recours en réforme. Il en découle que le grief d'arbitraire dans l'appréciation des preuves continue d'être recevable dans le cadre du recours en nullité cantonal. Supprimer la possibilité de soulever ce grief irait au demeurant à l'encontre de l'art. 75 al. 2 LTF, qui impose aux cantons d'instituer la possibilité de recourir à un tribunal supérieur du canton; même si cette disposition n'est pas encore en vigueur (cf. art. 130 al. 2 LTF), il serait pour le moins paradoxal de prendre prétexte de l'entrée en vigueur de la LTF pour supprimer une possibilité de recours cantonal répondant pour partie à une exigence que la LTF formule (TF 4A\_451/2008 du 18 novembre 2008 c. 1). La Chambre des recours n'entre en matière que sur les moyens de nullité dûment invoqués (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3ème éd., Lausanne 2002, n. 2 ad art. 465 CPC, p. 722). b) Pour ce qui est du recours de la défenderesse, qui conteste le principe des dépens, l'art. 94 CPC ouvre un recours au Tribunal cantonal sur le principe des dépens, lorsque la décision au fond peut faire l'objet d'un recours cantonal ou fédéral en réforme et pas uniquement en nullité (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 94 CPC, p. 186). La LTF a certes remplacé le recours en réforme par le recours en matière civile, mais on

- 21 - ne saurait en déduire que la voie de droit ouverte par l'art. 94 CPC a disparu. Il faut donc admettre que le recours sur le principe des dépens est ouvert. 2. Recours d'C. \_\_\_\_\_  
A l'appui de son recours en nullité, le recourant fait valoir que la Cour civile, en considérant qu'il n'avait pas droit au versement d'une provision de 35% du chiffre d'affaires généré par son activité mais à un bonus, s'est livrée à une appréciation arbitraire des preuves. a) La notion d'arbitraire, prohibé par l'art. 9 Cst. (Constitution fédérale du 18 avril 1999; RS 101), ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable; il faut que cette décision soit manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, qu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté, ou encore qu'elle heurte de manière choquante le sentiment de justice et d'équité. Enfin, pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il faut encore qu'elle apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 134 I 263 c. 3.1; ATF 132 III 209 c. 2.1; ATF 129 I 8 c. 2.1). S'agissant plus particulièrement de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, la décision n'est arbitraire que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis,

sans raison sérieuse, de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou si, sur la base des éléments recueillis, il fait des déductions insoutenables (ATF 129 I 8 précité). b) Le recourant estime que les premiers juges se sont arbitrairement fondés sur la télécopie du 14 janvier 2002 que N. \_\_\_\_\_, comptable de l'intimée, a adressée à B.Q. \_\_\_\_\_ et sur le témoignage du premier nommé afin de retenir qu'il n'existait pas d'accord entre les parties s'agissant d'une provision annuelle de 35% du chiffre d'affaires

- 22 - qu'il générerait. Il soutient que N. \_\_\_\_\_ peut n'avoir pas été informé par l'intimée d'un accord entre parties à ce sujet ou que ce dernier peut avoir égaré les documents que lui aurait adressés B.Q. \_\_\_\_\_ concernant son accord du 31 juillet 2001. Le recourant allègue que le témoignage de N. \_\_\_\_\_ n'est dès lors pas pertinent et ne permet pas d'écarter l'application de l'art. 322b CO. Se référant à plusieurs décomptes de provisions qu'il aurait perçues, le recourant fait en outre grief à la Cour civile d'avoir omis d'en tenir compte. Il reproche également aux premiers juges de s'être distanciés des constatations de l'expert s'agissant des sommes qu'il aurait perçues en 2001, 2003 et 2004 en plus de son salaire, qui représentaient 35% des factures payées par les clients amenés grâce à lui. Le recourant invoque finalement que les premiers juges n'ont pas tenu compte des courriels échangés entre lui-même, A.Q. \_\_\_\_\_ et B.Q. \_\_\_\_\_ entre les 3 et 20 avril 2006, dans lesquels l'intimée aurait reconnu lui devoir un montant de 150'000 fr. à titre de provision pour l'année 2005. c) Les griefs développés par le recourant sont infondés. En effet, la Cour civile explique clairement dans le jugement attaqué les raisons pour lesquelles elle ne peut suivre l'argumentation du demandeur tendant à démontrer que sa rémunération équivalait à une commission de 35% du chiffre d'affaires qu'il avait réalisé (cf. jgt, pp. 25ss). La Cour civile se réfère non seulement à la télécopie du 14 janvier 2002 de N. \_\_\_\_\_, comptable de l'intimée, au témoignage de ce dernier, à l'expertise et aux décomptes produits par le recourant en procédure et auprès de l'expert, mais également aux fiches de salaire concernant les sommes versées au demandeur en plus des montants mensuels à titre de salaire, lesquelles font état de "bonus" ou de "prime de mérite". Elle souligne que le prétendu accord du 31 juillet 2001 entre parties n'est pas prouvé et que même s'il l'était, le demandeur échouerait à apporter la preuve du montant de ses prétentions, puisqu'on ignore l'ampleur des affaires qu'il a conclues dans le cadre de son travail, rendant impossible de calculer les

- 23 - commissions auxquelles il aurait eu droit (jgt, pp. 26-27). Enfin, partant du constat qu'il n'est pas possible de déterminer une commune et réelle volonté des parties sur le contenu des modifications apportées au contrat de travail du 9 novembre 1998 en ce qui concerne les conditions de rémunération du demandeur, elle considère, en application du principe de la confiance, que les parties sont convenues d'un salaire mensuel qui a augmenté jusqu'à atteindre un montant de 10'000 fr. brut dès l'année 2003, auquel s'ajoutaient des gratifications, soit des sommes variables versées en général après l'année concernée et qualifiées de bonus par les parties, « à tout le moins tacitement en ce qui concerne le demandeur » (jgt, p. 28). Dans la mesure où le recourant chercherait à remettre en cause cette dernière appréciation, son grief est irrecevable dans le cadre du présent recours, l'interprétation des déclarations de volonté des parties selon le principe de la confiance relevant du droit matériel (cf. ATF 133 III 61 c. 2.2.1; ATF 132 III 626 c. 3.1, JT 2007 I 423; ATF 128 III 419). En revanche, les griefs qui ont trait à la question de l'établissement de la volonté réelle des parties, point qui relève du fait, sont quant à eux recevables en nullité. Partant, en tant qu'ils visent les constatations de fait opérées par la Cour civile

relatives au non-établissement de la volonté réelle sur la base d'une appréciation des preuves, les griefs du recourant sont recevables mais mal fondés. d) En ce qui concerne la télécopie du 14 janvier 2002 de N.\_\_\_\_\_ à B.Q.\_\_\_\_\_ et plus spécialement son dernier alinéa (cf. jgt, p. 5), il n'y a pas d'arbitraire à retenir, comme l'ont fait les premiers juges, que son auteur ne faisait que poser la question d'un éventuel accord modifiant les modalités de rémunération du demandeur, sur l'existence duquel il avait un sérieux doute, et qu'aucune réponse de son destinataire n'a été alléguée. Les suppositions du recourant sur l'omission de l'intimée de renseigner le comptable ou sur la perte de documents par ce dernier ne reposent sur aucun élément concret.

- 24 - e) S'agissant de l'expertise, il sied de relever que l'expert, G.\_\_\_\_\_, en préambule à son rapport, a précisé qu'il ne pouvait pas se prononcer sur le bien fondé des décomptes de commissions établis par le demandeur ni sur le chiffre d'affaires (factures) qu'il s'était attribué pour établir ces décomptes et qu'il s'agissait d'ailleurs « d'une question de droit » pour laquelle il n'était pas qualifié pour répondre (cf. expertise, p. 3). L'expert ajoute qu'il s'est « donc borné à vérifier arithmétiquement ces décomptes ainsi que les paiements y relatifs » (ibidem). Sur la question de savoir si, depuis l'année 2001, le demandeur avait reçu, à titre de salaire, le 35% du chiffre d'affaires qu'il avait amené à la défenderesse, l'expert s'est borné à constater que les montants encaissés pour les années 2001, 2003 et 2004 étaient relativement proches des décomptes de l'intéressé, mais qu'il ne pouvait se montrer affirmatif, trop d'imprécisions dans les libellés des décomptes de salaire et l'absence d'information relative à certains bonus versés constituant « autant d'incertitudes qui planent sur ses réponses » (jgt, pp. 15-16). Au reste, il suffit de lire les commentaires suivants de l'expert à propos des chiffres qu'il recense (cf. expertise, ad all. 26 à 30, pp. 3 à 7) pour se convaincre que ce dernier ne cautionne d'aucune manière le point de vue du recourant: « Je n'ai aucun détail qui me permet de vérifier ce décompte en ce qui concerne le chiffre d'affaires pris en considération ». « En admettant que ces éléments soient exacts... ». « Ceci ne veut pourtant pas dire qu'il est établi que ce montant se réfère précisément à des commissions convenues entre les parties et il pourrait s'agir d'un hasard dans les chiffres que j'ai collationnés ». « Les deux sommes à comparer sont très proches (...). Il ne m'appartient pas de dire s'il s'agit d'une coïncidence ou si les versements effectués en 2004 réglait la question des commissions éventuellement dues à M. C.\_\_\_\_\_ par la défenderesse jusqu'au 31.12.04 ». Il en va de même des commentaires suivants:

- 25 - « Si les commissions 2006 sont réellement dues à M. C.\_\_\_\_\_... » (cf. expertise, ad all. 35, p. 8). « ...pour autant que les décomptes de commissions établis soient justifiés » (cf. expertise, ad all. 36, p. 9). L'expert finit son tour d'horizon des décomptes du recourant en précisant (cf. expertise, ad all. 96, pp. 9-10): « Je ne peux affirmer que le demandeur a reçu à titre de salaire 35% du chiffre d'affaires qu'il apportait à la défenderesse », même si « les montants encaissés par le demandeur pour les années 2001, 2003 et 2004, en particulier, sont relativement proches des décomptes de commissions établis par lui pour ces années-là. Cependant, les décalages constatés dans les paiements effectués au demandeur par son employeur et les imprécisions relevées dans les libellés des comptes de salaire (...) ne permettent pas une certitude dans mes réponses ». Sur la base de ces éléments, il n'y a aucun arbitraire de la part de la Cour civile à avoir écarté l'argumentation du demandeur qui soutenait que les sommes qui lui avaient été versées par la défenderesse pour les années précitées correspondaient à 35% des factures payées par les clients qu'il avait amenés à son employeur. Lorsqu'ils se "distancient" des constatations de l'expert (cf. jgt, p. 26), les

premiers juges ne font en réalité que se référer à l'analyse purement arithmétique de ce dernier. Pour le surplus, leur appréciation se fonde sur des critères juridiques (cf. jgt, pp. 26-27) qui échappent à la cognition de la cour de céans dans le cadre du présent recours en nullité. f) Enfin, pour ce qui est des courriels échangés entre le recourant, A.Q. \_\_\_\_\_ et B.Q. \_\_\_\_\_ entre le 3 et le 20 avril 2006 (pièces 15 à 17, bordereau du demandeur), la Cour civile a considéré, sans arbitraire, que l'échange de courriels des 19 et 20 avril 2006, produit sous pièce 17 par le demandeur pour démontrer que certaines commissions lui étaient encore dues pour 2005 « n'apporte toutefois pas la preuve de ces circonstances » (cf. jgt, p. 7, ch. 10). On peut étendre cette appréciation

- 26 - aux autres courriels produits par le demandeur sous pièces 15 et 16, qui n'ont pas davantage de caractère probant. g) Il suit de ce qui précède que le recours en nullité du demandeur est entièrement mal fondé et qu'il doit par conséquent être rejeté. 3. Recours de H. \_\_\_\_\_ SA La recourante conteste le principe des dépens. Elle demande à être libérée de tous montants de ce chef et que des dépens fixés à dire de justice soient mis à la charge d'C. \_\_\_\_\_. a) Selon l'article 92 CPC, les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (al. 1). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, le juge peut réduire les dépens ou les compenser (al. 2). Lorsqu'une des parties a abusivement prolongé ou compliqué le procès, elle peut être condamnée à une partie des dépens, même en cas de gain du procès (al. 3). Pour décider de la répartition des dépens, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès sur le principe, et non pas répartir les dépens proportionnellement aux montants alloués (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 92 CPC, p. 175). La partie qui a triomphé sur le principe ou sur les principales questions litigieuses a droit à la totalité des dépens ou à une partie de ceux-ci, lorsque ses conclusions ont été sensiblement réduites (JT 2001 III 2 c. 3 ; ibidem). b) Sur la question des dépens, la Cour civile a tout d'abord rappelé en se référant à l'art. 92 al. 1 CPC, que le juge devait rechercher lequel des plaideurs gagnait le procès et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais à la charge du plaideur perdant (cf. jgt, ch. XI, p. 44). Elle a ensuite relevé que le demandeur obtenait partiellement gain de cause tant sur le principe que sur la quotité de ses conclusions, à savoir un peu moins de 10% de celles-ci, tandis que la défenderesse succombait sur l'entier de ses conclusions reconventionnelles. Elle a dès

- 27 - lors alloué au demandeur des dépens réduits des trois quarts à la charge de la défenderesse. c) La recourante conteste les considérations de la Cour civile. Elle invoque qu'au contraire, le demandeur a totalement échoué au niveau de la preuve d'un quelconque droit à des arriérés de commissions. Elle allègue qu'il aurait été possible de s'épargner notamment une coûteuse expertise si c'était une gratification dont il avait été question. Elle soutient que le montant finalement alloué au demandeur correspondant à un fondement juridique tout autre que celui invoqué par ce dernier, on ne saurait affirmer qu'C. \_\_\_\_\_ ait, dans ces circonstances, gagné quoi que ce soit sur le principe. C'est au contraire la recourante qui est parvenue à établir qu'elle avait raison sur le principe des prétendus arriérés de commissions réclamés. Elle estime dès lors avoir droit à des dépens, cas échéant partiels, et très subsidiairement elle se contenterait d'une compensation des dépens. d) En l'occurrence, le demandeur a obtenu une somme correspondant approximativement à 10% de ses conclusions actives. En outre, la défenderesse a vu ses propres conclusions reconventionnelles, initialement fixées à 200'000 fr., puis réduites dans son mémoire de droit à 10'000 fr., entièrement rejetées. Partant, c'est bien le demandeur qui gagne sur le

principe, même si ses conclusions ont été sensiblement réduites. Au demeurant, rien ne permet de retenir, même si la question soumise à l'expert a été résolue par la Cour civile sur le plan juridique dans un sens différent de celui soutenu par le demandeur, que ce dernier aurait abusivement prolongé ou compliqué la procédure au sens de l'art. 92 al. 3 CPC. Dès lors, l'adjudication de dépens au demandeur et leur réduction de trois quarts ne prête pas le flanc à la critique. Au vu de ce qui précède, le recours de H. \_\_\_\_\_ SA doit donc lui aussi être rejeté.

- 28 - 4. En conclusion, le recours en nullité interjeté par C. \_\_\_\_\_ doit être rejeté. Le recours en réforme sur les dépens interjeté par H. \_\_\_\_\_ SA doit également être rejeté. Le jugement est par conséquent maintenu. Les frais de deuxième instance doivent être mis à la charge de chacun des recourants d'après les conclusions prises devant la cour de céans. Pour ce qui est du demandeur, la valeur litigieuse était de 216'513 francs. L'émolument devant être divisé par deux, s'agissant d'un conflit de droit du travail (cf. art. 10 al. 2 LJT [Loi sur la juridiction du travail, RSV 173.61] et 235 TFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5]), c'est un montant de 1'232 fr. 50, arrondi à 1'232 fr., qui doit être mis à la charge d'C. \_\_\_\_\_. Pour ce qui est de la défenderesse, la valeur litigieuse a été réduite, par l'abandon de ses conclusions en nullité dans son mémoire de recours, au montant des dépens alloués à sa partie adverse, soit 9'128 fr. 80. L'émolument mis à la charge de H. \_\_\_\_\_ SA se monte dès lors à 195 fr. 50, arrondi à 195 francs. Par ces motifs, la Chambre des recours du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, en application de l'art. 465 al. 1 CPC, prononce : I. Le recours d'C. \_\_\_\_\_ et celui de H. \_\_\_\_\_ SA sont rejetés. II. Le jugement est maintenu. III. Les frais de deuxième instance du recourant C. \_\_\_\_\_ sont arrêtés à 1'232 fr. (mille deux cent trente-deux francs).

- 29 - IV. Les frais de deuxième instance de la recourante H. \_\_\_\_\_ SA sont arrêtés à 195 fr. (cent nonante-cinq francs). V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le vice-président : La greffière : Du 29 juin 2010 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : 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 Antoine Eigenmann, avocat (pour C. \_\_\_\_\_), - Me Philippe Vogel, avocat (pour H. \_\_\_\_\_ SA). La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est de 225'641 fr. 80. 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

- 30 - 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. La greffière :

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