

COUR CIVILE

Audience de jugement du 18 juin 2010

Présidence de M. BOSSHARD, président
Juges : M. Muller et Mme Byrde
Greffier : M. Kramer

Cause pendante entre :

K._____

(Me J.-D. Pelot)

et

S.B._____ **SA**

(Me S. Pannatier)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

En fait :

1. La défenderesse S.B. _____ SA, dont le siège est à Montreux, est active dans le commerce d'équipements et de dispositifs médicaux et de tout produit annexe. Son but est le suivant :

"commercialisation, promotion et commerce d'équipements et dispositifs médicaux, de leurs accessoires ainsi que de tout produit connexe; acquisition et vente de biens immobiliers; exécution d'évaluations ainsi que conseils relatifs au développement de projets industriels de tout genre en relation avec le domaine d'activité précité".

La défenderesse fait partie du groupe S. _____, dont la société-mère, S. ____ Corporation a son siège aux Etats-Unis d'Amérique et est cotée à la bourse de New York.

Il est admis que le groupe S. _____ est l'un des principaux acteurs de la branche.

2. Le 21 avril 1999, le demandeur K. _____ a été engagé par une autre société du groupe S. _____, S. _____ SA, en qualité de "Manager-Consolidation (Finance-Europe)". Le but de cette société était le suivant :

"commerce de tous produits médicaux et instruments de chirurgie orthopédique dans le monde entier; coordonner la vente (marketing) et toutes activités relatives à la mise en vente des produits du groupe S. _____; recherche de nouveaux marchés par l'acquisition de nouvelles clientèles, courtage et participation à d'autres entreprises".

S. _____ SA apparaît sous la dénomination " S. ____ Europe" sur son papier à lettre, alors que la défenderesse utilise celle de " S. ____ Export".

3. A compter du 1^{er} mai 2000, le demandeur a été détaché en Roumanie, au service de S._____ Romania SRL, pour une période initiale de deux ans.

Le 4 avril 2000, il a été promu au titre de "General Manager" pour la Roumanie et a signé avec S._____ SA un contrat de transfert ("relocation") précisant les modalités de son activité en Roumanie. Ce contrat prévoyait notamment la prise en charge de 50 % de ses primes d'assurance-maladie.

Le 17 mai 2000, S._____ SA a annoncé la promotion du demandeur au titre de "General Manager" pour la Roumanie.

4. Le 1^{er} mars 2002, le demandeur a été rapatrié en Suisse, à Y._____, pour prendre le poste de "Acting Commercial and Marketing Director, S.____ Europe Export", les parties admettant qu'il s'agissait d'une promotion. Le terme "acting" signifie que le demandeur "agit en qualité de", sans être titularisé.

Le demandeur rapportait au Président de S.B._____ SA. Il est admis que le demandeur a été titularisé à la fonction précitée au mois d'avril 2002.

5. Le 6 mai 2003, le demandeur et la défenderesse ont signé un nouveau contrat le nommant, dès le 1^{er} avril 2003, au poste de "Sales and Marketing Director S.____ Europe Export".

Ce contrat prévoyait la prise en charge par la défenderesse des primes d'assurance-maladie du demandeur à hauteur de 50 %.

6. En réalité, au vu des attributions et des responsabilités attachées au poste qu'il occupait, le demandeur a été, de facto, le directeur général de la zone export depuis le mois de janvier 2002 jusqu'au mois d'avril 2004.

7. Par courrier électronique du 13 juin 2003 à G._____, "Human Resources Supervisor" de la défenderesse, le demandeur a confirmé sa décision de prendre en charge à 100 % la prime d'assurance-maladie des employés du département export. Ce courrier électronique était libellé de la manière suivante :

"Oui pour le housing allowance, aussi pour l'assurance-maladie, et pour les abonnements au Fitness.

Cependant, le tableau de réservations [réd : pour le fitness] devrait ne pas être public, sinon les employés d'Europe qui visitent l'étage, vont pas être ravi(e)s."

Cette décision a été formalisée par un document signé du demandeur le 28 août 2003 et, dans la plupart des cas, contresigné pour accord par les employés concernés. La confirmation de cette décision concernant le demandeur a été signée pour le compte de la société par R._____, directeur des ressources humaines.

8. Le 29 septembre 2003, Z._____, Président de S.____ Europe, a adressé au demandeur un courrier électronique concernant la Turquie, dans lequel il lui donnait des indications sur les points devant être clarifiés et demandait de lui remettre certains documents.

Par courrier électronique du 30 septembre 2003, Z._____ a informé le demandeur que la société planifiait de revoir l'organisation du département export dans sa totalité.

Au mois d'octobre 2003, D._____, vice-président et directeur financier, a lancé un programme dénommé "Functionnal Quality Program" destiné à faire du département export Europe un centre d'excellence pour les affaires du groupe dans les pays émergents.

Le 14 octobre 2003, un document a été établi en rapport avec ce programme qui exposait notamment des pratiques à corriger et des objectifs d'ordre budgétaire.

Le demandeur a allégué que Z._____ l'avait prié, le 10 novembre 2003, de mettre de l'ordre dans les problèmes de personnel qui affectaient son département. Le courrier électronique censé prouver cette circonstance est toutefois rédigé de telle manière qu'on ne saisit pas de quel sujet il traite. L'allégué du demandeur n'est dès lors pas établi.

Le 24 novembre 2003, Z._____ a adressé au demandeur un mémorandum indiquant que les résultats du département export étaient de nature à mettre en péril les résultats de S.____ Europe par rapport aux objectifs fixés.

Par courrier électronique du 25 novembre 2003, Z._____ a prié le demandeur de régler sans discussions un certain nombre de points expressément décrits, lui demandant s'il avait bien le contrôle de ce qui se passait.

Dans un courrier du 16 février 2004, Z._____ a annoncé au demandeur que son bonus pour l'année 2003 s'élevait à 36'735 francs.

Le 3 mars 2004, le demandeur a reçu en copie un courrier électronique de Z._____ relatif à la nécessité de mettre en œuvre une analyse fouillée du caractère profitable de l'export et du cash-flow par pays, de manière à décider s'il se justifiait ou non de travailler sur certains marchés.

Par courrier électronique du 3 mars 2004, Z._____ a annoncé au demandeur certaines modifications dans le secteur export.

9. Au mois d'avril 2004, la défenderesse a annoncé une réorganisation de son secteur export. Selon la nouvelle structure, le secteur export était divisé en deux plates-formes : l'une regroupant les pays d'Europe centrale et orientale, la Russie et Israël (CEER pour Central Eastern Europe), l'autre regroupant les pays du Moyen-Orient et de l'Afrique, y compris la Grèce, les pays méditerranéens, les pays d'Afrique du Nord et les pays du Golfe persique et d'Asie centrale (MEA pour Middle

East, Africa). Le demandeur était responsable de la plate-forme CEER. Il continuait en outre à assumer la responsabilité de la plate-forme MEA sous la supervision de Z._____ en attendant la désignation d'un nouveau responsable de cette plate-forme. Toute l'administration et les opérations financières pour les deux plates-formes étaient confiées à titre temporaire à une unité spéciale dirigée par W._____ auprès duquel les responsables des plates-formes devaient rapporter. Un comité de conduite des exports, composé des responsables des deux plates-formes et de W._____, était mis en place en vue d'assurer une optimisation des opportunités d'affaires ("business opportunities") et de gérer efficacement les aspects financiers du business. En raison de son importance stratégique, le marché turc était géré séparément et entièrement par W._____.

Il est ainsi admis que, depuis le mois d'avril 2004, le demandeur a été nommé "Sales & Marketing director S._____ for Central Eastern Europe, Russia & Israel".

Le demandeur a allégué qu'il était la cible de cette restructuration, qualifiée d'alibi, car, bien qu'il demeurât responsable des objectifs commerciaux de sa région, les fonctions clés lui avaient été retirées pour être transférées à l'un des directeurs financiers, le privant des moyens indispensables pour atteindre ses objectifs. Plusieurs témoins ont été entendus à cet égard et aucun n'a confirmé les allégations du demandeur. Au vu de ces dépositions concordantes, ces circonstances ne sont pas établies.

Le demandeur a allégué que, constatant l'incompatibilité entre les objectifs et les moyens mis à sa disposition pour les atteindre, il avait demandé le réalignement entre ces deux paramètres, sans toutefois obtenir de réponse, de sorte qu'il n'avait jamais pu adhérer à ses objectifs, qualifiés d'irréalisables. Il a également allégué qu'au début du mois d'octobre 2004, il s'était à nouveau plaint du manque de moyens nécessaires pour accomplir son travail auprès de son supérieur hiérarchique direct, Z._____, et du fait qu'il était isolé des sources d'informations financières ainsi que du "reporting" de gestion courante de

la zone territoriale dont il était responsable. Entendu comme témoin, D. _____ a déclaré que le demandeur avait personnellement nommé des responsables financiers, soit MM. L. _____ et V. _____, et disposait ainsi des informations financières relatives à son activité. Ce témoin a confirmé avoir reçu des plaintes écrites notamment du demandeur au sujet d'un manque d'informations comptables, plaintes qu'il n'a pas comprises étant donné que le demandeur avait lui-même désigné M. V. _____. Le témoin J. _____, employée de la défenderesse de 2003 à 2006, a également confirmé que le demandeur s'était plaint de ne pas disposer des moyens suffisants pour atteindre les objectifs. Elle a précisé qu'il y avait eu de nombreuses séances avec Z. _____, auxquelles elle n'avait pas assistées, et a déclaré être absolument persuadée que les objectifs n'étaient pas réalisables, bien qu'elle ne les ait pas vus. Selon les dires des autres personnes qui avaient été licenciées, les restructurations constantes étaient dues au caractère irréalisable des objectifs. Les témoignages concordent ainsi sur le fait que le demandeur s'est plaint de ne pas disposer de moyens suffisants pour atteindre ses objectifs. Les déclarations du témoin J. _____ ne saurait être retenues pour le surplus puisqu'elle a précisé ne pas connaître les objectifs du demandeur, ne pas avoir assisté aux séances entre le demandeur et Z. _____ et, s'agissant du caractère irréalisable des objectifs, n'a fait que rapporter les dires de tiers, qui s'étaient exprimés sur leurs propres situations et non sur celle du demandeur. Il est dès lors établi que le demandeur s'est plaint du manque d'informations comptables. Il a en revanche échoué dans la démonstration que ses plaintes étaient fondées et qu'il n'avait jamais reçu de réponse auxdites plaintes.

La défenderesse a allégué que le demandeur, en sa qualité de Directeur des ventes et du marketing pour l'Europe centrale et orientale, la Russie et Israël, recevait régulièrement les divers types de rapports rédigés par les services financiers. Au vu des déclarations du témoin D. _____ exposées ci-dessus, on doit retenir que le demandeur disposait des informations financières relatives à son activité.

10. Le demandeur a allégué que la correspondance électronique était, selon les obligations afférentes aux sociétés américaines cotées en bourse, stockée sur serveur pendant dix ans au même titre que la correspondance papier interne et externe, la norme valant également pour toutes les filiales du groupe et donc pour la défenderesse. Afin de prouver cette circonstance, le demandeur a fait entendre le témoin D._____. L'allégation du demandeur ne portant pas sur une circonstance de fait ayant pu faire l'objet de constatations personnelles, mais sur une question de droit étranger, elle n'est pas susceptible d'être établie par témoins (art. 186 al. 1 CPC [Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966, RSV 270.11]), le fait que l'audition d'un témoin ait pu avoir lieu ne liant pas l'autorité de jugement (art. 284 al. 2 CPC). Il n'y a dès lors pas lieu de retenir la déposition du témoin susnommé à cet égard. Pour le surplus, il a été fait application de l'art. 16 LDIP (loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé, RS 291) en l'espèce et la démonstration du droit étranger éventuellement pertinent pouvait intervenir dans ce cadre (cf., infra, partie droit, c. II in fine).

11. Dans un courrier électronique du 7 juin 2004 adressé au demandeur avec copie à D._____, Z._____ s'est plaint que D._____ et lui-même devaient travailler à 50 % sur les problèmes rencontrés dans le département export.

Par lettre du 22 juin 2004 au demandeur, Z._____ lui a demandé de mettre un terme à certaines pratiques commerciales avec effet immédiat.

Le 28 juin 2004, Z._____ a adressé au demandeur un courrier électronique indiquant que les exportations continuaient leur très fort ralentissement et qu'il ne voyait aucun plan d'action être mis en place pour y remédier.

Dans un courrier électronique du 2 juillet 2004 adressé au demandeur, Z._____ insistait pour que celui-ci suive ses instructions quant à certaines pratiques commerciales.

12. Le 29 septembre 2004, Z. _____ a adressé au demandeur un courrier électronique indiquant ce qui suit :

"Dear K. _____,

as announced, please try to be in Montreux on October 21st: we will discuss this and other matters (business etc..).

We will also need I. _____ there.

Please, reconfirm to [...] at your earliest convenience.

Thank you,

Z. _____ "

Soit, selon une traduction libre :

"Cher K. _____,

comme annoncé, essayez s'il vous plaît, de vous rendre à Montreux le 21 octobre: nous discuterons de cela [réd.: le courrier électronique qui précède a trait à des questions relevant de la marche des affaires et non à la cessation des rapports contractuels] et d'autres sujets (affaire, etc..).

Nous aurons aussi besoin de I. _____ là.

S'il vous plaît, confirmer à [...] à votre meilleure convenance.

Merci,

Z. _____ "

La défenderesse a allégué que, la situation continuant à se dégrader, elle avait pris la décision de mettre fin au contrat de travail du demandeur. Il résulte de la déposition du témoin Z. _____ que le demandeur ne savait pas qu'une convention de résiliation serait discutée lors de la séance du 21 octobre 2004. Ce témoin a néanmoins affirmé qu'il avait informé le demandeur, au début du mois d'octobre 2004, que les choses allaient si mal qu'il pourrait être utile pour lui d'examiner une alternative à un emploi chez la défenderesse et la manière de trouver une sortie honorable. Compte tenu du fait que ce témoin est toujours employé par la défenderesse et, par conséquent, de son intérêt - certes indirect mais néanmoins réel - quant au sort du litige, sa déposition n'est pas retenue sur ce point à défaut d'être corroborée par d'autres éléments probants. Dès lors que la déclaration qui précède n'est corroborée par

aucun élément, il n'est pas établi que le demandeur a été prévenu que la question de la fin des rapports de travail serait discutée lors de cette séance.

Il est admis que cette réunion s'est tenue l'après-midi du 21 octobre 2004 dans le bureau de Z._____, Président de S.____ Europe; qu'elle a réuni le demandeur, Z.____ et B._____, responsable des ressources humaines pour l'Europe, le deux derniers étant administrateurs de la défenderesse.

La défenderesse avait préparé un projet de convention de résiliation du contrat qui la liait au demandeur.

Lors de cette séance, le demandeur a contresigné pour accord une lettre intitulée "Mutual Separation Agreement", dont le contenu était le suivant :

"Mutual Separation Agreement"

Dear K._____,

Referring to our discussion, this letter serves to confirm the terms of the mutual separation agreement.

1. Separation Date

Pursuant to our discussions, your last date of employment will be March 31, 2005. You are however released from your obligation to work with immediate effect.

2. Compensation & Benefits

The compensation and benefits as defined in your employment contract (i.e. your base pay, the statutory contributions, your lunch allowance and your health insurance subsidy) will remain in effect unchanged to March 31, 2005.

3. Bonus 2004

You will receive your 2004 Bonus on the basis of performance against agreed objectives. The bonus will be paid with your final salary on a pro-rata temporis basis for the period January - October 2004 (10 months).

4. Vacation

You accept to take any outstanding vacation accruals between now and March 31, 2005. Vacation will not be paid in lieu.

5. Outplacement

We have agreed that the Company will provide you with an outplacement service in order to assist you to re-orient your career. Should you wish to partake of the outplacement assistance, you

must notify the HR Department and begin the outplacement program by no later than December 31, 2004.

6. Accident Insurance

The insurance cover terminates 30 days after the end of the employment. Should you not take a new assignment with another employer, it is your responsibility to take out an accident insurance that covers you against the consequences of accidents as May 1, 2005.

7. Health Insurance

You continue to be responsible for your personal coverage. According to the Swiss LAMAL, it is compulsory for you to inform your health insurance provider that as of May 1, 2005 you will no longer be covered for accidents under the S. _____ SA employer-sponsored accident insurance scheme. You will then need to make arrangements with your health insurance for a combined health/accident coverage before the end of the 30 days grace period, unless accidents are covered by new employer.

8. Salary Continuation Insurance (Sickness, Disability)

The company-sponsored salary continuation insurance will cease as of your last payroll date, March 31, 2005. You have the option to transfer to a private policy. In the event you are interested in this option please contact the HR department prior to your last payroll date.

9. Pension Plan

You will receive a calculation of your vested entitlements, which will subsequently be transferred to your future employer, or alternatively to a designated bank or insurance carrier, in line with your instructions and the relevant pension regulations in Switzerland (LPP). If no such instructions are communicated within 30 days of your last payroll date, the funds will be transferred to a blocked account and you will be responsible for any costs incurred.

10. Company Car

We have agreed on a compensation for the Company car benefit for the period October 22, 2004 to January 31, 2005. This compensation is calculated as CHF 3,000.- per month and will be paid with your salary payment each month. The October 2004 payment will be made pro-rata temporis for the period October 22 - 31, 2004. This compensation is subject to taxes and social charges.

11. Stock Options

With respect to any options to purchase shares of S.____ Corporation held by you, you acknowledge (A) that you will cease to be an employee on March 31, 2005, and (B) pursuant to the terms of the stock option plan(s) under which they were granted on March 31, 2005, (i) any unvested options will lapse, and (ii) any options that have vested on March 31, 2005 will lapse unless exercised within 30 days after March 31, 2005 according to the terms of such plans.

12. Confidentiality, Non-Solicitation and Non-Competition Agreement

Confidentiality and Non-Solicitation

At all times, that is now, during the notice period and after termination of employment, you agree to protect and keep secret any and all Company proprietary information such as pertaining to business plans, budgets, financials, market and customer information, information systems, competitive intelligence, patents, technical, research and product information, trade secrets, etc. No Company confidential information and no Company documents may be reproduced, disseminated or otherwise be made available to outside parties. This provisor includes electronically stored data. Violation of these provisions, and any actions which are harmful or contrary to the interests of the Company, may result in claims for compensation.

Non-Competition Agreement

In conjunction with the Non-Compete Agreement referenced in your employment contract, covering the territories of Central & Eastern Europe, Greece, Turkey, Italy, the Middle East and Switzerland, you accept this agreement for the period of six (6) months (April 1 - September 30, 2005) and you will be remunerated, as agreed, at the rate of 25% of base salary during six month Non Competition period. This payment will be made at the end of the Non-Compete period - September 30, 2005.

13. Return of Company Property

You agree to return to the Company latest on October 21, 2004, any property and/or assets of any nature, including Company literature and manuals and electronically stored data, passwords, electronic equipment, keys, cards, etc. You agree to return the Company car to S.B. _____ SA latest on October 21, 2004.

14. Release Agreement

In exchange for the compensation and benefits to be provided by S. _____, you, for yourself and for your spouse, heirs, personal representatives, successors, and assigns, hereby: waives any right to employment or re-employment you may have with S. _____; and you release and forever discharge S. _____, including its present and former subsidiaries, divisions, officers, directors, employees, representatives, agents, successors, and assigns, and any employee benefit plans or funds established, sponsored or administered by any of them, from any and all claims or causes of action of any type whatsoever, legal or equitable, known or unknown, arising from or pertaining to any act, circumstance or event occurring at any time prior to the execution of this Agreement, including, but not limited to, any claim, cause of action, grievance, charge or suit (hereafter collectively called "claim") arising out of or in connection with your employment by S. _____, your separation from such employment, or any other treatment of any kind prior to, during or after such employment.

In the event that you wish to accept formal employment with another Company prior March 31, 2005, you agree to inform us in writing. At such time as you enter into an employment agreement with a new employer taking effect prior to March 31, 2005, and without prejudice to the non-compete covenant above mentioned, S. _____ will release you from your obligations as an employee of the Company and such payments herein as relate to employment will cease.

15. Affiliates

When used in Clause 12 and 14 above, the term "S. _____" and the term "Company" shall be deemed to include S. _____ Corporation, its subsidiaries and affiliates and all predecessor companies of S. _____.

16. Revocation of Powers of Attorney

Any and all Powers of Attorney granted to you by S.B. _____ SA, S. _____ SA, S. _____ Corporation or any other entity directly or indirectly owned by S. _____ Corporation have been revoked as of October 21, 2004. You agree to resign from the board of directors of S. _____ SA, S.B. _____ SA, S. _____ Romania SRL and S. _____ Polska as of October 21, 2004 and execute any and all documents required to register your resignation.

17. Unused Tax Advice Compensation

You will receive a lumpsum payment of CHF 2,000.- subject to taxes and social charges in compensation for unused tax advice for 2004.

18. Cash Advances

S. _____ will deduct from your final payroll the amount of CHF 5,000.- taken by you as a Cash Advance. You represent that the above amount is the total value of Cash Advances as of today.

19. Governing Law and Arbitration of Controversies

This Agreement shall be construed and interpreted in accordance with the laws of Switzerland. Lausanne Courts will be competent regarding any controversy or claim arising out of or relating to this Agreement.

You accept to be available to S. _____ for a period of twelve (12) months to October 31, 2005 to provide business information and clarifications as required. In line with this provision, you will leave a forwarding address and phone number with the Company.

This document has been issued in 2-fold and it covers the terms of settlement in their entirety.

K. _____, we trust that this represents a fair basis for an orderly and respectful mutual separation agreement from S. _____. Please signify your acceptance by signing below.

For S.B. _____ SA, Montreux

Z. _____
President S. _____ EMEA

E. _____
Director HR & OD, EMEA

Understood and accepted:

K. _____, date"

Le demandeur a allégué que, selon la pratique usuelle de la défenderesse, le bonus annuel (chiffre 3 de cet accord) était payé en plein

au moment même du départ de l'employé de l'entreprise. Le témoin R._____ a néanmoins déclaré qu'en général, le bonus d'un employé partant en octobre lui était payé durant le premier semestre de l'année suivante, étant donné qu'il était fonction des performances sur l'année. Cette affirmation du demandeur n'est dès lors pas prouvée.

Le même jour, le demandeur a également contresigné pour accord une lettre de conformité, de non-sollicitation et de confidentialité, dont le contenu était le suivant :

" **LETTER OF COMPLIANCE, NON-SOLLICITATION
& CONFIDENTIALITY**

Between:

Mr. K._____ :

and

S.B._____ SA ("S._____").

WHEREAS:

- a) Mr. K._____ has entered into a mutual separation agreement from his services with S._____ and has received all his employment benefits from S._____;
- b) in the course of Mr. K._____ 's employment with S._____, Mr. K._____ had access to information concerning the S._____ 's strategic plans and business and marketing strategies; financial, cost and pricing information; products and product development activities; customers, vendors and other business relationships; employees and their salaries and performance with S._____; the existence and substance of the terms herein as well as other proprietary information which is commercially confidential (collectively "**Confidential Information**");
- c) Mr. K._____ recognizes that S._____ has made a substantial investment in Mr. K._____ and that the Confidential Information provided to Mr. K._____ is confidential and provides the S._____ an advantage; and
- d) Mr. K._____ has agreed to enter into this letter in consideration of S._____ paying to Mr. K._____ the amount hereinafter stated subject to the conditions hereinafter stated.

NOW IT IS AGREED by and between the parties hereto as follows:

1. In consideration of Mr. K._____ entering into this letter and relying on the representations and undertakings of Mr. K._____ set out in Clause 2, S._____ agrees to pay to Mr. K._____ on October 31, 2005 :

- 1.1 an amount of Swiss francs twenty five thousand (CHF 25,000.-) payable if and only if Clauses 3.1 and 3.2 are met and;
- 1.2 an amount of Swiss francs twenty five thousand (CHF 25,000.-) payable if and only if Clauses 3.1 and 3.3 are met.

Mr. K. _____ represents that he :

- 2.1 has at all time during his employment with S. _____ acted in good faith, in accordance with S. _____'s policies and guidelines and within the powers granted to him by S. _____;
 - 2.2 has not made or entered into any agreement or commitment on substantial matters on behalf of S. _____ that has not been disclosed to S. _____ as of today;
 - 2.3 has not and will not disclose any Confidential Information of S. _____ to any third party;
 - 2.4 has provided S. _____ with a list of all property or documents of S. _____ in his possession on the day of signature hereof including confidential passwords to access website or other database he has registered to as an employee of representative of S. _____; has not retained any property or documents of S. _____ without the knowledge and consent of S. _____ and in any case will return within seven days from the date of the signature hereof any such property of documents or information currently in his possession;
 - 2.5 is not aware of any claims or potential claims against S. _____ that have not been disclosed to S. _____;
 - 2.6 will not disclose the existence or the terms of this letter to any third party or entity;
 - 2.7 will not attempt to persuade any customer, supplier, or potential customer or supplier of S. _____ that they should not do any business with S. _____ or should reduce their purchases of S. _____'s products or services, or interfere in any way with the business relationship between S. _____ and any customers, distributors, suppliers or potential customers or suppliers; and
 - 2.8 will not solicit, encourage or persuade any employee of S. _____ to terminate his or her employment with S. _____ and work for, or become associated with, any competitor of S. _____.
- 3 S. _____ shall be bound and liable to pay to Mr. K. _____ the amounts referred to in Clause 1 above on October 31, 2005, in fulfilment of the following conditions:

- 3.1 S._____ does not discover any formal claim or evidence proving that the representations set out in Clause 2 are incorrect or that Mr. K._____ is in violation of the undertakings in Clause 2 ;
- 3.2 Unless due to regulatory or legislative changes or force majeure, the results of the Sales performance in Romania are within 90% of Quarter 4 PIVa at December 31, 2004 - (CHF 3014k). This Romania Sales figure refers to sales to Romanian hospitals and/or patients by S._____ Romania SRL and/or S.B._____ S.A. and does not include any sales to Moldavian customers; and
- 3.3 Unless due to regulatory or legislative changes or force majeure, the results of the Sales performance in Romania for the period between January to June 2005 are on or above 90% of the results of the Sales Performance in Romania for the same period of the prior year. This Romanian Sales figure refers to sales to Romanian hospitals and/or patients by S._____ Romania SRL and/or S.B._____ S.A. and does not include any sales to Moldavian customers.
- 4 Mr. K._____ understands that a violation of the provisions herein may result in legal claims by S._____ for appropriate compensation and S._____ expressly reserves the rights to claim compensation for damages that could exceed the amount referenced in Clause 1.
- 5 Mr. K._____ agrees to provide, upon request of S._____, information concerning the business, customer information, etc. for the period between October 22, 2004 and October 31, 2005.
- 6 The parties believe that the provisions herein are valid and enforceable under Swiss law. However, if any provision or provisions of this Agreement are held to be illegal, invalid, or unenforceable, the validity, legality, and enforceability of the remaining provisions shall not in any way be affected or impaired thereby.
- 7 In the event that Mr. K._____ is resident in Switzerland at the time of a payment related to this Agreement, Swiss social charges will be deducted at source at the time of such payment. In the event that Mr. K._____ is no longer resident in Switzerland, any personal taxes, social insurance charges, and similar charges arising out of the payment related to this Agreement shall be borne by Mr. K._____ at the time of such payment. S._____ disclaims all responsibility for any liabilities that Mr. K._____ may incur if not resident in Switzerland at the time of any payment related to this Agreement.
- 8 When used in this Agreement, the term "S._____" shall be deemed to include S.____ Corporation, its subsidiaries and affiliates and all predecessor companies of S._____.

9 The execution of this Agreement may in no way be misconstrued as the continuation of employment after the final separation date of March 31, 2005.

10 This letter shall be governed by Swiss law and courts of Lausanne shall have jurisdiction in all disputes and differences.

Signed by Mr. K. _____
2004

Dated this 21 day of October,

.....
Mr. K. _____

Signed on behalf of the S. _____ by:

.....
Mr. Z. _____

.....
Ms. E. _____ "

Le demandeur a allégué que le fait de payer la retenue de 25 % six mois après la fin des rapports de travail (ch. 12 du contrat de séparation) était contraire aux habitudes de la défenderesse, laquelle, en pareille situation, libérait mensuellement la retenue du mois échu. A ce propos, le témoin R. _____ a déclaré que les modalités de paiement convenues pour la retenue du demandeur n'étaient pas inhabituelles. Le témoin B. _____ a exposé que les clauses 3.2 et 3.3 de la lettre de conformité, de non-sollicitation et de confidentialité n'étaient pas courantes, sans pour autant être surprenantes. L'allégation du demandeur n'est dès lors pas établie.

Une lettre datée du 21 octobre 2004 a également été remise directement au demandeur indiquant qu'il pouvait conserver son ordinateur portable, après que les données auraient été effacées.

Le demandeur a également signé d'autres documents de démission avec effet immédiat de conseils d'administration des sociétés dont il était membre.

13. S'agissant du déroulement de la séance du 21 octobre 2004, la défenderesse a allégué que cette réunion s'était prolongée jusqu'en milieu de soirée, le demandeur ayant demandé et obtenu de nombreuses modifications du projet d'accord de séparation qui lui était proposé. Elle a également allégué qu'à aucun moment, le demandeur n'avait demandé à

bénéficiaire d'un temps de réflexion avant de signer l'accord de séparation. Le demandeur a quant à lui allégué qu'il avait été mis devant le choix d'être licencié avec effet immédiat ou de signer le protocole d'accord préalablement rédigé par la défenderesse, sans possibilité de le modifier, que ses interlocuteurs ne lui avaient laissé ni le temps de la détermination, ni celui de consulter son conseil et qu'à bout de résistance, il avait signé la convention qui lui était soumise, ainsi que les documents de démission des conseils d'administration dont il était membre.

Le témoin Z. _____ a déclaré que cette séance avait duré jusqu'en milieu de soirée, avant le souper, l'ensemble des détails de l'accord ayant été discutés et négociés en profondeur. Il a précisé que différents changements avaient été effectués, sur requête du demandeur, et que ce n'était pas la première fois qu'il parlait avec le demandeur de la possibilité d'arriver à une séparation amiable. Il a également exposé qu'il souhaitait qu'un accord fût trouvé ce jour-là et que la réunion avait duré trois heures, de sorte que le demandeur eût pu demander un délai de réflexion. Le témoin B. _____ a déclaré qu'il existait un projet de convention de sortie qui a fait l'objet de modifications en cours de séance et que le demandeur n'avait pas été menacé de licenciement s'il ne signait pas cette convention, précisant qu'il était néanmoins probable qu'une lettre de licenciement avait été rédigée de manière à disposer de tous les documents requis selon le cas de figure qui se serait finalement présenté. Ce témoin a exposé ne pas avoir le souvenir d'avoir procédé à des licenciements avec effet immédiat au cours de sa carrière pour S. _____. Selon ce témoin, il y a eu plusieurs suspensions de séance, qui aurait permis au demandeur de prendre contact avec qui il voulait. A sa connaissance, il n'y avait pas de décision de se séparer à tout prix du demandeur compte tenu des désaccords existants entre le demandeur et le management. Il n'y avait pas de litige particulier, mais un défaut de complicité (respect mutuel, volonté de travailler ensemble, capacité à s'entendre, etc.) entre le demandeur et le management. Le témoin U. _____ a déclaré qu'il y avait eu de nombreuses discussions au sujet de cet accord, qui a fait l'objet de modifications avant sa signature. Il le sait en tant que directeur juridique amené à revoir des documents. Une

employée de la société s'est chargée de faire les modifications pendant la séance; il en a été informé. Le témoin P._____, qui attendait le résultat de la séance en Roumanie, a confirmé qu'elle avait duré longtemps. Compte tenu des déclarations concordantes de ces témoins, on doit retenir que cette séance a duré plusieurs heures et que des suspensions sont intervenues durant la négociation, de sorte que le demandeur aurait pu contacter des tiers s'il le souhaitait. Il est également établi que le demandeur a pu négocier ce contrat, dont il a fait modifier certains points, et qu'il n'a ainsi pas dû le signer séance tenante. Il n'est en revanche pas prouvé que le demandeur ait été menacé de licenciement immédiat s'il ne signait pas le projet de convention.

14. Le 21 octobre 2004, la défenderesse a informé son personnel du départ du demandeur et de I._____, gérante des ventes et du marketing CEERI et de l'organisation intérimaire mise en place. Selon cette annonce, W._____ reprenait provisoirement les responsabilités du demandeur.

Le demandeur a allégué que la brutalité de son "licenciement" avait choqué de nombreux collaborateurs de la défenderesse. A cet égard, le témoin R._____ a déclaré qu'il n'en savait rien, mais que tel n'était pas son cas. Le témoin J._____ a quant à elle exposé que le départ du demandeur était inattendu et avait choqué le personnel, qui ne comprenait pas. Il y a dès lors lieu de considérer que certains membres du personnel de la défenderesse ont été choqués par le départ du demandeur.

Au début de l'année 2005, après le départ du demandeur, W._____ lui a succédé.

Par courrier électronique du 27 octobre 2004, la défenderesse, par P._____, a informé une personne en Roumanie que le demandeur avait démissionné du conseil d'administration de S._____ Romania SRL. Elle demandait au destinataire de ce courrier électronique quels étaient les documents nécessaires à l'enregistrement de ce changement.

Le 16 décembre 2004, le conseil d'administration de la défenderesse a adopté une résolution confirmant que, dès le 21 octobre 2004, le demandeur avait cessé d'agir en qualité de seul "managing director" de sa filiale roumaine.

15. Dans un courrier du 21 décembre 2004 à R._____, H._____, Office Manager de [...] SA, a confirmé l'offre de cette société relative à un programme de transition de carrière pour le demandeur d'une durée de neuf mois, pour la somme de 30'000 francs. Ce courrier a été contresigné pour valoir accord par R._____ le 6 janvier 2005.

Il est admis que, devant une situation qui ne pouvait que se péjorer, le demandeur a régulièrement, dès le mois de janvier 2005, fait appel au service de placement (réd : d'outplacement) de la défenderesse.

Le demandeur a allégué avoir régulièrement soumis sa candidature, répondu à des offres d'emploi et sollicité des chasseurs de têtes, mais que l'absence d'un certificat de travail conforme constituait un barrage à l'embauche. A ce propos, le témoin M._____, employé de la défenderesse de 1999 à 2003, a déclaré que le demandeur avait repris contact avec lui environ quatre mois après la signature du contrat de séparation en vue de démarches pour un nouvel emploi. Il a également confirmé les démarches mentionnées dans l'allégué du demandeur et que l'absence de certificat de travail posait problème. Ce témoin, bien qu'il ait vu la présente procédure, a paru sincère, de sorte que ses déclarations doivent être retenues. Il est ainsi établi que le demandeur a effectué des démarches en vue de retrouver un emploi. L'appréciation de ce témoin relative au problème du certificat de travail dans le cadre des recherches d'emploi du demandeur ne permet toutefois pas de retenir comme établi que, concrètement, le demandeur aurait été empêché de retrouver un emploi en raison d'un problème lié à son certificat de travail (absence ou contenu).

16. Le 28 février 2005, la défenderesse a établi un certificat de travail ne contenant pas d'appréciation subjective sur le travail fourni par le demandeur. Ce dernier en a contesté la teneur par courrier électronique du 14 mars 2005 adressé à R. _____ et a exigé une version objective.

17. La défenderesse a allégué que le demandeur n'avait pas respecté ses obligations puisque, durant les mois de février et mars 2005 déjà, il avait pris contact avec des employés de l'entité roumaine de la défenderesse pour tenter de les débaucher. Les courriers électroniques censés prouver ce fait ne sont toutefois pas suffisants pour le considérer comme établi. Ils ne sont en effet pas signés, de sorte qu'on ne sait pas s'ils ont été écrits par les personnes en cause. Leur date est également sujette à caution. D'autres éléments probants, tels que le témoignage des personnes mentionnées dans ces courriers électroniques faisant défaut, cette circonstance n'est pas prouvée.

La défenderesse a également allégué qu'elle aurait eu vent, dans le courant du mois de juin 2005, de rumeurs persistantes selon lesquelles le demandeur prenait des contacts en Roumanie pour mettre en place une société dont les activités entreraient en concurrence directe avec celles de la défenderesse. A cet égard, le témoin Z. _____ a déclaré avoir entendu de telles rumeurs précisant que la défenderesse avait écarté ces allégations puisqu'elles ne reposaient pas sur des faits avérés. P. _____, entendue en qualité de témoin, a confirmé qu'il y avait eu des rumeurs en ce sens indiquant que la défenderesse avait procédé à des investigations. L'existence des rumeurs est ainsi établie.

18. Jusqu'au 22 mars 2005 au moins, le demandeur est demeuré inscrit dans les registres officiels roumains en qualité d'administrateur de S. _____ Romania SRL.

L'art. 292 du Code pénal roumain prévoit que la fausse déclaration, faite à une autorité ou à une entité publique mentionnée dans l'art. 145, en vue de la réalisation d'un effet juridique pour soi ou pour autrui, lorsque selon la loi ou les circonstances la déclaration faite sert

pour la réalisation dudit effet, se punit par une peine de prison de trois mois à deux ans ou de l'amende.

Le demandeur a allégué s'être aperçu que la filiale roumaine de la défenderesse avait participé à des offres dans le cadre de marchés publics d'hôpitaux roumains en se servant de son nom. La pièce 16, dont on ne sait pas par qui elle a été établie, ainsi que les extraits du Registre du commerce roumain, qui sont censés prouver cette circonstance, ne démontrent pas que la défenderesse aurait effectivement soumis des offres dans le cadre de marchés publics en se servant du nom du demandeur. Cette circonstance n'est dès lors pas établie.

19. Le 23 mars 2005, la défenderesse a annoncé au demandeur qu'au vu des mauvais résultats obtenus en 2004, il n'avait droit à aucun bonus.

20. Selon un certificat médical établi le 29 mars 2005 par le Dr X._____, son médecin traitant, le demandeur a été totalement incapable de travailler dès le 29 mars 2005 pour une durée indéterminée. Le demandeur a transmis ce certificat médical à la défenderesse qui en a accusé réception, par courrier du 11 avril 2005, dans lequel elle indiquait qu'elle refusait de lui payer son salaire et lui rappelait qu'il avait la possibilité, jusqu'au 30 avril 2005, de reprendre à titre individuel l'assurance perte de gain.

Il est admis que le demandeur n'a donné aucune suite à la proposition contenue dans le courrier précité.

Ce certificat médical a été renouvelé les 21 avril, 12 et 31 mai 2005.

21. La défenderesse a allégué que le demandeur se trouvait, le 29 mars 2005, dans les locaux du bureau d'outplacement de personnel dont les services étaient payés par la défenderesse sur la base du contrat de séparation du 21 octobre 2004. Bien que la pièce censée prouver cette

circonstance fasse état d'un rendez-vous entre le service d'outplacement et le demandeur, elle ne démontre pas que le demandeur se soit réellement trouvé le 29 mars 2005 dans ledit bureau. Ce fait n'est dès lors pas établi.

22. Par courrier du 27 avril 2005, la défenderesse a rappelé une nouvelle fois au demandeur la possibilité de reprendre à titre individuel le contrat d'assurance perte de gain.

23. Le 29 avril 2005, le demandeur s'est adressé aux personnes compétentes au sein de S.____ Corporation pour les informer qu'il exerçait des options venues à maturité dans le courant du mois d'avril 2005.

En date du 2 mai 2005, il lui a été répondu par l'administratrice des stock options, Q._____, que, selon la défenderesse, il n'était pas en mesure d'exercer ses droits pour le motif qu'il n'était plus employé de la société. Le 10 mai 2005, T._____, conseil associé de S.____ Corporation, lui a répondu sur le même objet en invoquant le paragraphe 11 de la convention du 21 octobre 2004 et en précisant que le demandeur n'avait pas le droit d'exercer des options venant à maturité après le 31 mars 2005.

24. Par courrier du 4 mai 2005, la défenderesse a mis en demeure le demandeur de cesser ses tentatives de débauchage d'employés en Roumanie.

25. Le 6 mai 2005, la défenderesse a informé sa caisse de pensions, S.____ Pension Fund, que le contrat de travail du demandeur avait pris fin le 31 mars 2005.

Le même jour, le fonds de pensions, par l'intermédiaire de A.____ SA, qui gérait la caisse de pension de la défenderesse, lui a répondu en substance que le demandeur ne pouvait être sorti du fonds de pensions le 31 mars 2005 si, à cette date, il était au bénéfice d'un certificat médical. Ses contributions étaient remises à zéro de manière à

ce que la défenderesse soit dispensée des paiements. Si l'incapacité de travail devait se prolonger au-delà de trois mois, l'assurance perte de gain prendrait le relais.

26. Par lettre du 11 mai 2005, le conseil genevois du demandeur, l'avocat Patrick Dimier, a écrit à la défenderesse pour l'informer de son mandat, en attirant son attention sur l'illicéité de son refus de payer le salaire du demandeur, et annoncer l'ouverture de procédures contre la défenderesse et/ou certains dirigeants si une négociation en vue de trouver un accord à l'amiable ne s'ouvrait pas.

Dans un courrier du 20 mai 2005 au conseil du demandeur, la défenderesse a fait valoir que le contrat de travail du demandeur avait pris fin le 31 mars 2005. Ce courrier mentionnait que la défenderesse avait informé les autorités respectives des différentes régions concernées que, dès le 21 octobre 2004, le demandeur avait démissionné de tous les conseils d'administration des entités de S._____ existant dans ces régions.

Le 26 mai 2005, le demandeur a requis la notification d'un commandement de payer à la défenderesse pour le salaire afférent au mois d'avril 2005. Ce commandement de payer, poursuite n° [...], a été frappé d'opposition totale. Le 17 juin 2005, le demandeur a requis une autre poursuite pour le salaire du mois de mai.

27. Les 10 juin et 1^{er} juillet 2005, l'avocat Patrick Dimier s'est adressé, toujours au nom du demandeur, à des hauts dirigeants de S._____, annonçant l'ouverture de procédés judiciaires aux Etats-Unis et en Roumanie.

28. Durant le mois de juin 2005, la défenderesse a reçu l'avis de droit roumain qu'elle avait demandé au sujet des conséquences d'un retard dans la modification d'une inscription au Registre du commerce. Il en résulte que l'effet d'un tel retard est que la modification n'est pas opposable aux tiers tant qu'elle n'a pas été inscrite et publiée dans la

gazette officielle. Le fait que le nom d'un ex-administrateur soit annexé à une soumission dans le cadre d'un marché public ne constitue pas un crime en droit pénal roumain.

29. Le 25 juillet 2005, la Caisse de chômage du Sit a averti le demandeur qu'il avait épuisé les indemnités maladie auxquelles il avait droit le 30 avril 2005. Le 29 juillet 2005, l'Office cantonal de l'emploi de Genève a informé le demandeur de ce qu'il dépendait des prestations complémentaires en cas de maladie avec un délai d'attente de cinq jours ouvrables, soit du 2 au 6 mai 2005. Les montants perçus de cette caisse de chômage, puis de l'office précité, étaient largement inférieurs au salaire du demandeur.

Le 22 août 2005, le demandeur a été prié de se rendre auprès du médecin-conseil de l'Office cantonal de l'emploi. Avertie, la V. _____ Assurances, assureur-maladie de la défenderesse, a adressé un courrier le 15 septembre 2005 à la défenderesse, dans lequel elle relevait que cette dernière n'avait pas annoncé la maladie du demandeur. Le même jour, cette compagnie d'assurances s'est adressée au demandeur pour qu'il se rende le 22 septembre suivant à la consultation du Dr N. _____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, pour procéder à un examen.

Il résulte d'une attestation établie par le Dr N. _____ le 4 avril 2008 que celui-ci a effectué une expertise du demandeur le 22 septembre 2005 sur demande de la V. _____ Assurances. En se fondant sur l'entretien qu'il a eu avec l'expertisé, la lecture du dossier médical et l'entretien téléphonique qu'il a eu avec le Dr X. _____, il est arrivé à la conclusion que sa capacité de travail était nulle à la date de l'expertise et aurait dû être de 50 % au moins dès le 1^{er} janvier 2006 avec un traitement intensif et l'ajustement de la médication.

Le 21 septembre 2005, le demandeur a averti l'Office cantonal de l'emploi de ses démarches auprès de la V. _____ Assurances en indiquant que la défenderesse n'avait pas annoncé le cas et en acceptant

que l'Office puisse prétendre directement au remboursement des prestations versées auprès de l'assureur-maladie s'il devait accepter la couverture du cas.

Par courrier électronique du 22 septembre 2005, A._____ SA a confirmé que la prestation de libre passage se trouvait toujours auprès de S._____ Pension Fund et qu'elle était alimentée par une bonification épargne due à l'incapacité de travail.

Par certificat du 12 septembre 2005, le Dr X._____ a confirmé l'état d'incapacité de travail totale du demandeur pour cause de maladie depuis le 29 mars 2005.

Le 4 octobre 2005, la défenderesse a retourné à la V._____ Assurances la formule d'annonce de maladie réclamée par celle-ci le 15 septembre précédent, expliquant que le demandeur avait signé un accord de séparation aux termes duquel son contrat avait pris fin le 31 mars 2005.

Il est admis qu'à ce jour, ce courrier est resté sans réponse.

Le 18 novembre 2005, la défenderesse a informé le demandeur qu'elle ne lui verserait pas les montants prévus au titre d'indemnité de non-concurrence dans l'accord de séparation du 21 octobre 2004 et dans la lettre de conformité, de non-sollicitation et de confidentialité, les obligations de l'accord et de la clause 2 de la lettre n'ayant pas été respectées et les objectifs de ventes des clauses 3.2 et 3.3 de la lettre n'ayant pas été atteints.

30. a) L'art. 4.2 du règlement de prévoyance de S._____ Pension Fund prévoit ce qui suit :

"L'assurance cesse à la dissolution des rapports de travail pour autant qu'aucune prestation de la Fondation ne soit due à ce moment-là ou que l'assurance soit maintenue. Les risques invalidité et décès restent couverts pendant un mois après la dissolution des rapports de travail s'il n'y a pas de nouveau rapport de prévoyance établi avant la fin de ce délai."

Le 29 septembre 2006, S._____ Pension Fund a établi un certificat de sortie au 1^{er} juillet 2006 concernant le demandeur, calculant à cette date sa prestation de sortie. Le demandeur a allégué qu'en continuant à alimenter le fonds de pension du demandeur, la défenderesse aurait explicitement admis que le demandeur faisait partie de ses employés au moins jusqu'au 30 juin 2006. A cet égard, C._____, gestionnaire de prévoyance, employée de la société [...], consultante de la caisse de pensions de la défenderesse, a été entendue comme témoin. Elle a notamment déclaré avoir établi le certificat de sortie du 1^{er} juillet 2006 sur la base des informations en sa possession à ce moment-là. Elle a pris en compte le 10 juillet 2006 comme date de fin de l'incapacité de travail, date qui lui avait été communiquée par le demandeur, lequel lui avait également transmis un certificat médical. Elle a exposé que, pour la caisse de pensions, il n'importait pas de savoir quand l'employeur considérait que les rapports de travail avaient pris fin, le fonds de pensions étant une entité juridique distincte. Au vu de la déposition de ce témoin, qui a paru sincère et convaincant, il y a lieu de retenir que la défenderesse n'a participé d'aucune manière à l'élaboration du certificat de sortie précité. En conséquence, il n'est pas établi que la défenderesse aurait, par ce document, explicitement, ou même implicitement, admis que les rapports de travail avaient pris fin au mois de juin 2006. Dans un courrier du 3 octobre 2006 à S._____ SA, S._____ Pension Fund a d'ailleurs confirmé qu'aucune cotisation n'avait été versée par la défenderesse à son fonds de pensions durant les mois d'avril à juin 2005 et que, conformément au règlement de prévoyance, elle avait libéré le demandeur et la défenderesse du paiement des cotisations trois mois après le début de l'incapacité de travail, soit dès le 1^{er} juillet 2005.

Le témoin C._____ a également exposé que la défenderesse avait adressé un document annonçant un décompte de sortie au 31 mars 2005. Elle a alors pris contact avec le demandeur, qui lui a indiqué que sa capacité de travail était réduite. Elle lui a demandé de lui adresser régulièrement des certificats médicaux et, lorsqu'il en serait en possession, la décision de l'assureur perte de gain. Le demandeur a été

libéré des cotisations après trois mois d'incapacité de travail, soit dès le 1^{er} juillet 2005, de même que la défenderesse pour la part qui la concerne. Pour la période du 31 mars au 1^{er} juillet 2005, il y a eu un "trou" dans les cotisations, puisqu'il y avait eu un "licenciement".

b) L'art. 22 du règlement de prévoyance de S.____ Pension Fund porte sur l'obligation de cotiser. L'art. 22.1 (sous lettre D) de ce règlement prévoit ce qui suit :

"L'obligation de cotiser commence en même temps que l'admission dans la Fondation et dure jusqu'à la sortie de la Fondation suite à la fin des rapports de travail, respectivement jusqu'au décès de l'assuré, au plus tard toutefois jusqu'à la retraite.

Les cotisations d'un assuré invalide sont réduites en fonction du degré d'invalidité après un délai d'attente de trois mois."

L'art. 22.2 dudit règlement prévoit que les cotisations de l'assuré sont retenues par l'entreprise sur son salaire ou sur son revenu de substitution et versées à la Fondation avec les cotisations de l'entreprise.

A propos de l'art. 22.2 du règlement précité, le témoin C._____ a expliqué que la Fondation ne prélevait pas de cotisations auprès de l'assuré, au titre de revenu de substitution au sens de cette disposition, sur les indemnités journalières que touche un assuré, précisant qu'il existait un flou juridique sur le point de savoir si l'employeur est ou non tenu de verser des cotisations dans ce cas de figure. Elle a également exposé que le fonds de pensions était une entité juridique séparée, dotée de ses propres organes et qui prenait ses décisions en fonction des règles qui lui étaient applicables.

31. En cours de procès, une expertise a été confiée à F._____, de la Fiduciaire O._____ SA. Celui-ci a rendu son rapport d'expertise le 13 janvier 2009. Il en résulte les éléments suivants : en se fondant sur les comptes de pertes et profits examinés par l'organe de révision et ayant servi à la consolidation des états financiers du groupe S._____, le bénéfice pour l'exercice 2002 s'est élevé à 7'886'000 fr., alors que la perte était de 2'044'000 fr. pour l'année 2003. Pour l'exercice 2004, la perte s'est montée à 7'872'000 fr. et le bénéfice pour l'année 2005 a atteint

411'000 francs. Le fonds de roulement de l'exercice 2002 s'est amélioré de 596'000 fr., le cash-flow étant de 11'418'000 francs. En 2003, le fonds de roulement s'est détérioré d'un montant de 9'417'000 fr., principalement en raison de l'augmentation des débiteurs à hauteur de 12'895'000 fr. par rapport à l'année précédente, et le cash-flow s'est élevé à 1'603'000 francs. Pour l'exercice 2004, le fonds de roulement s'est détérioré d'un montant de 8'674'000 fr. et le cash-flow, qui compte tenu de l'évolution négative des affaires s'est transformé en bad-flow, s'est élevé à moins 1'040'000 francs. Grâce à l'augmentation du chiffre d'affaires par rapport à l'exercice précédent (+ env. 37 %) et à une diminution des dépenses opérationnelles d'environ 8 %, le fonds de roulement a été positif pour l'année 2005 et s'est élevé à 9'876'000 fr., le cash-flow étant de 4'847'000 francs.

L'évolution des ventes entre les années 2002 à 2005, hormis celles intercompagnies, ressortant du compte pertes et profits mentionné précédemment, a été la suivante :

Année	Ventes	Evolution par rapport à l'exercice précédent
2002	Fr. 81'904'000	
2003	Fr. 89'006'000	+ 8,67 %
2004	Fr. 64'973'000	- 27 %
2005	Fr. 90'606'000	+ 39,45 %

Il est constaté une augmentation des ventes entre 2002 et 2003, mais une forte diminution en 2004 par rapport à 2003; l'augmentation en 2005 par rapport à 2004 a été importante.

Le demandeur a cessé son activité auprès de la défenderesse le 31 mars 2005, soit avant que soit réalisé le chiffre d'affaires 2005 ayant enregistré une augmentation de 39,45 % par rapport à 2004; cela tend à démontrer que l'augmentation des ventes est survenue après son départ (moyenne mensuelle des ventes en 2005 : 7'550'000 fr. / ventes décembre 2005 : 10'251'000 fr.).

Une perte sur créance de 1'655'138 US\$, soit environ 1'903'000 fr. au cours de fin 2004, provenant des ventes effectuées entre 2003 et 2004, a dû être amortie dans le courant de l'année 2008 concernant un débiteur russe, [...] Company, qui ne s'était pas exécuté malgré le fait que la défenderesse avait obtenu un jugement en sa faveur d'un tribunal russe. En outre, divers clients basés en Turquie présentaient des retards importants dans la régularisation de leurs créances.

Les délais dans lesquels les clients ont payé leurs factures se sont allongés (161 jours en 2002, 209 jours en 2003, 216 jours en 2004 et 137 jours en 2005).

Les dépenses, soit l'utilisation effective de la trésorerie, se sont élevées à 33'272'000 fr. en 2002, à 39'473'000 fr. en 2003, à 31'152'000 fr. en 2004 et à 34'505'000 fr. pour 2005. L'expert constate ainsi que les dépenses ayant eu un impact sur la trésorerie pour les années 2003 et 2005 ont été plus élevées qu'en 2002 et 2004.

L'analyse des différentes dépenses par pays fait ressortir que les principales augmentations ont trait aux frais de vente et d'administration.

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

33. Par demande du 5 décembre 2005, le demandeur K._____ a ouvert action contre la défenderesse S.B._____ SA, concluant, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il soit prononcé :

- I. La défenderesse, S.B._____ S.A., est tenue de remettre au demandeur, K._____, un certificat de travail complet et exact;
- II. La défenderesse, S.B._____ S.A., est la débitrice du demandeur, K._____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} avril 2005, la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer N° [...] de l'Office des poursuites de [...] étant accordée, libre cours étant laissé à la poursuite.

- III. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} mai 2005, la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer N° [...] de l'Office des poursuites de [...] étant accordée, libre cours étant laissé à la poursuite.
- IV. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} juin 2005.
- V. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2005.
- VI. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} août 2005.
- VII. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} septembre 2005.
- VIII. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2005.
- IX. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} novembre 2005.
- X. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 33'000.-, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2005 au titre d'indemnité pour retrait du véhicule automobile de fonction pour les mois de novembre 2004 à septembre 2005.
- XI. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 30'000.-, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2005 au titre de la clause de non-compétition.
- XII. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 99'360.-, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2005 au titre de bonus pour l'année 2004.
- XIII. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de US\$ 48'000.-, soit CHF 59'040.- plus intérêts à

5% l'an dès le 1^{er} avril 2005 au titre d'exercice des droits d'option sur actions.

XIV. Acte est donné à K. _____ de ses prétentions au titre du mobing dont il a été victime."

Dans sa réponse du 23 janvier 2006, la défenderesse S.B. _____ SA a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions de la demande.

A l'issue de l'audience préliminaire du 12 mars 2008, les parties se sont vues impartir un délai pour établir le contenu du droit étranger dont l'application pourrait s'imposer, par ordonnance sur preuves du 14 mars 2008. Par lettre de son conseil du 28 novembre 2008, le demandeur a renoncé à l'application du droit étranger; la défenderesse n'a pas fait usage de ce droit et plaide le droit suisse.

Lors de l'audience de ce jour, le demandeur a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- I. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est tenue de remettre au demandeur, K. _____, un certificat de travail complet et exact.
- II. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} avril 2005, la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer N° [...] de l'Office des poursuites de [...] étant accordée, libre cours étant laissé à la poursuite.
- III. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 19'776.65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} mai 2005, la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer N° [...] de l'Office des poursuites de [...] étant accordée, libre cours étant laissé à la poursuite.
- IV. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 855'887.-, au titre des salaires, bonus et autres avantages en nature pour la période du 1^{er} juin 2005 au 31 juillet 2007, plus intérêts composés à 5% dès le 1^{er} juin 2005 jusqu'au jour du paiement.
- V. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la différence entre le revenu effectivement réalisé par le demandeur et le salaire contractuel jusqu'au jour du jugement

définitif et exécutoire, plus intérêts composés à 5% l'an dès le 1^{er} août 2007 jusqu'au paiement.

- VI. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 33'000.-, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2005 au titre d'indemnité pour retrait du véhicule automobile de fonction pour les mois de novembre 2004 à septembre 2005.
- VII. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 30'000.-, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2005 au titre de la clause de non-concurrence.
- VIII. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 99'360.-, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2005 au titre de bonus pour l'année 2004.
- IX. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de US\$ 48'000.-, soit CHF 59'040.- plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} avril 2005 au titre d'exercice des droits d'option sur actions.
- X. Acte est donné à K. _____ de ses prétentions au titre du mobying dont il a été victime.

Subsidiairement

- XI. La défenderesse, S.B. _____ S.A., est la débitrice du demandeur, K. _____, et lui doit prompt et immédiat paiement de la somme de CHF 191'880.-, correspondant à une indemnité de six mois de salaire, plus intérêts à 5% l'an dès le 2 juillet 2007."

En droit:

I. Les conclusions augmentées prises par le demandeur lors de l'audience de ce jour sont recevables, dès lors que la défenderesse ne s'y est pas opposée séance tenante (art. 268 al. 2 CPC). Il en va de même des conclusions nouvelles, puisqu'elles sont connexes à celles de la demande initiale et ont été déposées avant la clôture de l'instruction (art. 266 al. 1 CPC).

II. Aucune des parties n'ayant son domicile ou son siège à l'étranger, le présent litige n'est pas, sous cet angle, international au sens de l'art. 1 LDIP. Un élément d'extranéité existe toutefois du fait que le

demandeur a travaillé non seulement en Suisse, mais dans plusieurs Etats. Dans une telle hypothèse, l'art. 121 al. 2 LDIP prévoit que le contrat est régi par le droit de l'établissement de l'employeur, l'établissement d'une société se trouvant, selon l'art. 21 al. 3 LDIP, dans l'Etat dans lequel elle a son siège ou sa succursale. Le droit matériel suisse est par conséquent applicable en l'espèce si l'on se fonde sur cette disposition.

On arrive au même résultat en constatant que la convention de résiliation du 21 octobre 2004 comporte une clause d'élection de droit en faveur du droit suisse (ch. 19), qui est valable au regard de l'art. 121 al. 3 LDIP.

De surcroît, les parties se sont vues fixer, au chiffre V de l'ordonnance sur preuves du 14 mars 2008, un délai pour établir le contenu du droit étranger dont l'application pourrait s'imposer.

Le contenu d'un tel droit n'ayant pas été établi, le présent litige doit être tranché en vertu du droit matériel suisse, conformément aux art. 16 al. 2 LDIP et 6 al. 3 CPC.

III. a) Il n'est pas contesté que le demandeur et la défenderesse ont été liés par un contrat de travail. Le demandeur soutient que le contrat de résiliation qu'il a signé le 21 octobre 2004 avec la défenderesse serait nul. Il s'agit dès lors de déterminer si les rapports de travail entre les parties ont valablement pris fin sur la base de cet accord de séparation mutuelle.

La résiliation conventionnelle n'est soumise à aucune exigence de forme (cf. art. 115 CO) et peut donc être donnée par écrit, oralement ou même tacitement (TF 4A_474/2008 du 13 février 2009 c. 3.1 et la référence citée). Lorsque l'accord de résiliation est préparé par l'employeur, il faut que le travailleur ait pu bénéficier d'un délai de réflexion et n'ait pas été pris de court au moment de la signature (TF 4C.51/1999 du 20 juillet 1999 c. 3c). Pour déterminer s'il y a eu effectivement accord entre les parties, il faut rechercher tout d'abord leur réelle et commune intention (art. 18 al. 1 CO; interprétation subjective). Si

le juge ne parvient pas à établir en fait cette volonté réelle, ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté réelle manifestée par l'autre, il recherchera quel sens les parties pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques (application du principe de la confiance; interprétation objective). Dans ce dernier cas, l'accord litigieux doit être interprété restrictivement et ne peut constituer une résiliation conventionnelle que dans des circonstances exceptionnelles, notamment lorsque la volonté des deux parties de se départir du contrat est établie sans équivoque. En particulier, l'acceptation, par l'employé, d'une résiliation proposée par l'employeur ne permet pas, à elle seule, de conclure à l'existence d'une résiliation conventionnelle et, par là même, à la volonté implicite du travailleur de renoncer à la protection accordée par les art. 336 ss CO (TF 4A_495/2007 du 12 janvier 2009 c. 4.3.1.1; TF 4C.127/2005 du 2 novembre 2005 c. 4.1 et les arrêts cités).

Lorsque l'intention concordante des parties de passer une convention de résiliation est établie, la validité de ce contrat suppose que ledit accord constitue nettement un cas de transaction. En effet, aux termes de l'art. 341 al. 1 CO, le travailleur ne peut pas renoncer, pendant la durée du contrat et durant le mois qui suit la fin de celui-ci, aux créances résultant de dispositions impératives de la loi ou d'une convention collective. Selon la jurisprudence, cette disposition, qui prohibe la renonciation unilatérale du travailleur, n'interdit pas aux parties de rompre en tout temps le contrat d'un commun accord, pour autant qu'elle ne cherchent pas, par ce biais, à détourner une disposition impérative de la loi, et ce malgré le caractère relativement impératif de l'art. 336c CO (ATF 119 II 449 c. 2a, rés. in JT 1995 I 27; ATF 118 II 58 c. 2b, rés. in JT 1993 I 154; TF 4C.37/2005 du 17 juin 2005 c. 2.2; TF 4C.27/2002 du 19 avril 2002 c. 2, SJ 2003 I 220). Ainsi, l'art. 336c CO ne s'applique pas lorsque les parties mettent fin au contrat de travail d'un commun accord, pour autant que ce dernier comporte des concessions réciproques - telles que la libération de l'obligation de travailler et le droit simultané de reprendre un nouvel emploi sans imputation du salaire, le paiement d'une indemnité de départ ou l'octroi d'un outplacement - et qu'il s'agisse

nettement d'un cas de transaction (ATF 118 II 58 c. 2b, rés. in JT 1993 I 154; ATF 110 II 168 c. 3b, rés. in JT 1985 I 28; TF 4C.37/2005 précité; TF 4C.27/2002 précité, SJ 2003 I 220; Wyler, Droit du travail, 2^{ème} éd., p. 457). Le juge doit ainsi s'assurer que le salarié n'a pas renoncé sans compensation suffisante à des droits résultant de dispositions impératives, car, en l'absence de compensation suffisante, l'art. 341 al. 1 CO serait vidé de sa substance (Aubert, Commentaire romand, n. 6 ad art. 341 CO).

L'accord de résiliation qui ne satisfait pas aux conditions susmentionnées ne lie pas les parties. Au demeurant, même dans l'hypothèse inverse, il peut être invalidé s'il est le fruit d'une volonté viciée (art. 23 ss CO). S'agissant des conséquences juridiques d'un accord de résiliation qui ne sortit aucun effet, il convient de faire abstraction dudit accord et d'appliquer, en ses lieu et place, les dispositions relevant du régime légal ordinaire, c'est-à-dire les règles du Code des obligations ou d'une convention collective de travail qui régissent l'extinction des rapports de travail, seul étant disputé le point de savoir si ceux-ci prennent fin, nonobstant le défaut de validité de l'accord en question, ou s'ils se poursuivent de ce fait sous réserve du cas particulier visé par l'art. 336c al. 2 CO. En d'autres termes, il y a lieu de replacer les parties dans la situation qui serait la leur si elles n'avaient pas conclu l'accord de résiliation non valable (TF 4A_495/2007 du 12 janvier 2009 c. 4.3.1.2 et les références citées). Lorsque, comme c'est généralement le cas, il a été mis fin aux rapports de travail, au moyen de l'accord inefficace, avant l'expiration du délai de résiliation, il faut se demander si l'employeur aurait résilié le contrat de manière ordinaire ou avec effet immédiat dans l'hypothèse où l'accord de résiliation n'eût pas été conclu. Suivant la réponse apportée à cette question, le travailleur pourra soit faire valoir une prétention de salaire jusqu'à la fin du délai de résiliation ordinaire, le cas échéant pour la durée prolongée découlant de l'application des art. 324a et 336c CO, soit réclamer des dommages-intérêts et une indemnité fondés sur l'art. 337c al. 1 et 3 CO. C'est au travailleur qui soutient que son employeur l'aurait licencié avec effet immédiat en pareille hypothèse d'en apporter la preuve (TF 4A_495/2007 précité et les références citées).

b) Il convient ainsi de déterminer si les parties ont eu la volonté concordante de mettre un terme à leur relation de travail par accord mutuel d'une part et, d'autre part, si ce contrat de résiliation comporte des concessions réciproques constituant nettement un cas de transaction.

aa) S'agissant de la volonté des parties de mettre un terme à leur relation de travail par accord mutuel, il y a lieu de constater que le contrat de résiliation du 21 octobre 2004 a été conclu par écrit, le demandeur ayant contresigné pour accord un document préalablement préparé par la défenderesse. Certes, le demandeur n'était pas informé que la séance du 21 octobre 2004 porterait sur la fin conventionnelle des rapports de travail. Il est néanmoins établi que cette séance a duré plusieurs heures et que le demandeur a négocié ce contrat, faisant modifier certains points. Des suspensions sont intervenues durant la négociation, qui auraient permis au demandeur de contacter des tiers s'il le souhaitait ou l'estimait nécessaire. Le demandeur n'a ainsi pas été placé dans une situation dans laquelle il aurait été amené à signer ce contrat immédiatement, sans délai de réflexion ou sans pouvoir influencer sur son contenu. Au contraire, puisqu'il a pu y faire apporter des amendements. A cela s'ajoute que le demandeur avait signé plusieurs contrats avec la défenderesse ou des sociétés du groupe S._____ et occupait une position relativement élevée dans la hiérarchie, étant responsable d'une zone géographique pour l'exportation. Il occupait ainsi une fonction de cadre et il y a lieu de considérer qu'il était parfaitement capable de négocier et de signer un contrat de résiliation. La présente espèce se distingue dès lors de celle faisant l'objet d'un arrêt récent du Tribunal fédéral (TF 4A_495/2007 du 12 janvier 2009), où une repasseuse avait été convoquée dans les locaux d'un tiers, lequel lui avait fait signé séance tenante l'accord de résiliation rédigé par lui - et non par l'employeur - sans même lui accorder le délai de réflexion exigé par la jurisprudence fédérale (TF 4A_495/2007 précité c. 4.3.2.1; TF 4C.51/1999 précité). On ne saurait en particulier considérer - de manière générale - que tout contrat de résiliation signé lors d'une seule et même séance ne reflète pas la

volonté du travailleur. Il n'est pas non plus établi, ni même rendu vraisemblable, que le demandeur aurait subi une quelconque pression psychologique l'incitant à signer contre sa volonté cet accord de résiliation.

Le demandeur a certes plaidé lors de l'audience de ce jour l'application de l'art. 28 CO considérant que l'accord de résiliation était nul, car la défenderesse n'aurait jamais eu la volonté de l'appliquer. Il soutient avoir fonctionné en tant que "trouble shooter" et avoir découvert un certain nombre de pratiques répréhensibles au sein de la défenderesse. Selon lui, cette dernière aurait pris la décision de mettre un terme à leur relation de travail en raison de ces découvertes. Aucun élément au dossier ne permet toutefois de retenir cette thèse, même partiellement. Le demandeur n'a d'ailleurs jamais fait valoir avoir été victime d'un vice de la volonté (erreur, dol, crainte fondée, lésion) dans le délai des art. 31 et 21 al. 2 CO, alors même qu'il a été assisté d'un avocat dès le mois de mai 2005 et que, dûment assisté, il disposait de plusieurs mois - y compris après le début de son incapacité de travail pour cause de maladie - pour émettre une manifestation de volonté par laquelle il contestait la validité de la convention de résiliation.

Sous cet angle également, le cas d'espèce se distingue très nettement de celui ayant donné lieu à l'arrêt précité du Tribunal fédéral. Dans cette affaire, la travailleuse avait signé un contrat de résiliation le 3 juin 2004 et avait fait part, par lettre adressée quatre jours plus tard, du fait qu'elle était profondément choquée par les pressions dont elle avait fait l'objet, des reproches qui lui avaient été adressés, du fait qu'elle était sensible et vulnérable et qu'on lui avait extorqué un prétendu accord.

Au vu de ce qui précède, la volonté des parties de mettre fin aux rapports de travail d'un commun accord est clairement établie.

bb) Il convient dès lors d'examiner si l'accord de résiliation passé entre les parties comportent des concessions réciproques d'égale importance.

Le contrat de séparation mutuelle, prévoyant la fin des rapports de travail au 31 mars 2005, a été signé par les parties le 21 octobre 2004. Le délai de congé contractuel du demandeur n'a pas été allégué. Pour examiner l'ampleur des concessions réciproques, il convient dès lors de se référer aux délais de résiliation prévus à l'art. 335c al. 1 CO. Selon cette disposition, le contrat de travail peut être résilié pour la fin d'un mois moyennant un délai de congé d'un mois pendant la première année de service, de deux mois de la deuxième à la neuvième année de service et de trois mois ultérieurement. Dans le cas présent, le demandeur a débuté son activité au sein du groupe S. _____ le 21 avril 1999. Il a par la suite signé de nouveaux contrats de travail avec d'autres sociétés de ce groupe, en particulier avec la défenderesse. Il s'agit néanmoins de la même relation de travail (Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, Commentaire du contrat de travail, 3^{ème} éd., n. 1 ad art. 335c CO; Aubert, op. cit., n. 2 ad art. 335c CO), de sorte que la date du 21 avril 1999 est déterminante pour calculer la durée des rapports de travail. Lors de la signature du contrat de séparation, le délai de résiliation ordinaire était de deux mois. Dès lors, si une résiliation ordinaire lui avait été signifiée le 21 octobre 2004, elle aurait pu prendre effet au 31 décembre 2004. Or, l'art. 1 du contrat de résiliation du 21 octobre 2004 prévoit le versement au demandeur de son salaire jusqu'au 31 mars 2005, soit cinq mois après cette date. Le délai de congé prévu par l'accord de résiliation étant plus long que celui qui aurait dû être appliqué en cas de résiliation ordinaire, le demandeur n'a pas fait de concession relative à son salaire afférent au délai de congé, d'autant que, libéré de son obligation de travailler, le demandeur n'a pas fourni de contre-prestation de travail durant cette période. Même en prenant le délai de résiliation maximal de trois mois prévu par l'art. 335c al. 1 CO, une conclusion identique s'impose. Au contraire, c'est le demandeur qui a bénéficié d'une prestation supplémentaire à celle résultant du contrat de travail, de la part de la défenderesse.

La non-utilisation du véhicule de fonction a fait l'objet d'une compensation par le versement d'une indemnité mensuelle de 3'000 fr.

payable jusqu'au 31 janvier 2005 (ch. 10 de l'accord), soit pour une durée plus longue que si les rapports de travail avaient pris fin par une résiliation ordinaire signifiée le 21 octobre 2004. Là non plus, il n'y a pas de concession pertinente à laquelle le demandeur aurait consenti.

S'agissant de la protection contre les congés en temps inopportun (art. 336c CO), le demandeur ne se trouvait pas en incapacité de travail lors de la signature de l'accord de résiliation. Il n'a dès lors pas concrètement renoncé à cette protection au moment de la conclusion de l'accord. Pour déterminer l'ampleur des concessions réciproques, la jurisprudence précise qu'il convient de se placer à la date de la résiliation conventionnelle, sous réserve des événements imprévisibles pouvant survenir jusqu'à la fin du délai de congé et imputables à aucune des parties (TF 4C.27/2002 du 19 avril 2002 c. 3c, SJ 2003 I 220). Si une résiliation ordinaire lui avait été signifiée le 21 octobre 2004, les rapports de travail auraient été terminés au moment de la survenance de son incapacité de travail, qui a débuté le 29 mars 2005. Il n'y dès lors pas eu de concession du demandeur de ce point de vue. Un contrat de résiliation, lorsqu'il est valable au regard des exigences jurisprudentielles, implique néanmoins que les rapports de travail prennent fin à la date convenue contractuellement et ne sont pas prolongés en cas d'incapacité de travail non fautive du travailleur (art. 336c al. 2 CO). L'art. 336c CO étant relativement impératif (art. 362 CO), il convient de prendre en compte cette hypothèse pour déterminer l'ampleur des concessions de l'employé. En l'espèce, le demandeur se trouvait dans sa sixième année de service. En concluant un accord de résiliation avec la défenderesse, il a renoncé à une éventuelle prolongation des rapports de travail pouvant aller jusqu'à 180 jours (art. 336c al. 1 let. b CO) et au paiement de son salaire pour une durée maximale de trois mois (art. 324a CO avec application de l'échelle bernoise). Le demandeur a ainsi renoncé à l'équivalent de trois mois de salaire.

En contrepartie, l'accord de résiliation prévoyait le droit pour le demandeur d'utiliser le service d'outplacement de la défenderesse. A cette fin, la défenderesse a conclu un contrat avec [...] SA pour un montant de

30'000 francs. Il est prouvé que le demandeur a eu régulièrement recours audit service. En outre, la défenderesse a continué à prendre en charge les primes d'assurance-maladie du demandeur durant cinq mois.

Au vu de ce qui précède, il sied de constater que l'accord de résiliation du 21 octobre 2004 ne pose aucun problème de validité au regard de la condition de l'existence de concessions réciproques. Il apparaît même avantageux pour le demandeur. Cet accord est par conséquent valable, de même que les autres documents signés par le demandeur le 21 octobre 2004, en particulier la lettre de conformité, de non-sollicitation et de confidentialité, pour des motifs identiques.

IV. a) La conclusion I du demandeur tend à la remise d'un certificat de travail complet et exact.

Selon l'art. 330a al. 1 CO, le travailleur peut demander en tout temps à l'employeur un certificat portant sur la nature et la durée des rapports de travail, ainsi que sur la qualité de son travail et sa conduite. Ce document a pour but de favoriser l'avenir économique du travailleur. Il doit être véridique et complet (ATF 129 III 177 c. 3.2, JT 2003 I 342). Conformément à son but, il sera établi dans la langue usuelle du lieu où se sont déroulés les rapports de travail (Janssen, *Die Zeugnispflicht des Arbeitgebers*, thèse Berne 1996, p. 67 et les références). Le choix de la formulation appartient en principe à l'employeur (sous réserve d'une décision de justice); la doctrine admet que le travailleur ne peut en particulier exiger que soit repris le texte d'un précédent certificat intermédiaire, même si les circonstances n'ont pas changé fondamentalement depuis (Janssen, *op. cit.*, pp. 67-68 et les références citées). Conformément au principe de la bonne foi, la liberté de rédaction reconnue à l'employeur trouve ses limites dans l'interdiction de recourir à des termes péjoratifs, peu clairs ou ambigus, voire constitutifs de fautes d'orthographe ou de grammaire (Rehbinder, *Berner Kommentar*, n° 12 ad art. 330a CO). Le certificat doit contenir la description précise et détaillée des activités exercées et des fonctions occupées dans l'entreprise, les dates de début et de fin de l'engagement, l'appréciation de la qualité du

travail effectué ainsi que de l'attitude du travailleur (Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, op. cit., n. 3 ad art. 330a CO). S'il doit être établi de manière bienveillante (art. 328 CO; Rehbinder, op. cit., n° 14 ad art. 330a CO), le certificat peut et doit contenir des faits et appréciations défavorables, pour autant que ces éléments soient pertinents et fondés (Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail, Code annoté, 2^{ème} éd., n° 1.5 et 1.6 ad art. 330a CO). Il y a lieu de mentionner le motif de fin des rapports de travail si celui-ci est nécessaire à l'appréciation générale de l'image générale du travailleur (Janssen, op. cit., pp. 118 à 121 et les références citées; Favre/Munoz/Tobler, loc. cit.; cf. aussi Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, loc. cit.). C'est l'employeur qui supporte le fardeau de la preuve de la délivrance d'un certificat, si le travailleur la conteste; ce dernier doit prouver les faits justifiant l'établissement d'un certificat différent de celui qui lui a été remis (TF 4C.129/2003 du 5 septembre 2003 c. 6.1 et les références citées).

L'art. 330a al. 2 CO dispose qu'à la demande expresse du travailleur, le certificat ne porte que sur la nature et la durée des rapports de travail. Un certificat simple au sens de cette disposition ne doit être établi qu'à la demande expresse du travailleur. Celui-ci peut opter pour un certificat de travail qualifié (certificat complet) ou pour un simple certificat (attestation de travail). Il est ainsi en droit de refuser un certificat établi contrairement à sa volonté (Staehelin, Zürcher Kommentar, n. 17 ad art. 330a CO; Brühwiler, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2^{ème} éd., n. 2 ad art. 330a CO; Streiff/von Kaenel, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 6^{ème} éd., n. 4 ad art. 330a CO; Rehbinder, op. cit., n. 4 ad art. 330a CO; Janssen, op. cit., p. 24). En outre, le droit du travailleur d'exiger un certificat de travail simple ou qualifié n'est pas une obligation alternative au sens de l'art. 72 CO. Le droit au certificat ne s'éteint pas du fait que le travailleur a opté pour l'un d'eux. Après avoir reçu un simple certificat de travail, le travailleur peut encore exiger un certificat qualifié et, s'il a demandé un tel certificat, il peut réclamer un simple certificat (ATF 129 III 177 c. 3.2, JT 2003 I 342 et la doctrine citée).

b) En l'espèce, la défenderesse a remis au demandeur un certificat de travail ne comportant pas d'appréciation subjective, soit un certificat ne portant pas sur la qualité de son travail et de sa conduite. Le certificat de travail remis au demandeur par la défenderesse n'est ainsi pas conforme aux exigences de l'art. 330a al. 1 CO et le demandeur n'a pas à se contenter d'une simple attestation de travail. Il a ainsi droit à la délivrance d'un certificat qualifié (certificat complet) au sens de l'art. 330a al. 1 CO, contenant tous les éléments exigés par cette disposition (nature et durée des rapports de travail, qualité du travail et conduite de l'employé). La défenderesse est ainsi tenue d'établir et de lui remettre un certificat qualifié. A cet égard, les parties n'ont pas à tomber d'accord au préalable sur le contenu du certificat. La prétention visant à l'établissement d'un certificat s'obtient par une action en exécution d'une prestation tendant à l'établissement d'un certificat (Staehelin, op. cit., n. 19 ad art. 330a CO; Rehbinder, op. cit., n. 20 ad art. 330a CO). Si, après avoir reçu un certificat qualifié, le demandeur estime que son contenu est faux ou incomplet, il peut ouvrir une action en rectification auprès du tribunal compétent (ATF 129 III 177 c. 3.3, JT 2003 I 342; Rehbinder, op. cit., n. 21 ad art. 330a CO; Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, op. cit., n. 5 ad art. 330a CO; Brühwiler, op. cit., n. 4 ad art. 330a CO; Streiff/von Kaenel, op. cit., n. 5 ad art. 330a CO; Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n. 1.20 ad art. 330a CO).

La conclusion I du demandeur doit par conséquent lui être allouée, en ce sens que la défenderesse est tenue de lui remettre un certificat de travail conforme à l'art. 330a al. 1 CO.

V. Le demandeur a conclu au paiement des salaires des mois d'avril, par 19'776 fr. 65, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} avril 2005, et de mai 2005, par 19'776 fr. 65, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} mai 2005, et a requis la mainlevée des oppositions formées aux commandements de payer n^{os} [...] et [...] de l'Office des poursuites de [...]. Il a également conclu au paiement de la somme de 855'887 fr., au titre des salaires, bonus et autres avantages en nature pour la période du 1^{er} juin 2005 au

31 juillet 2007, plus intérêt composé à 5 % dès le 1^{er} juin 2005 jusqu'au jour du paiement.

Comme exposé précédemment, le contrat de résiliation signé par les parties le 21 octobre 2004 est valable et opérant. Les rapports de travail ont ainsi pris fin le 31 mars 2005, de sorte que le demandeur ne peut prétendre aux salaires, bonus et autres prestations en nature postérieurs au 31 mars 2005. Le fait que le demandeur se soit trouvé en incapacité de travail dès le 29 mars 2005 n'est pas déterminant à cet égard. En effet, un contrat de résiliation - librement consenti, réciproquement voulu et constituant nettement un cas de transaction en raison des concessions réciproques - permet de déroger à la protection accordée aux art. 336 ss CO, en particulier celle de l'art. 336c al. 2 CO. Ainsi, nonobstant l'incapacité de travail du demandeur, les rapports de travail ont pris fin au 31 mars 2005, soit à la date prévue par l'accord de résiliation, l'incapacité de travail du demandeur n'ayant pas pour effet de prolonger les rapports de travail et de repousser la date de la fin des rapports contractuels comme en cas de résiliation ordinaire (art. 336c al. 2 CO).

Au demeurant, les questions de couverture en cas de maladie ou d'accident ont été expressément traitées dans le contrat de résiliation. Les parties ont ainsi pris en considération la survenance d'un tel risque, aucun élément du dossier ne suggérant de se diriger vers une conclusion contraire. La prétention du demandeur doit dès lors être rejetée.

VI. Le demandeur requiert le paiement par la défenderesse de la différence entre le revenu qu'il réalise effectivement et le salaire contractuel jusqu'au jour du jugement définitif et exécutoire, avec intérêt composé à 5 % l'an dès le 1^{er} juin 2005 jusqu'au jour du jugement.

En l'espèce, le demandeur n'a allégué ni le salaire prévu dans le contrat qui le liait à la défenderesse ni les revenus qu'il réalise actuellement. Ses activités professionnelles postérieures au 31 mars 2005 ne sont également pas établies. On ne voit dès lors pas comment la

différence entre ces deux revenus pourrait être déterminées et lui être allouée. Quoi qu'il en soit, les rapports de travail entre les parties ont pris fin le 31 mars 2005, conformément au contrat de résiliation, de sorte que la prétention du demandeur est mal fondée.

VII. Le demandeur a conclu au paiement, par 33'000 fr., plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} juillet 2005, d'une indemnité relative au retrait du véhicule de fonction pour les mois de novembre 2004 à septembre 2005.

L'art. 10 du contrat de résiliation prévoit, à titre de compensation pour la période du 22 octobre au 31 janvier 2005, le versement d'une somme de 3'000 fr. avec le salaire mensuel (pro rata temporis pour la période du 22 au 31 octobre 2004), cette compensation étant soumise aux cotisations sociales. L'accord de résiliation étant valable, cette indemnité n'est pas due au-delà de la date contractuellement convenue du 31 janvier 2005.

C'est le lieu de constater que le demandeur, qui a fait valoir la nullité du contrat de séparation mutuel du 21 octobre 2004, fonde certaines de ses conclusions sur cet accord, démontrant ainsi - si besoin était - qu'il n'existe aucune raison de remettre en question sa validité.

La défenderesse n'ayant ni allégué ni prouvé le paiement de ces montants, elle doit verser au demandeur l'indemnité pour non-utilisation du véhicule de fonction pour les mois d'octobre 2004 à janvier 2005.

S'agissant des intérêts moratoires, l'art. 10 de l'accord de résiliation prévoit que cette indemnité doit être payée au demandeur en même temps que le salaire mensuel. La date du paiement du salaire du demandeur n'étant ni alléguée, ni établie, il convient d'appliquer l'art. 323 al. 1 CO, selon lequel le salaire est payé au travailleur à la fin de chaque mois si des délais plus courts ou d'autres termes de paiement ne sont pas prévus par accord ou ne sont pas usuels et sauf clause contraire d'un

contrat-type de travail ou d'une convention collective. Dans le cas présent, il n'est pas établi qu'il existe un régime conventionnel ou usuel dérogeant au principe de l'art. 323 al. 1 CO et aucun contrat-type ni aucune convention collective de travail ne prévoit un autre terme de paiement ou des délais plus courts. Ainsi, la fin d'un mois est un terme fixe pour le paiement du salaire et de l'indemnité pour non-utilisation du véhicule de fonction.

En conséquence, la défenderesse doit payer au demandeur les sommes de 967 fr. 75 (10 jours sur 31 pour le mois d'octobre 2004), avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} novembre 2004, sous déduction des cotisations sociales, de 3'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} décembre 2004, sous déduction des cotisations sociales, de 3'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2005, sous déduction des cotisations sociales, et de 3'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} février 2005, sous déduction des cotisations sociales.

VIII. Le demandeur réclame le paiement de la somme de 30'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2005 au titre de la clause de non-concurrence.

L'art. 12 de l'accord de résiliation du 21 octobre 2004 prévoit en faveur du demandeur une rémunération à hauteur de 25 % de son salaire durant six mois s'il accepte, pendant cette même période, de ne pas faire concurrence à la défenderesse en Europe centrale et orientale ("Central & Eastern Europe), en Grèce, en Turquie, en Italie, au Moyen-Orient et en Suisse. Cette indemnité était payable à la fin de la période de six mois (art. 12 de l'accord), soit le 30 septembre 2005. Le demandeur n'a pas allégué le montant de son salaire mensuel. La défenderesse a néanmoins allégué, à ce titre, un montant de 30'000 fr. dans sa réponse du 23 janvier 2006 et a également admis dans son mémoire de droit avoir promis cette somme. Il est dès lors établi que le demandeur avait droit à une indemnité de 30'000 fr. s'il ne faisait pas concurrence à la défenderesse dans le rayon défini par l'art. 12 du contrat de séparation.

La défenderesse a échoué à établir que le demandeur n'aurait pas respecté les obligations prévues par cette disposition contractuelle. En particulier, ni le courrier du 4 mai 2005 ni celui du 18 novembre 2005, émanant de la défenderesse elle-même, ne sont aptes à prouver que le demandeur aurait contrevenu à ces engagements. Le fait qu'il y ait eu des rumeurs d'activité concurrente du demandeur n'y change à l'évidence rien, cette activité n'étant pas étayée par les preuves administrées.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre la prétention du demandeur en paiement de la somme de 30'000 francs.

En ce qui concerne les intérêts moratoires sur ce montant, l'art. 12 du contrat de résiliation prévoit que cette indemnité devait être payée à la fin de la période de non-concurrence, soit au 30 septembre 2005. Il s'agit d'un terme fixe. La défenderesse doit dès lors payer au demandeur la somme de 30'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2005.

IX. Le demandeur a également conclu au paiement par la défenderesse de la somme de 99'360 fr., plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2005, au titre de bonus pour l'année 2004.

L'art. 3 du contrat de résiliation prévoit que le demandeur recevra le bonus 2004 en fonction de la performance par rapport aux objectifs convenus.

Le demandeur n'a pas allégué la clause de son contrat de travail relative à son droit au bonus. Il n'a pas non plus allégué les objectifs qui lui avaient été assignés. Dès lors, seul le contrat de résiliation du 21 octobre 2004 peut fonder son droit au bonus pour l'année 2004.

L'expertise comptable fournit un certain nombre de chiffres sur les résultats du groupe S._____. Ces éléments comptables ne peuvent néanmoins être mis en rapport avec les objectifs du demandeur pour l'année 2004, puisque ces derniers n'ont pas été allégués. On ne sait

d'ailleurs pas si le droit au bonus du demandeur dépendait des résultats du groupe S._____, de la défenderesse ou d'une autre filiale. Il n'est en conséquence pas possible de déterminer si et dans quelle mesure le demandeur a atteint les objectifs qui lui avaient été fixés pour avoir droit à un bonus afférent à l'année 2004.

Le fardeau de la preuve étant à la charge du demandeur (art. 8 CC), cette conclusion doit être rejetée.

X. Le demandeur a conclu au paiement de la somme de 48'000 US\$, soit 59'040 fr., "au titre d'exercice des droits d'option sur actions".

a) Les plans d'intéressement (Mitarbeiterbeteiligung, stock option plan) donnent la possibilité à l'employé de participer au résultat de la société qui l'emploie, respectivement du groupe auquel elle appartient. L'employé supporte le risque d'une moins-value. Les statuts peuvent aménager à l'égard d'un cercle déterminé d'employés et pendant un certain délai, des droits d'option pour l'achat (call options) ou la vente (put options), à des conditions déterminées à l'avance (art. 653b al. 1 ch. 3 CO), d'un certain nombre d'actions de la société employeur ou d'une société qui en est proche. Les actions nécessaires à l'exercice des droits d'option peuvent être mises à disposition - sans coûts supplémentaires pour l'entreprise - par le biais d'une augmentation conditionnelle de capital au sens de l'art. 653 CO en supprimant le droit de souscription préférentiel des actionnaires (art. 652b al. 2 CO; ATF 130 III 495 c. 4.1, JT 2005 I 79 et les références citées). L'intéressement des employés poursuit plusieurs objectifs : plus grande attractivité de l'entreprise pour une main-d'œuvre hautement qualifiée; motivation des collaborateurs, étant donné qu'ils profitent de la valeur qu'ils créent; lien des cadres à la société, du moins jusqu'au moment de l'exercice du droit d'option; même orientation des buts des employés, des actionnaires et du management (ATF 130 III 495 précité, JT 2005 I 79 et les références citées). Les aménagements concrets relèvent essentiellement de la société et sont dictés par les buts qu'elle poursuit en priorité. Ainsi, l'acquisition du droit d'option peut être prévue à titre onéreux, à un prix avantageux ou encore gratuitement;

l'exercice du droit peut soit intervenir jusqu'à une certaine échéance (American style option), ou bien le jour même de l'échéance uniquement (European style option); cette échéance peut également consister en un délai de blocage. L'existence du droit d'acheter (respectivement de vendre) les actions est désignée d'une manière courante par le terme "vesting" (ATF 130 III 495 précité, JT 2005 I 79 et les références citées).

Si les rapports de travail se terminent avant la date convenue, le droit d'option peut tomber sans indemnisation. Sous l'angle du droit du travail, cela peut s'avérer problématique, en particulier lorsque les actions ou les droits d'option ont été cédés gratuitement ou en deçà de leur valeur marchande, et représentent une partie du salaire. Dans cette optique, la manière dont le plan d'intéressement est organisé, notamment la question de savoir si le travailleur a une participation dans la société qui l'emploie, dans une autre société du même groupe, dans une société créée uniquement pour la participation ou dans la société mère, n'est pas pertinente. Si la société employeur est détenue à 100 % par une société holding, il ne peut y avoir de participation à la société employeur et la seule possibilité est de conférer une participation à cette holding cotée en bourse. Il va de soi que même dans une pareille constellation, les prescriptions impératives du droit du travail (art. 361 s. CO) ne peuvent être ignorées (ATF 130 III 495 c. 4.2.1, JT 2005 I 79).

La protection du travailleur tombe lorsque l'employé, en participant au plan d'intéressement, agit principalement en tant qu'investisseur et accepte le risque lié à l'investissement dans l'espoir d'un gain important. Cela peut également être le cas lorsque la participation représente un bonus pour un cadre ou un employé dont le salaire est élevé, et donc une contre-prestation en échange de son travail. Dans une telle hypothèse, les clauses du plan d'intéressement valent sans égard pour les prescriptions impératives du droit du travail. Il faut toujours examiner en fonction des circonstances concrètes si la participation fait partie intégrante du contrat de travail ou s'il s'agit d'un investissement distinct de ce dernier. Il est particulièrement important de déterminer si la participation, soit les droits d'option, représentent une partie du salaire.

Cela peut découler de plusieurs indices (ATF 130 III 495 c. 4.2.2, JT 2005 I 79).

b) En l'espèce, le demandeur n'a pas allégué la clause de son contrat de travail relative à son droit à des stock options. Il a produit la page 11 du guide relatif au plan d'intéressement ("Stock Option Plan") de S.____ Corporation, qui concerne la fin des rapports de travail. Toutefois, cette pièce ne saurait fonder le droit du demandeur à des stock options, dès lors qu'il n'est pas établi que ce guide ait été valablement intégré au contrat de travail conclu entre le demandeur et la défenderesse. Le droit contractuel du demandeur à des stock options ne résulte ainsi pas des documents précités, ni de la lettre de conformité, de non-sollicitation et de confidentialité, qui ne traite pas de ce sujet.

L'art. 11 du contrat de résiliation du 21 octobre 2004 prévoit en substance que le droit du demandeur à des stock options cessera dans les 30 jours après le 31 mars 2005 au plus tard.

Le demandeur a exercé son droit à des stock options par lettre du 29 avril 2005. Il a ainsi exercé son droit en temps utile, dans le délai prévu par la convention de résiliation. Le 2 mai 2005, la défenderesse lui a répondu qu'il n'était pas en mesure d'exercer ses droits dès lors qu'il n'était plus employé de la société. Le 10 mai suivant, la défenderesse, invoquant l'art. 11 de la convention de résiliation, a exposé au demandeur qu'il n'avait pas le droit d'exercer des options venues à maturité après le 31 mars 2005.

Le demandeur prétend à un montant de 48'000 US\$. Il ne démontre toutefois pas les faits dont il résulterait que sa prétention serait fondée, ni sur le principe, ni sur le montant. Il n'a en effet pas allégué, ni a fortiori établi, à quelles conditions il pouvait exercer ce droit : soit le nombre d'option qu'il avait, le type d'option qu'il pouvait exercer (option pour l'achat ou la vente), pour acheter/vendre les actions de quelle société (société mère, défenderesse ou filiale), à quel tarif (à titre onéreux, à un prix avantageux ou gratuitement). Il articule le montant de 48'000 US\$,

sans le détailler. La base factuelle est ainsi grandement insuffisante pour admettre la prétention du demandeur, qui doit dès lors être rejetée.

XI. a) Le demandeur a conclu à ce qu'acte lui soit donné de ses prétentions au titre de mobbing dont il a été victime.

Cette conclusion est purement constatatoire.

Une action en constatation de droit n'est ouverte que si la partie justifie d'un intérêt digne de protection, de fait ou de droit (ATF 123 III 49 c. 1a, JT 1998 I 659), à une constatation immédiate (Hohl, Procédure civile, tome I, nn. 133 ss; ATF 120 II 20 c. 3a, JT 1995 I 130; ATF 96 II 129 c. 2, JT 1971 I 263). C'est une condition du procès dont le demandeur doit apporter la preuve pour autant qu'elle concerne l'état de fait (ATF 123 III 49, JT 1998 I 659). Cet intérêt fait en principe défaut lorsque le demandeur peut immédiatement exiger une prestation exécutoire en sus de la simple constatation et dispose ainsi d'une action condamnatoire (Hohl, op. cit., nn. 141 et 142; ATF 119 II 368 c. 2a, JT 1996 I 274; ATF 118 II 254 c. 1c, JT 1996 I 259; ATF 114 II 253 c. 2a, JT 1989 I 333; ATF 84 II 685, JT 1959 I 486). Dans ce cas, il convient de ne pas entrer en matière sur l'action en constatation de droit (ATF 123 III 49 c. 1a, JT 1998 I 659). Si le juge doit trancher une question préalable avant de statuer sur une conclusion condamnatoire, la conclusion constatatoire qui a pour objet cette question préalable est irrecevable (ATF 106 III 118 c. 2, rés. in JT 1982 II 151; Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, n. 1.3.2.8 ad art. 43 OJF; Cciv, I. c. S., 24 septembre 2003, c. XII).

En l'espèce, le demandeur disposait d'une action condamnatoire. Au demeurant, il ne fait valoir aucun intérêt digne de protection de fait ou de droit à une constatation immédiate. La conclusion du demandeur n'est dès lors pas recevable. De toute manière, aucun élément au dossier ne démontre qu'il aurait été victime de mobbing lors de son activité au sein de la défenderesse.

b) A titre subsidiaire, le demandeur a conclu au paiement par la défenderesse de la somme de 191'880 fr. correspondant à une indemnité de six mois de salaire, plus intérêt à 5 % l'an dès le 2 juillet 2007, à titre d'indemnité pour résiliation abusive. Le demandeur soutient en effet que la défenderesse souhaitait se séparer de lui en raison de certaines pratiques qu'il aurait découvertes. Il invoque ainsi s'être trouvé dans la position d'un lanceur d'alerte ("whistleblower"), soit un employé qui signale des faits répréhensibles constatés sur son lieu de travail (cf. à ce propos, Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n.1.12 ad art. 336 CO; TF 4A_2/2008 du 8 juillet 2008, SJ 2009 I 1, DTA 2008 p. 280; commenté par Carranza/Micotti in PJA 2009 pp. 115 ss).

Il convient de relever qu'en cas de résiliation conventionnelle des rapports de travail, l'employé perd sa protection contre les licenciements abusifs (art. 336 ss CO) (Wyler, op. cit., p. 455 et les références citées). En l'espèce, l'accord de séparation du 21 octobre 2004 est valable pour les motifs exposés au considérant III ci-dessus. Le demandeur ne saurait dès lors prétendre à une indemnité pour résiliation abusive.

Au demeurant, aucun fait au dossier ne suggère que le demandeur aurait découvert des pratiques répréhensibles et que la défenderesse aurait souhaité se séparer de lui pour ce motif. Cette conclusion doit dès lors être rejetée.

XII. **a)** En vertu de l'art. 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). Ces dépens comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a CPC). 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 du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens (RSV 177.11.3). Les débours consistent dans le paiement d'une

somme d'argent précise pour une opération déterminée (timbres, taxes, estampilles).

A l'issue du litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès sur le principe et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant, et non répartir les dépens proportionnellement aux montants alloués (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 92 CPC).

b) En l'espèce, le demandeur obtient gain de cause sur la conclusion relative à la délivrance d'un certificat de travail, sur celle se rapportant à son indemnité pour non-utilisation du véhicule de fonction et sur sa conclusion relative à l'indemnité pour prohibition de faire concurrence. Il succombe sur l'entier de ses autres conclusions. Il convient ainsi d'allouer au demandeur des dépens réduits de 9/10^{ème}, à la charge de la défenderesse, qu'il convient d'arrêter à 3'837 fr. 45, savoir :

- a) 3'000 fr à titre de participation aux honoraires de son conseil;
- b) 150 fr pour les débours de celui-ci;
- c) 687 fr 45 en remboursement de 1/10^{ème} de son coupon de justice.

**Par ces motifs,
la Cour civile,
statuant à huis clos,
prononce :**

- I.** La défenderesse S.B. _____ SA est tenue de remettre au demandeur K. _____ un certificat de travail conforme à l'art. 330a al. 1 CO.
- II.** La défenderesse doit payer au demandeur les sommes de 967 fr. 75 (neuf cent soixante-sept francs et septante-cinq centimes), avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} novembre 2004,

sous déduction des cotisations sociales, de 3'000 fr. (trois mille francs), avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} décembre 2004, sous déduction des cotisations sociales, de 3'000 fr. (trois mille francs), avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2005, sous déduction des cotisations sociales, de 3'000 fr. (trois mille francs), avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} février 2005, sous déduction des cotisations sociales, et de 30'000 fr. (trente mille francs), avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2005.

III. Les frais de justice sont arrêtés à 6'874 fr. 35 (six mille huit cent septante-quatre francs et trente-cinq centimes) pour le demandeur et à 24'069 fr. (vingt-quatre mille soixante-neuf francs) pour la défenderesse.

IV. La défenderesse versera au demandeur le montant de 3'837 fr. 45 (trois mille huit cent trente-sept francs et quarante-cinq centimes) à titre de dépens.

V. Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

Le greffier :

P. - Y. Bosshard

R. Kramer

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 28 juin 2010, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent recourir au Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification du présent jugement en déposant au greffe de la Cour civile un acte de recours en deux exemplaires désignant le jugement

attaqué et contenant leurs conclusions en nullité, ou leurs conclusions en réforme dans les cas prévus par la loi.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF et 90 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. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). L'art. 100 al. 6 LTF est réservé.

Le greffier :

R. Kramer