

COUR CIVILE

Audience de jugement du 15 janvier 2010

Présidence de M. BOSSHARD, président

Juges : Mme Carlsson et M. Colombini

Greffier : Mme Monti

Cause pendante entre :

A. _____

(Me A. Lenzin)

et

T. _____ **SA**

(Me C. Fischer)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

En fait :

1. Le demandeur A. _____ vit en Italie, où il a son domicile. Un certificat de la Chambre de commerce de Milan du 7 août 1991 atteste que depuis le 16 juillet 1982 et pour une durée illimitée, le demandeur est l'administrateur unique de la société à responsabilité limitée AA. _____ Srl, sise au [...] à Milan. Un autre certificat du même organisme, daté du 30 août 1993, atteste qu'à cette date, le demandeur était inscrit au rôle des agents et représentants de commerce et qu'il y figurait depuis 1977.

La défenderesse T. _____ SA est une société anonyme de droit suisse dont le siège est [...] (Commune du [...]). Elle a pour but la fabrication, le développement et la commercialisation de produits et dérivés du secteur de l'horlogerie.

Ni le demandeur ni la défenderesse ne sont affiliés à des organismes syndicaux italiens. Ils n'ont jamais convenu d'appliquer à leurs rapports contractuels l'accord économique collectif du 16 novembre 1988 dont il sera question ci-dessous (infra, c. Ve).

2. Le 18 février 1987, X. _____, en sa qualité d'administrateur de la défenderesse, a adressé le courrier suivant à AA. _____ Srl, à l'intention du demandeur :

"Cher Monsieur,
(...)

Il ne m'est malheureusement pas possible de répondre positivement à votre offre. J'ai en effet pris la décision de m'occuper personnellement de la distribution de mes montres en Italie et n'envisage pas actuellement la liaison avec un agent de ce pays. (...)"

Le 16 février 1988, X. _____ a écrit ce qui suit dans un courrier adressé à AA. _____ Srl à l'attention du demandeur :

"Cher Monsieur,

(...)

Ayant choisi de garder une distribution très exclusive en Italie, soit une dizaine de détaillants seulement, nous préférons traiter cette clientèle directement depuis la Suisse. Cette décision s'applique à l'année en cours, mais il se peut que nous révisions notre politique de distribution en 1989.

(...) nous reprendrons contact lorsque nous déciderons d'élargir le nombre de détaillants en Italie.

(...)"

Cette même année, au vu des résultats décevants en Italie, la défenderesse a proposé au demandeur de lui confier l'agence exclusive de ses montres pour le marché italien. Avant l'arrivée du demandeur, les affaires de la défenderesse sur le marché italien n'étaient que naissantes. La défenderesse espérait modifier cette situation grâce à l'intervention du demandeur et atteindre un chiffre d'affaires très nettement supérieur.

Au mois de mai 1988, le demandeur a commencé à déployer une activité pour le compte de la défenderesse, consistant en substance à visiter des bijoutiers en Italie et à transmettre à la défenderesse des commandes de montres émanant de revendeurs de la marque (sur les modalités de cette activité, cf. au surplus infra, ch. 12).

3. Dans un courrier du 5 avril 1989 adressé à AA. _____ Srl à l'attention du demandeur, la défenderesse a fait part de sa volonté de créer à Milan au [...] une cellule chargée de répondre à toute demande concernant la marque, de pourvoir à l'administration commerciale (soit la livraison de catalogues, le matériel pour la décoration des vitrines, l'enregistrement des commandes, l'envoi des confirmations de commandes et des listes de prix, etc), d'assurer le service après-vente pour l'Italie et de faire le lien entre le marché italien et la fabrique suisse. La défenderesse précisait que l'expédition des montres continuerait à se faire depuis la Suisse.

Au printemps 1989, la défenderesse a engagé un horloger dénommé [...] [...], chargé de l'exécution des travaux de réparation des montres vendues en Italie; auparavant, un horloger dénommé M [...] oeuvrait au service après-vente. Selon une lettre-contrat datée du 22 juin 1989 et signée par X. _____ et [...] [...], le lieu de travail de ce dernier

était chez AA. _____ Srl au [...]. Il est admis que la défenderesse rétribuait [...] installé dans les locaux de AA. _____ Srl.

AA. _____ Srl mettait ses locaux à disposition de la défenderesse pour l'exercice de son service après-vente et la défenderesse lui versait un loyer à ce titre. Le prospectus de garantie de la marque imprimé en 1991 indiquait AA. _____ Srl comme centre de réparation pour le service après-vente en Italie. Pour le surplus, il n'est pas établi que les versements de la défenderesse à AA. _____ Srl constituaient la rémunération des prestations évoquées dans le courrier précité du 5 avril 1989.

4. Le 22 juin 1989, la défenderesse a adressé un contrat au demandeur. La défenderesse était alors très satisfaite des prestations du demandeur et désireuse de poursuivre sa collaboration avec lui.

Ce contrat avait la teneur suivante :

" [...], le 22 juin 1989/ba

Monsieur A. _____
AA. _____ Srl SA [sic]
[...]]- [...] MILANO

CONTRAT

Entre Monsieur A. _____ à Milan et T. _____ SA, Fabrique d'horlogerie, [...] [...], il est convenu ce qui suit :

Monsieur A. _____ est chargé de la représentation de la vente, de la prospection et de l'entretien du marché italien. Il travaillera en exclusivité pour T. _____ et toute adjonction d'une autre activité doit être négociée et approuvée par T. _____.

Le présent contrat entre en vigueur le 1^{er} avril 1989 et prendra fin le 31 décembre 1990. Sauf résiliation de l'une ou l'autre partie par lettre recommandée au 1.6.1990, le contrat sera reconduit d'année en année et dénonçable le 1^{er} juin de chaque année pour le 31 décembre.

Monsieur A. _____ met à disposition un local pour l'atelier du service après-vente.

Les clients italiens seront visités par Monsieur A. _____ au minimum trois fois par année.

Monsieur A. _____ s'engage à être disponible pour les séances de travail qui auront lieu [...].

Il contrôlera et effectuera l'expédition de la PLV, des catalogues et de tout le matériel nécessaire aux détaillants, matériel que T. _____ lui fera parvenir depuis [...].

Monsieur A. _____ remettra chaque mois un rapport de travail et de ses voyages à Monsieur X. _____. Tous les frais découlant des activités de Monsieur A. _____ en Italie sont à sa charge.

T. _____ s'engage à verser à Monsieur A. _____ le 10 % des montants nets encaissés auprès des clients italiens sur les commandes du marché italien, ceci quatre fois par année, sur présentation d'une facture établie selon les décomptes périodiques.

T. _____ versera à Monsieur A. _____ une participation de 8'000'000.- liras par année pour l'entretien de l'atelier du service après-vente.

Les fournitures SAV ainsi que les bracelets seront facturés à Monsieur A. _____ au prix courant du marché italien moins 10 %.

Pour tout litige, les parties déclarent élire domicile attributif de for et de juridiction au greffe du Tribunal civil du district de [...].

Ainsi fait à [...], le 12 mars 1989 en deux exemplaires.

T. _____ SA

A. _____

X. _____ administrateur."

Ni X. _____ ni le demandeur n'ont apposé leur signature à l'emplacement prévu à cet effet. Le demandeur aurait souhaité un contrat de trois ans; il a en outre déclaré ne pas vouloir se charger de l'expédition de la PLV [publicité sur lieu de vente], des catalogues et du matériel nécessaire aux détaillants. Les expéditions se sont faites depuis [...]. Entendu comme témoin dans la présente procédure, X. _____ a déclaré que dans les faits, les parties s'étaient conformées à ce contrat, en particulier sur la commission de 10 % calculée sur les encaissements.

Le demandeur et la défenderesse ont poursuivi leurs relations contractuelles. La défenderesse n'a soumis au demandeur aucun autre projet de contrat, à l'exception du contrat de travail qui lui a été proposé en 1993.

Dans un courrier du 23 décembre 1991, le demandeur s'est adressé en ces termes à X. _____ :

"(...)

Vous savez que mon plaisir, un peu rêveur, était de pouvoir un jour monter une société avec vous.

(...)

Peut-être alors que la solution plus sage pourrait être de renouveler nos accords sur la base de ce qui s'est passé jusqu'à aujourd'hui.

(...)

J'aimerais, toutefois, pouvoir vous demander trois choses :

1) un contrat clair et équitable de la durée de trois ans;

(...)"

5. a) Le 7 juillet 1992, [...] Société [...] SA [ci-après R. _____ SA], a acheté le 100 % des actions de la défenderesse. Cet achat a notamment fait l'objet d'un communiqué de R. _____ Italia SpA daté du 7 juillet 1992, qui indiquait que la défenderesse serait subordonnée à la direction générale de la holding afin de maintenir sa position actuelle dans le respect de son identité; la structure directoriale ne serait pas modifiée. Une annonce a été faite selon laquelle la distribution allait passer sous l'égide de R. _____ Italia SpA.

La communication relative à ce rachat a suscité les remarques suivantes du demandeur dans un courrier du 16 novembre 1992 adressé à la défenderesse :

"(...) dans ces annonces faites avec la convocation d'une conférence de presse, (...) le number one de R. _____ SA en Italie a commencé à critiquer ouvertement soit l'esthétique des montres T. _____ soit leur distribution, en suscitant évidemment l'incrédulité et la surprise de nos clients et des particuliers porteurs ou passionnés de T. _____. (...)

A noter que même si l'argument T. _____ aurait pu permettre de penser que quelqu'un, moi-même ou autres [...] [sic], aurait pu être informé de cette activité d'information, R. _____ Italia SpA ne l'a pas retenu opportune [sic] et donc les journaux (...) ont été la seule source d'information soit pour moi soit pour les clients. (...)"

En réaction à ce rachat, certains revendeurs italiens, dans des courriers de juillet, septembre et octobre 1992, ont sollicité une rencontre avec la défenderesse, tandis que d'autres ont déclaré suspendre ou même annuler leurs commandes. X. _____ a annoté comme il suit le courrier du 15 juillet 1992 du revendeur [...], qui déclarait annuler ses commandes : "Pourquoi va-t-il annuler? Acceptons-nous? Moi je trouve pas correct d'annuler. T. _____, c'est toujours T. _____".

Le demandeur a fait la déclaration suivante alors qu'il était entendu en qualité de plaignant dans la procédure pénale évoquée ci-dessous (ch. 16) :

"(...) L'annonce publique de la reprise de T. _____ SA par R. _____ SA a provoqué une vague d'annulations, à concurrence d'environ fr. 270'000.-. R. _____ Italia SpA n'était pas beaucoup appréciée dans la profession. Cependant, ces annulations n'ont pas été faites sur un formulaire et elles sont la réaction spontanée des clients. (...)"

Le rachat de la défenderesse par R. _____ SA SA a eu un impact psychologique très négatif auprès des clients de la défenderesse.

Dans un courrier du 18 juillet 1992 adressé à D. _____, président et directeur général de R. _____ SA, le demandeur s'est inquiété de savoir si les conditions de sa rétribution allaient être modifiées; il a sollicité un rendez-vous pour déterminer quelle serait la "meilleure configuration à suivre" pour son propre intérêt et celui de la défenderesse.

Le 7 septembre 1992, le demandeur a écrit à la défenderesse, à l'attention de X. _____, une lettre comportant le passage suivant :

"(...)
Après avoir bien réfléchi sur notre R.V. [...] de lundi 31 août, je suis heureux de vous communiquer ma décision d'adhérer avec plaisir à votre offre de continuer à m'occuper de T. _____ en Italie, comme je le fais depuis juin 1988.
J'attends donc que vous puissiez m'envoyer un contrat avec les nouvelles conditions qui auront effet depuis 1993.
En vous remerciant de votre confiance, je vous prie également de bien vouloir remercier de ma part M. le Président de R. _____ SA M. D. _____.
(...)"

Par courrier précité du 16 novembre 1992 adressé à la défenderesse, le demandeur a déploré le fait que R. _____ Italia SpA, notamment par ses communications, ait suscité de la confusion et de l'incertitude auprès des clients, qu'elle ait ainsi fait chuter l'intérêt pour la marque T. _____ et qu'elle ait en outre porté atteinte à sa propre crédibilité professionnelle, notamment en laissant entendre à des tiers qu'elle allait se passer de sa présence. Il s'est en outre plaint du retard du paiement des commissions sur encaissement et a ajouté ce qui suit :

"(...) Quand j'ai eu l'honneur d'être convoqué et reçu, en présence de M. X. _____, par M. D. _____, j'avais osé imaginer que R. _____ SA aurait fait suivre des propositions très intéressantes que je n'ai malheureusement jamais reçues. (...)"

Par téléfax du 19 février 1993, la défenderesse a soumis au demandeur un projet de contrat de travail.

Par lettre du 2 mars 1993, le demandeur a informé la défenderesse qu'il rejetait cette proposition de contrat de travail. Cette lettre contenait en outre le passage suivant :

"(...) Je dois donc vous rappeler que le seul contrat existant à l'heure actuelle est ce-là [sic] du 22/6/89. (...)"

A réception de ce courrier, la défenderesse a établi un projet de lettre indiquant notamment ce qui suit :

"(...)"

Nous avons pris note de votre décision quant au maintien du contrat du 22 juin 1989 contre toute nouvelle proposition. Etant donné que vous ne donnez pas à T. _____ d'autre alternative, nous vous prions d'enregistrer la dénonciation du contrat du 22 juin 1989 au 1^{er} juin 1993 avec effet au 31 décembre 1993.

Dès le 1^{er} janvier 1994, nous vous proposons de reprendre l'alinéa 9, paragraphe 2 du contrat de travail soumis le 19.2.93 à savoir :

'(...) Dès lors un nouveau contrat d'engagement sera soumis à l'employé par R. _____ Italia SpA pour la période dès le 1^{er} janvier 1994.'

"(...)"

Le demandeur a produit dans la présente procédure une photocopie de ce projet de lettre de résiliation qui ne lui a été ni envoyé ni remis.

b) Le 7 mai 1993, le demandeur, en qualité d'administrateur unique de AA. _____ Srl, a écrit à la défenderesse que la conjoncture économique italienne et la diminution conséquente des ventes et des revenus découlant de son "exclusive activité d'agent de vente en Italie pour T. _____" risquaient de compromettre l'équilibre économique entre ses coûts et ses profits. Soucieux de respecter comme il l'avait toujours fait l'exclusivité de l'agence en faveur de T. _____, il n'avait d'autre issue que de réduire ses frais, raison pour laquelle il renonçait à son secrétariat. Il exposait sa crainte de devoir quitter les bureaux du [...] à Milan et

transférer le siège de AA._____Srl à son adresse privée également à Milan. Compte tenu de l'éventuel déménagement qui ne devait pas intervenir avant le mois de septembre 1993, il invitait la défenderesse à envisager une solution pour l'atelier du service après-vente (SAV) et son horloger [...] [...].

Dans une correspondance interne du 12 mai 1993, H._____, directeur de R._____SA, a écrit ce qui suit :

"(...)

2) Le courrier de M. A._____ est assez intéressant pour nous. Il montre que M. A._____ sera prêt à déménager et à prendre des mesures de restructuration même dans une situation de prolongation de la relation contractuelle. Il aura alors moins d'arguments pour demander des dommages-intérêts si T._____ résilie le contrat.

Pour moi, il est indispensable de lui envoyer la lettre de dédite préparée par R._____SA maintenant. (...)

Dans une lettre du 18 mai 1993 adressée au demandeur "c/o AA._____Srl", la défenderesse a écrit ce qui suit :

"(...)

Nous nous référons à votre courrier du 2 mars 1993 et à nos divers entretiens concernant notre future relation.

Nous vous informons que nous dénonçons le contrat du 22 juin 1989 avec effet au 31 décembre 1993.

Nous sommes prêts à entrer en discussion pour un nouveau contrat de travail entre notre société R._____Italia SpA et vous-même pour la période après le 31 décembre 1993.

(...)"

Le demandeur a admis dans deux courriers ultérieurs des 27 mai et 27 août 1993 qu'il avait reçu cette lettre de résiliation recommandée.

Dans la présente procédure, le demandeur a déclaré qu'il souhaitait rester un agent indépendant.

6. Le 19 mai 1993, le demandeur a écrit ce qui suit à la défenderesse :

"(...) Quelques semaines avant la foire de Bâle, je vous ai fait parvenir la collection de travail que vous m'aviez demandée.

Or nous sommes au [sic] 19 mai et je ne l'ai pas encore reçue en retour.

Je vous serai bien obligé de vouloir accélérer les opérations nécessaires pour me la retourner. (...)"

Dans un autre courrier de rappel du 25 mai 1993, il précisait qu'il avait envoyé cette collection au début du mois d'avril 1993. Cette collection ne lui a été renvoyée que le 3 juin 1993, après plusieurs rappels. Selon le témoignage de [...], ancien employé de la défenderesse, cette dernière prêtait cette collection au demandeur. Pour bien faire son travail, il pouvait très difficilement se passer de celle-ci, qui constituait son outil de travail. Cette affirmation doit être nuancée. Le demandeur s'est en effet satisfait de l'aveu indivisible de la défenderesse selon lequel quelques montres T. _____ SA sans mouvement avaient été confiées au demandeur, qui les emportait à l'occasion de certaines visites.

7. Le 19 mai 1993, l'Office des poursuites et faillites de [...] a informé la défenderesse qu'il avait séquestré le jour même au préjudice de AA. _____ Srl le montant des commissions échues ou à échoir dues par la défenderesse jusqu'à concurrence de 250'000 fr., plus intérêts et frais.

8. Le 27 mai 1993, le demandeur a notamment posé la question suivante à la défenderesse :

" (...)

Comment vous pensez de liquider les indemnités relatives à l'interruption de nos relations commerciales qui durent depuis cinq ans. [sic]

Dans l'attente de votre prompt réponse aux différents points cités et dans l'espoir de pouvoir entamer une discussion empruntée à la plus saine logique pour terminer bien notre collaboration, veuillez agréer, (...)."

La défenderesse a répondu comme il suit par courrier du 21 juin 1993 :

"(...) Il est évident que nous ne pouvons pas accepter vos conclusions concernant le paiement des indemnités par la maison T. _____ et ce, pour les raisons suivantes: d'une part, nous avons résilié le contrat existant dans le délai prévu par ledit contrat; d'autre part, vous nous avez informé que, vu la situation économique en Italie, vous étiez obligé de réduire les frais et de restructurer votre organisation. C'est-à-dire que vous aviez commencé de réduire votre organisation avant notre décision de résilier le contrat.

Comme mentionné dans notre lettre du 18 mai 1993, nous sommes toujours disposés de voir, avec vous, la possibilité de continuer votre travail pour T. _____ en tant qu'employé soit de T. _____ SA ou de R. _____ Italia SpA. Nous pourrions aussi envisager une solution à l'amiable avant fin 1993, si vous le jugez opportun ou souhaitable. (...)"

Le 24 juin 1993, le demandeur a notamment écrit à la défenderesse qu'il avait averti la plupart de ses clients que son activité d'agent T._____ cesserait à la fin de l'année.

Le même jour, la défenderesse a établi le projet de courrier suivant à l'attention du demandeur :

"(...) Comment pouvez-vous informer les clients T._____ d'un quelconque changement ou départ de A._____ selon notre décision alors que nous vous avons proposé de poursuivre notre collaboration (la forme du contrat qui peut vous lier à T._____ ne concerne pas les clients). Par lettres du 18 mai et du 21 juin 1993 la question vous a été posée et nous n'avons reçu aucune réponse de votre part. Vous n'avez pas le droit de dire que T._____ se sépare de vous, c'est faux. T._____ vous propose une nouvelle forme de collaboration à discuter ensemble. (...)"

Dans un courrier interne du 12 juillet 1993, H._____ a demandé qu'on lui communique divers éléments "afin de pouvoir évaluer les risques des 'indemnités pour la clientèle' demandées par M. A._____".

Dans un courrier du 14 juillet 1993 adressé au demandeur, D._____ s'est étonné que celui-ci ne tienne pas compte de leur proposition de rejoindre leur groupe, qui devait lui permettre, au sein de R._____ Italia SpA, de poursuivre son engagement et ses activités en tant que responsable T._____.

Le 15 juillet 1993, le demandeur a écrit à la défenderesse qu'il participait à un "Master" à l'Université Bocconi de Milan jusqu'au 25 juillet en précisant ce qui suit :

"Je pense donc que je ne pourrais vous contacter qu'à partir du 26 juillet, sauf que [sic] ne pensiez mieux de me faxer les raisons de votre intérêt à me contacter : je dois admettre que vous entendre après environ trois mois de silence m'a fait un certain effet. En m'excusant de ne pas vous répondre par téléphone, pour la raison de l'Uni, (...)."

Au mois d'août 1993, les bureaux du demandeur ont été fermés pour cause de vacances, comme il l'a écrit à la défenderesse dans son courrier du 27 août 1993.

9. Par fax du 1^{er} septembre 1993, la défenderesse a prié le demandeur de lui remettre 3 pièces de sa collection [...] pour l'exposition de Florence et l'a invité à prendre contact avec une personne de R._____SA pour lui remettre la collection pour quelques jours.

Le 6 septembre 1993, la défenderesse a écrit au demandeur pour lui confirmer leur rendez-vous "à R._____SA [...]" le 9 septembre 1993. Elle précisait que la séance porterait sur l'avenir de la représentation T._____ en Italie.

Le 7 septembre 1993, la défenderesse a prié le demandeur de remettre d'ici au 9 septembre 1993 la collection T._____ à R._____Italia SpA. Le même jour, le demandeur, en qualité d'administrateur unique de AA._____Srl, a écrit à R._____Italia SpA qu'il lui adressait sa collection à la demande de la défenderesse et a demandé qu'elle lui soit restituée dans les plus brefs délais dès lors qu'elle était nécessaire à son activité d'agent de vente pour la marque T._____ en Italie.

Au cours de la séance du 9 septembre 1993, le demandeur s'est vu notifier verbalement la résiliation de son contrat avec effet immédiat. Il n'y a pas eu de "discussion" à ce sujet, les représentants de la défenderesse se contentant de communiquer leur décision au demandeur.

Le 11 septembre 1993, le demandeur a notamment écrit ce qui suit à la défenderesse :

"(...)

Le jour 9 septembre 1993, sur votre convocation (...), je me suis rendu chez R._____SA de [...] (...).

Dr. H._____ m'a communiqué que T._____SA a décidé, contre toute attente (...) d'anticiper la fin du contrat d'agence à partir de tout de suite.

(...)

Ça vaut la peine de noter qu'en effet R._____Italia SpA dispose déjà de la collection de montres T._____ nécessaire, étant [réd. : donné] que j'ai été préalablement imparti de leur livrer la collection dont je disposais, ce que j'ai fait, en suivant vos instructions, le 7 septembre 1993, c'est-à-dire avant de connaître votre plus récente décision de mettre fin avec effet immédiat au contrat d'agence en vigueur.

Ça devrait être au moins logique d'admettre donc de tenir [réd. : compte] de la date du 7 septembre 93 comme date de conclusion [sic] de mon mandat d'agence.
(...) "

Le 13 septembre 1993, le demandeur a invité la défenderesse à prendre les dispositions nécessaires pour récupérer tout le matériel promotionnel et la fourniture pour le service après-vente dont il disposait, propriété de T._____SA, qui se trouvaient dans le bureau de AA._____Srl et qui étaient mis à la disposition du marché italien.

Le 16 septembre 1993, R._____SA a notamment écrit ce qui suit au demandeur :

"(...) Je me réfère à notre discussion du 9 septembre 1993 concernant la fin de vos relations contractuelles avec la maison T._____SA. Lors de cette réunion, les représentants de T._____ vous ont communiqué que T._____ va commencer immédiatement la distribution de ses montres par les canaux de sa maison sœur R._____Italia SpA. (...)"

Dans ce même courrier, R._____SA a soumis diverses propositions "pour liquider l'affaire à l'amiable et pour solde de tout compte (...) et ce, bien entendu, sans préjudice". Il n'est pas établi que le demandeur ait accepté ces propositions.

Par téléfax du 17 septembre 1993 et par lettre du 28 septembre 1993, la défenderesse a enjoint au demandeur de remettre tout le matériel PLV et le matériel SAV à R._____Italia SpA. Le demandeur a immédiatement obtempéré. Le solde du matériel en sa possession a été remis à R._____Italia SpA le 16 octobre 1993. Dans un courrier du 23 septembre 1993, il a encore reproché à la défenderesse de l'avoir privé d'un outil de travail indispensable et de l'avoir de ce fait empêché d'exercer son activité d'agent.

Entendu comme témoin dans le cadre de la procédure pénale évoquée ci-dessous (infra, ch. 16), X._____ a déclaré ce qui suit :

"(...)

Dans le courant de l'année 1993, deux phénomènes importants se sont produits : un impact psychologique très négatif résultant du rachat de T._____ par R._____SA; d'autre part, une baisse générale du marché de la montre haut de gamme et de la montre compliquée.

(...) Ce marché s'est rapidement et considérablement développé de sorte que A._____ réalisait des revenus très importants. Après le rachat de T._____ par R._____ SA, A._____ savait très bien que ces conditions devaient être révisées à un moment donné à la baisse. Etant donné les deux facteurs économiques dont j'ai parlé tout à l'heure, il en est résulté chez lui une attitude de plus en plus passive sur le plan de son activité professionnelle et une détérioration de nos relations de confiance. Des propositions ont été faites par R._____ SA à A._____ pour intégrer celui-ci dans la nouvelle structure. A._____ n'a jamais voulu y donner suite. Finalement, les relations se sont tellement dégradées qu'il n'y a plus eu d'autre issue que le licenciement. (...)"

Entendu dans le cadre de la présente procédure, X._____ a réaffirmé qu'il était reproché au demandeur un manque de volonté de collaborer dans une nouvelle structure et un manque de dynamisme, attestés par son projet de réduire ses effectifs et de déménager. Les déclarations de ce témoin doivent être accueillies avec réserve sur la question des motifs de la fin des relations contractuelles, dès lors qu'il s'agit d'un ancien administrateur de la défenderesse. Sur la base de l'ensemble des éléments du dossier, il faut retenir que la fin des relations contractuelles entre les parties est liée au rachat de la défenderesse par R._____ SA, à la mauvaise conjoncture économique et au fait que le demandeur a refusé les propositions qui lui étaient faites, lesquelles lui étaient moins favorables que son statut alors en vigueur; ce refus a été décisif pour la défenderesse, qui a par ailleurs mal vécu les dispositions de "restructuration" prises par le demandeur, étant observé qu'elle avait déjà le projet de résilier leur contrat avant cet événement.

10. Le 1^{er} octobre 1993, Q._____ a signé un contrat d'agence avec R._____ Italia SpA. L'art. 7 indique que la provision est calculée sur les affaires menées "à bonne fin", ce qui implique en définitive l'encaissement intégral par le commettant. Pour 1993, la commission prévue était de 3,5 % avec des possibilités de primes. Pour 1994, la commission était de 5 %. Pour 1995, la commission était de 3 % avec des possibilités de primes.

11. a) Le document "contrôle commandes - valorisation soldes par clients avec soldes" du 27 août 1993 indique que les commandes en cours chez la défenderesse pour le marché italien s'élevaient alors à

7'280'000 francs. Selon une annotation manuscrite figurant au bas de la pièce produite, les confirmations de commande dataient de 1988 pour un total de 100'700 fr., de 1989 pour un total de 581'950 fr., de 1990 pour un total de 1'323'810 fr., de 1991 pour un total de 2'775'960 fr., de 1992 pour un total de 1'916'285 fr. et de 1993 pour un total de 581'300 francs; ces totaux sont exacts au regard des montants des commandes recensées dans cette pièce.

Seize revendeurs italiens ont déclaré annuler toutes leurs réservations (*prenotazioni*) en cours auprès de la défenderesse, en précisant qu'une telle action était destinée à rationaliser leurs rapports avec la défenderesse en vue d'une éventuelle collaboration future. Ces seize déclarations ont une forme et un contenu identiques. Treize de celles-ci portent la date du 15 octobre 1993, le plus souvent dactylographiée. Trois portent une autre date, soit respectivement le 28 janvier 1994, le 10 février 1994 et le 11 février 1994.

Le relevé de commandes précité du 27 août 1993 comprend notamment des commandes au nom de ces seize revendeurs ayant fait une déclaration d'annulation. Ces commandes sont assorties d'un délai de livraison désormais échu ou comportent l'indication "00/01" (cf. infra, ch. 12h).

Le revendeur [...] a établi deux déclarations d'annulation de commande, l'une datée du 15 octobre 1993 et l'autre du 19 novembre 1993. Le texte est le même, mais la forme de cette dernière diffère des autres annulations.

Le revendeur [...] a signé une déclaration d'annulation portant la date du 15 octobre 1993. La défenderesse a établi à l'adresse de ce client une facture datée du 25 novembre 1993, qui se réfère à une commande prise lors d'une visite le 10 novembre 1993, commande confirmée sous n° 15527 portant sur le modèle de montre 1185-1127-58. Le document "contrôle commandes" du 27 août 1993 fait état de 5

montres 1185-1127-58 commandées par ce client le 14 février 1991 sous n° 11454.

b) Dans un "mémo" interne du 24 janvier 1994 concernant le marché italien, J._____, responsable de la planification de la production au sein de la défenderesse, a notamment écrit ce qui suit :

"(...)
[...] = R._____ITALIA SPA; [...] = T._____

Commandes :

Des 50 lettres envoyées aux clients les priant d'annuler leurs commandes, seuls 12 clients ont répondu.

Elisabeth a annulé leurs commandes au niveau informatique.

T._____ doit annuler toutes les commandes des clients qui ont été enregistrées avant le 01.10.93.

T._____ établit la liste de ceux qui ont annulé leur commande et la remet à R._____ Italia SpA.

M. Q._____ entreprendra les mesures nécessaires afin d'obtenir par écrit le solde des annulations auprès des clients et ceci pour des raisons juridiques (d'ici au 28.02.94).

T._____ remettra à R._____ Italia SpA la nouvelle liste de contrôle des commandes ouvertes depuis le 01.10.93.

(...)

c) Dans un courrier du 4 août 1995, le revendeur [...] Srl a notamment écrit ce qui suit au demandeur (traduction de l'italien produite par le demandeur) :

"(...) J'ai bien reçu votre lettre du 1er août et j'y répons comme suit.

(...)

En ce qui concerne la lettre d'annulation que j'ai signée de bonne foi et portant la date du 15.10.1993, je me souviens qu'elle m'a été soumise par un employé de R._____ Italia SpA. Il m'a conseillé de signer l'annulation de la commande pour pouvoir bénéficier des nouveaux prix minorés des montres T._____ : je puis vous affirmer que cela s'est passé dans le courant du mois de janvier 1994 et que la lettre était sans date, tout comme je peux vous assurer que la date mise sur cette lettre n'est pas de mon écriture."

Le 14 septembre 1995, le revendeur [...] a apposé la déclaration manuscrite suivante sur la copie de son annulation de commande, laquelle était datée du 15 octobre 1993 (traduction de l'italien produite par le demandeur) :

"J'ai signé cette lettre qui m'a été présentée par un monsieur qui s'est dit employé de la société R._____ SA. Je me souviens que c'était en février 1994, ce dont je suis certain, (...). J'exclus catégoriquement avoir écrit de ma main la date et la localité rapportées sur cette lettre."

Le 6 octobre 1995, le revendeur [...] a écrit la déclaration dactylographiée suivante sur la copie de son annulation de commande (traduction de l'italien produite par le demandeur) :

"Je précise avoir signé la déclaration reproduite ci-dessus sans date. De plus, je précise que la date "Torino 15/10/93" n'a pas été écrite par moi ni par d'autres personnes employées chez moi. (...)"

[...], pour la bijouterie [...], a apposé l'annotation manuscrite suivante sur la copie de son annulation de commande, laquelle était datée du 15 octobre 1993 (traduction de l'italien produite par le demandeur) :

"Je reconnais ma signature, mais non la date, cela m'ayant été présenté et signé en 1994".

12. S'agissant des modalités d'exercice de l'activité du demandeur, les éléments suivants peuvent être mis en évidence :

a) La défenderesse, représentée par X._____, a traité avec le demandeur, qui intervenait indifféremment sous son nom ou sous la raison sociale AA._____. AA._____ Srl était "la chose" du demandeur.

Le demandeur avait un statut d'indépendant. Pendant la durée de leurs relations contractuelles, la défenderesse n'a eu aucun autre agent de vente actif en Italie.

b) Le demandeur proposait à la vente les produits de la défenderesse à sa clientèle italienne. La défenderesse établissait la liste des prix. Pour certains marchés tels que les marchés italien, allemand et français, les prix étaient plus élevés que sur le marché suisse.

c) Le demandeur recevait les commandes des clients principalement lors de ses visites ou lors de foires horlogères, ou encore par fax ou téléphone. Il les transmettait régulièrement à la défenderesse. Il n'est pas établi que la défenderesse avait prescrit une forme particulière pour la récolte et la transmission des commandes, ni qu'elle avait exigé un document portant la signature du client. En pratique, les commandes étaient rarement signées par les clients, ce domaine étant régi par le

principe de la confiance. Le demandeur transmettait habituellement les commandes en remplissant des bulletins de commande à l'en-tête de la défenderesse . Ceux-ci comportaient la mention "commande" .

d) Plusieurs clients italiens ont attesté par écrit ou à l'occasion de leur audition comme témoin dans la présente procédure que les commandes passées par l'intermédiaire du demandeur étaient des commandes fixes et non de simples demandes de réservation.

La notion de "réservations" (*prenotazioni*) figure dans les lettres d'annulation de seize revendeurs italiens initialement produites par la défenderesse à l'appui de sa réponse (infra, ch. 11). Elle apparaît aussi dans la réponse de la défenderesse.

J._____ a utilisé ce même terme alors qu'il était entendu comme témoin dans le cadre de la procédure pénale évoquée ci-dessous relative aux annulations de commandes du mois d'octobre 1993 (cf. infra, ch. 16), déclarant notamment ce qui suit :

"(...) Je ne me souviens pas avoir vu des annulations de 'réservations' semblables à celles que vous me présentez. Par contre, j'ai entendu dire que des commandes avaient été annulées. (...)".

En revanche, X._____ n'a parlé que de "commandes" et d'"annulation de commandes" lors de son audition du 3 octobre 1996 devant le juge pénal. Tel est aussi le cas de la comptable [...] [...] lors de son audition du 27 mai 1998, de l'assistante de direction V._____ lors de ses auditions des 21 juillet 1997, 24 mars 1998 et 7 mai 2001 (cf. toutefois infra let. e), de l'opératrice de saisie [...] [...] le 11 juin 1998 et du juriste [...] [...] le 3 mars 1999.

Entendu comme témoin dans la présente procédure, X._____ a déclaré que la plupart des commandes étaient fermes; les simples réservations concernaient uniquement des pièces particulières que la défenderesse n'était pas sûre de pouvoir livrer ou de pouvoir livrer dans les délais. Tel était le cas pour les montres de [...] ou à fuseau horaire, les chronographes [...] et les [...]. Le témoin a précisé que compte tenu des

longs délais de livraison, il était commercialement très difficile de contraindre un revendeur à acquérir une marchandise dont il ne voulait plus. Tant qu'une commande n'était pas confirmée, l'entreprise n'était pas liée. Il arrivait que les pièces dont la commande avait été confirmée ne fussent pas livrées. Le témoin affirme ne pas avoir connu de litige à ce sujet, même s'il admet que l'entreprise aurait pu juridiquement être tenue de livrer. Il a encore précisé que plus les délais de livraison étaient longs, plus la clientèle s'estimait libre de retirer les commandes confirmées, ce que la défenderesse acceptait pour des raisons commerciales et pour éviter des problèmes de recouvrement de montants importants. Entendue comme témoin, une revendeuse italienne a déclaré n'avoir jamais eu de motif d'annuler une commande dans la mesure où elle achetait des produits se vendant bien, mais elle concevait que dans des situations particulières où il se serait écoulé trop de temps depuis la commande (par exemple deux ans), le client puisse renoncer à une commande.

e) La production de la défenderesse est de nature artisanale. Certains volumes de production ne pouvaient être dépassés. Entendue comme témoin dans le cadre de la procédure pénale, V._____, assistante de direction, a expliqué ce qui suit le 28 mai 1996 :

"(...) T._____ ne détient pas de stock. Elle fabrique donc à la commande. Toutes les commandes qui nous ont été transmises par A._____ n'ont pas forcément été satisfaites. Si par exemple T._____ avait l'intention de lancer un nouveau modèle, elle faisait prospecter le marché potentiel par ses représentants. Ceux-ci, en particulier A._____, transmettaient des réservations. Si le marché potentiel ne s'avérait pas suffisant, T._____ renonçait ou repoussait la fabrication du produit, de sorte que les réservations tombaient d'elles-mêmes. (...)"

Selon les déclarations faites dans la présente procédure par le témoin Z._____, ancien contrôleur de gestion au sein de R._____ SA et ancien directeur financier de la défenderesse dès le 1^{er} janvier 1994, il est arrivé, notamment après la foire de Bâle, que la défenderesse prenne la décision de ne pas honorer certaines commandes pour des raisons de rentabilité. Il s'agissait de nouveaux modèles présentés pour la première fois à la foire de Bâle et cela concernait des commandes qui n'avaient pas été confirmées directement aux clients par la défenderesse.

Dans un courrier du 13 janvier 1992, le demandeur constatait que par rapport au "contrôle des commandes" du 23 décembre 1991, 159 pièces étaient "en livraison 00", 41 avec un délai pour 1990 et 96 avec un délai avant juillet 1991. Presque 50 % du total des pièces commandées se trouvaient ainsi dans une situation de livraison anormale. Le demandeur concédait que certaines situations étaient "dépendantes des paiements", mais que pour une grande partie, il était "difficile d'y reconnaître une logique".

Le 9 mars 1992, le demandeur a adressé à la défenderesse la liste des commandes en souffrance assorties d'un délai de livraison pour 1988, 1989, 1990 et 1991. Il a notamment écrit ce qui suit : "Le fait de vendre beaucoup plus que ce que les possibilités de fabrication permettent ne nous évite pas d'essayer de rendre plus logique la méthode d'organiser les livraisons."

La défenderesse s'est déterminée comme il suit dans un fax du 18 mars 1992 :

"(...)

C'est juste de constater que certains délais ont été dépassés, en voici les raisons :

1185-(...) - problème de livraison de boîtes
- rythme de production

0022-(...) - lancement Bâle 91
- production automne 91

0071(...) - retard dans le début de la production et énorme quantité de pièces en commande. (...)

0015(...) - production lente.

Nous ne ferons pas la référence (...). J'ai annulé ces pièces (...). (...)

Le système 'à la carte' adopté pour vous (où vous pouvez refuser certaines livraisons suite à la situation du client) ajouté au système intransigeant des clients en liste noire donc pas livrés nous amène à des délais dépassés. (...)"

Dans un courrier du 25 mars 1993 où la défenderesse indiquait au demandeur le délai de livraison pour divers modèles, elle a ajouté ce qui suit : "En ce qui concerne les quantités attribuées en Italie, vous pouvez y aller sans autre".

f) Après réception des commandes, la défenderesse établissait une confirmation de commande indiquant le nom et l'adresse du client, les modèles commandés, les quantités confirmées, les prix et le délai de livraison.

A ce sujet, elle a notamment précisé ce qui suit au demandeur dans un fax du 17 octobre 1990 :

"(...) Lorsque nous recevons une commande, nous la confirmons en fonction des détails donnés par nos fournisseurs et de notre capacité de production, Malheureusement, ces derniers mois [réd. : plusieurs mots illisibles sur la copie produite] ...d'ance à ne pas respecter leurs engagements. Et, à notre tour, nous ne tenons pas les nôtres... (...)"

Le demandeur et le client italien recevaient chacun une confirmation de commande.

Il n'est pas établi que la défenderesse aurait signifié au demandeur qu'elle ne donnerait pas suite à une commande transmise par ce dernier, ni même qu'elle la refuserait.

g) En bref, sur la base des éléments qui viennent d'être mis en évidence, il faut retenir que les commandes émanant des clients italiens constituaient en principe des offres fermes. La défenderesse confirmait ces commandes en fonction des délais indiqués par ses fournisseurs et de sa capacité de production et adressait une confirmation de commande tant aux clients italiens qu'au demandeur. Il arrivait qu'elle renonçât à produire un modèle après avoir prospecté le marché. Certaines commandes confirmées n'étaient pas livrées. Par ailleurs, la longueur des délais de livraison pouvait amener les clients à renoncer à leur commande, ce que la défenderesse tolérait.

h) La défenderesse disposait de relevés informatiques intitulés "contrôle commandes - valorisation entrées par clients" recensant les entrées de commande classées par client italien au cours d'un mois. Elle disposait en outre de relevés informatiques dénommés "contrôle commandes - valorisation soldes par clients avec soldes" indiquant à une

date donnée – proche de la fin du mois – le solde des commandes restant à livrer pour chaque client italien (cf. au surplus infra, ch. 17).

Les confirmations de commandes et les différents types de relevés informatiques intitulés "contrôle commandes" mentionnaient les délais de livraison sous la forme de deux suites de deux chiffres chacune (par ex. "91/51"). Le demandeur allègue que la première suite indiquait l'année et la seconde la semaine de livraison, et que la mention "00/01" ou "00/00" signifiait qu'aucun délai n'était arrêté. Ces allégations doivent être tenues pour exactes. Les deux derniers chiffres ne vont jamais au-delà de 52 (soit 52 semaines par an), ce qui confirme qu'il s'agit de la semaine de livraison. Quant aux chiffres "00/..", ils ne désignent manifestement pas l'année 2000 et il ressort du courrier précité du 13 janvier 2002 qu'il s'agit d'une situation de livraison anormale.

La défenderesse se servait des confirmations de commandes à l'égard d'établissement(s) bancaire(s) pour garantir des lignes de crédit.

i) Les livraisons étaient facturées aux clients et payées directement par eux, si elles l'étaient, à la défenderesse en Suisse.

j) Il est admis qu'un arrangement était intervenu entre X._____, administrateur de la défenderesse, et le demandeur sur la question des commissions. Dans ses décomptes, la défenderesse calculait la commission du demandeur en prenant le 10 % des encaissements sur les commandes. Dans un "fax-memorandum" du 26 avril 1989, la défenderesse a confirmé au demandeur qu'elle lui allouait une commission de 10 % "sur les factures encaissées des montres vendues par nous ou par vous depuis juin 1988".

Dans ses courriers des 23 décembre 1991 et 2 mars 1993, le demandeur n'a pas prétendu être rémunéré à raison de 10 % des "commandes" en provenance d'Italie qui n'auraient pas fait l'objet d'encaissements. Il ne l'a pas non plus prétendu dans ses courriers des 16 septembre 1992, 16 novembre 1992 et 2 mars 1993, dans lesquels il a par ailleurs écrit ceci :

- (courrier du 16 septembre 1992) :

"(...) Je vous serais très obligé de pouvoir me liquider les commissions échues concernant les factures payées par les clients italiens. (...)"

- (courrier du 16 novembre 1992) :

"(...) Ensuite il y a eu le retard du paiement de nos commissions sur les encaissements (...)."

- (courrier du 2 mars 1993) :

"(...) Nous vous avons déjà demandé par fax de bien vouloir nous envoyer le détail des ventes faites en Italie et les relatives [sic] encaissements depuis que moi-même et AA. _____ Srl nous sommes agents de vente pour vous en Italie, c'est-à-dire juin 1988. (...)"

Alors qu'il était entendu en qualité de plaignant le 14 août 1996 dans le cadre de la procédure pénale évoquée ci-après, le demandeur a déclaré : "Mes commissions étaient payées dès que les livraisons avaient été payées par le client."

Entendue comme témoin dans la même procédure pénale le 28 mai 1996, l'assistante de direction V. _____ a fait la déclaration suivante :

"(...) En résumé, Monsieur A. _____ nous transmettait les commandes qu'il avait décrochées chez les commerçants italiens. Nous livrions la marchandise directement à ceux-ci. Une fois la facture payée, nous en rétrocédions le dix pour cent à Monsieur A. _____.
(...)"

Toujours dans le cadre de la procédure pénale, X. _____ a pour sa part déclaré ce qui suit :

"(...) A l'époque où T. _____ collaborait avec A. _____, le système de distribution sur le marché italien était un système direct. Les montres étaient commandées par les clients italiens au prix en francs suisses et payées en francs suisses. Elles étaient vendues au public sur la base d'une liste de prix en francs suisses. Il appartenait au vendeur de faire la conversion en liras au jour de la vente. Les formalités relatives à l'importation en Italie de nos montres appartenaient au négociant italien. A. _____ touchait un pourcentage sur tous les montants effectivement encaissés par T. _____. Il avait donc intérêt d'une part à trouver des clients et des commandes, d'autre part à ce que les clients paient les commandes.
(...)"

A. _____ avait droit à dix pour cent du chiffre d'affaires réalisé et encaissé par T. _____ en Italie. Au départ, j'étais convenu avec lui qu'il recevrait en tous cas nonante ou cent mille francs par année, ce qui représentait une sécurité pour lui, compte tenu que nous étions en phase d'implantation sur le marché italien.

Dans la présente procédure, X._____ a déclaré que le demandeur avait le droit à une commission sur les prix de vente encaissés sur les commandes passées pendant la durée du contrat du demandeur et qu'il importait peu que les livraisons fussent postérieures à la fin de ce contrat. La commission était calculée en francs suisses sur des encaissements effectués en francs suisses. Le témoin a ajouté que le taux de 10 %, certes élevé, n'était pas lié au fait que la commission intervenait à l'encaissement, mais au fait qu'en Italie, ils "partai[en]t de rien".

En bref, au regard de ces divers éléments corroborés par d'autres pièces du dossier, on doit retenir qu'il était convenu entre parties que le demandeur avait droit à une commission de 10 % des encaissements sur les commandes passées en Italie, y compris sur les ventes conclues directement par la défenderesse. La commission était calculée en francs suisses sur des encaissements effectués en francs suisses.

La défenderesse établissait des décomptes des commissions dues au demandeur à des intervalles irréguliers. Dans un fax du 23 mai 1989, X._____, pour la défenderesse, a écrit ce qui suit au demandeur :

"(...) Vous avez ma parole d'honneur que nous réglerons notre dû auprès de vous 4 x par année et nous n'aurons pas plus de 5 jours de retard (...)"

A la demande du demandeur, certains versements de la défenderesse ont été faits sur un compte bancaire de AA._____Srl. Certains paiements étaient effectués par compensation avec le prix de marchandises prises pour son propre compte par le demandeur, soit sa société AA._____Srl.

Dans sa demande du 26 août 2004, le demandeur déclare avoir reçu de la défenderesse divers montants de commissions totalisant 50'000 fr. de septembre 1993 au jour du dépôt de la demande.

k) Les parties ont fréquemment utilisé les termes d'"agent" ou d'"agence" pour désigner leurs relations contractuelles. Ainsi, le

demandeur a parlé de "contrat d'agence" notamment dans ses courriers du 5 juin 1989 et du 27 mai 1993. La défenderesse, en s'adressant à des tiers, s'est référée au demandeur comme étant son "représentant en Italie" (courriers des 20 janvier 1989, 21 décembre 1989, 31 janvier 1991, 22 juillet 1991, 18 février 1992), respectivement a affirmé qu'elle travaillait avec le demandeur "pour ses relations commerciales sur le marché italien" (courrier du 24 octobre 1988, cf. aussi courrier précité du 31 janvier 1991). Elle s'est adressée au demandeur lui-même comme à son "agent en Italie" (courrier du 5 avril 1989) et lui a confirmé dans un courrier du 13 septembre 1990 qu'il était "le responsable général et [son] représentant en Italie pour tout problème T._____". H._____ lui-même, juriste, chef du département juridique du groupe [...], membre de la direction générale et directeur de R._____SA, s'est référé au "contrat d'agence" du demandeur dans un courrier interne du 10 septembre 1993.

I) Le demandeur s'occupait exclusivement du marché italien. Selon les témoignages recueillis, il a joué un rôle important dans la progression des ventes et l'extension de la clientèle de la défenderesse en Italie. Le demandeur a développé de manière sélective le nombre de revendeurs en Italie; eu égard au caractère prestigieux des produits de la défenderesse, le nombre de revendeurs ne pouvait pas être indéfiniment développé. Selon un tableau du 13 avril 1993 intitulé "Operation Review", l'Italie présentait le deuxième chiffre d'affaires le plus élevé après la Suisse en 1991, soit 21,8 % du chiffre total, et le troisième chiffre d'affaires en 1992, soit 14 %. Selon ce même document, le prix moyen d'une pièce vendue par la défenderesse au regard du chiffre d'affaires total était de 6'063 fr. en 1991 et de 6'499 fr. en 1992; pour l'Italie, le prix moyen était de 7'751 fr. en 1991 et de 7'159 fr. en 1992. Ce document fait apparaître une baisse tangible du chiffre d'affaires en Italie en 1992 alors que le chiffre d'affaires global s'est légèrement élevé cette année-là. En 1993, le chiffre d'affaires en Italie a encore légèrement baissé, tout comme le chiffre global qui a connu une baisse proportionnellement plus importante.

Dans un courrier du 26 avril 1989, la défenderesse a souligné "l'excellent travail déjà entrepris" par le demandeur, en l'invitant à poursuivre. Le 21 juin 1989, elle lui a écrit combien elle était ravie de travailler avec lui à la conquête du plus grand marché horloger du monde. Le 3 juillet 1989, elle a écrit à un revendeur que depuis un an, le demandeur la soutenait avec succès sur le marché italien où elle avait réalisé des progrès très importants. Le 22 juillet 1991, dans un courrier adressé à un tiers, la défenderesse a écrit être particulièrement fière de sa percée sur le marché italien, en ajoutant : "derrière ce sentiment de fierté se cache le travail quotidien de notre représentant en Italie, M. A._____." X._____ a apposé la mention "super bravo bravo bravo" sur un courrier du demandeur du 11 février 1993, en le remerciant pour les commandes et en lui demandant s'il avait vu de nouveaux clients. La défenderesse s'est parfois adressée au demandeur comme à "l'ambassadeur de T._____ en Italie" ou à "son Excellence en Italie". Dans son numéro de mars 1993, le magazine L'Orologio a écrit que le demandeur avait contribué de façon essentielle à la création d'un réseau de distribution exclusive de la marque T._____.

13. a) Le demandeur a transmis à la défenderesse des commandes de revendeurs italiens pour une montre " [...]" référence [...]-55. La défenderesse a renoncé à produire ce modèle. Cette décision n'est pas imputable aux revendeurs italiens. Dans un courrier à un revendeur italien, elle a expliqué que "la fabrication d'une telle montre nous fait complètement sortir de notre concept et de notre philosophie". Les revendeurs se sont fait livrer d'autres modèles en remplacement.

Le 11 juillet 1990, le demandeur a notamment écrit ce qui suit à propos de cette montre :

"(...) je suis d'accord que cette pièce sort un peu de notre philosophie, mais je pense qu'avec M. [...] nous ne nous sommes pas [com]porté correctement.

Seulement pour mémoire, nous avons été nous [sic] à proposer l'opération à [...] et nous avons été nous à lui demander l'augmentation de la quantité de 30 à 50 pcs.

Pendant le rendez-vous de Lausanne nous n'avons mentionné à [...] aucun élément qui aurait pu faire penser à l'incertitude de l'opération. (...)"

Le document "contrôle commandes - valorisation soldes" du 27 août 1993 ne comporte pas de commande pour ce modèle [...]55.

b) La défenderesse a conçu un modèle de prestige dénommé " [...]". Elle l'a présenté dans une bijouterie [...] à Londres au mois de décembre 1990. Elle a établi un imprimé pour l'Italie avec des photos du modèle. Ce modèle a été évoqué dans plusieurs articles de la presse internationale au mois de décembre 1990 et au début de l'année 1991. Ces articles, qui donnent parfois des indications techniques détaillées, insistent sur la complexité du modèle. Il est précisé que trente exemplaires seront fabriqués au maximum, avec une indication de prix. Dans le magazine suisse L'Hebdo du 13 décembre 1990, il est précisé que la montre, faite à la main, n'a encore jamais été entièrement montée et que la défenderesse a déjà reçu nonante commandes. Dans le magazine allemand Stern du 13 décembre 1990, il est écrit que la fabrication des trente exemplaires prendra trois ans et qu'un revendeur de Munich a déjà versé un chèque de 100'000 DM pour montrer le sérieux de son intérêt.

Un fax de la défenderesse au demandeur indique que le "prix détaillant" en Italie pour les " [...]" est de 490'000 francs suisses. Un deuxième montant, peu lisible, est indiqué; il semble s'agir du montant de 740'000 fr. qui apparaît également dans des fiches de commande. Le demandeur a remis à la défenderesse des fiches de commande qu'il a lui-même remplies comportant la mention "Bâle 90" portant sur le modèle " [...]". Six commandes ont été passées pour le modèle à 490'000 fr. et deux commandes pour le "squelette" à 740'000 fr., soit au total 4'420'000 francs.

Deux clients ayant passé commande de ce modèle à la foire de Bâle ont demandé des nouvelles, l'un au mois de juin 1990, l'autre le 8 juin 1991.

Le 26 septembre 1991, la défenderesse a prié le demandeur de mettre en vitrine à Rome la montre [...] "postiche" qui se trouvait à Florence. Le 1^{er} octobre 1991, elle a prié le demandeur de communiquer à

H [...] - soit un revendeur italien - qu'elle ne désirait pas organiser un publi-reportage sur la [...] avant l'exposition et qu'elle en présenterait un postiche à Rome.

Dans deux "mémo" des 25 mars et 21 avril 1992, la défenderesse indique à propos du modèle " [...] que la n° 0 "fonctionnante" sera présentée à Bâle et que la production sera de trois pièces pour 1992 et de sept pour 1993.

Le 17 novembre 1992, le demandeur a demandé à la défenderesse de lui donner des nouvelles concernant le modèle [...] pour la commande du revendeur [...]. La défenderesse a répondu ainsi :

"La [...] est en voie d'être terminée et il est prévu de livrer 4 à 6 pièces l'année prochaine. Celle pour [...] pourrait être livrée entre fin 1993 et printemps 1994."

Dans un fax du 4 mars 1993 indiquant au demandeur quels modèles seraient présentés à la foire de Bâle, la défenderesse a notamment cité la montre [...], dont elle indiquait disposer de deux pièces en état de marche.

Le passage de la phase prototype à la phase du modèle commercialisable a présenté de très grandes difficultés. Ce modèle ne peut pas être produit en série. La construction d'une seule de ces montres par un horloger requiert de nombreux mois et il n'a jamais été question de produire cette montre à plus de trente exemplaires au fil des ans. Il s'agit d'un nouveau développement dont les difficultés ne pouvaient pas être entièrement évaluées.

La récapitulation du 27 août 1993 ne se rapporte à aucune de ces montres.

c) En automne 1991, la défenderesse a proposé un modèle spécial de montres dans le cadre de la Biennale des antiquaires à Florence, où elle avait invité ses plus importants clients italiens. Il

s'agissait d'une offre réservée aux clients participant à la manifestation. La défenderesse allègue qu'il s'agissait du modèle Sport, soit la " [...] [...]".

La récapitulation du 27 août 1993 ne se rapporte à aucune de ces montres ou idées de montre.

d) La défenderesse a établi des confirmations de commande sous
n° 8702 (24 février 1989, pièce 91) pour un montant de 43'060 fr.; sous n° 9530 (19 septembre 1989, P. 92) pour un montant de 129'645 fr.; sous n° 9749 (16 novembre 1989, P. 93) pour un montant de 51'605 fr.; sous n° 11740 (3 mai 1991, P. 94) pour un montant de 20'750 fr.; sous n° 11768 (3 mai 1991, P. 95) pour un montant de 201'450 fr.; sous n° 11773 (3 mai 1991, P. 96) pour un montant de 45'550 fr.; sous n° 11805 (3 mai 1991, P. 97) pour un montant de 68'805 fr.; et enfin sous n° 11818 (3 mai 1991, P. 98) pour un montant de 32'050 francs. Par ailleurs dans le relevé informatique "contrôle commandes valorisation soldes" du 23 décembre 1991 (P. 99) figure la commande n° 12454 d'un montant de 276'105 francs.

Il n'est pas établi que ces commandes aient été honorées. Certaines commandes spéciales n'ont pas été livrées, souvent d'entente avec le revendeur qui portait son choix sur un autre article. Par ailleurs ces commandes avaient été le plus souvent passées directement à la défenderesse sans l'intermédiaire du demandeur.

On retrouve certains de ces numéros de commande dans le document "contrôle commandes - valorisation soldes" du 27 août 1993 :

- La confirmation 9530 y apparaît pour un article [...] -58 qui ne figure pas dans la pièce 91 précitée.
- La confirmation 11740 y apparaît notamment pour un article [...] -55 figurant sur la pièce 92 précitée, mais se réfère à une autre date de commande (22 avril 1991).

- La confirmation 11768 y apparaît notamment pour les articles [...]55, [...]55 et [...]55 figurant dans la pièce 96, mais se réfère à une autre date de commande (24 avril 1991).
- La confirmation 12454 y apparaît notamment pour les articles [...]55, [...]55 et [...]3427 [...] figurant sur la pièce 99; la date de la confirmation est identique, soit le 23 octobre 1991.

e) La défenderesse a accepté d'entrer dans sa base de données des clients domiciliés en Italie avec des adresses dites "africaines". Un client "africain" était un détaillant italien qui, dans l'espoir de ne pas payer l'IVA [réd.: TVA italienne], se délocalisait fictivement. Cette procédure avait été mise sur pied d'entente entre X. _____ et le demandeur.

Un relevé informatique distinct était établi pour les commandes en cours des clients "africains". Ceux-ci étaient indiqués sur les décomptes avec des noms de fantaisie tels que "ollinac" (collina), "sonorc" (cronos), "Nollipop" (Papillon), " [...]) ou " [...]).

Au niveau du commissionnement, ces ventes étaient identiques aux autres ventes réalisées en Italie. Le témoin [...] a indiqué qu'il n'y avait pas de raison que le demandeur ne touche pas de commission sur lesdites ventes.

Le 24 novembre 1992, la défenderesse a écrit en ces termes au demandeur :

"(...)
Veuillez trouver en annexe le listing des commandes en note pour les clients Afrique.
Comme vous le savez, il est INTERDIT de continuer à livrer sous cette forme.
Il y a donc lieu de prendre contact avec les clients pour les en informer et faire en sorte que ces commandes soient repassées dans les commandes officielles.(...)"

Le listing en question (3 pages) contenait des commandes pour un montant total de 884'580 fr. au 23 novembre 1992.

f) La défenderesse tenait un compte collectif "clients 707". Dans un courrier du 30 avril 1996 adressé au conseil d'alors du demandeur, l'expert-comptable [...] a notamment écrit ce qui suit :

"(...)

Un listing des opérations traitées sous le compte collectif "Clients 707" m'a été remis par la défenderesse. Il porte sur environ 700 montres vendues à des clients privés qualifiés généralement de V.I.P. par mes interlocuteurs. L'ordinateur ne fournit par contre pas les noms et adresses des acheteurs.

Pour retrouver cet élément essentiel, il faudra procéder à un travail de recherche manuel dans les dossiers des commandes et des factures. (...)

Les représentants précités [réd.: de la défenderesse] ont cependant observé que sur les 700 montres en cause, seules 10 à 15 montres auraient été, selon eux, livrées en Italie, ce qui ne représenterait qu'un chiffre d'affaires de fr. 100'000.- environ.

Il m'a été précisé que le compte collectif 707 ne comprend pas les clients italiens dits "africains" qui sont traités individuellement en comptabilité et pour lesquels Mme [...] m'a déclaré que toutes données avaient été fournies en son temps à M. A. _____. (...)"

Il n'est pas établi que ces ventes aient donné lieu à un décompte et à une rémunération en faveur du demandeur.

g) Entre le 7 janvier 1992 et le 2 mars 1993, le demandeur a invité à maintes reprises la défenderesse à lui fournir les documents permettant de contrôler ses commissions, notamment le détail des ventes aux clients italiens ou "africains" et les encaissements y relatifs depuis que le demandeur et AA. _____ Srl étaient agents de vente en Italie, soit depuis le mois de juin 1988. Il n'est pas établi que la défenderesse ait fourni les documents demandés.

h) Dans son bilan au 31 décembre 1994, la défenderesse a inscrit une provision de 500'000 francs suisses dans ses comptes, sous la mention "provision vendeur Italie"; cette provision figurait toujours dans les comptes de 1998. Les conclusions civiles du demandeur avaient été jugées surfaites; le chiffre de 500'000 fr. avait été fixé sur la base d'une proposition d'indemnisation faite par le service juridique de R. _____ SA; pour le service financier, la défenderesse était liée par ce chiffre dès lors qu'elle avait fait une offre. Entendu comme témoin dans la procédure pénale évoquée ci-dessous, [...], contrôleur aux comptes au sein de [...] SA, a déclaré que la pratique du groupe consistait à interpeller l'avocat défendant la société pour qu'il donne une estimation des chances de

succès ou de perte du procès; par rapport à cette question, celle du montant était subsidiaire.

14. Entre 1993 et 1995, la hausse de l'indice officiel suisse des prix à la consommation a été très modérée. Compte tenu d'un nouvel indice de 100 en mai 1993, cet indice était de 100,8 en décembre 1994 et de 102,6 en avril 1995.

15. Le 8 juin 1994, sur réquisition du demandeur, l'Office des poursuites de [...] a notifié à la défenderesse un commandement de payer dans la poursuite ordinaire n° [...], portant sur un montant de 3'000'000 fr., avec intérêt à 5 % dès le 31 décembre 1993, plus 408 fr. de frais de commandement de payer. La défenderesse a formé opposition totale à ce commandement de payer.

16. a) Le 20 décembre 1995, le demandeur a déposé une plainte pénale contre la défenderesse en relation avec les pièces 114 à 129 produites à l'appui de sa réponse dans la présente procédure, soit les déclarations d'annulation de commandes des seize revendeurs italiens datées pour la plupart du 15 octobre 1993 (supra, ch. 11).

Dans un courrier du 14 décembre 1995, le conseil de la défenderesse avait offert au nom de sa cliente, moyennant l'accord du demandeur et en dehors d'une procédure de réforme, de retirer tout ou partie de ces pièces avant même que les responsables de sa cliente puissent vérifier les dates effectives de signature de ces pièces.

Le demandeur a recouru contre une ordonnance de refus de suivre et contre une ordonnance de non-lieu. Des ordonnances de visite domiciliaire et de séquestre ont été rendues à l'encontre de la défenderesse [...] et à [...]. La défenderesse a remis au juge un certain nombre de classeurs et documents.

b) Entendu comme témoin dans le cadre de cette enquête pénale, X. _____ a notamment déclaré ce qui suit le 3 octobre 1996 :

"(...)

A l'époque du départ de A. _____, la situation du marché en Italie rendait préférable un changement de mode de distribution. Il a donc été décidé que les montres T. _____ seraient achetées par R. _____ Italia SpA MILAN en francs suisses évidemment. (...) Il a fallu établir une liste de prix pour l'Italie en liras. Ces prix ont été fixés selon un taux de change moyen de l'année, soit sensiblement inférieur au taux de change du jour et en harmonie avec les prix de la concurrence qui elle aussi utilisait ce taux moyen. Il en est résulté une baisse des prix par rapport à la liste en francs suisses.

En principe, les commandes en cours au moment du départ de A. _____ devaient être traitées comme auparavant, A. _____ devait toucher sa commission. Les nouvelles commandes qui arrivaient forcément à R. _____ Italia SpA Milan devaient être traitées selon le nouveau mode de distribution.

Les facteurs d'annulation des commandes sont résultés de la conjoncture générale, de la baisse du marché de la montre compliquée et du changement de politique de distribution et des prix. Les avantages d'une annulation pour les clients italiens étaient tels qu'ils devaient en principe tous annuler les commandes en cours.(...)

Je précise ici qu'il me semble que T. _____ a commencé à travailler selon le deuxième mode de distribution, soit avec R. _____ Italia SpA Milan, au début 1994 ou mars 1994. Jusque-là, bien entendu, T. _____ a continué à livrer en Italie sur le portefeuille de A. _____ et à verser ses commissions à celui-ci.

(...)"

Egalement entendue comme témoin, l'ancienne comptable de la défenderesse [...] [...] a notamment déclaré ce qui suit :

"(...)

C'est à partir du 1^{er} janvier ou du 1^{er} février 1994 qu'il a été décidé d'abandonner le système des livraisons directes de T. _____ aux clients italiens. Dès lors, les montres étaient livrées à R. _____ Italia SpA qui se chargeait de les vendre sur place.

A un moment donné, je pense à la fin 1993, Mme V. _____ m'a demandé d'annuler toutes les commandes italiennes, étant précisé qu'à partir de ce moment-là R. _____ Italia SpA devait repasser les commandes à T. _____. Sauf erreur, c'était M. Q. _____ qui était chargé de visiter les clients italiens et de reprendre leurs commandes pour R. _____ SA. J'ai dit à Mme V. _____ que je voulais pour annuler les commandes en question un document émanant du client et annulant chaque commande. C'est à partir de là que j'ai reçu petit à petit des annulations de commandes rédigées toutes de la même manière et telles que celles que vous me présentez. (...)

Sauf erreur, trois commandes ont été annulées d'office, sauf erreur à la demande de M. K [...], parce que les clients n'étaient pas fiables. D'autres commandes ont été annulées par reprise de stock chez des clients qui ne payaient pas, étant évident que les commandes en cours de ces clients étaient d'office annulées. Les quelques commandes qui restaient ont été annulées, mais je ne me souviens plus quand, si ce n'est que c'était en 1994, ceci sur indications soit de Mme V. _____, soit de M. [...].

(...)

Sur le document "Contrôle commandes" du 18 janvier 1994 que vous me présentez, les commandes marquées d'un cercle noir correspondent à des livraisons effectuées directement par T. _____ aux clients. Pour revenir à ce dont j'ai parlé tout à l'heure, les commandes B [...], A [...] et C [...] ont été annulées d'office pour des raisons financières. S'agissant de C [...] les pièces qui lui ont été livrées avaient été payées d'avance.

Le problème de ces annulations de commande était en relation exclusive avec le changement de mode de distribution en Italie. (...)

Pratiquement tous les mois il y avait des différences parfois importantes entre la liste de commandes que détenait A. _____ et la mienne. Il arrivait en effet souvent que des clients qui avaient passé des commandes annulent partiellement ou totalement celles-ci par la suite, par fax, lettres, voire par téléphone. Je communiquais

cela à M. A._____, mais celui-ci avait régulièrement du retard dans la mise à jour de sa propre liste.

(...)"

V._____, assistante de direction, a été entendue comme témoin à plusieurs reprises. Elle a notamment fait les déclarations suivantes :

- le 21 juillet 1997 :

" A partir du 31 août 1993, A._____ n'a plus transmis de commandes à T._____. (...) Postérieurement à cette date, T._____ a continué à livrer aux détaillants italiens sur la base de ce portefeuille de commandes. A chaque encaissement, la commission de A._____ a été payée. Nous avons reçu un certain nombre d'annulations de commandes, sous la forme de copies, de la part de R._____Italia SpA. (...)

Il est clair que les clients dont les commandes ont été ainsi annulées ont vraisemblablement repassé des commandes à R._____Italia SpA aux nouvelles conditions résultant du changement du mode de distribution. Il est aussi clair que l'exécution de ces commandes par rapport à A._____ échappait complètement à T._____.

J'ignore totalement si R._____Italia SpA a provoqué ces annulations de commandes dans le but d'éviter les commissions dues à A._____. Je n'en ai toutefois pas l'impression. Pour moi, ces annulations de commandes étaient liées aux changements du mode de distribution. (...)"

- le 24 mars 1998 :

"(...) Cela étant, il était nécessaire, compte tenu du changement de mode de distribution, que les commandes italiennes à T._____ soient annulées afin qu'elles soient repassées chez R._____Italia SpA. Je pense que cette décision a été prise par [...] à Milan et que c'est R._____Italia SpA qui a organisé cela avec Messieurs J._____ et Q._____ probablement. Lorsque Monsieur J._____ est allé présenter Monsieur Q._____ aux Italiens, il leur a expliqué certainement que dorénavant les commandes seraient prises par Q._____ et honorées par R._____Italia SpA et non plus par T._____.

J'aimerais bien souligner qu'il n'a jamais été question dans l'esprit de T._____ de léser par cela Monsieur A._____.

(...) Nous avons continué et nous continuerons, dans la mesure où les clients italiens paient, à commissionner Monsieur A._____ sur les encaissements des commandes qu'il a lui-même passées en Italie. Cela étant, il est clair que A._____ n'a pu être commissionné sur les encaissements des commandes annulées chez T._____ et éventuellement repassées chez R._____Italia SpA."

- le 7 mai 2001 :

"(...) Ceci étant, je suis d'accord avec vous qu'il faut interpréter le mémo de J._____ en ce sens qu'il importait à T._____ que toutes les commandes italiennes soient annulées au 1^{er} octobre 1993. Le mémo date toutefois du 24 janvier 1994, ce qui signifie que jusque-là les clients italiens ont été

livrés comme auparavant, et que A._____ a touché ses commissions sur les paiements.

Il est clair que lorsque nous avons reçu les annulations litigieuses, j'ai trouvé que cela était un peu bizarre. De toute façon, tout avait été organisé par [...] en Italie et c'est lui qui dirigeait le marché italien. Je n'avais en ce qui me concerne rien à dire, étant entendu que j'étais tout à fait au courant du changement de tactique de distribution, associée à une modification des prix, de T._____ en Italie.(...)"

Entendu comme témoin dans la procédure pénale intentée par le demandeur, [...], juriste chez R._____SA, a notamment déclaré ce qui suit le 3 mars 1999 :

"(...) Vous me présentez la pièce 49, soit le "Mémo J._____". (...) Je constate qu'effectivement on a semble-t-il poussé les clients italiens à annuler leurs commandes. Ce que je peux dire, c'est que personnellement je n'ai jamais donné une telle instruction, ni même un tel conseil. A ma connaissance, M. H._____ ne l'a pas fait non plus. (...)"

Egalement entendue comme témoin par le juge pénal, [...] [...], opératrice de saisie, a déclaré ce qui suit le 11 juin 1998 :

"(...) Vous me présentez un mémo du 24 janvier 1994 de J._____. J'ai effectivement eu connaissance de ce document sur lequel figure d'ailleurs une mention manuscrite émanant de ma main. Honnêtement, je n'ai pas de souvenirs précis de ce document. Je pense que conformément à la mention manuscrite, j'ai annulé toutes les commandes du marché italien au 1^{er} octobre 1993 et que j'ai établi, comme on me le demandait, une liste des commandes italiennes passées directement [...] à partir de cette date jusqu'au 26 janvier 1994. (...)"

Dans un courrier du 15 avril 2003 adressé au juge d'instruction en charge de l'enquête pénale, le conseil de la défenderesse a notamment écrit ce qui suit :

"(...) L'on n'a pas pu déterminer quel collaborateur de T._____SA, respectivement de R._____SA (devenue [...] SA) serait à même de préciser les 'raisons juridiques' invoquées dans le mémo de M. J._____ du 24 janvier 1994 dont vous m'avez remis copie. M. [...] de la société [...] (Italie) a été entendu en Italie, où il a fait des déclarations apparemment susceptibles de répondre aux questions que vous vous posez et qui figurent à votre dossier.(...)"

Entendu par voie de commission rogatoire, [...], dirigeant de R._____Italia SpA depuis 1986, a déclaré que dans le cadre de la restructuration de l'organisation de vente de T._____, une enquête avait été menée auprès des clients pour vérifier les rapports en cours et confirmer les commandes effectuées auparavant. L'agent de R._____SA

contactait les clients et leur demandait s'ils voulaient ou non maintenir leur engagement. Il a ensuite précisé ce qui suit :

"La décision d'annuler les commandes n'était absolument pas encouragée par la promesse de rabais, mais découlait, dans certains cas, du fait que les commandes en question avaient été faites longtemps auparavant, par exemple lorsque le franc suisse coûtait 30 à 40 % de moins. (...)"

Entendu comme prévenu, [...] a notamment fait la déclaration suivante le 6 juin 2001 :

"(...) J'ai repris lecture du mémo J. _____ (...). Je l'interprète en ce sens qu'il fallait annuler les commandes au 1^{er} octobre 1993 étant donné que le contrat A. _____ avait été résilié à fin septembre pour livrer les montres aux clients par l'intermédiaire de R. _____ Italia SpA. (...) Ceci étant, je présume qu'au fur et à mesure que les factures existant à fin septembre 1993 étaient payées à T. _____, les commissions correspondantes étaient versées à A. _____."

Le 7 juillet 2003, il a déclaré ce qui suit :

"(...) Il faut savoir que, contrat écrit ou pas, la commission de M. A. _____ était due sur les encaissements. Je ne me souviens pas quand les relations entre lui et T. _____ SA ont été rompues, mais c'était avant 1994. Il n'existe pas de raison de provisionner des commissions sur des encaissements futurs.

(...)

Il est certain que M. A. _____ a encaissé des commissions encore en 1994 pour des encaissements correspondant à des commandes et des livraisons antérieures. (...)"

c) Le 1^{er} mars 2004, une nouvelle ordonnance de non-lieu a été rendue. Le recours formé par le demandeur a été rejeté par le Tribunal d'accusation dans un arrêt du 22 avril 2004.

Le Tribunal d'accusation a examiné la thèse du demandeur selon laquelle les annulations de commandes litigieuses avaient été confectionnées et utilisées par la défenderesse à seule fin de lui permettre de se soustraire à son obligation de lui verser une indemnité qu'il lui réclamait en raison de la fin des rapports contractuels. Le Tribunal d'accusation a notamment indiqué ce qui suit :

" (...)

Attendu (...)

(...) qu'il ressort de l'enquête que quatre des déclarations d'annulation en cause au moins avaient été falsifiées, en tout cas si l'on ajoute foi à l'affirmation de leurs signataires selon laquelle la lettre qu'ils ont paraphée, probablement au début de l'année 1994, ne comportait ni lieu ni date (...),

qu'en ce qui concerne les neuf autres correspondances datées du 15 octobre 1993, il n'est pas non plus exclu, comme l'a relevé le juge d'instruction, qu'elles aient été, comme les autres, antidatées,

que l'auteur de ces lettres, c'est-à-dire la personne qui les a signées, ne coïncide pas avec celle qui, après coup, a ajouté, à la machine, la date du 15 octobre 1993,

(...)

qu'à l'appui de sa thèse, le plaignant invoque notamment un mémo du 24 janvier 1994 de J._____, collaborateur de T._____, d'où il ressort que T._____ 'doit annuler toutes les commandes de clients qui ont été enregistrées avant le 01.10.93', que 'des 50 lettres envoyées aux clients les priant d'annuler leurs commandes, seuls 12 clients ont répondu' et que 'M. Q._____ (de R._____ Italia SpA) entreprendra les mesures nécessaires afin d'obtenir par écrit le solde des annulations auprès de clients et ceci pour des raisons juridiques (d'ici au 28.02.94)' (...),

que X._____, directeur opérationnel de T._____ à l'époque des faits, attribue la cause des annulations de commandes, sans exclure celles qui sont litigieuses, à la conjoncture, à la reprise de T._____ par R._____ SA en juillet 1992, à la baisse de la demande pour certains types de montres, au changement de mode de distribution des produits en Italie et à l'établissement de nouvelles listes de prix,

qu'il suppose que les documents litigieux ont été établis par R._____ Italia SpA pour permettre à certains détaillants italiens de se départir des contrats qu'ils avaient conclus avec T._____, en raison notamment du nouveau mode de distribution des montres (...),

qu'à cet égard, il convient de préciser qu'à fin 1993 ou début 1994, il a été décidé que T._____ cesserait de livrer ses montres directement aux revendeurs italiens et que ceux-ci devraient désormais passer commande auprès de R._____ Italia SpA,

que V._____, assistante de direction chez T._____, considère quant à elle que les raisons des annulations de commandes sont à rechercher dans le changement du mode de distribution des montres en Italie et à la restructuration de la manufacture horlogère du [...] (...),

que [...] [...], comptable au service de T._____ à l'époque des faits, partage cet avis (...),

qu'elle rapporte que V._____ lui ayant demandé d'annuler toutes les commandes de clients italiens en cours, elle a obtenu de recevoir les différentes lettres où ceux-ci déclaraient se départir du contrat les liant à T._____ (...),

que J._____ estime que le mémo du 24 janvier 1994, dont il ne nie pas être l'auteur, est vraisemblablement un résumé des décisions prises par les Italiens concernant la nouvelle structure de distribution des montres T._____ sur le marché italien,

(...)

qu'on le voit, certaines pièces invoquées par le plaignant (on songe notamment au mémo J._____ du 24 janvier 1994) se prêtent à des interprétations multiples et les faits établis donnent lieu, de la part des parties, à une représentation différente,

(...)

que l'enquête n'a pas permis de recueillir des indices de culpabilité suffisants qui permettraient d'imputer aux dirigeants de T._____ une volonté de tromper le juge civil dans le but d'obtenir un avantage

pécuniaire indu au préjudice du plaignant et qui justifieraient l'inculpation et la mise en accusation pour faux dans les titres,

(...)

que (...) l'infraction d'escroquerie au procès ne saurait pas non plus être retenue, faute d'indice tendant à démontrer l'intention délictueuse, quant à la tromperie, que le plaignant impute aux dirigeants de T. _____,

(...)"

d) En bref, sur la base des déclarations qui précèdent et des autres éléments du dossier, en particulier du mémo du 24 janvier 1994, il est retenu que la défenderesse a invité des clients italiens à annuler leurs commandes. Il importait pour celle-ci que les commandes antérieures au 1^{er} octobre 1993 fussent annulées. Un agent a été chargé de visiter les clients italiens et de reprendre leurs commandes au nom de R. _____ Italia SpA. Des commandes annulées ont été repassées auprès de R. _____ Italia SpA, vraisemblablement à des conditions de prix plus favorables. Il n'est pas nécessaire de rechercher plus avant si un tel procédé pouvait se justifier au regard du nouveau mode de distribution mettant fin à la vente directe aux clients, lequel a débuté au cours du mois de janvier ou février 1994. En revanche, les commissions sur les commandes annulées et repassées auprès de R. _____ Italia SpA ont échappé au demandeur.

17. En cours d'instance, une expertise a été confiée à [...], expert-comptable et fiscal diplômé.

a) Par courrier du 1^{er} mai 2007, l'expert a écrit au Juge instructeur de la Cour civile que ni le demandeur ni la défenderesse n'avaient produit leur comptabilité; pour pouvoir faire son travail d'une manière satisfaisante, il aurait au moins dû disposer des comptabilités de la défenderesse (comptabilité générale, comptabilité auxiliaire des débiteurs et pièces comptables) pour les années 1987 à 1995. L'expert précisait disposer des factures concernant l'Italie pour la période comprise entre le 1^{er} janvier 1990 et le courant de l'année 1994; pour autant que les classeurs de factures soient complets, il pouvait ainsi déterminer le chiffre d'affaires réalisé durant les années 1990 à 1994. Le résultat de son

travail ne serait que partiellement utile pour répondre aux allégués qui lui étaient soumis.

Une audience d'instruction s'est tenue le 25 mai 2007, au cours de laquelle des délais ont été octroyés aux parties pour produire diverses pièces. En particulier, la défenderesse a été invitée à produire sa comptabilité générale, sa comptabilité auxiliaire des débiteurs et les pièces justificatives de cette dernière pour les années 1987 à 1995.

A la requête du demandeur, le Juge instructeur a invité la défenderesse, par avis du 12 juillet 2007, à faire la déclaration solennelle de l'art. 181 CPC sur le fait qu'elle ne détenait pas la comptabilité générale, la comptabilité auxiliaire des débours [recte : débiteurs] et les pièces justificatives de cette comptabilité auxiliaire pour les années 1987 à 1989 et 1994 à 1995, ainsi que les décomptes globaux ou détaillés des commissions perçues par le demandeur; il a attiré son attention sur les conséquences pénales d'une fausse déclaration. Par courrier du 16 août 2007, la défenderesse a indiqué qu'elle ne pouvait ni produire les pièces en question, ni faire une déclaration solennelle au sens de l'art. 181 CPC.

L'expert a rendu un rapport principal le 28 septembre 2007 (rapport I) et un rapport complémentaire le 30 juin 2008 (rapport II), tous deux assortis d'annexes.

b) Dans son mémoire de droit, le demandeur se réfère notamment à l'art. 228 CPC et plaide qu'en application analogique de l'art. 181 al. 2 CPC, la défenderesse devrait supporter les conséquences de l'indisponibilité des documents qu'elle a été requise de produire, aussi bien pour les allégués auxquels l'expert n'a pas pu fournir de réponse que pour les allégués pour lesquels les réponses de l'expert sont, de son propre aveu, non fiables. Seraient en particulier concernés vingt-cinq allégués du demandeur (soit les allégués 80, 82-86, 160, 161, 169, 172, 175-177, 181, 188, 190, 202, 309, 427, 429, 444, 448, 452, 457 et 510) et sept allégués de la défenderesse (allégués 238, 260, 269, 276-278 et 281).

Les parties sont tenues, sur réquisition de l'expert, de se prêter à l'inspection des choses en leur possession et de lui produire les documents qu'elles détiennent aux conditions de l'art. 178 CPC (art. 227 al. 1 CPC). A teneur de l'art. 228 CPC, si une partie entrave l'expert dans l'accomplissement de sa mission, l'expert en réfère au juge (al. 1). Le juge adresse à la partie les injonctions nécessaires, l'avisant que faute d'y obtempérer dans les dix jours, elle sera réputée avoir renoncé à l'expertise si elle est instante à la preuve ou, s'il s'agit de l'autre partie, avoir admis les allégués objet de l'expertise (al. 2). Si la partie estime l'injonction injustifiée, elle peut, dans les dix jours dès qu'elle en a reçu communication, faire trancher la difficulté en la forme incidente, l'expert devant être entendu à l'audience (al. 3).

La sanction prévue à l'art. 228 al. 2 CPC, qui repose sur une fiction, ne peut pas être appliquée par analogie si le juge n'a pas adressé à la partie les injonctions nécessaires en cours d'instruction (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, Code annoté, 3^{ème} éd., n. ad art. 228 CPC).

A teneur de l'art. 181 CPC, si la partie nie posséder le titre dont la production est ordonnée, le juge l'invite à confirmer sa dénégation par la déclaration solennelle qu'elle ne détient pas le titre, ne s'en est pas dé faite ni dessaisie pour se soustraire à l'obligation de le produire et ignore où il se trouve, en attirant son attention sur les conséquences pénales d'une fausse déclaration (al. 1). Si la partie refuse de faire une telle déclaration, la partie adverse est crue sur parole dans ses allégations faites personnellement au juge quant au contenu du titre invoqué (al. 2). La sanction de l'art. 181 al. 2 CPC ne porte que sur le contenu allégué d'une pièce (Crec., 21 février 2003, n° 298).

Lorsque les pièces sont destinées à l'expert et non au juge, l'art. 228 al. 2 CPC est en principe applicable (Crec., 21 février 2003, n° 298). Dans un arrêt de 1998, la Chambre des recours a considéré qu'on ne saurait voir dans cette disposition l'unique sanction de la violation par une

partie de son obligation - découlant de l'article 178 CPC - de fournir les documents à l'expert; elle a admis l'application de l'art. 182 CPC relatif à la procédure de production forcée (Crec., 15 avril 1998, n° 260). La doctrine est favorable à l'application des art. 181 et 183 CPC même si l'art. 227 CPC ne se réfère qu'à l'art. 178 CPC (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. ad art. 227 CPC; Bettex, L'expertise judiciaire, thèse Lausanne 2006, p. 153).

En l'occurrence, la procédure de l'art. 228 CPC n'a pas été appliquée, de sorte que le demandeur ne saurait se prévaloir de la sanction prévue par cette disposition. Le défaut de production de diverses pièces n'a pas empêché l'expert d'accomplir sa mission, mais l'a conduit à assortir ses réponses de réserves. On appréciera librement les réponses données par l'expert en tirant les conséquences de l'attitude des parties. Il est vrai que plusieurs allégués énumérés ci-dessus étaient soumis à la fois à la preuve par expertise et à la preuve par pièces, dont certaines ont fait l'objet de la procédure de l'art. 181 CPC. Toutefois, ces allégués ne portaient pas directement et uniquement sur le contenu de la pièce, mais impliquaient un travail d'analyse et d'appréciation de l'expert; on ne saurait dès lors appliquer la sanction de l'art. 181 CPC.

c) Les constatations de l'expert sont en substance les suivantes :

ca) La documentation fournie par les parties est très fragmentaire et ne répond pas aux pièces habituellement produites dans une telle expertise. L'expert n'a en particulier pas obtenu, pour les années 1987 à 1995, les pièces mentionnées lors de l'audience d'instruction du 25 mai 2007 soit, de la part de la défenderesse, la comptabilité générale, la comptabilité auxiliaire des débiteurs, les pièces justificatives relatives à cette comptabilité auxiliaire, pas plus que l'essentiel des factures et commandes des années 1987-1989 et 1994-1995 et, de la part du demandeur, l'intégralité des contrôles de commandes ainsi que les décomptes globaux ou détaillés des commissions perçues. L'expert n'a

pas non plus reçu la comptabilité de AA. _____ Srl ou la comptabilité commerciale du demandeur pour les années concernées (rapport I p. 3).

L'expert n'a notamment pas pu vérifier avec la comptabilité générale de la défenderesse que le chiffre d'affaires ressortant du tableau qu'il a établi (annexe 1) soit exact et intégral. Il n'a en outre pas pu vérifier quels avaient été les montants des commissions versées au demandeur, quelles étaient les factures concernées par ces paiements et si l'intégralité des commissions avaient été payées (rapport I p. 3). En revanche, les chiffres ressortant de l'annexe 1 (factures émises par la défenderesse pour les clients italiens et "africains") sont comparables, approximativement, aux documents intitulés "contrôle commandes - valorisation des ventes" fournis par le demandeur pour les années 1989 à 1993. Une comparaison des chiffres ressortant de ces documents permet de conclure que la défenderesse a probablement produit l'ensemble des factures émises pour ses clients italiens, voire "africains", pour la période du 1^{er} mai 1989 au 31 décembre 1993 au moins (rapport I p. 4). Dans son rapport complémentaire, l'expert concède que seul l'examen de la comptabilité de la défenderesse permettrait de vérifier l'exactitude des chiffres de l'annexe 1 et des "contrôles commande". Il s'agit-là de documents informatifs uniquement, qui ne reflètent pas nécessairement le chiffre d'affaires réellement réalisé et ne doivent pas être considérés comme des documents comptables (rapport II p. 4).

S'agissant de la relation entre commandes et factures, l'expert a établi une comparaison globale pour les années 1990 à 1993. Il existe une différence de 11,83 % entre le montant total des confirmations de commandes enregistrées [réd. : par l'expert sous annexe 2] (29'732'632 fr. 35) et le total des factures pour la même période [réd.: enregistrées par l'expert sous annexe 1] (26'213'932 fr. 50). L'expert attribue cet écart d'une part au décalage entre les dates des commandes enregistrées et les dates des factures établies et, d'autre part, aux livraisons aux clients "africains", pour lesquelles il n'a pas trouvé l'intégralité des confirmations de commande et des annulations de commande par la défenderesse ou ses clients (rapport I p. 4).

cb) La défenderesse enregistrait les commandes, lors de leur confirmation, dans son système informatique ("contrôle commandes"), par client et par type de montre (QCOM). Durant les mois qui suivaient l'enregistrement, il se produisait divers événements qui étaient enregistrés dans les sorties (QFAC). Celles-ci ne reflétaient pas uniquement les livraisons facturées, mais aussi des commandes annulées pour diverses raisons. Le solde à livrer apparaissait sous "solde", avec le montant de la commande restant à livrer. Des livraisons n'étaient toujours pas effectuées plusieurs années après la date de commande (annexe 6) (rapport I p. 4).

Par exemple, la commande 10707 du 14 juin 1990 du revendeur F [...] à Turin portait sur un montant total de 61'740 francs. En 1990, des livraisons ont été effectuées à raison de 48'540 fr. seulement. Selon le document "contrôle commandes" établi au moment du départ du demandeur [réd.: "contrôle commandes - valorisation soldes" du 14 septembre 1993, annexe 20], le solde de cette commande à livrer s'élevait encore à 22'000 francs (rapport I p. 4).

S'agissant du revendeur [...] P [...] à Turin, la commande 10161 du 2 février 1990 présentait un total de 356'030 francs. Le total des factures se référant à cette commande ne représente que 226'734 fr. 25 au 12 décembre 1991. Logiquement, le solde qui aurait encore dû être livré lors de la séparation des parties devait représenter environ 130'000 francs. Or le "contrôle commandes" [réd. du 14 septembre 1993, annexe 20] indique un solde à livrer de 5'900 fr. seulement. Il est donc à craindre que le document "contrôle commande - valorisation soldes par clients avec soldes" ne soit pas un document très fiable, puisqu'il n'est pas possible, en l'état de la documentation, de suivre l'évolution des commandes (rapport I p. 5).

Dans son rapport complémentaire, l'expert précise à propos du client F [...] que sa commande non livrée au 27 décembre 1990 portait sur 7 pièces, dont deux valorisées à 20'100 fr. chacune. Il est possible que

le prix d'une de ces pièces ait passé de 20'100 fr. à 22'000 francs; en effet, dans le "contrôle commandes" du 29 janvier 1991, la pièce est indiquée pour le montant de 22'000 fr. (rapport II p. 4). A propos de la commande P [...], l'expert précise que six montres commandées, pour un montant total de 132'360 fr., devaient encore être livrées; or selon l'annexe 20 (soit le "contrôle commandes" du 14 septembre 1993), un seul article restait à livrer, pour un montant de 5'900 francs. L'expert est d'avis qu'il y a eu une annulation partielle de commande, sans qu'il puisse en apporter la preuve (rapport II p. 5). L'annexe 6 du rapport principal révèle en outre qu'il y a des différences de prix sur certains articles et qu'un montant facturé ne figurait pas sur la commande. Selon l'expert, les exemples F [...] et P [...] démontrent que les documents "contrôle commandes" n'enregistraient pas uniquement les commandes et les livraisons effectuées, mais aussi les annulations de commande. Il est dès lors normal que le total des confirmations de commandes soit supérieur aux factures que l'expert a enregistrées pour la même période (rapport II p. 7).

cc) Il est exact que les montres étaient facturées directement par la défenderesse à ses clients et non par le demandeur. Les factures adressées à AA._____Srl ne concernent que des accessoires, notamment des bracelets (rapport I p. 17).

L'expert ne peut pas répondre de manière absolue à l'allégation selon laquelle les clients payaient les montres directement à la défenderesse, jamais au demandeur. Toutefois, il semble que tel était habituellement le cas, vu les indications mentionnées sur les factures adressées aux clients, les échanges de correspondance entre la défenderesse et le demandeur ainsi que les relevés de compte bancaires remis par la défenderesse (rapport I p. 17).

Si l'on se base sur la pièce 250 [réd.: soit le fax du 17 octobre 1990 cité supra ch. 12f], il est exact d'affirmer que la défenderesse indiquait unilatéralement des délais de livraison en se référant exclusivement aux délais indiqués par ses propres fournisseurs. L'expert

précise que les confirmations de commandes adressées par la défenderesse à ses clients ne comportaient pas le délai de livraison des pièces commandées (cf. par exemple les pièces 22 et 24 de la procédure) (rapport I p. 18). Sur la base des pièces du dossier, ce constat doit être précisé en ce sens que pour certaines commandes, la défenderesse indiquait la mention "00/01", signifiant qu'elle ne fixait pas de délai de livraison, ce qui est le cas dans les pièces 22 et 24 citées par l'expert, tandis que pour les autres commandes, elle indiquait un délai de livraison (supra, ch. 12h).

Selon les décomptes de commissions et la correspondance figurant dans la procédure, les commissions étaient versées au demandeur après encaissement des factures par la défenderesse. Des acomptes sur les commissions étaient versés au demandeur. L'expert ne peut pas confirmer si ces commissions [réd.: acomptes de commissions] étaient basées sur le portefeuille de commandes ou si elles étaient versées sous cette forme en raison des retards dans l'établissement des décomptes basés sur les factures encaissées par la défenderesse (rapport I p. 18). Il est exact que la pièce 176, datée du 29 mars 1989, établie par le demandeur, a le contenu suivant : "Aujourd'hui je suis dans l'obligation de vous demander de nous virer SVP un montant de S.F. 40'000 à valoir sur les commandes existantes chez vous et passées par moi". Or, le 7 avril 1989, la défenderesse a adressé un fax à AA. _____ Srl pour l'informer d'un virement de 40'000 fr. durant la semaine concernée (rapport II p.16).

Il est exact de dire que la commission du demandeur était calculée sur les encaissements effectués par la défenderesse à raison des ventes en Italie. Il semble que des commissions ont été payées avant le 1^{er} avril 1989, dans la mesure où la pièce 5 de la procédure est un décompte du 16 décembre 1988. L'expert ne peut pas vérifier si toutes les ventes en Italie (ou aux clients "africains") ont fait l'objet de commissions et si ces commissions ont été payées au demandeur (rapport I p. 24).

Les décomptes faisant l'objet des pièces 5 et 38 de la procédure démontrent que le demandeur ou AA. _____ Srl encaissait des commissions à raison de 10 % des livraisons faites à des revendeurs italiens, vraisemblablement lors de l'encaissement des factures adressées à ces revendeurs par la défenderesse (rapport I p. 23). Toutefois, l'expert n'a aucun document permettant de confirmer que la défenderesse a versé au demandeur directement ou en mains de sa société AA. _____ Srl le 10 % de tous les encaissements réalisés sur les ventes de montres exécutées en Italie du 1^{er} avril 1989 à mi-septembre 1993 (rapport I p. 23).

Faute d'avoir reçu les décomptes de commissions et les documents bancaires de paiement, l'expert ne peut pas répondre à l'allégation selon laquelle l'intérêt moratoire dû par la défenderesse au demandeur pour le retard apporté au paiement des commissions pendant la durée du contrat s'élève à tout le moins à 270'000 fr. (rapport I pp. 16-17).

L'expert ne dispose pas d'éléments permettant de vérifier si des commandes passées directement par des clients italiens ont fait ou non l'objet de commissions au demandeur, faute d'avoir reçu des relevés détaillés de ces commissions (rapport I p. 13).

L'expert ne peut pas confirmer l'allégation selon laquelle après la rupture des relations, la défenderesse a encore versé au demandeur ou à AA. _____ Srl pour le compte de ce dernier le 10 % de tous les encaissements sur les ventes réalisées en Italie en relation avec des "commandes" que le demandeur lui avait annoncées jusque-là, mais qui ont été exécutées par la suite. Toutefois, l'expert a pu constater que des versements à hauteur de 33'320 fr. 90 avaient été effectués en faveur de AA. _____ Srl après la fin des relations contractuelles (rapport I p. 24).

cd) Aucun document ne permet de déterminer le chiffre d'affaires réalisé par la défenderesse en Italie en 1987 et 1988 (rapport I pp. 5, 20 et 21).

La défenderesse a toutefois produit des documents "contrôle commandes" composés d'une page par client datés du 27 avril 1988. Ces documents énumèrent des commandes pour quatre revendeurs italiens pour un total de 168'300 fr. (rapport II p. 18). Les factures établies dès le mois d'avril 1989 qui font référence à des commandes datant de 1988 s'élèvent à 1'172'461 fr. 40, dont 67'980 fr. relatives à des clients "africains" (annexe 3 du rapport complémentaire) (rapport II p. 18).

Les années suivantes, la défenderesse a réalisé en Italie le chiffre d'affaires ci-indiqué (en francs suisses) : (rapport I pp. 14 et 22)

1989:	4'257'576 fr. 90 (dont 105'150 fr. avec les clients "africains")
1990	7'682'580 fr. 35 (dont 506'775 fr. avec les clients "africains")
1991	9'999'673 fr. 45 (dont 1'328'010 fr. avec les clients "africains")
1992	6'221'073 fr. 70 (dont 882'226 fr. avec les clients "africains")
1993	2'310'605 fr. 00 (dont 3'500 fr. avec les clients "africains").

Le chiffre d'affaires de l'année 1989 est vraisemblablement incomplet (rapport I p. 24). En effet, il est probable que les factures des quatre premiers mois de cet exercice n'ont pas été produites (rapport I pp. 14-15). Dans son rapport complémentaire, l'expert admet que, compte tenu des écarts relativement faibles constatés pour les années suivantes, pourraient être retenus les éléments ressortant du "Contrôle commandes - valorisation des ventes par clients", ce qui porterait le chiffre d'affaires estimé pour l'année 1989 à 4'801'895 fr. (rapport II p. 4 et 22).

Le chiffre d'affaires de 9'999'673 fr. 45 réalisé en 1991 en Italie comprend 1'328'010 fr. réalisé avec des clients "africains". Ce montant ne tient pas compte des livraisons faites à AA. _____ Srl, société détenue par le demandeur. Ces livraisons consistaient exclusivement en fournitures d'accessoires (rapport I p. 5).

Un doute subsiste concernant deux factures d'un montant de 251'500 fr. chacune, portant le même numéro 18308 du 27 juin 1991, adressées à C [...] [...] et à C [...] & Co. L'expert a admis qu'il s'agissait de deux factures distinctes dès lors qu'il s'agissait d'une livraison à deux

clients différents avec des numéros de commande différents. Si l'on enlève les clients africains et la somme de 251'500 fr. qui pourrait avoir été facturée à double, le chiffre d'affaires pour 1991 serait de 8'420'163 fr. 45. Dans son rapport complémentaire, l'expert précise à propos des deux factures précitées qu'il ne s'agit selon lui pas d'un problème de numérotation, mais il trouve insolite qu'une des factures soit établie selon le système habituel (informatique) et l'autre au moyen d'une machine à écrire (rapport II p. 6). Dans son courrier du 6 août 1997 adressé au juge d'instruction, la défenderesse a indiqué un chiffre d'affaires de 9'356'616 fr. réalisé en Italie en 1991 (rapport I p. 6).

Le chiffre d'affaires total pour les années 1989 à 1993 est d'environ 30'471'500 fr. et le chiffre d'affaires annuel moyen de 6'094'300 fr. (rapport I p. 24). En retenant le chiffre d'affaires de 4'801'895 fr. pour 1989, on obtient un chiffre d'affaires total de 31'015'818 fr. 10 et un chiffre d'affaires moyen annuel de 6'203'163 fr. (rapport II p. 22).

Si le chiffre d'affaires déterminé selon l'annexe 1 est complet et si les commissions versées au demandeur se sont élevées à 10 % du chiffre d'affaires, celles-ci ont pu représenter, en moyenne annuelle, 610'000 fr. environ pour les années 1989 à 1993 (rapport I pp. 14-15 et p. 24). L'expert n'est pas en mesure de dire si la rémunération du demandeur était extrêmement élevée au regard de l'activité qu'il déployait effectivement. Il faudrait en effet connaître les frais engagés par le demandeur (rapport I pp. 24-25).

ce) L'expert n'a pas les éléments nécessaires pour déterminer les ventes réalisées par le demandeur durant les trois premiers mois de son activité pour la défenderesse. En se fondant sur le chiffre d'affaires facturé durant toute la période examinée (1989 à 1994), il constate que les commandes confirmées datées de début mai à fin juillet 1988 s'élèvent à 489'000 fr. environ. Ce chiffre ne comprend pas les livraisons facturées en 1988 déjà (rapport I p. 21). Selon un décompte produit par la défenderesse sous pièce 5, le total de ce qui a été commandé et facturé du 1^{er} juin au 30 novembre 1988 s'élève à 793'600 francs. Si l'on ajoute

ce montant aux 489'000 fr. précités, on obtient un total de 1'282'600 fr. de commandes confirmées en 1988. Compte tenu du chiffre d'affaires réalisé par la défenderesse durant les 4 premiers mois de l'année 1989 avec des commandes enregistrées pour 1988, il est probable que le montant total des commandes de l'année 1988 soit supérieur à 1'300'000 fr. (rapport II pp. 18-19).

Le chiffre d'affaires réalisé en 1988 selon la pièce 5 (793'600 fr.) ne comprend que six mois de facturation. Il manque donc un mois de chiffre d'affaires dans ce document. Si on extrapole le montant de 793'600 fr. sur 7 mois, on obtient un total de 925'900 francs. Toutefois, ce chiffre doit être pris avec précaution car il ne tient pas compte de la périodicité des ventes (notamment en fin d'année). La moyenne annuelle, sur cette base de 925'900 fr., serait réduite à 5'720'900 fr. environ (31'015'818 fr. + 925'900 fr. = 31'941'718 fr. : 67 mois x 12 mois) (rapport II p. 22).

Les commandes confirmées par la défenderesse se sont élevées à 10'536'670 fr. pour 1990 et à 12'776'235 fr. pour 1991. Elles comprennent une partie des commandes des clients "africains" (rapport I p. 7).

Selon le document "contrôle commandes - valorisation soldes par client" du 23 décembre 1991 établi par la défenderesse, le total des commandes en cours à cette date s'élevait à 9'754'660 fr. pour les clients italiens et à 1'414'350 fr. pour les clients "africains", soit au total à 11'169'010 francs. Ces chiffres sont à prendre avec une grande prudence. Les listes comprennent des commandes qui n'ont jamais été livrées pour diverses raisons. En outre, le chiffre total de 11'169'010 fr. excède le total des factures émises pour les deux années 1992 et 1993 (8'531'678 fr. 70) et paraît peu vraisemblable, sauf un retard considérable dans les livraisons à effectuer (rapport I p. 6). Le chiffre d'affaires cumulé facturé durant les deux années 1992 et 1993 (8'531'678 fr. 70) représente le 76,38 % des commandes au 23 décembre 1991 (11'169'010 fr.). Ces chiffres concernent les clients italiens et

"africains". Selon la pièce 65 de la procédure [réd.: intitulée "mouvements du portefeuille de commandes"], pour l'ensemble de T. _____, le chiffre d'affaires pour l'année 1992 était d'environ 41'150'000 fr. (24'000'000 fr. environ au 31 juillet 1992, divisé par 7, multiplié par 12); ce chiffre d'affaires représente le 74,42 % du solde des commandes globales ouvertes au 31 juillet 1992 (55'291'868 fr.). Il s'agit toutefois du chiffre d'affaires pour une seule année, alors que dans le rapport précédent, il s'agissait du chiffre d'affaires cumulé de deux années, 1992 et 1993. Ces deux éléments ne sont donc pas comparables et confirment la supposition que le chiffre de 11'169'010 fr. ressortant du "Contrôle commandes - valorisation soldes" doit être pris avec une grande prudence et n'est pas pertinent (rapport II pp. 8-9).

En revanche, les chiffres ressortant des "contrôle commandes - valorisation des ventes par clients" sont cohérents pour les années les plus régulières sur le plan des affaires (1990 à 1992) avec les chiffres d'affaires réellement réalisés ces années-là (rapport II p. 8).

L'expert a pu constater des délais de l'ordre de quatre ans entre la date de la commande et de la facture, mais il s'agit de cas extrêmes. Ne connaissant pas les délais de livraison confirmés aux clients, il ne peut pas confirmer qu'il s'agit de retard. Il arrivait que des pièces proposées aux clients ne soient jamais fabriquées. Il n'est pas exclu que des commandes figurant dans les "contrôle commandes" de fin 1991 aient fait l'objet de livraisons après 1994. Le "contrôle commandes" daté du 14 septembre 1993 comprend encore de nombreuses commandes datant des années 1988, 1989, 1990 et 1991 non livrées (rapport II p. 6).

Le total des commandes confirmées par la défenderesse en 1992 s'est élevé à 4'954'102 fr. 35, y compris les confirmations pour les clients "africains" (annexe 2) (rapport I p. 7). Les commissions relatives à ces commandes auraient donc représenté 495'400 fr. environ. Pour 111 jours, le montant des commissions, calculées de manière linéaire, serait de 152'700 fr. environ (rapport I p. 15). La facturation de la défenderesse en 1992 aux clients domiciliés en Italie s'est élevée à 6'221'000 fr.

environ, y compris le chiffre d'affaires réalisé avec les clients "africains", mais sans les factures pour les livraisons faites à AA. _____ Srl (rapport I p. 7).

Les commandes confirmées par la défenderesse durant les années 1990 à 1992 pour la période du 1^{er} avril au 3 juin se sont élevées à (montants en francs suisses) : (rapport I p. 16)

1990	1'140'395 fr. 00
1991	973'950 fr. 00
1992	1'128'623 fr. 05

Ces montants, qui concernent les clients italiens ou "africains", ne tiennent pas compte des commandes dont l'origine était la Foire de Bâle.

En appliquant un taux de 10 %, les commissions seraient les suivantes (en francs suisses) : (rapport I p. 16)

1990	114'000 fr. 00
1991	97'400 fr. 00
1992	112'900 fr. 00

Pour les huit premiers mois de l'année 1993, les commandes confirmées par la défenderesse s'élevaient pour l'Italie à 941'685 fr. (y compris les clients "africains" (rapport I p. 8).

Dans son rapport complémentaire, l'expert répète que les éléments qui lui ont été fournis sont très lacunaires et qu'il a dû reconstituer le chiffre d'affaires et les entrées de commandes sur la base des copies de factures et de confirmations de commandes produites par la défenderesse. Faute de pouvoir accéder à la comptabilité des parties, les chiffres figurant aux allégués 82, 85, 86, 88, 426, 452 et 457 [réd.: qui concernent en substance le chiffre d'affaires réalisé de 1987 à 1993, la livraison des commandes encore en cours au moment du départ du demandeur, le nombre de clients de la défenderesse en Italie et le rôle joué par le demandeur dans la constitution du réseau en Italie] peuvent être considérés comme approximatifs. On ne saurait toutefois affirmer

"qu'il est correct, sinon probable", que les chiffres réels et effectifs seraient bien supérieurs à ceux retenus (rapport II p. 2).

cf) Selon la liste établie par le demandeur (annexe 9 = pièce 62 de la procédure), la clientèle de la défenderesse en Italie se composait de cinquante-trois clients. Après vérification des factures adressées aux clients italiens sur toute la période 1989 à 1993, il s'avère qu'il faut ajouter trois clients (rapport I p. 8). Le nombre de distributeurs et détaillants ayant traité avec la défenderesse durant l'activité du demandeur s'élève donc à cinquante-six (rapport I p. 22). Durant l'année 1989, quarante-huit clients ont fait l'objet de factures (annexe 18) et en 1993, quarante-deux clients (annexe 10) (rapport I pp. 8, 22 et 25). Si l'on se réfère à ces deux documents, le nombre de clients n'a pas augmenté durant l'activité du demandeur (rapport I p. 22). Le nombre de clients ayant passé des commandes et/ou reçu des factures selon d'une part la liste des factures enregistrées (annexe 1 du rapport principal) et d'autre part la liste des commandes enregistrées (annexe 2) est le suivant : septante-sept clients pour 1990, soixante-six clients pour 1991 et soixante-neuf clients pour 1992 (rapport II p. 19). Pour 1993, un client a passé une commande sans être livré cette année-là. Si l'on ajoute ce client aux quarante-deux clients ayant reçu une facture en 1993, il y a donc quarante-trois clients "actifs" cette année-là (rapport II p. 19). Il est possible que des confirmations de commandes de 1993 n'aient pas été produites et que l'expert n'ait pas pu le constater, notamment si la livraison a été faite après l'année 1994. A noter que quarante-six clients figuraient sur le document "contrôle commandes" du 14 septembre 1993 (annexe 20), soit des clients ayant passé des commandes non encore livrées (rapport II p. 3).

La pièce 61 de la procédure produite par la défenderesse, dont l'impression date du 13 octobre 1987, comprend quarante et un noms [réd.: la pièce a été produite par le demandeur; "produite" doit s'entendre ici au sens de "établie par"]. L'expert ne peut pas vérifier s'il s'agissait effectivement de clients actifs ou d'une liste de comptes ouverts au nom de clients, mais pas nécessairement actifs (rapport I p. 25). Dans

son rapport complémentaire, l'expert rectifie sa réponse en ce sens que la liste du 13 octobre 1987 comporte quarante-sept noms différents non biffés. Vingt-cinq clients de cette liste ont fait l'objet de factures ou de confirmations de commandes en 1990, vingt-deux en 1991, vingt et un en 1992 et dix-huit en 1993 (rapport II p. 23). L'expert a bien tenu compte du fait que le demandeur avait commencé son activité d'agent pour l'Italie en mai 1988, mais il s'est basé sur les premières informations les plus fiables auxquelles il a pu se référer. Il n'a ainsi pas jugé opportun de se référer à un document couvrant une période très brève et qui était peut-être partiel, soit le "contrôle commandes" du 27 avril 1988, composé de listes séparées par client et dont il n'est pas possible de vérifier s'il est intégral. Le décompte pour la période du 1^{er} juin au 30 novembre 1988 (pièce 5 de la procédure) fait déjà référence à vingt-huit clients différents (rapport II p. 20).

Selon l'annexe 9 du rapport principal, la liste de clients établie par le demandeur (= pièce 62 de la procédure) fait état de vingt et un "clients T. _____ en mai 1988" (n° 1-21) et de trente-deux "clients faits par A. _____ depuis mai 1988" (n° 22-53). Selon l'expert, les factures établies en relation avec des commandes antérieures au mois de mai 1988 ne mentionnent pas de noms autres que ceux figurant dans la première colonne (clients n° 1-21 T. _____ SA), à l'exception de H [...] & Co, qui ne figurait nulle part sur cette liste du demandeur. Concernant les clients du demandeur, cette liste ne concorde pas avec la liste que le demandeur a remise à l'expert sous le titre "clients que j'ai faits depuis mai 1988" (rapport II pp. 20-21). L'expert ne peut pas vérifier d'une manière certaine l'affirmation selon laquelle l'essentiel du réseau des cinquante-six distributeurs existant au moment du départ du demandeur paraît avoir effectivement été constitué par lui. Il est cependant vraisemblable que le demandeur a fortement contribué à la constitution de la clientèle, puisqu'en 1989 déjà, quarante-huit clients ont fait l'objet de livraisons, puis septante-sept en 1990, soixante-six en 1991 et soixante-neuf en 1992 (rapport II p. 21).

cg) La défenderesse a confirmé des commandes passées pour le modèle [...]55 [réd.: [...]] pour un montant total de 1'183'000 fr., pour autant que la pièce 78 soit valable. Celle-ci est une copie d'une lettre datée apparemment du mois de juin 1990, adressée à [...] Srl pour cinquante montres à 9'100 fr. (soit 455'000 fr.). Il ne s'agit pas d'une confirmation de commande imprimée par ordinateur. La copie n'est pas signée et semble raturée (rapport I p. 9). Invité à dire si cette commande de 455'000 fr. est incluse dans le total de 29'732'632 fr. 35 relatif aux commandes confirmées pour les années 1990 à 1993 (supra, let. ca), l'expert répond qu'il n'a aucun moyen de vérifier si cette commande a été enregistrée dans le "contrôle commandes" en 1990; elle ne figure plus dans le "contrôle commandes" du 27 décembre 1990. Il ne semble pas, s'agissant d'une montre exclusive, qu'elle ait pu être livrée entre le mois de juin et le mois de décembre 1990, compte tenu des délais habituels de livraison de la défenderesse (rapport II p. 7). L'annexe 2 au rapport principal, qui recense les confirmations de commandes, fait tout au plus état d'une commande du 20 juin 1990 de [...] d'un montant de 21'470 francs.

ch) La valeur de la montre "T. _____ [...]" ne peut pas être déterminée, le modèle en question n'ayant jamais été livré. Selon les annotations sur la pièce 90 de la procédure, il s'agit d'un modèle [...], mais avec un nouveau calibre. Selon le demandeur, la valeur de chaque montre aurait dû être de l'ordre de 4'000 francs. Cette valeur paraît plausible si l'on se réfère aux modèles [...] livrés à la fin de l'année 1991 (rapport I p. 9)

ci) S'agissant des prétendues annulations de commande en réaction au rachat de la défenderesse par R. _____ SA, l'expert constate que les courriers produits sous pièces 100 (P [...], fax du 15.7.1992), 101 ([...] F [...] SAS, fax du 15.7.1992), 103 ([...] V [...] SAS, lettre du 16.7.1992), 105 (H [...] & Co, lettre du 22.6 [recte: 10].1992), 106 (Fratelli [...], lettre du 22.7.1992) et 143 (M [...] SRL, lettre du 8.9.1992) de la procédure demandent en fait une suspension de commande en cours et non une annulation pure et simple.

Cette affirmation de l'expert doit être rectifiée en ce sens que les pièces 100 et 105 constituent une déclaration d'annulation de toutes les commandes, respectivement une annulation de cinq pièces; cette précision ne remet toutefois pas en cause les constatations de l'expert.

L'expert constate qu'aucune pièce ne permet de confirmer le montant de 1'300'000 fr. allégué par le demandeur. Il faudrait disposer de l'état des commandes au moment où les clients ont reporté ou annulé leurs commandes, document qui n'est pas disponible. Ce chiffre, incontrôlable en l'état, paraît toutefois exagéré car l'essentiel des commandes semblent avoir fait l'objet de livraisons et les rapports entre la défenderesse et ses clients n'ont pas été rompus. Des livraisons, dont certaines avaient leur source avant le mois de juillet ou septembre 1992, se sont poursuivies après la date des courriers précités à concurrence de (jusqu'à fin 1993; annexe 13) : (rapport I p. 10)

- P [...] : 16'795 francs suisses;
- V [...] SAS : 440'825 fr.;
- F [...] SAS: 33'385 fr.;
- H [...] & Co : 290'0645 fr.;
- Fratelli [...] : 52'000 fr.
- M [...] Srl : 51'000 fr.

52,8 % de ces livraisons (soit 467'100 fr.) concernaient une commande antérieure à la date de l'annulation et 47,2 % (soit 417'120 fr.) avaient trait à une commande postérieure à la date d'annulation (rapport II p.13).

Les trois pièces [...]58 commandées par H [...] & CO évoquées dans la pièce 105 de la procédure, soit son courrier du 22 octobre 1992, ont été livrées à cette cliente les 14 septembre, 20 octobre et 14 décembre 1992. Cette commande n'a donc pas été annulée (rapport I p. 10-11). Les deux autres pièces mentionnées dans ce courrier figurent dans la liste des commandes ouvertes au 24 décembre 1992 (commande 10'140 du 1^{er} février 1990 d'un montant de 68'300 fr. et commande 11'567 du 13 mars 1991 de 45'100 fr.). Aucune

livraison postérieure à cette date ne fait référence à ces deux modèles de montres. Il n'y a donc semble-t-il pas eu de livraison de ces deux montres, à moins qu'elle n'ait eu lieu en dehors de la période examinée, soit après 1994 (rapport II p. 13).

Il n'est en outre pas possible de vérifier l'allégation selon laquelle les commandes des clients visés à l'allégué 160 - réd.: soit les clients évoqués ci-dessus - ont été progressivement éliminées des récapitulations de commandes établies par la défenderesse et ne figurent plus sur celle du 27 août 1993. L'expert constate que dans la pièce 18 [réd.: soit le "contrôle commandes - valorisation soldes" du 27 août 1993] figurent encore des clients cités dans l'allégué 160 pour des commandes datant de 1992 (rapport I p. 11). Par exemple, pour le client P [...], une commande 12553 du 14 novembre 1991 faisait mention de trois montres [...]55 pour le prix unitaire de 5'400 francs. L'état des commandes non livrées fait mention de trois montres commandées, d'une montre livrée et de deux montres restant à livrer. La montre livrée a fait l'objet d'une facture 23071 du 14 octobre 1992. S'agissant du client V [...] SAS, le contrôle des commandes fait apparaître sous commande 13186 une pièce [...] 55 au prix de 14'400 fr. restant à livrer. Celle-ci a été livrée le 20 décembre 1993 pour le prix de 13'750 fr. (rapport I p. 11). Il est possible que des commandes aient été annulées, mais ces exemples montrent que ce n'était pas systématiquement le cas (rapport I p. 11). L'exemple du client P [...] démontre que tous les clients n'ont pas annulé leur commande (rapport II p.15).

Dans son rapport complémentaire, l'expert admet qu'il a indiqué de façon inexacte dans son rapport principal que la pièce 18 constituait une récapitulation arrêtée au 31 décembre 1992, sans que cela n'ait d'influence sur sa réponse (rapport II p. 15). L'expert confirme qu'il ne peut pas reconstituer l'état des commandes de chaque client au moment où il en a demandé l'annulation, faute d'avoir un document "contrôle commandes par clients avec soldes" entre les deux dates de décembre 1991 et décembre 1992 (rapport II p. 11). Les reconstitutions opérées par l'expert dans son complément font apparaître que des

commandes à concurrence de 2'020'973 fr. 50 n'ont pas été livrées en 1992 et n'apparaissent plus dans l'état des commandes au 24 décembre 1992 (rapport II pp. 11-12 et p. 14). L'expert cite notamment les exemples de F [...] SAS (51'140 fr.) et de G [...] (700'385 fr.) (rapport II p. 12). L'annexe 1 de son rapport complémentaire, qui comprend la totalité de ces commandes ayant disparu, comprend aussi celle de H [...] & CO (10'670 fr.). Pour l'expert, il peut s'agir aussi bien de pièces non fabriquées par la défenderesse que de commandes annulées par les clients (rapport II p. 14). L'essentiel des commandes "annulées" avaient été confirmées dans des années antérieures à l'année 1992 (rapport II p. 12). A l'inverse, des livraisons à concurrence de 757'473 fr. 15 ont été faites sans qu'elles puissent être mises en relation avec une commande. Le solde de ces mouvements opposés représente 1'263'500 fr. 35 (rapport II p. 12).

Les commandes concernant G [...] s'élevaient à 649'635 fr. au 23 décembre 1991. Trois livraisons ont été effectuées en 1992, à raison de 2'400 fr. et 2'900 fr. le 22 avril 1992 et à raison de 9'600 fr. le 30 juin 1992. Aucune commande ne figurait dans le "contrôle commandes" du 24 décembre 1992. Trois livraisons qui ne figuraient ni dans l'état des commandes au 23 décembre 1991, ni dans celui au 24 décembre 1992, ont été effectuées en 1993 pour un total de 16'795 fr. (commande 1993) (rapport II pp. 13-14).

cj) Il est exact que des commandes ont été confirmées par la défenderesse entre septembre 1993 et décembre 1993. Certaines commandes prises par exemple en octobre ou novembre 1993 ont été facturées directement aux clients concernés tandis que d'autres commandes prises durant la même période ont été facturées à R. _____ Italia SpA (cf. annexe 15) (rapport I p. 18). Les premières factures adressées par la défenderesse à R. _____ Italia SpA portent la date du 17 février 1994 et indiquent le nom du client concerné (rapport II pp. 16 et 17). Les comptes de la défenderesse au 31 décembre 1993 comportent dans les actifs et passifs transitoires un poste comptable

intitulé "décompte R. _____ Italia SpA" de 133'709 fr. 50. Aucune rubrique concernant d'éventuelles ventes à R. _____ Italia SpA n'apparaît dans ces comptes. Au 31 décembre 1994, les comptes de la défenderesse font ressortir des ventes à concurrence de 3'454'320 fr., non compris les ventes de fournitures et les prestations du service après-vente (rapport II p. 16).

Selon les documents que la défenderesse a adressés au juge d'instruction le 6 août 1997, celle-ci aurait réalisé un chiffre d'affaires de 1'644'005 fr. avec R. _____ Italia SpA pour l'année 1993 (annexe 7 p. 2). Ce montant ne semble pas correspondre à la réalité car d'après les copies de factures soumises à l'expert, la facturation à R. _____ Italia SpA n'a commencé que le 17 février 1994 (annexe I p. 39) (rapport II p.16).

Il semble que la dernière confirmation de commande faite en relation avec les ordres du demandeur soit celle portant le numéro 15'317 et la date du 28 septembre 1993. Le chiffre d'affaires facturé par la défenderesse entre le début du mois de septembre 1993 et le 31 décembre 1993 s'est élevé à 520'545 fr., dont 245'275 fr. relatifs à des commandes antérieures au numéro 15'317. L'annexe 4 du rapport révèle que le solde de 275'250 fr. est notamment lié à des visites du nouvel agent ou de J. _____. Il est donc exact que des commandes en cours au moment du départ du demandeur ont été livrées dans les mois qui ont suivi directement par la défenderesse (annexe 1, pp. 38-39), mais durant l'année 1993 seulement. Les livraisons dès 1994 ne font plus référence aux numéros de commandes antérieurs au numéro 15'317 et ont été livrées par R. _____ Italia SpA (rapport I p. 19). L'expert confirme ces éléments dans son rapport complémentaire, en ajoutant que des commandes attribuées au demandeur étaient encore ouvertes au 31 décembre 1993. Il en conclut qu'il est vraisemblable que la défenderesse a modifié ou fait modifier les commandes reçues avant le départ du demandeur (rapport II p. 17).

Les livraisons facturées par la défenderesse à R. _____ Italia SpA durant l'année 1994 ne font jamais référence à des commandes dont

le numéro est antérieur au numéro 15317, ce qui confirme les propos tenus par le témoin V. _____ lors de son audition du 24 mars 1998, selon lesquelles "il était nécessaire, compte tenu du changement de mode de distribution, que les commandes italiennes à T. _____ SA soient annulées afin qu'elles soient repassées chez R. _____ Italia SpA" (rapport I p. 19).

Selon le document "contrôle commandes" du 14 septembre 1993, les commandes en cours s'élevaient encore à 7'315'775 francs suisses lors du licenciement du demandeur (cf. annexe 20, l'intitulé exact du document étant "contrôle commandes / valorisation soldes par clients avec soldes"). Ce document doit être pris avec prudence compte tenu des réserves émises quant à ce type de document. L'expert ne peut pas dire quel est le volume des commandes de clients italiens en cours au moment du départ du demandeur, confirmées par la défenderesse, qui ont fait l'objet de livraisons par la défenderesse ou par R. _____ Italia SpA, notamment en 1994 ou durant les années postérieures, notamment en raison de l'annulation des anciennes commandes et de leur remplacement ou non par des commandes au nom de R. _____ Italia SpA (rapport I p. 20). L'expert ne peut pas davantage dire, faute de décomptes de commissions, si le chiffre d'affaires réalisé sur ces commandes a fait ou non l'objet de commissions lors de l'encaissement des factures. Il a toutefois pu constater que des montants avaient été payés à AA. _____ Srl entre le début du mois de septembre 1993 et la mi-juin 1996 pour un montant total de 33'320 fr. 90 (annexe 16) (rapport I p. 20); l'annexe 16 révèle que sur ce montant, 30'994 fr. 20 ont été versés après le dépôt de la demande survenu le 26 août 1994, le montant de 2'326 fr. 70 ayant été versé antérieurement, soit le 16 août 1994. Selon l'expert, il est possible que ces montants aient été payés en relation avec les commandes qui avaient été attribuées initialement au demandeur, mais la documentation à disposition ne permet pas de le confirmer (rapport II p. 17). L'expert répète par ailleurs que le document "contrôle commandes" du 14 septembre 1993 doit être pris avec prudence et que les commandes réellement en cours à cette date pouvaient être inférieures à celles indiquées (rapport II p. 3).

Pour les commerçants suivants figurant sur le document "contrôle commandes" du 14 septembre 1993, la part de commandes avec délais "00/01" est la suivante : (rapport II p. 24)

M [...]	39'100 fr. sur un total de	39'100 fr.
C [...]	542'400 fr. sur un total de	823'600 fr.
M [...]	85'500 fr. sur un total de	97'290 fr.
S [...]	152'000 fr. sur un total de	205'700 fr.
C [...]	77'200 fr. sur un total de	99'500 fr.
G [...]	85'980 fr. sur un total de	120'580 fr.
T [...]	68'300 fr. sur un total de	68'300 fr.
F [...]	1'076'300 fr. sur un total de	1'094'900 fr.
R [...]	66'950 fr. sur un total de	103'710 fr.

ck) Les factures soumises à l'expert comprennent les factures adressées aux clients "africains". Elles apparaissent dans l'annexe 1 de son rapport avec des sous-totaux séparés pour ces clients. Selon cette annexe, le chiffre d'affaires réalisé avec des clients africains a atteint :

- en 1989 : 105'150 fr.;
- en 1990 : 506'775 fr.;
- en 1991 : 1'328'010 fr.;
- en 1992 : 882'226 fr.;
- en 1993 : 3'500 francs.

L'expert n'a aucun élément (notamment décomptes de commissions) lui permettant d'affirmer que le demandeur a touché une commission de 10 % sur une partie des ventes aux clients dits "africains". Compte tenu de la note de la défenderesse du 24 novembre 1992, soit la pièce 108 de la procédure, il est vraisemblable que les livraisons effectuées à des clients "africains" en 1993 figurent dans le chiffre d'affaires réalisé avec les clients italiens ordinaires. L'expert n'a pas trouvé de livraisons en 1993 faisant référence à une commande figurant dans l'annexe à cette pièce 108 (1 page sur 3 seulement) (rapport I p. 12 et rapport II p. 15).

Toutefois, nonobstant l'interdiction d'une telle pratique signifiée par la note précitée, une livraison a été faite à la cliente Z [...]

Ltd à Accra/Ghana; il s'agit de la facture n° 24'734 du 28 mai 1993 d'un montant de 3'500 francs. Cette facture est incluse dans le chiffre d'affaires de cette année-là (annexe 1). Faute de document probant, l'expert ne peut pas dire si le demandeur a été rémunéré ou pas (rapport I pp. 22-23).

cl) Une facture 14619 du 21 mai 1990 adressée à B [...] SpA, Novedrate, et une facture 24734 du 28 mai 1993 à Z [...] Ltd, Accra/Ghana, portent le numéro de client 707. Aucune autre facture ou commande ne porte ce numéro de client. Ces factures ne figuraient pas dans les documents fournis par la défenderesse, mais seulement dans les pièces remises par le demandeur. Elles figurent dans l'état du chiffre d'affaires faisant l'objet de l'annexe 1 du rapport. L'annexe 1 indique que la facture du 21 mai 1990, soit la pièce 116 de la procédure, est une "cde s/lettre 14.2.1990" d'un montant de 8'940 francs. Quant à la facture du 28 mai 1993, soit la pièce 117 de la procédure, elle se réfère à la commande "Sig. [...] /18.5) et porte sur le montant de 3'500 fr. (rapport I p. 13).

cm) Faute de relevés détaillés des commissions, l'expert ne peut pas vérifier si les transactions avec le client B [...] ont fait l'objet de commissions au demandeur ou pas. Les pièces 114 et 115 de la procédure concernent une seule commande de deux montres modèle n° [...]55 à livrer au prénommé; il s'agit de fax échangés entre AA. _____ Srl et la défenderesse les 21 et 23 octobre 1992. L'expert ignore comment et à qui ces deux montres ont été facturées; aucune facture n'a en effet été trouvée (rapport I pp. 13 et 14).

cn) S'agissant du montant dû au demandeur au titre de commissions sur affaires directes, incidence sur l'indemnité de clientèle, manque à gagner et intérêts de retard, l'expert relève qu'il ne dispose pas des éléments et informations nécessaires pour se prononcer. Un accès à la comptabilité et à l'intégralité des factures et décomptes de commissions eût été nécessaire. De surcroît, l'indemnité de clientèle est une question de droit (rapport I p. 14).

co) Entre le 1^{er} janvier 1990 et le 31 décembre 1993, le cours de la lire italienne a baissé d'environ 29 % par rapport au franc suisse. Il a évolué comme il suit (montant à payer en francs suisses (CHF) pour obtenir 100 liras italiennes (ITL) :

1.1.1990 CHF 0.12188

30.6.1990 CHF 0.11585

31.12.1990 CHF 0.11334

30.6.1991 CHF 0.11534

31.12.1991 CHF 0.11794

30.6.1992 CHF 0.11948

31.12.1992 CHF 0.09922

30.6.1993 CHF 0.09767

31.12.1993 CHF 0.08657

(rapport I p. 26).

A la fin de l'année 1989 (cours au 2.1.1990), le cours moyen de la lire contre le franc suisse était de l'ordre de 820,505 liras pour un franc suisse. Il fallait 0,12188 franc suisse pour obtenir 100 liras (rapport I p. 26). A la fin de l'année 1993, il fallait 1'155,13 liras pour un franc suisse, ou 0,08657 franc suisse pour obtenir 100 liras italiennes. Le cours de la lire contre l'euro a été fixé définitivement le 28 février 2002 à 1'936,27 ITL pour 1 euro. Ainsi, si elle était toujours en vigueur au 31 décembre 2006, il faudrait 1'204 liras italiennes environ pour 1 franc suisse (1'204 liras : 1'936,27 liras = 0,6166 euros x 1,6091 francs suisse = 1 franc suisse) (rapport I p. 27).

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

19. a) Le 26 août 1994, A. _____ a déposé une demande devant le Tribunal civil du district de [...] contenant les conclusions suivantes, avec suite de frais et dépens :

I. T. _____ SA est sa débitrice et lui doit prompt paiement de Fr. 3'353'300.- (...), plus intérêt à 10 % l'an dès le 9 septembre 1993.

II. T. _____ SA est sa débitrice et lui doit prompt paiement de Fr. 600'000.- (...), sans intérêts.

- III. L'opposition formée par T. _____ SA au commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites de [...] est définitivement levée, libre cours étant laissé à cette poursuite.
- IV. T. _____ SA est sa débitrice et lui doit prompt paiement de Fr. 408.- (...), plus intérêts à 5 % l'an dès le 8 juin 1994."

Le 19 décembre 1994, la défenderesse a déposé une requête en déclinatoire.

Par jugement incident du 1^{er} mars 1995, le Président du Tribunal du district de [...] a ratifié les chiffres I et II de la convention de procédure du 20 février 1995 et a dit que le dossier de la cause serait transmis à la Cour civile. La convention en question, qui soumettait la présente cause à la compétence de la cour de céans, mentionnait expressément qu'elle intervenait "sans préjudice du droit de chacune des parties d'invoquer (...) l'application d'un droit étranger". Dans la présente procédure, les parties ont en outre admis qu'en ce qui concerne une éventuelle indemnité pour clientèle, les deux parties se référaient expressément au droit italien.

Par convention séparée datée des 20 et 22 février 1995, le demandeur, la défenderesse et AA. _____ Srl ont convenu ce qui suit :

- "I. AA. _____ Srl renonce à faire valoir directement à l'égard de T. _____ SA quelque prétention que ce soit à quelque titre que ce soit.
- II. AA. _____ Srl déclare céder à A. _____ tous ses droits éventuels contre T. _____ SA, A. _____ admettant de son côté que, dans ses relations avec T. _____ SA, les actes de AA. _____ Srl lui sont opposables.
- III. La présente convention intervient sans préjudice des droits que A. _____ pourrait faire valoir à l'égard de T. _____ SA, qu'il s'agisse de droits directs et/ou de droits issus de la cession prévue au ch. II ci-dessus.
- IV. T. _____ SA renonce à appeler en cause AA. _____ Srl dans le cadre du procès ouvert par la demande de A. _____ du 26 août 1994."

Le 26 mai 1995, la défenderesse a déposé une réponse dans laquelle elle a pris des conclusions libératoires, sous suite de frais et dépens.

b) Parallèlement, le demandeur a déposé le 3 avril 1995 un "mémoire-demande" devant le Président du Tribunal du district de [...] contenant les conclusions suivantes :

- I. Ordonner que la défenderesse T. _____ SA doive mettre à sa disposition ses livres comptables ainsi que toutes les pièces justificatives permettant de déterminer de manière précise le montant des commissions versées et à recevoir pour les années 1988 à 1995.
- II. Autoriser le demandeur à se faire assister par un expert comptable de son choix pour la consultation de ces livres et justificatifs.
- III. Dire que faute pour la défenderesse de se soumettre aux conclusions I et II ci-dessus, elle sera passible des peines prévues à l'art. 292 du Code pénal suisse en cas d'insoumission à une décision de l'autorité."

Une transaction est intervenue en ces termes à l'audience préliminaire du 7 septembre 1995, soit plusieurs mois après que la défenderesse eut déposé sa réponse devant la cour de céans :

1. Avec l'accord de la défenderesse, le demandeur mandatera un expert comptable avec mission de rechercher tous les éléments lui permettant d'établir son droit à une commission, selon directives qu'il fournira à l'expert.
2. L'expert aura accès à tous documents utiles à cet effet auprès de T. _____ SA; il pourra prélever copie des documents servant de base à son rapport et les communiquer au demandeur.
3. Le rapport sera adressé par l'expert aux deux parties.
4. Les frais et honoraires de cet expert seront à la charge du demandeur.
5. Le demandeur traitera confidentiellement les résultats de ces investigations; il pourra toutefois les utiliser dans le cadre de la procédure qui divise les parties devant la Cour civile du Tribunal cantonal.
6. La défenderesse prendra à sa charge le coupon de transaction; chaque partie supportant ses propres frais pour le surplus et renonçant à l'allocation de dépens dans le présent procès.
7. L'expert mis en œuvre sera M. [...] (...) à Lausanne. Si cet expert ne devait pas accepter sa mission, les parties rechercheront en commun un nouvel expert. A défaut d'entente, elles s'en remettront à la décision du Président du tribunal de céans."

Le Président du Tribunal de district a pris acte de cette transaction pour valoir jugement et a rayé la cause du rôle.

c) Dans la présente procédure, en date du 4 juillet 1996, le Juge instructeur de la cour de céans a ordonné la suspension du procès jusqu'à droit connu sur l'enquête instruite contre la défenderesse par le

Juge d'instruction de l'arrondissement [...] (supra, ch. 16). Il a ordonné la reprise de la cause le 6 décembre 2004.

Dans sa réplique du 9 mai 2005, le demandeur a pris les conclusions suivantes :

"Fondé sur ce qui précède, le demandeur (...) a l'honneur de réduire les conclusions de sa Demande du 26 août 1994 à CHF 3'041'769 .- (...), précisant en outre qu'elles sont adressées à la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois en lieu et place du Tribunal civil du district de [...]."

A l'audience préliminaire du 6 juillet 2006, les parties se sont accordées sur le fait que leurs relations contractuelles étaient soumises au droit italien. Un délai prolongé au 15 octobre 2006 a été fixé aux parties pour faire la preuve du droit italien.

Par avis du 8 janvier 2007 faisant suite à une requête du demandeur, le Juge instructeur a invité la défenderesse à confirmer sa dénégation de possession des pièces requises 559, 566, 568 et 569 par une déclaration solennelle et l'a rendue attentive à la sanction de l'art. 307 CP en cas de fausse déclaration. Par courrier du 8 février 2007, la défenderesse a indiqué que nonobstant les recherches effectuées, elle n'avait pas trouvé de pièces répondant aux définitions des pièces requises et s'est référée, s'agissant de la pièce 559, aux pièces déjà produites. Elle a précisé qu'aucun organe actuel n'entendait émettre de déclaration solennelle concernant des documents supposés avoir existé ou non du temps d'une précédente administration. Par avis du 7 mars 2007, le Juge instructeur a pris note, en référence aux pièces requises 566, 568 et 569, que la défenderesse refusait d'émettre une déclaration solennelle et qu'étaient ainsi donnés au demandeur les droits prévus à l'art. 181 al. 2 CPC.

Le 19 mars 2009, le Juge instructeur, statuant sur la requête incidente de la défenderesse du 11 février 2009, a ordonné le retranchement de la conclusion prise par le demandeur A. _____ dans son mémoire de droit du 30 janvier 2009.

Le 27 avril 2009, le Juge instructeur a rejeté la requête en retranchement des pièces 101 à 307bis déposée le 13 février 2009 par le demandeur A._____. Il a imparti un délai au demandeur pour se déterminer sur ces pièces et, cas échéant, déposer des pièces complémentaires en relation directe avec celles-ci. Le demandeur s'est déterminé en temps utile.

En droit:

I. Dans les conclusions de sa réplique du 9 mai 2005, le demandeur a déclaré "réduire les conclusions de sa demande du 26 août 1994 à CHF 3'041'769 fr.", en conformité des art. 266 et 268 CPC. Se pose toutefois la question de savoir si cette déclaration doit être comprise en ce sens que le demandeur a renoncé à demander tout intérêt sur le capital.

Selon l'art. 265 al. 1 CPC, les conclusions doivent être claires et précises. Il s'agit d'une règle essentielle de la procédure, qui doit permettre de circonscrire la question à trancher et à la partie adverse de savoir ce qui est réclamé pour préparer sa défense en conséquence (Crec., 11 décembre 2007, n° 253/II). Par conclusion, il faut entendre ce que la partie veut voir figurer dans le dispositif du jugement; les conclusions doivent en principe être chiffrées (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 265 CPC).

Lorsqu'il y a un doute sur la nature et l'étendue d'une conclusion imprécise, il faut s'en tenir à l'interprétation qu'en donne la partie qui l'a prise, pour autant que cette interprétation ne soit pas contraire aux faits allégués; si la partie adverse est dans l'incertitude, il lui est loisible d'inviter l'auteur des conclusions à catégoriser celles-ci (JT 1930 III 105; JT 1938 III 18). La question est discutée de savoir si la violation de l'art. 265 al. 1 CPC doit être sanctionnée par une exception de procédure ou par un incident en catégorisation de conclusions (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 4 ad art. 265 CPC; Rognon, Les conclusions, thèse Lausanne 1974, pp. 117 ss). Le juge peut également en

tout état de cause inviter une partie à préciser ses conclusions (art. 265 al. 2 CPC).

Dans le cas d'espèce, le demandeur a pris dans sa demande du 26 août 1994 des conclusions par 3'353'300 fr. plus intérêt à 10 % l'an dès le 9 septembre 1993 (I), par 600'000 fr. sans intérêt (II) et par 408 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 8 juin 1994 (IV). Il a donné le détail de ses prétentions aux allégués 221 et 225 de cette écriture.

Dans sa réplique, il a récapitulé ses prétentions à l'allégué 530, dont il ressort que le poste de 3'353'300 fr. est désormais réduit à 2'641'769 fr. et le poste de 600'000 fr. est réduit à 400'000 fr., pour un total de 3'041'769 francs. Lorsque le demandeur déclare réduire les conclusions de sa demande à 3'041'769 fr., sans autre précision, il faut ainsi comprendre qu'il entend réduire le capital des postes détaillés sous allégué 530, les conclusions prises dans la demande étant applicables pour le surplus.

A la lumière des allégués 221, 225 et 530 et des conclusions prises dans la demande et la réplique, il faut ainsi comprendre que le demandeur réclame les sommes de 2'641'769 fr. avec intérêt à 10 % l'an dès le 9 septembre 1993, de 400'000 fr. sans intérêt et de 408 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 8 juin 1994.

II. Le présent litige présente des éléments d'extranéité. Le demandeur est domicilié en Italie, où il exerçait son activité pour le compte de la défenderesse. Se pose dès lors la question de la compétence des tribunaux et du droit applicable.

a) La Suisse et l'Italie sont signataires de la convention dite de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (RS 0.275.11, ci-après CL), laquelle était déjà en vigueur dans les deux pays au moment de l'introduction de l'action le 26 août 1994.

L'art. 2 CL prévoit une compétence générale des tribunaux du domicile du défendeur, soit en l'occurrence des tribunaux suisses. Au niveau interne, compte tenu du siège de la défenderesse, les tribunaux vaudois sont compétents pour connaître de l'action dirigée contre celle-ci (art. 59 aCst féd. 1874, qui conférait au débiteur solvable domicilié en Suisse le droit de ne pas être recherché pour une réclamation personnelle, contre son gré, en dehors du canton de son domicile; cf. JI-Cciv., 24 septembre 1998, n° 376/98; Crec., 28 novembre 2001, n° 685).

L'action a été ouverte devant le Tribunal du district de [...]. A l'époque, le Tribunal de district était compétent pour connaître des causes non susceptibles de recours au Tribunal fédéral et dans lesquelles la valeur litigieuse était de 4'000 fr. au moins, donc en principe des causes relevant exclusivement du droit étranger (art. 93 al. 3 aOJV), tandis que la Cour civile était compétente pour les causes régies exclusivement ou non par le droit fédéral, qui pouvaient faire l'objet d'un recours en réforme au Tribunal fédéral et n'étaient pas attribuées par la loi à une autre autorité (cf. art. 74 al. 1 aOJV et art. 43 aOJ). La défenderesse a soulevé le déclinatoire. Les parties ont alors signé une convention de procédure soumettant la cause à la cour de céans; par jugement incident du 1^{er} mars 1995, le Président du Tribunal de district a ratifié les chiffres I et II de cet accord et a dit que la cause serait transmise à la cour de céans. Dite décision bénéficie de l'autorité de chose jugée (Crec, 27 septembre 2001, n° 752; JT 1989 III 34, c. 4a).

b) A l'audience préliminaire du 6 juillet 2006, les parties se sont accordées sur le fait que leurs relations contractuelles étaient soumises au droit italien. Un délai a été fixé aux parties pour apporter la preuve du droit étranger.

A teneur de l'art. 116 al. 1 de la loi fédérale sur le droit international privé (LDIP - RS 291), le contrat est régi par le droit choisi par les parties. La *lex fori* est déterminante pour apprécier la nature contractuelle ou non de l'acte juridique et son aptitude à faire l'objet d'une

élection de droit (ATF 131 III 511 c. 2.1). En l'occurrence, il ne fait aucun doute qu'au regard du droit suisse, les parties sont liées par un contrat, de sorte que celles-ci pouvaient librement décider de le soumettre au droit italien. Au demeurant, l'application des règles légales subsidiaires conduit au même résultat, l'Italie étant le pays avec lequel le contrat présente les liens les plus étroits, comme pays de domicile du demandeur qui est l'auteur de la prestation de service caractéristique (art. 117 LDIP).

III. Se pose tout d'abord la question de savoir si le demandeur ou la société AA. _____ Srl dispose de la légitimation active.

a) Par convention des 20 et 22 février 1995, AA. _____ Srl a déclaré renoncer à faire valoir directement à l'égard de la défenderesse toute prétention à quelque titre que ce soit. Elle a en outre déclaré céder au demandeur tous ses droits éventuels contre la défenderesse, le demandeur admettant de son côté que dans ses relations avec la défenderesse, les actes de AA. _____ Srl lui étaient opposables.

Selon l'art. 1260 du Code civil italien (ci-après CCit.), le créancier peut transférer sa créance à titre onéreux ou gratuit, même sans l'accord du débiteur, pour autant que la créance n'ait pas de caractère strictement personnel ou que le transfert ne soit pas interdit par la loi. L'art. 1263 CCit. dispose en outre que par l'effet de la cession, la créance est transférée au cessionnaire avec ses privilèges, ses garanties personnelles et réelles et ses autres accessoires.

A supposer que la défenderesse ait contracté avec AA. _____ Srl, il faudrait constater que cette dernière a valablement cédé ses droits au demandeur, qui est ainsi légitimé à faire valoir les éventuelles prétentions contractuelles de dite société.

b) Au demeurant, il apparaît que la défenderesse a contracté avec le demandeur.

Selon l'art. 1362 CCit., pour interpréter le contrat il faut rechercher l'intention commune des parties sans s'arrêter au sens littéral des paroles. Pour déterminer l'intention commune des parties, il faut apprécier leur comportement global, y compris après la conclusion du contrat.

Le demandeur est intervenu indifféremment sous son nom ou sous la raison sociale AA. _____ Srl, société dont il était l'administrateur unique et qu'il dominait semble-t-il économiquement dès lors qu'elle était considérée comme "sa chose".

Le projet de contrat du 22 juin 1989 proposé par la défenderesse au demandeur une année après qu'il eut débuté son activité était établi au nom du demandeur et non pas de AA. _____ Srl. Il devait être signé par le demandeur en son nom propre et non pas en qualité d'administrateur unique de ladite société. Les parties n'ont certes pas signé ce contrat, mais elles s'y sont conformées sur les points essentiels, en particulier sur la commission de 10 % calculée sur les encaissements. L'absence de document contractuel n'influe pas sur la validité du contrat, l'art. 1742 aCCit. ne requérant à l'époque aucune forme particulière (Baldi/Venezia, *Il contratto di agenzia*, 7^{ème} éd., p. 158). Le demandeur était inscrit au rôle des agents; il n'est pas allégué ni établi que ce fût le cas de AA. _____ Srl, alors qu'une société peut aussi se faire inscrire selon l'art. 6 de la loi du 3 mai 1985 réglementant l'activité des agents et représentants de commerce. La défenderesse se référait au demandeur et non à sa société comme étant "son agent", "son représentant en Italie". Elle a souligné l'excellent travail entrepris par le demandeur, montrant ainsi l'importance que cette personne revêtait pour elle. Des versements ont été faits en faveur de AA. _____ Srl, mais parce que le demandeur l'avait requis. Le séquestre des commissions dues par la défenderesse a certes été ordonné au préjudice de ladite société; toutefois, cet élément n'est pas déterminant dans la mesure où il est statué sur la base d'une simple vraisemblance (Gilliéron, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, 4^{ème} éd., nn. 2231 ss, qui relève en n. 2234 que l'exigence relative à la vraisemblance ne doit pas être placée trop haut).

AA._____Srl a tout au plus mis à disposition ses locaux et sa structure pour le service après-vente de la défenderesse, qui l'a rétribué pour ceci. C'est aussi dans ces locaux que le demandeur, qui avait un statut d'indépendant, avait installé son secrétariat; il s'explique ainsi que la correspondance fût envoyée à l'adresse de AA._____Srl.

Tous ces éléments font conclure que la défenderesse a noué des relations contractuelles avec le demandeur et non pas avec AA._____Srl.

IV. Le demandeur invoque diverses prétentions fondées sur sa relation contractuelle avec la défenderesse. Il a formé contre celle-ci une poursuite ordinaire notifiée le 8 juin 1994, portant sur le montant de 3 millions de francs, à laquelle la défenderesse a fait opposition totale. Le demandeur intente donc l'action en reconnaissance de dette au sens de l'article 79 LP. Il s'agit d'une action civile personnelle de droit matériel qui aboutit à un jugement au fond statuant définitivement sur l'existence de la créance. La loi ne fixe aucun délai pour ouvrir action en reconnaissance de dette; tout au plus le créancier doit-il introduire l'action avant la péremption du droit de continuer la poursuite s'il veut pouvoir bénéficier du commandement de payer passé en force (art. 88 al. 2 LP; Gilliéron, op. cit., nn. 711-712). La charge de l'allégation et le fardeau de la preuve incombent en principe au créancier poursuivant, qui doit prouver l'existence et l'exigibilité de sa créance, et/ou le droit d'exercer des poursuites, alors qu'il appartient au poursuivi de se défendre en démontrant qu'il ne doit pas les sommes qu'on lui réclame (ATF 130 III 285 c. 5.3.1, rés. in JT 2005 II 117; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 53 ad art. 83 LP).

V. Il convient de qualifier le rapport contractuel dont le demandeur déduit ses prétentions. Les deux parties s'accordent à dire qu'il s'agit d'un contrat d'agence au regard du droit italien.

a) En droit italien, le contrat d'agence est régi par les art. 1742 ss CCit.

La réglementation du contrat d'agence a fait l'objet de plusieurs modifications législatives destinées à adapter le droit italien à la Directive du Conseil de la CEE du 18 décembre 1986 relative à la coordination des droits des Etats membres concernant les agents commerciaux indépendants (Directive 86/653/CEE). Son art. 22 dispose ce qui suit :

"1. Les Etats membres mettent en vigueur les dispositions nécessaires pour se conformer à la présente directive avant le 1^{er} janvier 1990. (...) Lesdites dispositions s'appliquent au moins aux contrats conclus après leur mise en vigueur. Elles s'appliquent aux contrats en cours le 1^{er} janvier 1994 au plus tard.

(...)

3. En ce qui concerne l'Italie, cette date [réd. : 1^{er} janvier 1990] est remplacée par le 1^{er} janvier 1993 pour ce qui concerne les obligations résultant de l'art. 17."

En droit italien, l'art. 17 de la directive est concrétisé à l'art. 1751 CCit., intitulé "indemnité en cas de cessation du rapport" (cf. infra c. XIIIb).

Un premier décret législatif n° 303 du 10 septembre 1991 a modifié les art. 1742, 1748, 1750 et 1751 CCit. et a introduit un art. 1751bis CCit. Son art. 6 prévoit que les dispositions du présent décret s'appliquent à compter du 1^{er} janvier 1994 aux contrats déjà en cours en date du 1^{er} janvier 1990 (ch. 1). Sous réserve de ce qui est prévu au chiffre 1, les dispositions de l'art. 4 (réd.: modifiant l'art. 1751 CCit.) s'appliquent à compter du 1^{er} janvier 1993 (ch. 2).

Selon l'interprétation la plus répandue, l'art. 6 al. 1 du décret diffère au 1^{er} janvier 1994 l'entrée en vigueur du décret pour les contrats déjà en cours à la date du 1^{er} janvier 1990, étant sous-entendu que pour les contrats conclus après cette date, selon les règles générales, la nouvelle réglementation est immédiatement applicable et entre en vigueur le 5 octobre 1991. A son tour, l'art. 6 al. 2 du décret diffère au 1^{er} janvier 1993 l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions en matière d'indemnité de résiliation, mais seulement, ainsi que cela résulte de

l'incise "sous réserve de ce que prévoit le 1^{er} alinéa", en référence aux nouveaux contrats, pour lesquels ne s'applique pas le report général au 1^{er} janvier 1994 (Saracini/Toffoletto, *Il contratto d'agenzia*, 3^{ème} éd., p. 22 et la référence citée en note infrapaginale 17).

D'autres modifications ont été apportées ultérieurement, en particulier par un décret n° 65 du 15 février 1999 modifiant les art. 1742, 1746, 1748, 1749 et 1751 CCit.

Afin de garantir l'application uniforme du droit communautaire au sein des Etats membres, la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) a élaboré, à côté du principe de la primauté du droit communautaire sur le droit national, le principe de l'interprétation conforme. Le juge national doit interpréter son droit national à la lumière de la lettre et du but de la directive. Cette obligation concerne l'ensemble des dispositions du droit national, tant antérieures que postérieures à la directive en cause (CJCE, aff. C-106/89 du 13 novembre 1990, § 8; Baldi/Venezia, *op. cit.*, p. 262; avis de droit du 22 juin 2009 de l'avocat Franco Toffoletto, ch. 1). L'obligation faite au juge national de se référer au contenu d'une directive lorsqu'il interprète et applique les règles pertinentes du droit interne trouve ses limites dans les principes généraux du droit, notamment dans ceux de sécurité juridique et de non-rétroactivité; elle ne peut pas servir de fondement à une interprétation *contra legem* du droit national. Dès l'entrée en vigueur de la directive, les juridictions doivent s'abstenir d'interpréter le droit interne d'une manière qui risquerait de compromettre sérieusement, après l'expiration du délai de transposition, la réalisation de l'objectif poursuivi par la directive. Dans l'hypothèse d'une transposition tardive de la directive, la date à partir de laquelle le juge doit opérer une interprétation conforme coïncide avec l'échéance du délai de mise en œuvre de la directive (CJCE, aff. C-212/04 du 4 juillet 2006, §§ 110 et 123-124).

b) S'agissant de l'entrée en vigueur de la nouvelle du 10 septembre 1991, il n'y a pas de motif de s'écarter de l'interprétation proposée par la doctrine majoritaire, qui apparaît conforme à l'art. 22 de la

directive européenne et au texte de la nouvelle elle-même. En l'occurrence, le demandeur a commencé à oeuvrer pour le compte de la défenderesse au mois de mai 1988; leurs relations ont pris fin en septembre 1993. S'agissant d'une relation contractuelle déjà en cours le 1^{er} janvier 1990, la nouvelle ne devait entrer en vigueur que le 1^{er} janvier 1994 - y compris l'art. 1751 CCit.; or à cette date la relation contractuelle avait déjà pris fin. Il s'ensuit que le Code civil italien est applicable dans sa teneur antérieure au décret du 10 septembre 1991.

Selon l'art. 1742 aCCit., par le contrat d'agence, une partie assume de façon stable la tâche de promouvoir pour le compte d'une autre partie et contre rétribution la conclusion de contrats dans une zone déterminée.

A teneur de l'art. 1743 aCCit., le commettant ne peut pas se servir en même temps de plusieurs agents dans la même zone et pour la même branche d'activité, et l'agent ne peut pas assumer la tâche de traiter dans la même zone et la même branche les affaires de plusieurs entreprises concurrentes entre elles.

Selon l'art. 1746 aCCit., l'agent doit exécuter la tâche confiée conformément aux instructions reçues et fournir au commettant les informations concernant les conditions du marché dans la zone attribuée, et toute autre information utile pour apprécier l'intérêt de chaque affaire. Il doit en outre respecter les obligations qui incombent au commissionnaire dans la mesure où elles ne sont pas exclues par la nature du contrat d'agence.

A teneur de l'art. 1748 al. 1 aCCit., l'agent a le droit à la commission uniquement pour les affaires qui ont eu une exécution régulière.

L'art. 1750 aCCit. dispose que si le contrat d'agence est de durée indéterminée, chaque partie peut résilier le contrat en donnant à l'autre un préavis dans un délai déterminé par les normes corporatives ou

les usages. Le délai de préavis peut être remplacé par le paiement d'une indemnité correspondante.

Les art. 1742 ss CCit. s'appliquent aussi dans l'hypothèse où l'agent se voit conférer par le commettant la représentation pour la conclusion des contrats (art. 1752 CCit.).

c) L'élément caractéristique du contrat d'agence est la promotion de contrats pour le compte du commettant, contre rétribution; la prestation de "promotion" de l'agent consiste notamment à faire de la publicité, à rechercher des clients, à montrer des échantillons, à inviter le client à formuler une offre et à la transmettre au commettant en vue de son acceptation (Pescatore/Ruperto, Codice civile annotato, t. II, 13^{ème} éd., n. 1 ad art. 1742 CC, p. 2896; di Loreto, Il rifiuto sistematico del preponente di concludere gli affari proposti dall'agente, ad Cour de cassation civile, n° 6475 du 18 décembre 1985, p. 1650. Le contrat d'agence permet d'établir un lien entre la production et le commerce, en évitant à l'entrepreneur de mettre sur pied sa propre organisation (di Loreto, ibidem). L'organisation est à la charge totale de l'agent, qui, par rapport au voyageur ou au représentant de commerce, se distingue par l'autonomie de son activité; il est rétribué à la commission et assume les frais de voyage et les frais accessoires, ne doit pas suivre des itinéraires journaliers déterminés et n'a aucune contrainte d'horaires (di Loreto, ibidem; Baldi/Venezia, op. cit., p. 34).

La dénomination donnée au contrat par les parties et les expressions utilisées ne sont pas déterminantes pour la qualification du contrat. Il faut avoir égard au contenu réel du rapport contractuel et à son déroulement effectif. Toutefois, l'usage répété d'un terme et la référence à une règle légale spécifique peuvent constituer des indices utiles (Baldi/Venezia, op. cit., p. 35).

Sous l'ancien droit, la forme écrite n'était pas nécessaire (Baldi/Venezia, op. cit., p. 158).

d) L'activité déployée par le demandeur est bien celle d'un agent au sens des art. 1742 ss aCCit. Il s'est employé, contre rémunération, à favoriser la conclusion de contrats entre la défenderesse et les revendeurs italiens en rendant visite à ceux-ci, en faisant de la promotion, en prenant leurs commandes pour les transmettre à la défenderesse, qui livrait les montres produites directement aux revendeurs. Le demandeur avait un statut d'indépendant et assumait les frais de son activité. Il n'est pas allégué ni établi qu'il devait se conformer à des directives quant à l'organisation de son emploi du temps. Le demandeur est inscrit au rôle des agents et représentants de commerce. Les parties ont du reste fréquemment utilisé les termes d'agent ou d'agence pour qualifier leur relation.

e) La réglementation du Code civil italien en matière d'agence est encore complétée par des accords économiques collectifs (ci-après : AEC) conclus entre diverses associations syndicales principalement dans quatre grands secteurs, soit l'industrie, le commerce, les petites et moyennes industries et les artisans (Comba/Roncaglia, *Il contratto internazionale di agenzia*, p. 37)

Dans un avis de droit du 14 novembre 2005, l'avocat Franco Toffoletto indique que ces accords collectifs sont des contrats de droit privé et s'appliquent uniquement si les parties (agent ou mandant) sont membres des associations syndicales qui les ont stipulés, si le texte contractuel contient des références directes ou indirectes à ces accords ou encore s'ils ont été spontanément appliqués par les parties.

Ces accords sont parfois invoqués au titre des us et coutumes; en outre, certains ont valeur de loi (Comba/Roncaglia, *ibidem*). Ainsi, l'accord économique collectif du 20 juin 1956 a un effet législatif dès lors qu'il a été étendu *erga omnes* par le gouvernement italien dans le cadre de la délégation conférée par la loi n° 741 du 14 juillet 1959 (cf. l'avis de droit de l'avocat Franco Toffoletto du 22 juin 2009, ch. 4; dans ce sens également Comba/Roncaglia, *ibidem*). Un AEC valable *erga omnes* peut aussi s'appliquer à un contrat d'agence internationale où l'agent est

domicilié en Italie et le commettant à l'étranger, si les parties ont convenu d'appliquer le droit italien à leur relation (cf. avis de droit précité du 22 juin 2009, ch. 5).

Ces AEC ont été périodiquement révisés. Un AEC a notamment été passé le 9 juin 1988 dans le secteur du commerce et un autre le 16 novembre 1988 dans le secteur industriel. Il est constant que ni le demandeur, ni la défenderesse ne sont affiliés à des organismes syndicaux italiens, et qu'ils n'ont en particulier jamais convenu d'appliquer à leurs rapports contractuels l'accord précité du 16 novembre 1988.

VI. Le demandeur réclame le paiement de commissions et d'intérêts de retard sur des commissions.

a) Dans sa teneur antérieure au décret législatif du 10 septembre 1991, l'art. 1748 aCCit. dispose que l'agent a le droit à une commission uniquement pour les affaires qui ont eu une exécution régulière. Si l'affaire a eu une exécution partielle, la commission revient à l'agent en proportion de la part exécutée (al. 1). La commission est due aussi pour les affaires conclues directement par le commettant et qui doivent être exécutées dans la zone réservée à l'agent, sauf s'il en a été convenu différemment (al. 2). L'agent n'a pas le droit au remboursement des frais d'agence (al. 3).

Dans son avis de droit du 14 novembre 2005, Franco Toffoletto indique qu'il est possible de déroger en défaveur de l'agent aux alinéas 2 et 3 de cette disposition.

A teneur de l'art. 1749 aCCit., une commission est due à l'agent également pour les affaires qui n'ont pas eu d'exécution pour une cause imputable au commettant (al. 1). Si le commettant et le tiers s'accordent pour ne pas donner d'exécution au contrat, en tout ou en partie, l'agent a le droit, pour la partie inexécutée, à une commission réduite dans la mesure déterminée par les normes corporatives, les usages ou, à défaut, par le juge conformément à l'équité (al. 2).

Selon la doctrine, l'art. 1749 aCCit. est un cas d'application du principe exprimé à l'art. 1359 CCit., selon lequel la condition est considérée comme avenue lorsque son non-avènement est dû à une cause imputable à la partie qui avait un intérêt à ce qu'elle ne se réalise pas. Il concerne les contrats conclus mais non exécutés, l'agent devant prouver que l'inexécution est due à une cause imputable au commettant. (Perlingieri, op. cit., p. 1304; Giordano, Iannelli et Santoro, op. cit., p. 222; Cian/Trabucchi, Commentario breve al Codice civile, 5^{ème} éd., p. 1657 ad art. 1749). Le commettant est libre d'accepter ou non les contrats proposés par l'agent. En cas de refus, aucune commission n'est due, sauf convention contraire; l'art. 1749 CCit. est inapplicable. Toutefois, le refus réitéré de conclure de tels contrats, non justifié par les circonstances d'espèce, est considéré comme illégitime, constitutif d'un cas d'inexécution, et en conséquence la commission est due à l'agent à titre de réparation du dommage (Cour de cassation civile, n° 6475 du 18 décembre 1985). D'aucuns soutiennent qu'un refus unique peut être illégitime s'il est dû à un motif autre que l'inadéquation. Le comportement du commettant doit être apprécié sans rigueur excessive (Perlingieri, ibidem; Cian/Trabucchi, ibidem; Caringella/della Valle/della Valle, op. cit., p. 2191). En d'autres termes, pour ne pas être sanctionné, le refus de contracter doit être conforme au principe de la bonne foi (Cour de cassation civile, n° 6475 du 18 décembre 1985; Caringella/della Valle/della Valle, op. cit., p. 2192). L'alinéa 2 vise l'exercice du droit de résiliation conventionnel (Perlingieri, op. cit., p. 1304).

En 1999, la Cour de cassation a reconnu le droit de l'agent à sa commission dans une affaire où le commettant, après avoir reçu une commande importante, avait précipité la conclusion d'un contrat d'exclusivité avec un tiers, mettant fin au [premier] rapport d'agence et demandant au client de repasser la commande par l'intermédiaire du nouveau concessionnaire (Cour de cassation civile, n° 1078 du 8 février 1999, citée par Baldi/Venezia, op. cit., p. 192 en note infrapaginale 87).

b) Selon la jurisprudence italienne relative à l'ancien droit, le droit à la commission vient à "maturation" (*maturazione*) avec l'exécution régulière du contrat, et non pas déjà à la conclusion du contrat. L'agent qui réclame le paiement d'une commission doit, conformément à l'art. 2697 CCit., fournir la preuve que l'affaire a été conclue par son intermédiaire et qu'elle a été menée à bonne fin, ou la preuve de l'inexécution imputable au commettant, ou encore la preuve de la conclusion d'une affaire directement par le commettant dans la zone réservée à l'agent (Petriello, *Agenti e Rappresentanti*, p. 236). Selon l'art. 2697 CCit., celui qui veut faire valoir un droit en justice doit prouver les faits qui en constituent le fondement (al. 1). Celui qui excipe l'inefficacité de tels faits ou excipe que le droit s'est modifié ou éteint doit prouver les faits sur lesquels l'exception se fonde (al. 2). Le concept de "bonne fin" est purement économique, tandis que la notion d'"exécution régulière" est juridique; la bonne fin évoque l'utilité finale, de caractère économique. On ne peut pas faire totalement abstraction de cette notion économique, car en interprétant la loi à la lettre, on pourrait théoriquement concevoir un comportement en tout point conforme aux clauses contractuelles (exécution régulière), mais privé de résultat concret (Giordano, Iannelli et Santoro, *Il contratto di agenzia, la mediazione*, p. 224).

Selon l'opinion dominante, la commission est due à l'agent également pour les affaires conclues pendant le cours du contrat d'agence, mais exécutées après la fin de celui-ci. Selon une autre opinion, la commission serait due sur la seule part de l'affaire exécutée avant la fin du rapport. Certains AEC résolvent cette question en attribuant à l'agent le droit à la commission sur les affaires proposées avant la fin du rapport mais acceptées par le commettant même après cette date (AEC du 19 décembre 1979 pour le secteur industriel et du 20 juin 1981 pour le secteur commercial; Perlingieri, *Codice civile annotato*, livre IV t. II, p. 1302).

c) La directive européenne 86/653 du 18 décembre 1986 dispose notamment ce qui suit :

Article 4

1. Dans ses rapports avec l'agent commercial, le commettant doit agir loyalement et de bonne foi.
2. En particulier, le commettant doit :
 - a) mettre à la disposition de l'agent commercial la documentation nécessaire qui a trait aux marchandises concernées;
 - b) procurer à l'agent commercial les informations nécessaires à l'exécution du contrat d'agence, notamment aviser l'agent commercial dans un délai raisonnable dès qu'il prévoit que le volume des opérations commerciales sera sensiblement inférieur à celui auquel l'agent commercial aurait pu normalement s'attendre.
3. Le commettant doit, par ailleurs, informer l'agent commercial, dans un délai raisonnable, de son acceptation, de son refus ou de l'inexécution d'une opération commerciale qu'il lui a apportée.

(...)

Article 12

1. Le commettant remet à l'agent commercial un relevé des commissions dues, au plus tard le dernier jour du mois suivant le trimestre au cours duquel elles sont acquises. Ce relevé mentionne tous les éléments essentiels sur la base desquels le montant des commissions a été calculé.
2. L'agent commercial a le droit d'exiger que lui soient fournies toutes les informations, en particulier un extrait des livres comptables, qui sont à la disposition du commettant et qui lui sont nécessaires pour vérifier le montant des commissions qui lui sont dues.
3. Il ne peut être dérogé par accord aux dispositions des paragraphes 1 et 2 au détriment de l'agent commercial.
4. Cette directive n'interfère pas avec les dispositions internes des Etats membres qui reconnaissent à l'agent commercial un droit de regard sur les livres comptables du commettant.

Cette disposition a été transposée en droit italien par une première modification de l'art. 1748 CCit. (art. 2 du décret n° 303 du 10 septembre 1991), puis par une nouvelle modification des art. 1748 et 1749 CCit. (décret n° 65 du 15 février 1999).

Dans une affaire de 1998 relative à un contrat d'agence conclu et résilié en 1990, la Cour de cassation civile a constaté que dans certains cas, notamment lorsque le commettant a directement conclu des affaires dans la zone exclusive de l'agent ou lorsqu'il n'a pas communiqué à l'agent la "bonne fin" des affaires que l'agent avait proposées, ce dernier n'a pas d'autre issue, pour prouver la conclusion ou la "bonne fin" des affaires, que de demander la production et l'analyse technique des écritures comptables du commettant. L'art. 2 du décret législatif du 10 septembre 1991, en exécution de la directive du 18 décembre 1986, impose au commettant non seulement une série d'obligations de

documenter et d'informer, mais prévoit aussi expressément le droit de l'agent à obtenir un extrait des écritures comptables du commettant. Les règles du décret s'appliquent dès le 1^{er} janvier 1994 s'agissant des contrats déjà en cours à la date d'entrée en vigueur de la loi de transposition (c'est-à-dire conclus avant le 5 octobre 1991). Même si ce décret ne s'applique pas au contrat en cause, il constitue un critère important d'interprétation des normes anciennes. La Cour de cassation a conclu que dans l'affaire qui lui était soumise, il était parfaitement légitime d'ordonner la production des écritures comptables du commettant. Toutefois, après avoir constaté le refus de l'intéressé de produire de telles écritures, l'autorité intimée ne devait pas nécessairement nommer un consultant technique pour lui donner tous les pouvoirs. En effet, l'inobservation de l'ordre est un comportement dont le juge peut tenir compte sous l'angle de la preuve (art. 116 al. 2 CPCit.) (Cour de cassation civile, n° 10063 du 9 octobre 1998).

Selon l'art. 116 al. 2 CPCit., le juge peut déduire des éléments de preuve des réponses que les parties ont données dans le cadre de l'art. 117 CPCit. [interrogatoire informel], de leur refus injustifié de consentir à l'inspection ordonnée et, en général, de l'attitude même des parties au cours du procès.

Dans un arrêt de 2002, la Cour de cassation a confirmé que le juge pouvait ordonner la production de livres comptables y compris s'agissant de contrats pour lesquels l'art. 2 du décret ne s'appliquait pas, pour autant que cela soit conciliable avec le système de production de document prévu à l'art. 210 CPCit., auquel on ne peut recourir que si la preuve du fait ne peut pas être obtenue par un autre moyen et si la requête n'a pas uniquement un but exploratoire (Cour de cassation civile, n° 13721 du 19 septembre 2002).

d) En l'occurrence, le système de rémunération pratiqué par les parties correspond au système légal. Il était en effet convenu que la défenderesse verse au demandeur le 10 % des montants encaissés sur les

ventes effectuées en Italie, y compris celles conclues directement par la défenderesse.

e) Le demandeur réclame tout d'abord des commissions sur des commandes conclues pendant le contrat d'agence, mais qui n'étaient pas encore livrées au moment de la rupture des relations contractuelles. Vu le refus de la défenderesse de produire sa comptabilité, il y aurait lieu selon lui de se fonder sur le document "contrôle commandes" du 27 août 1993, qui établit des commandes en cours pour un montant total de 7'280'000 francs. Son droit à la commission serait de 10 % de ce montant, soit 728'000 francs.

En l'occurrence, il faut admettre avec l'opinion dominante que la commission est due y compris sur les montants encaissés après la résiliation du contrat d'agence, pour autant qu'elle se rapporte à des affaires conclues avec les revendeurs italiens pendant la durée du contrat du demandeur. Cette interprétation va dans le sens de la directive européenne, dont l'art. 7 consacre le droit à la commission sur une opération commerciale conclue pendant la durée du contrat d'agence. L'ancien administrateur et une employée de la défenderesse ont du reste reconnu ce droit sur le principe.

Le document le plus proche de la fin de l'activité du demandeur est le document "contrôle commandes" du 14 septembre 1993, qui fait état pour le marché italien de commandes en cours pour un montant de 7'315'775 francs suisses. En pratique, les commandes émanant des clients italiens constituaient en principe des offres fermes. La défenderesse leur adressait alors une confirmation de commande avec cas échéant l'indication du délai de livraison. Elle enregistrait les commandes, lors de leur confirmation, dans son système informatique ("contrôle commandes"). Le "contrôle commandes" en question détermine le solde restant à livrer pour chaque client italien.

En droit italien, le contrat est conclu au moment où l'auteur de l'offre a connaissance de son acceptation par l'autre partie (art. 1326 al. 1

CCit.). Au vu de la pratique mise en place par la défenderesse, il faut admettre que le contrat avec le client italien était conclu dès réception par celui-ci de la confirmation de commande que lui adressait la défenderesse. Le document informatique "contrôle commandes-valorisation soldes" recense ainsi les contrats conclus avec les clients italiens non encore exécutés. Il est sans importance que la défenderesse n'ait pas signé ces documents; elle ne conteste pas avoir établi de tels listings. Elle s'est par ailleurs servie de tels documents à l'égard d'établissement(s) bancaire(s) pour garantir des lignes de crédit.

Il incombe au demandeur d'alléguer et d'établir que les commandes en question ont été exécutées et payées, respectivement n'ont pas été exécutées pour une cause imputable à la défenderesse. S'agissant toutefois d'événements survenus après la fin des relations contractuelles, il faut admettre que le demandeur se trouve dans un état de nécessité, n'ayant plus la possibilité d'avoir des informations sur la suite donnée aux commandes; la défenderesse est mieux placée dans la mesure où elle dispose des éléments de preuve sur la marche de ses affaires. Selon le droit du juge du for, lorsque le demandeur chargé du fardeau de la preuve se trouve en état de nécessité, la partie adverse a exceptionnellement le devoir de collaborer à l'administration des preuves. Cette obligation de nature procédurale découle du principe de la bonne foi; elle ne touche pas au fardeau de la preuve et implique nullement un renversement de celui-ci (TF 4C.64/2003 du 18 juillet 2003 c. 4; ATF 119 II 305, JT 1994 I 217). Une telle obligation découle aussi du droit italien, qui doit s'interpréter à la lumière de la directive européenne et du décret législatif du 10 septembre 1991, y compris dans des affaires régies par le droit antérieur à ces dispositions, pour autant que cela soit compatible avec l'art. 210 CPCit. (cf. arrêts précités de la Cour de cassation n° 10063 du 9 octobre 1998 et n° 13721 du 19 septembre 2002). Il s'ensuit que la défenderesse était tenue de collaborer à l'établissement de la preuve sur le sort des commandes après le départ du demandeur.

En l'occurrence, le demandeur a allégué que la plupart des commandes en cours au moment de son départ et soi-disant annulées par

la suite avaient été livrées aux clients dans les mois suivants et que l'essentiel de ces commandes avaient été facturées et encaissées soit par la défenderesse, soit par R. _____ Italia SpA (all. 426-427). Il a soumis ces allégations à la preuve par expertise.

L'expert a demandé sans succès à consulter la comptabilité de la défenderesse. Dans le cadre de l'audience d'instruction du 25 mai 2007, un délai a été imparti à celle-ci pour produire sa comptabilité 1987-1995. Le 16 août 2007, elle a indiqué qu'elle refusait de faire la déclaration solennelle de l'art. 181 CPC selon laquelle elle ne détenait plus sa comptabilité générale, la comptabilité auxiliaire des débiteurs et les pièces justificatives de cette comptabilité auxiliaire pour les années 1987 à 1989 et 1994 à 1995.

Selon l'expert, sur un chiffre d'affaires de 520'545 fr. facturé entre le début du mois de septembre 1993 et le 31 décembre 1993, 245'275 fr. se rapportent à des commandes antérieures à la dernière commande n° 15'317 du demandeur datée du 28 septembre 1993. Alors que des commandes attribuées au demandeur étaient encore ouvertes au 31 décembre 1993, plus aucune livraison dès 1994 ne fait référence à des commandes antérieures au n° 15'317. L'expert y voit une confirmation des propos du témoin [...] selon lesquels les commandes italiennes ont été annulées puis repassées chez [...]. L'expert n'a ainsi pas pu déterminer quelles commandes de clients italiens en cours au moment du départ du demandeur, confirmées par la défenderesse, avaient fait l'objet de livraisons par la défenderesse ou par R. _____ Italia SpA, notamment en raison de l'annulation des anciennes commandes et de leur remplacement ou non par des commandes au nom de R. _____ Italia SpA.

Au regard de la jurisprudence de 1999 citée ci-dessus (supra c. VI a in fine), la défenderesse reste tenue de payer au demandeur les commissions sur les commandes annulées pour être repassées avec R. _____ Italia SpA. Elle a en effet décidé que les commandes antérieures au 1^{er} octobre 1993 devaient être annulées et a incité les clients italiens à agir en ce sens; elle est ainsi à l'origine de l'inexécution des commandes

passées par le demandeur (art. 1749 aCCit.). Cette jurisprudence aboutit du reste à un résultat conforme au droit européen, dont l'art. 8 de la directive du 18 décembre 1986 prévoit que l'agent a droit à la commission pour une opération conclue après la cessation du contrat d'agence si la conclusion intervient dans un délai raisonnable à compter de la cessation du contrat d'agence et si l'opération est principalement due à l'activité déployée au cours du contrat d'agence.

L'expert a certes souligné la prudence dont il fallait faire preuve à l'encontre des documents "contrôles commandes - valorisation soldes". Toutefois, la défenderesse, qui était seule en mesure d'établir quelles commandes avaient été exécutées, n'a pas fourni de comptabilité. En tant que société anonyme de droit suisse, elle était astreinte à tenir une comptabilité commerciale (art. 640, 934 et 957 CO). Il est vrai que les livres et pièces comptables ne doivent être conservés que durant dix ans (art. 962 CO). Il faut toutefois admettre que l'obligation de produire les livres comptables fondée sur l'art. 963 CO peut aussi porter sur des pièces qui auraient été conservées au-delà du délai de 10 ans de l'art. 962 CO (dans ce sens Käfer, Commentaire bernois, nn. 98 s. ad art. 963 CO; Neuhaus et Huber, Commentaire bâlois, 3^{ème} éd., n. 10 ad art. 963 CO). Or celle-ci n'a pas déclaré ne plus être en possession de ces pièces. A cela s'ajoute qu'entre le 7 janvier 1992 et le 2 mars 1993, le demandeur avait vainement invité à maintes reprises la défenderesse à lui fournir les documents permettant de contrôler ses commissions depuis le début de son activité. Celui-ci a ensuite ouvert action contre la défenderesse le 26 août 1994 en requérant notamment la production des extraits de comptes des clients italiens dans la comptabilité de la défenderesse pour les années 1987 à 1993 (pièce requise 552). La défenderesse était ainsi tenue de conserver ses livres comptables. Cette obligation trouve aussi sa source dans le contrat d'agence, eu égard à la nouvelle réglementation européenne relative au devoir d'information de l'agent et au principe de l'interprétation conforme au droit européen; il y a lieu d'admettre que cette obligation subsiste pour les commissions non encore échues à la fin des relations contractuelles. La défenderesse se prévaut vainement de l'effet de chose jugée de la transaction du 7 septembre 1995; celle-ci

n'impliquait pas que le demandeur renonce de manière absolue à requérir la production des pièces comptables de la défenderesse, mais mettait tout au plus un terme à la procédure en production de pièces ouverte devant le Tribunal du district de [...].

La défenderesse doit dès lors assumer les conséquences de la non-production de sa comptabilité à l'expert. A défaut d'autres éléments, il convient de se fonder sur le montant des commandes en cours découlant du document "contrôle commandes-valorisation soldes" du 14 septembre 1993. Selon celui-ci, le montant des commandes s'élevait à 7'315'775 francs suisses; faute pour la défenderesse d'avoir collaboré à l'établissement de la preuve de la livraison et du paiement de ces commandes, il faut considérer que le demandeur a droit à 10 % de commissions sur le total des commandes enregistrées, soit 731'577 fr. 50. Le demandeur a admis avoir touché 50'000 fr. de commissions entre le mois de septembre 1993 et le jour du dépôt de la demande, soit le 26 août 1994. Il ressort par ailleurs de l'annexe 16 du rapport d'expertise que 30'994 fr. 20 ont été versés à AA. _____ Srl après le dépôt de la demande. Il convient donc de soustraire la somme de 80'994 fr. 20, le demandeur ayant en définitive droit au montant de 650'583 fr. 30 (731'577 fr. 50 - 80'994 fr. 20) à titre de commissions échues après la fin des relations contractuelles.

f) Le demandeur réclame un intérêt moratoire de 10 % l'an dès le 9 septembre 1993.

Dans un avis de droit du 2 septembre 1994, l'avocat Agostino Petriello indique que les commissions sont exigibles lorsque le client a réglé le prix de la marchandise au commettant (art. 1748 CCit.) ou lorsque les affaires proposées n'ont pas eu d'exécution pour un motif imputable au commettant (art. 1749 CCit.); dans cette seconde hypothèse, les commissions sont exigibles au moment où la livraison de la marchandise aurait dû avoir lieu. Dans un avis de droit du 14 novembre 2005, l'avocat Franco Toffoletto confirme que la commission est exigible lorsque le

contrat a été régulièrement exécuté, soit au moment où le client a entièrement payé.

Selon le Code civil italien, le lieu d'exécution de l'obligation ayant pour objet une somme d'argent est celui du domicile du créancier au moment de l'échéance (art. 1182 al. 3 CCit.). Il n'est pas nécessaire de mettre le débiteur en demeure lorsque le terme est échu, s'agissant d'une prestation devant être exécutée au domicile du créancier (art. 1219 ch. 3 CCit.). Sur les obligations ayant pour objet une somme d'argent, les intérêts légaux sont dus du jour de la demeure, même s'ils n'étaient pas dus précédemment et même si le créancier n'établit pas avoir souffert d'un quelconque dommage (art. 1224 al. 1 CCit.). Le créancier qui démontre avoir subi un dommage supérieur a le droit d'en obtenir la réparation supplémentaire. Celle-ci n'est pas due si la mesure des intérêts moratoires avait été convenue (art. 1224 al. 2 CCit.). Le paiement des dettes pécuniaires se fait en monnaie ayant cours légal dans l'Etat au moment du paiement. Si la somme due est exprimée dans une monnaie n'ayant pas cours légal dans l'Etat, le débiteur peut se libérer en payant dans la monnaie légale, sauf si une clause telle que "valeur effective" a été insérée (art. 1277-1279 CCit.).

Lorsque la commission est déterminable par une simple opération arithmétique, l'obligation du commettant est considérée comme liquide et exigible, et devant être exécutée au domicile du créancier. Si les éléments essentiels qui concourent à déterminer la créance de l'agent sont contestés, celle-ci ne peut être qualifiée de créance ayant pour objet une somme d'argent exécutable au domicile du créancier; partant, elle produit des intérêts à compter de la demande en justice, à défaut d'une précédente mise en demeure du créancier (Rescigno, Codice civile, t. I, 5^{ème} éd., p. 2110; Caringella/della Valle/della Valle, Codice civile annotato con la giurisprudenza, p. 2188).

Dans le cas d'espèce, on ignore, entre autres éléments, à quelle date les commandes encore en cours au départ du demandeur ont été payées. Pour le point de départ de l'intérêt, il faut dès lors s'en tenir à

la notification du commandement de payer. Celle-ci étant survenue le 8 juin 1994, l'intérêt commence à courir le lendemain, soit le 9 juin 1994.

g) S'agissant du taux d'intérêt moratoire, l'art. 1284 CCit. permet au Ministre du Trésor de modifier annuellement le taux des intérêts légaux par décret publié dans la Gazette officielle de la République italienne au plus tard le 15 décembre de l'année précédant celle à laquelle le taux se réfère; il doit se baser sur le rendement moyen annuel brut des titres d'Etat d'une durée non supérieure à 12 mois et tenir compte du taux d'inflation enregistré dans l'année. Du 16 décembre 1990 au 31 décembre 1996, le taux d'intérêt légal au sens de l'art. 1284 CCit. était de 10 % l'an. Du 1^{er} janvier 1997 au 31 décembre 1998, il était de 5 % l'an (de Nova, Codice civile e leggi collegate, note infrapaginale 1 p. 233 ad art. 1284 CCit.) . Du 1^{er} janvier 1999 au 31 décembre 2000, le taux était de 2,5 % (Décret du 10 décembre 1998, Gazette officielle du 11 décembre 1998). Pour l'année 2001, ce taux était de 3,5 % (Décret du 11 décembre 2000, Gazette officielle du 15 décembre 2000). Pour les années 2002 et 2003, ce taux était de 3 % (décret du 11 décembre 2001, Gazette officielle du 14 décembre 2001). Pour les années 2004 à 2007, le taux était de 2,5 % (décret du 1^{er} décembre 2003, Gazette officielle du 10 décembre 2003). Du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2009, ce taux était de 3 % (décret du 12 décembre 2007, Gazette officielle du 15 décembre 2007). A compter du 1^{er} janvier 2010, ce taux est de 1 % (décret du 4 décembre 2009, Gazette officielle du 15 décembre 2009).

Une directive européenne 2000/35/CE du 29 juin 2000 a été émise relative à la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales. Par transaction commerciale, il faut entendre toute transaction entre des entreprises ou entre des entreprises et les pouvoirs publics qui conduit à la fourniture de marchandises ou à la prestation de services contre rémunération (art. 2 ch. 1 de la directive). Les Etats membres veillent notamment à ce que le taux d'intérêt pour le retard de paiement (taux légal) corresponde au taux d'intérêt de la principale facilité de refinancement appliquée par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement principal la plus récente

effectuée avant le premier jour de calendrier du semestre en question (taux directeur), majoré d'un minimum de sept points (marge) sauf disposition contraire figurant dans le contrat (art. 3 let. d). Les Etats membres mettent en vigueur les dispositions nécessaires pour se conformer à cette directive avant le 8 août 2002. Lors de la transposition de cette directive, ils peuvent notamment exclure les contrats conclus avant le 8 août 2002 (art. 6 ch. 1 et ch. 3b).

L'Italie a émis un décret législatif n° 231 du 9 octobre 2002 concrétisant cette directive. L'art. 11 ch. 1 du décret indique que celui-ci ne s'applique pas aux contrats conclus avant le 8 août 2002.

Le contrat d'agence ayant été conclu avant le 8 août 2002, la réglementation afférant aux transactions commerciales peut d'emblée être écartée.

La défenderesse plaide que le droit suisse devrait s'appliquer au taux d'intérêt moratoire.

Lorsque le droit international privé suisse désigne une loi étrangère, cette désignation s'étend en principe à toutes les dispositions qui, d'après cette loi, sont applicables à la cause (art. 13 LDIP). Le droit désigné règle la naissance et les effets de l'obligation, et donc également les conséquences d'une inexécution ou d'une mauvaise exécution (ATF 127 III 123 c. 2d, rés. in JT 2001 I 162); il détermine en particulier si le demandeur peut prétendre à une forme d'indemnisation pour le retard dans l'exécution (ATF 125 III 443 c. 3c, JT 2001 I 289). A teneur de l'art. 147 al. 3 LDIP, le droit de l'Etat dans lequel le paiement doit être effectué détermine dans quelle monnaie ce paiement doit être fait. Cette disposition vise en particulier l'application de l'art. 84 CO et la possibilité pour le débiteur, en l'absence d'une clause de valeur effective, de payer en monnaie du pays (ATF 125 III 443 c. 5b, JT 2001 I 289). Certains auteurs soutiennent que la législation du pays de la monnaie dans laquelle l'obligation est exprimée devrait également s'appliquer à la question du taux d'intérêt moratoire, en raison du lien entre ces deux éléments

(Morand, Le taux de l'intérêt moratoire applicable aux créances libellées en monnaie étrangère payables en Suisse, in RSDA 1992, pp. 167 ss, spéc. p. 170; Weber, Commentaire bernois, n. 61 ad art. 104 CO).

L'intérêt moratoire est destiné à compenser la privation de la jouissance d'une somme d'argent pendant la durée de la demeure. Il s'agit en premier lieu d'une indemnisation du créancier fondée sur l'aspect de "fruit civil" que revêt l'intérêt et en second lieu d'une restitution du profit retiré par le débiteur (Weber, op. cit., n. 7 ad art. 104 CO). La preuve du dommage du créancier, respectivement de l'enrichissement du débiteur étant difficile à rapporter et dépendant des circonstances d'espèce, le législateur suisse a prévu une réparation forfaitaire, soit l'intérêt moratoire, qui dispense le créancier d'apporter l'une et l'autre preuve. L'art. 106 CO permet au créancier, s'il le prouve, d'obtenir réparation pour le dommage supplémentaire et d'en demander l'indemnisation si la demeure est imputable à la faute du débiteur (Thévenoz, Commentaire romand, n. 2 ad art. 104 CO). Il se peut que le taux légal de 5 % soit supérieur au taux du marché en vigueur au moment de la demeure; il faut y voir une manifestation du caractère pénal de l'intérêt moratoire (ATF 130 III 312 c. 7.1, JT 2005 I 260). Le droit à des intérêts moratoires ancré à l'art. 104 CO ne constitue pas un principe si fondamental de l'ordre juridique suisse actuel qu'il s'oppose à l'application d'une loi étrangère prohibant de tels intérêts (ATF 125 III 443 c. 3d, JT 2001 I 289).

En l'occurrence, les relations contractuelles étaient régies par le droit italien. L'obligation était payable au domicile du créancier, soit en Italie. La monnaie du contrat était le franc suisse, le débiteur ayant la faculté de payer en monnaie légale ayant cours en Italie. Même si le taux d'intérêt moratoire légal dépend - de manière plus ou moins étroite selon les différentes législations - des conditions du marché financier et de l'inflation, le lien entre l'intérêt moratoire et la monnaie de paiement n'est pas à ce point étroit et exclusif qu'il justifie de s'écarter de la règle de principe selon laquelle le retard dans le paiement de l'obligation est régi par le droit applicable à cette obligation. Dans le cas d'espèce, l'application du taux d'intérêt moratoire italien n'apparaît du reste pas

inadéquate dans la mesure où le créancier vit en Italie (cf. aussi ATF 76 II 371 c. 4a, JT 1951 I 392). Est donc applicable le taux d'intérêt moratoire régi par l'art. 1284 CCit.

Il s'ensuit que le montant de 650'583 fr. 30 doit être alloué avec un intérêt moratoire de 10 % l'an à compter du 9 juin 1994, puis selon les différentes variations de taux indiquées ci-dessus à compter du 1^{er} janvier 1997.

h) Dans sa demande, le demandeur réclame des intérêts de retard de 270'000 fr. "sur les commissions versées durant le contrat" (all. 221 let. g). Dans sa réplique, il réduit ce montant à 100'000 fr. (all. 530 let. g). Dans son mémoire de droit, il réclame à nouveau 270'000 francs.

A l'appui de ces conclusions, le demandeur a initialement allégué sous chiffre 198 que "pendant la durée du contrat, les commissions dues par la défenderesse au demandeur ont systématiquement été réglées à ce dernier avec retard, par rapport à leur échéance légale", la preuve offerte étant l'expertise. Sous chiffre 202, il a allégué que l'intérêt moratoire pour le retard apporté au paiement des commissions pendant la durée du contrat s'élève à tout le moins à 270'000 fr., cette allégation étant soumise à la preuve par expertise et à l'appréciation du juge. Le demandeur a ensuite modifié son allégué 198 en ce sens : "Les commissions échues et non payées au demandeur portaient un intérêt moratoire", la preuve offerte étant la pièce 252 (soit l'avis de droit de Franco Toffoletto du 14 novembre 2005). Il a laissé intact l'allégué 202 précité. L'expert a indiqué que faute de décomptes de commissions et de preuves bancaires de paiement, il ne pouvait pas se prononcer sur cette question. L'avis du 12 juillet 2007 signifié à la défenderesse dans les formes de l'art. 181 al. 1 CPC portait notamment sur la production des décomptes des commissions. Pour sa part, le demandeur n'a fourni à l'expert ni sa comptabilité, ni les décomptes de commission qui lui avaient été demandés.

En modifiant son allégué 198, le demandeur paraît avoir renoncé à demander des intérêts sur des commissions payées par la défenderesse. Quand bien même on considérerait que cette prétention est maintenue en raison de l'allégué 202, il faudrait constater que le demandeur, qui entendait être dédommagé pour le retard dans le paiement des commissions, devait établir un tel retard. Pour ce faire, il aurait à tout le moins pu et dû établir à quel moment il avait touché des commissions, ce qu'il n'a pas fait. Le demandeur plaide vainement que l'allégué 202 bénéficierait de la fiction de l'art. 181 al. 2 CPC. Cet allégué ne se rapporte en effet pas directement au contenu d'une pièce telle que les décomptes de commission, mais requiert une analyse et une appréciation de l'expert, respectivement du juge. L'impossibilité de l'expert de se prononcer est imputable sur ce point au demandeur. Il n'y a donc pas matière à allouer des intérêts sur les commissions déjà versées au demandeur.

VII. Le demandeur réclame ensuite une commission sur des commandes qu'il aurait apportées à la défenderesse et que celle-ci n'aurait pas honorées, renonçant à produire les modèles proposés. Seraient concernés les modèles " [...]", " [...]" et " [...]", ainsi que des montres commandées sous divers numéros de commande.

a) A teneur de l'art. 1749 aCCit., une commission est due à l'agent également pour les affaires qui n'ont pas eu d'exécution pour une cause imputable au commettant (al. 1). Si le commettant et le tiers s'accordent pour ne pas donner d'exécution au contrat, en tout ou en partie, l'agent a le droit, pour la partie inexécutée, à une commission réduite dans la mesure déterminée par les normes corporatives, les usages ou, à défaut, par le juge conformément à l'équité (al. 2) (cf. au surplus supra c. VI a).

b) Le demandeur a transmis à la défenderesse des commandes de revendeurs italiens pour le modèle " [...]". La défenderesse a renoncé à produire ce modèle, en expliquant à un revendeur que la fabrication d'une telle montre la faisait complètement sortir de son

concept et de sa philosophie. Les revendeurs se sont fait livrer d'autres modèles en remplacement.

On ignore si la défenderesse avait confirmé ou non ces commandes. Quoi qu'il en soit, la question de savoir si des contrats avaient ou non été conclus importe peu. Ils n'ont en tout cas pas été exécutés et il s'agit uniquement d'apprécier si la défenderesse a eu un comportement contraire à la bonne foi qui justifierait un dédommagement du demandeur pour les efforts fournis.

La production de la défenderesse est de nature artisanale. Certains volumes de production ne pouvaient pas être dépassés. Il arrivait que la défenderesse fasse prospector le marché à ses agents puis renonce à produire un modèle. Le demandeur touchait une commission de 10 % à l'encaissement, ce qui représente un taux relativement élevé, qui a ensuite été revu nettement à la baisse avec le nouvel agent. Même si, de l'aveu de X. _____, ce taux était dû au fait que la défenderesse partait de "presque rien" en Italie, il faut admettre qu'en pratique, il permettait aussi de contrebalancer le fait que la défenderesse ne pouvait pas nécessairement satisfaire toutes les commandes et qu'elle faisait parfois prospector le marché sans résultat concret. Il peut paraître curieux que la défenderesse ait tardé à réaliser que le modèle en question était contraire à sa philosophie. Quoi qu'il en soit, il n'est en tout cas pas établi que le refus de production de la défenderesse soit dû à un comportement contraire à la bonne foi.

L'inexécution n'est pas due à une cause imputable au commettant au sens de l'art. 1749 al. 1 aCCit. Même si l'on devait admettre qu'il y a eu un accord tacite de renonciation aux commandes, il n'y a pas de motif fondé sur l'équité au versement d'une commission même réduite (al. 2). La prétention du demandeur en paiement de 90'000 fr. doit ainsi être rejetée.

c) Le modèle " [...]" devait être un modèle de prestige techniquement très complexe, fabriqué à trente exemplaires. Le

demandeur a apporté à la défenderesse huit commandes portant la mention "Bâle 90" pour une valeur de 4'420'000 francs. Le passage de la phase prototype à la phase commercialisable a présenté de très grandes difficultés. Il s'agissait d'un nouveau développement dont les difficultés ne pouvaient pas être entièrement évaluées. L'inexécution des commandes apportées par le demandeur n'apparaît pas procéder d'un comportement contraire à la bonne foi. Il n'y a pas non plus de motif fondé sur l'équité de verser une commission même réduite. La prétention en paiement d'une commission de 442'000 fr. doit ainsi être rejetée.

d) S'agissant du modèle [...], il n'est pas établi que le demandeur ait soumis des commandes à la défenderesse, de sorte que la question d'une commission ne se pose pas. La prétention en paiement de 40'000 fr. se révèle infondée.

e) S'agissant des commandes évoquées sous chiffre 13 let. d supra, il apparaît que certaines commandes spéciales n'ont pas été livrées, souvent d'entente avec le revendeur qui portait un choix sur un autre article; par ailleurs, ces commandes avaient été le plus souvent passées directement à la défenderesse sans l'intermédiaire du demandeur.

Ces éléments ne suffisent pas à établir un comportement contraire à la bonne foi ni ne constituent un motif fondé sur l'équité de verser une commission, même réduite. La prétention en paiement de 20'000 fr. n'a pas de fondement.

VIII. Le demandeur réclame une commission totale de 130'000 fr. sur les commandes annulées en été 1992 par des clients déçus du rachat de la défenderesse par R. _____ SA.

Le rachat de la défenderesse par R. _____ SA a eu un impact psychologique très négatif. Dans des courriers de juillet, septembre et octobre 1992, certains revendeurs italiens ont sollicité une rencontre avec la défenderesse, d'autres ont déclaré suspendre ou même annuler leurs

commandes. Dans le cadre de la procédure pénale, le demandeur a déclaré qu'il y avait eu une "vague d'annulations à concurrence d'environ 270'000 francs". Dans la présente procédure, il a allégué que des commandes avaient été annulées pour un montant d'au moins 1'300'000 francs. L'expert précise qu'aucune pièce ne permet de confirmer ce dernier montant dans la mesure où on ne dispose pas d'un état des commandes au moment des courriers litigieux. Ce chiffre lui paraît exagéré car l'essentiel des commandes semblent avoir fait l'objet de livraisons et les rapports entre la défenderesse et ses clients - en particulier les auteurs des courriers - n'ont pas été rompus : des livraisons portant sur des montants importants ont eu lieu après ces courriers jusqu'à la fin de l'année 1993, dont la moitié (52,8 %, soit 467'100 fr.) avaient leur source avant la date des courriers d'"annulation". Sur les cinq articles visés par la déclaration d'annulation du 22 octobre 1992 ([...], pièce 105), trois ont été livrés entre le 14 septembre et le 14 décembre 1992. Il est vrai que des commandes en cours de clients auteurs des courriers "d'annulation" ont disparu de l'état des commandes au 24 décembre 1992, les montants en cause étant importants, en particulier dans le cas de [...] (un peu plus de 700'000 fr.). Il ne s'agit toutefois pas d'un phénomène limité aux clients ayant manifesté leur mécontentement par courrier, ni inhérent à l'année 1992. L'expert a en effet constaté, pour les années 1990 à 1993, une différence de 11,83 % entre les confirmations de commandes et les factures. Pour 1992, des commandes à concurrence de 2'020'973 fr. 50 ont disparu de l'état des commandes au 24 décembre 1992, tandis que des livraisons à concurrence de 757'473 fr. 15 ont été faites sans qu'elles puissent être mises en relation avec une commande. Le solde de ces mouvements opposés représente 1'263'500 francs. Selon l'expert, il peut s'agir aussi bien de pièces non fabriquées par la défenderesse que de commandes annulées par les clients. Il est par ailleurs constant que certaines annulations étaient liées à la longueur des délais de livraison. Il n'est dès lors pas établi que la défenderesse aurait privé le demandeur de commissions par un comportement contraire à la bonne foi.

Le demandeur plaide qu'il y aurait lieu d'appliquer l'art. 181 al. 2 CPC et d'admettre son allégation selon laquelle des commandes ont été annulées à raison d'au moins 1'300'000 fr. par des clients déçus de la politique de la défenderesse et de la reprise de cette dernière par R. _____ SA (all. 160). L'avis de l'art. 181 al. 1 CPC signifié le 12 juillet 2007 portait certes sur la comptabilité générale de la défenderesse et la comptabilité auxiliaire des débiteurs mais se limitait aux années 1987 à 1989 et 1994 à 1995, de sorte qu'il apparaît douteux que son allégation concernant des annulations survenues en été 1992 puisse bénéficier de l'art. 181 al. 2 CPC. A cela s'ajoute que l'allégué ne portait pas sur le contenu d'une pièce requise mais impliquait un travail d'analyse de l'expert, que celui-ci a mené, ses réponses étant pour le surplus suffisantes pour exclure un comportement contraire à la bonne foi de la part de la défenderesse.

IX. Le demandeur réclame le paiement de commissions sur des affaires directement conclues par la défenderesse sans son entremise. Il s'agirait de celles concernant les clients "707" et le client B [...]. Dans sa demande, il émet une prétention de 300'000 fr. incluant les commissions directes, l'incidence sur l'indemnité de clientèle, le manque à gagner et les intérêts de retard. Dans sa réplique, il émet une prétention de 100'000 fr. en relation avec les clients 707.

a) Selon l'art. 1748 al. 2 aCCit., la commission est due aussi pour les affaires conclues directement par le commettant qui doivent être exécutées dans la zone réservée à l'agent, sauf s'il en a été convenu différemment.

Il était convenu que le demandeur avait droit à une commission de 10 % des encaissements sur les commandes passées en Italie, y compris sur les ventes conclues directement par la défenderesse. Pendant la durée de leurs relations contractuelles, la défenderesse n'a eu aucun autre agent de vente actif en Italie. Le demandeur s'est occupé exclusivement du marché italien. Il n'est pas allégué ni établi qu'il ait déployé ses services

pour d'autres entreprises. Il apparaît ainsi que les parties se sont conformées à l'art. 1743 aCCit., selon lequel le commettant ne peut pas se servir en même temps de plusieurs agents dans la même zone et pour la même branche d'activité, et l'agent ne peut pas assumer la tâche de traiter dans la même zone et la même branche les affaires de plusieurs entreprises concurrentes. En conséquence de cette exclusivité, le demandeur avait le droit à une commission sur les affaires conclues par la défenderesse elle-même.

b) Les clients "707" étaient des clients privés importants ("VIP") dont les noms et adresses n'étaient pas enregistrés au niveau informatique. L'expert n'a trouvé que deux factures concernant ces clients, pour un montant total de 12'440 fr. (8'940 fr. + 3'500 fr.). Celles-ci ont été produites par le demandeur et ne figuraient pas dans les pièces remises par la défenderesse. Selon les explications de la défenderesse à l'expert-comptable [...], sur les sept cents montres vendues à de tels clients, seules dix à quinze auraient été livrées en Italie pour un chiffre d'affaires d'environ 100'000 francs.

Le demandeur plaide l'application de l'art. 181 al. 2 CPC aux allégués 175-177 et 181 (qui chiffre la prétention à 300'000 fr.), compte tenu du refus de la défenderesse de produire sa comptabilité. Ces allégués, qui sont notamment soumis à la preuve par expertise, n'ont pas directement trait au contenu d'une pièce et impliquent un travail d'analyse de l'expert, respectivement une appréciation du juge pour l'allégué 181. En outre, l'ordre de produire la comptabilité donné le 12 juillet 2007 à forme de l'art. 181 al. 1 CPC portait sur les années 1987 à 1989 et 1994 à 1995, alors que ces allégués se rapportent à des commandes directes passées pendant la durée du contrat d'agence, dont il est établi qu'il a débuté en mai 1988 et a été résilié en septembre 1993. Ces éléments excluent d'appliquer la fiction de l'art. 181 al. 2 CPC.

A défaut d'autres éléments, il convient de se fonder sur les indications de la défenderesse, qui a admis avoir livré entre dix et quinze montres en Italie pour un chiffre d'affaires d'environ 100'000 francs.

Selon le document "Operation review" du 13 avril 1993, le prix moyen d'un article vendu en Italie était de 7'455 fr. (7'751 fr. pour 1991 + 7'159 fr. pour 1992). Si l'on applique ce montant au chiffre de quinze montres indiqué par la défenderesse, on obtient un chiffre d'affaires de 111'825 fr., lequel correspond aux indications de la défenderesse. Le 10 % de ce montant doit dès lors être alloué au demandeur à titre de commission, soit 11'182 fr. 50.

En l'absence d'éléments plus précis, il convient de faire courir l'intérêt moratoire dès le lendemain de la notification du commandement de payer, soit dès le 9 juin 1994, au taux initial de 10 % l'an, puis selon les différentes variations de taux indiquées ci-dessus à compter du 1^{er} janvier 1997 (supra, c. VI g).

c) Quant au "client B [...]", il ressort des déclarations de V._____ dans la procédure pénale qu'il s'agissait d'un dirigeant du nouveau groupe en charge du marché italien. Il découle tout au plus de deux pièces de 1992 qu'une commande de deux montres devait être livrée à celui-ci. Aucune facture n'a été trouvée, de sorte que le droit à la commission n'est pas établi. L'application de l'art. 181 al. 2 CPC est exclue pour les motifs déjà évoqués ci-dessus.

X. Le demandeur réclame la somme de 300'000 fr. (respectivement 88'468 fr. dans sa réplique) en relation avec les clients dits africains. Il allègue avoir touché sa commission de 10 % "sur une partie des ventes" à ces clients.

Par "clients africains", il faut entendre des clients domiciliés en Italie dont l'adresse était fictivement délocalisée en Afrique afin d'échapper à l'IVA [TVA italienne]. Cette procédure avait été mise au point d'entente entre X._____ et le demandeur. Un relevé informatique distinct avait été établi pour les commandes en cours de ces clients. Au niveau du commissionnement, ces ventes étaient identiques aux autres ventes réalisées en Italie.

L'expert a pu déterminer le chiffre d'affaires concernant ces clients, soit 105'150 fr. pour 1989, 506'775 fr. pour 1990, 1'328'010 fr. pour 1991, 882'226 fr. pour 1992 et 3'500 fr. pour 1993. En revanche, l'expert n'a pas pu répondre à la question de savoir si le demandeur avait touché une commission sur une partie de ces ventes, faute de disposer notamment d'un décompte des commissions touchées.

La défenderesse n'a certes pas produit les décomptes de commission nonobstant l'avis qui lui avait été donné le 12 juillet 2007 à forme de l'art. 181 al. 1 CPC . Cela étant, le demandeur allègue avoir touché une partie des commissions; il était en mesure de prouver quelle part avait été payée, ce qui eût permis de déterminer la part impayée. Or il s'est abstenu de produire à l'expert les décomptes de commission et sa comptabilité. Il n'a ainsi pas fourni d'éléments suffisants pour établir son droit à des commissions.

A cela s'ajoute que le demandeur ne revendique pas de commissions sur les ventes aux clients "normaux" pendant la durée du contrat, se limitant aux commandes non exécutées à son départ; tout au plus a-t-il émis des prétentions en relation avec les ventes directes aux clients 707, que l'ordinateur ne permettait pas d'identifier. Or il apparaît que le demandeur avait connaissance des clients africains et que ceux-ci apparaissaient dans les relevés informatiques, même s'ils faisaient l'objet de relevés distincts des clients ordinaires. Pour ces motifs, il n'y a pas lieu d'allouer de commissions pour les ventes aux clients africains.

XI. Le demandeur allègue que pendant la durée du contrat, la défenderesse a systématiquement calculé les commissions sur la base de ses prix de vente aux clients, après déduction de rabais ou de remises accordées par elle-même par rapport aux prix figurant sur ses propres confirmations de commande. La défenderesse lui devrait à ce titre la somme de 26'000 francs. Le demandeur a soumis ces allégations à la preuve par appréciation.

Il est constant que la commission du demandeur était calculée sur les encaissements touchés par la défenderesse à raison des ventes en Italie. Il n'apparaît pas que les parties auraient convenu d'une commission calculée avant le rabais concédé au client par la défenderesse. Quand bien même ce serait le cas, il faudrait constater qu'aucun élément ne permet de déterminer la créance du demandeur, faute de disposer du détail précis des ventes avec les éventuels rabais pratiqués. La prétention du demandeur doit dès lors être rejetée.

XII. Le demandeur réclame une indemnité de 185'000 fr. pour résiliation immédiate des rapports contractuels. Ce montant correspond aux commissions qu'il aurait, selon lui, pu acquérir jusqu'à la fin du mois de décembre 1993, terme du préavis contractuel de résiliation.

a) Dans sa teneur antérieure au décret du 10 septembre 1991, l'article 1750 aCCit. intitulé "résiliation du contrat" dispose que si le contrat d'agence est de durée indéterminée, chacune des parties peut résilier le contrat en donnant à l'autre un préavis dans le terme fixé par les règles corporatives ou les usages (al. 1). Le terme du préavis peut être remplacé par le paiement d'une indemnité correspondante (al. 2).

Dans le cadre du rapport d'agence, au contraire du contrat de travail avec subordination, le préavis est une simple obligation accessoire de l'exercice du pouvoir de résilier. Si une partie résilie avec un préavis, le rapport contractuel cessera à l'échéance du terme. Si elle résilie sans préavis, il y a extinction immédiate du rapport; l'auteur de la résiliation devra seulement payer l'indemnité de substitution (Perlingieri, op. cit., p. 1303). Le commettant peut remplacer le préavis par une indemnité correspondante même sans le consentement de l'agent (Caringella/della Valle/della Valle, op. cit., p. 2200).

La jurisprudence admet l'application par analogie de l'art. 2119 CCit. concernant la résiliation pour justes motifs dans le contrat de travail (Perlingieri, ibidem; dans ce sens également Caringella/della Valle/della Valle, op. cit., pp. 2196 s.). Selon l'art. 2119 CCit., chaque partie peut

résilier le contrat avant l'échéance du terme, si le contrat est de durée déterminée, ou sans préavis, si le contrat est de durée indéterminée, lorsque se réalise une cause qui ne permet plus la poursuite même provisoire du rapport. Une indemnité correspondant à la rétribution attendue pendant le délai de préavis est due au travailleur qui fait l'objet d'une résiliation; la durée du préavis est déterminée par les usages ou l'équité (art. 2119 al. 1, qui renvoie à l'art. 2118 CCit.).

L'AEC du 20 juin 1956 pour la réglementation du contrat d'agence et de représentation commerciale, valable *erga omnes* et concernant la branche "industrie", dispose à son art. 8 que lorsque l'entreprise résilie un rapport de durée indéterminée, il faudra donner à l'agent un préavis d'au moins 4 mois (al. 1). Si l'entreprise préfère exempter sans autre l'agent de la prestation, il faudra lui verser, en remplacement du préavis, une somme égale à autant de douzièmes des commissions versées l'année solaire précédente qu'il y a de mois de préavis dus à l'agent, ou une somme proportionnelle en cas d'exonération d'une partie du préavis.

Selon l'art. 9 de l'AEC du 16 novembre 1988 concernant le secteur "commerce" , la partie qui résilie un rapport de durée indéterminée doit en donner communication à l'autre partie en respectant, lorsque l'agent est engagé en exclusivité pour une seule entreprise, un préavis de 6 mois si la durée du contrat n'est pas supérieure à 8 ans, et un préavis de 8 mois, si la durée du contrat est supérieure à 8 ans. Lorsque l'agent n'est pas engagé en exclusivité pour une seule entreprise, la durée du préavis est de 4 mois, respectivement de 6 mois. L'indemnité se calcule de la même manière que dans l'accord précité de 1956.

Les AEC fixent des délais de préavis minimaux qui peuvent faire l'objet d'une dérogation en faveur de l'agent. L'indemnité est réglée par ces mêmes AEC et se calcule en tenant compte de toutes les affaires conclues par l'agent au cours de l'année précédant la résiliation et qui ont

reçu une exécution régulière, sans égard au moment auquel le paiement de la commission est intervenu (Perlingieri, op. cit., pp. 1306 s.).

L'art. 15 de la directive européenne 86/653 du 18 décembre 1986 prévoit que la durée du préavis est de 1 mois pour la première année du contrat, de 2 mois pour la deuxième année commencée, de 3 mois pour la troisième année commencée et les années suivantes. Les parties ne peuvent convenir de délais plus courts (ch. 2). Les Etats membres peuvent fixer la durée de préavis à 4 mois pour la quatrième année, à 5 mois pour la cinquième année et à 6 mois pour la sixième année et les suivantes. Ils peuvent décider que les parties ne peuvent convenir de délais plus courts. (ch. 3). Pour autant que les parties n'en aient pas disposé autrement, la fin du délai de préavis doit coïncider avec la fin d'un mois civil (ch. 5).

Modifié par décret n° 303 du 10 septembre 1991, l'art. 1750 CCit. concrétise l'art. 15 ch. 2, 3 et 5 de cette directive.

b) En l'occurrence, le projet de contrat du 22 juin 1989 prévoyait que le contrat était reconduit d'année en année et dénonçable le 1^{er} juin de chaque année pour le 31 décembre. Ce contrat n'a pas été signé, pour le motif notamment que le demandeur souhaitait un contrat de trois ans, souhait qu'il a encore exprimé dans un courrier du 23 décembre 1991. Dans un courrier du 2 mars 1993 où le demandeur rejetait le contrat de travail proposé, il a souligné que "le seul contrat existant à l'heure actuelle" était celui du 22 juin 1989. Par lettre du 18 mai 1993, la défenderesse a informé le demandeur qu'elle dénonçait "le contrat du 22 juin 1989" avec effet au 31 décembre 1993. Dans son courrier du 27 mai 1993, le demandeur a admis avoir reçu cette résiliation. Le 9 septembre 1993, la défenderesse a signifié verbalement au demandeur qu'elle résiliait son contrat avec effet immédiat.

Si les parties étaient en désaccord quant à la durée du contrat, elles ont néanmoins poursuivi leurs relations contractuelles, dont il faut admettre que la durée était indéterminée. Dans le premier congé, la

défenderesse s'est conformée au délai de préavis prévu par le projet de contrat de 1989, qui est plus favorable au demandeur que les réglementations précitées. Elle n'a pas invoqué l'erreur de droit à ce sujet. En 1993, les deux parties se sont référées à ce projet de contrat de 1989. En définitive, il faut admettre que la défenderesse était liée par le délai de préavis arrivant à échéance le 31 décembre 1993.

Il n'apparaît pas que la défenderesse disposait de justes motifs pour résilier le contrat avec effet immédiat au sens de l'art. 2119 CCit. Les "mesures de restructuration" annoncées par le demandeur dans son courrier du 7 mai 1993 et son absence pour cause de formation puis de vacances pendant les mois de juillet et août 1993 n'apparaissent pas comme des éléments rendant impossible une poursuite même provisoire des rapports contractuels. Cela étant, au vu de la jurisprudence citée ci-dessus, la défenderesse était en droit de mettre fin immédiatement au rapport contractuel le 9 septembre 1993, pour autant toutefois qu'elle indemnise le demandeur jusqu'au 31 décembre 1993.

Le demandeur a ainsi le droit à une indemnité du 10 septembre au 31 décembre 1993. Conformément à la règle générale qui paraît s'être imposée d'après les AEC, l'indemnité se calcule d'après les affaires conclues l'année précédant la résiliation qui ont reçu une exécution régulière.

L'expert indique que le total des commandes confirmées par la défenderesse en 1992 s'est élevé à 4'954'102 fr. 35, y compris les confirmations pour les clients "africains". Les commissions relatives à ces commandes s'élèvent ainsi à 495'400 francs. Pour 111 jours, le montant des commissions, calculées de manière linéaire, est de 152'700 francs. Le montant de 152'700 fr. doit dès lors être alloué au demandeur.

L'intérêt moratoire commence à courir le lendemain de la notification du commandement de payer, soit le 9 juin 1994, au taux initial de 10 % l'an, puis selon les différentes variations de taux indiquées ci-dessus à compter du 1^{er} janvier 1997 (supra c. VI g).

XIII. Le demandeur réclame une indemnité de clientèle de 780'300 francs.

a) Dans sa teneur antérieure au décret législatif du 10 septembre 1991, l'art. 1751 aCCit. - intitulé "indemnité pour le dénouement du contrat" - disposait en substance ce qui suit : en cas de dénouement du contrat de durée indéterminée, le commettant est tenu de verser à l'agent une indemnité proportionnelle au montant des commissions allouées au cours du contrat et dans la mesure établie par les accords économiques collectifs, les contrats collectifs, les usages ou à défaut, par le juge selon l'équité (al. 1). L'indemnité doit être réduite des montants que l'agent a le droit d'obtenir par l'effet des actes de prévoyance volontairement souscrits par le commettant (al. 2). L'indemnité est due également si le rapport d'agence est rompu par l'invalidité permanente et totale de l'agent (al. 3). En cas de mort de l'agent, l'indemnité revient à ses héritiers (al. 4).

Cette indemnité n'a pas la nature d'une rétribution différée, mais la fonction d'apporter une compensation à l'agent pour avoir procuré et conservé de la clientèle au commettant, de l'indemniser de la perte de clientèle et des frais et charges causés par la cessation des rapports (Pierlingieri, op. cit., p. 1307).

Selon l'art. 9 de l'accord économique collectif du 20 juin 1956 valable *erga omnes*, cette indemnité devait être fixée selon les paramètres suivants :

1 % du montant global des commissions allouées durant le cours du contrat,

+ un complément de 3 % sur les commissions touchées jusqu'à la limite de 2,5 millions de liras italiennes par année pour l'agent exclusif,

+ un complément de 1 % sur les commissions touchées dans la fourchette de 2,5 millions à 3,5 millions de liras par année s'agissant d'un agent exclusif (cf. AEC précité, ainsi que Baldi, *Il contratto di agenzia*, 6^{ème} éd., pp. 280-281). L'AEC du 13 octobre 1958 concernant le secteur

commercial, également valable *erga omnes*, prévoyait les mêmes taux et les mêmes maximaux pour l'agent exclusif (Baldi, *ibidem*).

Des accords économiques ultérieurs ont modifié ces maximaux (cf. Baldi, *ibidem*). Les AEC du 9 juin 1988 (secteur commercial) et 16 novembre 1988 (secteur industriel) prévoyaient une indemnité de base aux conditions suivantes applicables dès le 1^{er} janvier 1989 (art. 10 AEC du 16 novembre 1988; Baldi, *ibidem*):

1 % du montant global des commissions échues et allouées durant le cours du contrat;
+ un complément de 3 % sur les commissions jusqu'à la limite de 24 millions de lires italiennes par an pour l'agent exclusif,
+ un complément de 1 % sur la part des commissions comprises entre 24'000'001 millions et 36 millions de lires par an s'agissant d'un agent exclusif.

A compter de 1975 pour le secteur de l'industrie, respectivement de 1977 pour le secteur commercial, les AEC ont introduit une indemnité de clientèle supplémentaire dont les conditions étaient les suivantes en 1988 (art. 11 AEC du 16 novembre 1988; la même règle prévalait pour le secteur commercial (Comba/Roncaglia, *op. cit.*, p. 51) :

En cas de résiliation du contrat à durée indéterminée, sera versée, en plus de l'indemnité précitée, une indemnité supplétive de clientèle, à calculer selon le mode suivant sur le montant global des commissions allouées durant le cours du contrat et concernant les affaires conclues après le 1^{er} janvier 1989 :

3 % sur les commissions échues pendant toute la durée du contrat;
0,5 % de plus sur les commissions échues de la 4^{ème} à la 6^{ème} année révolue, dans la limite annuelle maximale de 72 millions de lires de commissions;
1 % de plus sur les commissions échues après la 6^{ème} année révolue, toujours dans la même limite annuelle.

L'indemnité supplétive n'est pas due si le contrat est rompu pour un fait imputable à l'agent.

Ces pourcentages valent sur les affaires conclues dès le 1^{er} janvier 1989. Pour les affaires antérieures, la réglementation des AEC antérieurs s'appliquait (Comba/Roncaglia, op. cit., p. 51).

b) La directive européenne 86/653 du 18 décembre 1986 prévoit notamment ce qui suit à ses art. 17 et 19 :

"Article 17

1. Les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour assurer à l'agent commercial, après cessation du contrat, une indemnité selon le paragraphe 2 ou la réparation du préjudice selon le paragraphe 3.

2. a) L'agent commercial a droit à une indemnité si et dans la mesure où :

- il a apporté de nouveaux clients au commettant ou développé sensiblement les opérations avec les clients existants et le commettant a encore des avantages substantiels résultant des opérations avec ces clients, et
- le paiement de cette indemnité est équitable, compte tenu de toutes les circonstances, notamment des commissions que l'agent commercial perd et qui résultent des opérations avec ces clients. Les Etats membres peuvent prévoir que ces circonstances comprennent aussi l'application ou non d'une clause de non-concurrence au sens de l'article 20.

b) Le montant de l'indemnité ne peut excéder un chiffre équivalent à une indemnité annuelle calculée à partir de la moyenne annuelle des rémunérations touchées par l'agent commercial au cours des cinq dernières années et, si le contrat remonte à moins de cinq ans, l'indemnité est calculée sur la moyenne de la période.

c) L'octroi de cette indemnité ne prive pas l'agent commercial de faire valoir des dommages-intérêts.

(...)

5. L'agent commercial perd le droit à l'indemnité dans les cas visés au paragraphe 2 ou à la réparation du préjudice dans le cas visé au paragraphe 3 s'il n'a pas notifié au commettant, dans un délai d'un an à compter de la cessation du contrat, qu'il entend faire valoir ses droits.

(...)

Article 19

Les parties ne peuvent pas, avant l'échéance du contrat, déroger aux dispositions des articles 17 et 18 au détriment de l'agent commercial".

L'art. 1751 CCit. a été modifié par le décret législatif n° 303 du 10 septembre 1991, prenant le titre d'indemnité "en cas de cessation du rapport", et les AEC ont été adaptés au nouveau droit. Dans le secteur de l'industrie, l'accord du 16 novembre 1988 a fait l'objet d'un accord complémentaire le 30 octobre 1992 . Celui-ci prévoyait les mêmes paramètres et les mêmes maximaux que la réglementation précitée de

1988 pour le calcul de l'indemnité de base et de l'indemnité supplémentaire.

L'art. 1751 CCit. a encore été modifié par un décret législatif n° 65 du 15 février 1999.

Dans une affaire C-465/04 du 23 mars 2006, la CJCE a été saisie d'une demande d'interprétation de l'art. 17 de la directive 86/653 du 18 décembre 1986. Etait en cause un AEC de 1992 prévoyant le même calcul que les AEC précités de 1988. En substance, la CJCE a constaté que l'art. 17 de la directive et l'art. 1751 CCit. reflètent une approche méritocratique quant au calcul de l'indemnité à laquelle l'agent a droit après la cessation de son contrat (§ 5 de l'arrêt). Selon l'AEC de 1992, le calcul de l'indemnité est fondé, contrairement aux critères énoncés aux art. 17 de la directive et 1751 CCit., sur des pourcentages fixes de commissions perçues par l'agent et sur la durée du contrat d'agence (§ 7). L'art. 19 de la directive doit être compris en ce sens qu'une dérogation aux dispositions de l'art. 17 ne saurait être admise que si, ex ante, il est exclu qu'elle s'avérera, en fin de contrat, être au détriment de l'agent commercial (§ 27). L'indemnité de cessation de contrat qui résulte de l'application de l'art. 17 § 2 ne peut pas être remplacée, en application d'une convention collective, par une indemnité déterminée en fonction de critères autres que ceux fixés par cette dernière disposition, sauf s'il est établi que l'application d'une telle convention garantit dans tous les cas à l'agent commercial une indemnité égale ou supérieure à celle qui résulterait de l'application de ladite disposition (§ 32). Bien que le régime de l'art. 17 soit impératif et fixe un cadre, il ne donne pas d'indications détaillées en ce qui concerne la méthode de calcul de l'indemnité de cessation de contrat. A l'intérieur de ce cadre, les Etats membres peuvent donc exercer leur marge d'appréciation quant au choix des méthodes de calcul de l'indemnité (§§ 34-35).

La Commission européenne a émis un rapport daté du 23 juillet 1996 sur l'application de l'art. 17 de la directive précitée, qui prévoit un mode de calcul en trois phases. En substance, la première phase

implique notamment d'établir le nombre de nouveaux clients et l'importance de l'augmentation du volume des opérations avec la clientèle existante. Une fois la clientèle concernée identifiée, les commissions brutes s'y rapportant sont calculées pour les douze derniers mois du contrat d'agence. Est ensuite prise en compte la durée de persistance probable, en années, des avantages résultant pour le commettant des affaires réalisées avec les nouveaux clients et la clientèle valorisée. Est aussi pris en compte le taux de migration, reflétant la perte de clientèle résultant des départs naturels. La deuxième phase intègre la notion d'équité. En pratique, le chiffre est rarement ajusté pour des motifs d'équité. Sont pris en compte la question de savoir si l'agent continue d'exercer son activité pour le compte d'autres commettants, une éventuelle faute de l'agent, son niveau de rémunération, la baisse du chiffre d'affaires du commettant, l'importance des avantages dont celui-ci bénéficie, le versement par le commettant de contributions au régime de pension et l'existence d'une clause de non-concurrence. Le montant résultant de ces deux phases est ensuite confronté au plafond prévu par l'art. 17 § 2b de la directive. Normalement, le plafond n'est pas atteint, à moins que l'agent n'ait apporté l'ensemble ou la plupart des clients.

Dans un arrêt du 3 octobre 2006 (n. 21309), la Cour de cassation italienne a notamment considéré que l'art. 1751 al. 6 CCit., dans sa teneur modifiée par le décret du 10 septembre 1991, devait s'interpréter en ce sens que le juge doit toujours appliquer la réglementation qui assure à l'agent le meilleur résultat, la somme calculée selon la réglementation légale devant l'emporter sur celle, inférieure, résultant de l'application de règles conventionnelles individuelles ou collectives (c. 14). A l'intérieur du cadre fixé par l'art. 17 § 2 de la directive européenne, les Etats membres disposent d'un pouvoir discrétionnaire qu'ils sont libres d'exercer, en particulier en référence au critère d'équité. Diverses méthodes de calcul sont autorisées, en particulier les méthodes synthétiques qui valorisent plus amplement le critère d'équité, avec pour point de départ le montant maximum prévu par la directive. L'attribution de l'indemnité est non seulement conditionnée au fait que le commettant doit retirer des avantages substantiels de l'activité de promotion de ses

affaires exercée par l'agent, mais aussi au fait qu'elle doit être conforme à l'équité au regard des circonstances d'espèce et des commissions que l'agent perd (c. 15 de l'arrêt précité).

c) Pour les contrats déjà en cours le 1^{er} janvier 1990, la nouvelle réglementation prévue par le décret du 10 septembre 1991, y compris l'art. 1751 CCit., ne s'applique qu'à compter du 1^{er} janvier 1994 (cf. supra, c. IVb). L'art. 1751 CCit. est donc applicable en l'espèce dans sa teneur antérieure au décret. Pour la fixation de l'indemnité, le législateur renvoie aux AEC, aux contrats collectifs, aux usages ou à l'équité.

Les AEC de 1988 et 1992 ne sont pas applicables dans la mesure où les parties ne sont pas membres d'associations syndicales et n'ont pas prévu d'intégrer ces accords dans leur contrat. Quant aux AEC *erga omnes* de 1956 et 1958, ils se fondent sur des montants en liras italiennes désormais dépourvus de toute signification. Leur ancienneté rend de tels accords inapplicables. A cela s'ajoute qu'ils se fondent sur des pourcentages fixes de commissions perçues par l'agent et sur la durée du contrat d'agence, critères que la CJCE a jugé contraires à l'art. 17 de la directive. Le principe de l'interprétation conforme au droit communautaire s'oppose à la prise en compte des AEC de 1956 et 1958 (cf. avis de droit Toffoletto du 22 juin 2009).

Il faut dès lors fixer l'indemnité de l'art. 1751 aCCit. selon l'équité, notion qui doit s'interpréter à la lumière de la directive européenne, pour laquelle l'apport de nouveaux clients joue un rôle déterminant. Le calcul en trois phases proposé par la Commission européenne ne peut pas s'appliquer tel quel ici, à défaut de disposer de toutes les données nécessaires.

En l'espèce, les conditions pour une indemnité "de clientèle" sont réalisées. Avant l'arrivée du demandeur, les affaires de la défenderesse sur le marché italien n'étaient que naissantes. La défenderesse espérait modifier cette situation grâce au demandeur et atteindre un chiffre d'affaires nettement supérieur. Selon les témoignages

recueillis, ce dernier a joué un rôle important dans la progression des ventes et l'extension de la clientèle. Il a développé de manière sélective le nombre de revendeurs en Italie, dans un secteur où le nombre de revendeurs ne pouvait pas être indéfiniment développé. Des courriers de la défenderesse reconnaissent le rôle joué par le demandeur dans sa progression en Italie. L'expert n'a certes pas pu vérifier de manière certaine l'affirmation selon laquelle l'essentiel du réseau des cinquante-six distributeurs existant au départ du demandeur avait été constitué par lui. Toutefois, il a jugé vraisemblable qu'il avait fortement contribué à la constitution de la clientèle. Dans sa liste produite sous pièce 62, le demandeur prête vingt et un clients à la défenderesse au mois de mai 1988; les factures concernant les commandes antérieures à cette date ne comprennent pas d'autres noms que ceux sur cette liste, sous réserve de [...] & Co. Par ailleurs, pour la période couvrant les années 1989 à 1993, des factures ont effectivement été adressées à cinquante-six clients. Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, il faut retenir que le demandeur a fortement contribué à la constitution de la clientèle de la défenderesse.

Selon la directive, le montant maximal équivaut à une rémunération annuelle, calculée à partir de la moyenne annuelle des rémunérations touchées par l'agent au cours des cinq dernières années, ou, si le contrat est de durée inférieure, sur la moyenne de la période.

Le chiffre d'affaires de 1988 étant incertain, il faut se fonder comme l'a fait l'expert sur le chiffre d'affaires réalisé au cours des années 1989 à 1993. Le chiffre d'affaires annuel moyen réalisé par la défenderesse sur cette période est de 6'203'163 francs. La moyenne annuelle des commissions est ainsi de 620'316 francs. Il n'y a pas de motif d'équité qui commanderait de réduire cette indemnité. Encore une fois, le défendeur a fortement contribué à la constitution d'une clientèle sur le marché italien. Au regard de la directive européenne, cet élément l'emporte sur la relative courte durée du contrat. Contrairement à ce que plaide la défenderesse, le fait que le demandeur ait tiré des revenus importants de son activité ne constitue pas non plus un motif de

réduction. Le taux élevé de la commission était lié au fait que la défenderesse partait d'un marché peu développé; il permettait aussi de contrebalancer le fait que certaines commandes n'étaient pas suivies d'effet en raison notamment de la longueur des délais de livraison et du fait que la défenderesse prospectait le marché. Enfin, on ne saurait retenir de faute à l'encontre du demandeur. Le rachat de la défenderesse a entraîné une volonté de modifier son statut; celui-ci n'a pas voulu accepter de moins bonnes conditions, ce dont on ne saurait lui tenir rigueur.

En définitive, il convient d'allouer au demandeur une indemnité de clientèle de 620'316 francs. L'intérêt moratoire commence à courir dès le lendemain de la notification du commandement de payer, soit le 9 juin 1994, au taux initial de 10 % l'an, puis selon les différentes variations de taux indiquées ci-dessus à compter du 1^{er} janvier 1997 (supra, c. VI g).

XIV. Le demandeur réclame une indemnité de 62'000 fr. pour le gain manqué dû au retrait de la collection de vente entre les mois d'avril et juin 1993.

a) Selon l'art. 1218 CCit., le débiteur qui n'exécute pas exactement la prestation due est tenu de réparer le dommage s'il ne prouve pas que l'inexécution ou le retard est dû à l'impossibilité de fournir la prestation dérivant d'une cause qui ne lui est pas imputable. L'art. 1223 CCit. dispose que la réparation du dommage causé par l'inexécution ou le retard comprend la perte subie par le créancier ainsi que le manque à gagner, en tant qu'ils en sont la conséquence immédiate et directe.

b) La défenderesse avait prêté une collection de montres au demandeur. Selon le témoignage de [...], ancien employé de la défenderesse, il s'agissait de l'outil de travail du demandeur, dont il pouvait très difficilement se passer. Cette affirmation doit être nuancée, dans la mesure où le demandeur s'est satisfait de l'aveu indivisible de la défenderesse selon lequel quelques montres T._____ sans mouvement avaient été confiées au demandeur, qui les emportait à l'occasion de

certaines visites. Au début du mois d'avril 1993, le demandeur a remis cette collection à la défenderesse pour la Foire de Bâle 1993. Le 19 mai 1993, il lui a demandé de restituer au plus vite cette collection; elle ne lui a été renvoyée que le 3 juin 1993, après plusieurs rappels.

L'importance d'une telle collection pour le travail du demandeur n'est pas établie à satisfaction. A cela s'ajoute que le lien de causalité entre la privation de la collection et le prétendu gain manqué n'est pas établi. On peut certes inférer de l'expertise que les commandes et le chiffre d'affaires en 1993 ont connu une nette baisse par rapport aux années précédentes. En particulier, le montant total des commandes confirmées pour les huit premiers mois de l'année 1993 (941'685 fr.) est inférieur au montant total des commandes enregistrées sur deux mois (du 1^{er} avril au 3 juin) pour les années 1990-1992. Toutefois, cette baisse peut avoir d'autres causes telles que le rachat de la défenderesse ou la baisse du marché de la montre de luxe. La prétention du demandeur doit dès lors être rejetée.

XV. **a)** Dans sa demande du 26 août 1994, le demandeur réclame une indemnité pour tort moral de 300'000 fr. pour l'atteinte grave portée à sa réputation et la souffrance psychologique infligée. La manière abrupte dont son contrat a été résilié aurait contribué à le discréditer sur son marché. La défenderesse, soit R. _____ SA et sa filiale italienne, auraient contribué à faire circuler des informations fausses sur sa qualité d'agent, créant un climat de défiance. Les hésitations et décisions contradictoires de la défenderesse quant à la poursuite de leur relation contractuelle, de l'été 1992 à l'automne 1993, auraient été cruellement ressenties par le demandeur. Dans sa réplique, le demandeur ne prétend qu'à une indemnité de un franc symbolique. Dans son mémoire de droit, il n'émet aucune prétention à ce titre.

b) Selon l'art. 2059 CCit., le dommage non patrimonial doit être réparé uniquement dans les cas prévus par la loi. L'art. 185 du Code pénal italien dispose que tout délit qui cause un dommage patrimonial ou non patrimonial oblige à réparation.

En l'occurrence, il n'est pas établi que la défenderesse ait commis une infraction à l'honneur ou un autre délit susceptible de tomber sous le coup du droit pénal. Il ne ressort pas non plus de l'état de fait que le demandeur a été victime d'une atteinte à la personnalité, ni surtout qu'il a ressenti une souffrance particulière. Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu d'allouer une indemnité pour tort moral au demandeur.

XVI. Le demandeur requiert enfin qu'il soit procédé à l'actualisation de ses créances. Il réclame à ce titre un montant de 330'000 fr. dans sa demande, respectivement 300'000 fr. dans sa réplique.

a) L'art. 1224 CCit. relatif aux intérêts moratoires (cf. supra, c. VI f) dispose à son alinéa 2 que si le créancier démontre avoir subi un dommage supérieur, il a le droit à une réparation supplémentaire. Celle-ci n'est pas due lorsque la mesure des intérêts moratoires a été convenue.

Dans son avis de droit du 14 novembre 2005, l'avocat Franco Toffoletto indique en substance ce qui suit : la réévaluation monétaire des créances a pour but de compenser le dommage découlant de l'inexécution, soit de permettre au créancier d'obtenir à la fin de la procédure une somme de valeur identique à la créance inexécutée, sans subir le préjudice qui dérive de l'augmentation du coût de la vie intervenu dans l'intervalle. En général, à cette somme s'ajoutent les intérêts, dont le but est de compenser le dommage dû au retard dans le paiement. L'art. 1224 al. 2 CCit. constitue le fondement du droit à la réévaluation monétaire. Pour les dettes en argent, soit celles qui sont à l'origine des obligations pécuniaires, la jurisprudence exclut le cumul entre les intérêts et la réévaluation monétaire, en prévoyant le versement des seuls intérêts. En revanche, elle admet le cumul des intérêts et de la réévaluation, eu égard à leur fonction différente, pour les dettes en valeur, soit les dettes ayant pour objet la réparation du dommage. A titre d'exception à la règle générale de l'art. 1224 al. 2 CCit., l'art. 429 al. 3 CPCit. impose au juge, lorsqu'il condamne au paiement d'une somme d'argent pour les créances de travail, de déterminer, outre les intérêts au

taux légal, le dommage supplémentaire éventuellement subi par l'employé pour la diminution de la valeur de sa créance, en condamnant au paiement de la somme y-relative à partir du jour de l'exigibilité du droit. En ce qui concerne les modalités de calcul de cette somme, l'art. 150 des dispositions d'application du Code de procédure civile italienne prévoit que le juge appliquera l'indice des prix calculé par l'ISTAT pour les travailleurs du secteur industriel. Le calcul de la réévaluation d'une créance exigible au 31 décembre 1993 doit être effectué en se référant aux différents indices ISTAT relevés d'année en année à partir du mois de janvier 1994 (réd.: indices fournis dans l'avis de droit), jusqu'à la date de paiement effectif.

L'art. 429 al. 3 CPCit. s'applique également aux rapports d'agence, de représentation commerciale et autres rapports de collaboration qui se concrétisent par une prestation de service continue et coordonnée, de nature essentiellement personnelle, même si elle n'a pas de caractère subordonné (art. 409 ch. 3 CPCit.; Nicola Picardi, Codice di Procedura civile, n. 6 ad art. 429 CPCit. p. 1227).

La jurisprudence et la doctrine s'accordent désormais à dire que l'art. 429 al. 3 CPCit. est une disposition d'ordre matériel qui s'apparente à l'art. 1224 CCit. Le juge doit statuer d'office sur les intérêts et la réévaluation, indépendamment d'une requête du travailleur (Pagano, L'art. 429, terzo comma, c.p.c., nella legislazione e nella giurisprudenza più recenti, thèse Rome 2003, pp. 14-18).

Selon la jurisprudence, en cas de retard du commettant dans le paiement des commissions dues à l'agent, le droit à la réévaluation monétaire ne peut pas découler de la simple présomption que la somme due aurait été affectée à un usage productif et qu'elle n'a pas pu l'être, même si l'activité de l'agent a le caractère d'une entreprise; il faut encore démontrer la difficulté effective dans laquelle s'est trouvé l'agent-entrepreneur de ne pas pouvoir déployer une activité profitable faute de disposer de la somme en question (Caringella/della Valle/della Valle, op. cit., p. 2201).

b) En l'occurrence, il est constant que la commission du demandeur était calculée en francs suisses sur des encaissements effectués en francs suisses. Du reste l'expertise se réfère à des confirmations de commandes et des factures en francs suisses. L'expert a reconstitué les chiffres d'affaires en francs suisses et calculé les commissions de 10 % en francs suisses. Le demandeur a pris des conclusions en francs suisses.

Au contraire de l'ancienne lire italienne, la monnaie suisse se caractérisait – et se caractérise toujours – par sa stabilité. Entre 1993 et 1995, la hausse de l'indice officiel suisse des prix à la consommation a été très modérée. Compte tenu d'un nouvel indice de 100 en mai 1993, cet indice était de 100,8 en décembre 1994 et de 102,6 en avril 1995. Le demandeur n'établit pas que les montants alloués à l'issue de la présente procédure sont inférieurs aux montants qu'il aurait touchés si la défenderesse s'était exécutée en temps utile. Il n'établit pas plus la difficulté effective dans laquelle il se serait trouvé de ne pas pouvoir déployer une activité profitable faute de disposer de la somme en question. La prétention en réévaluation des créances doit dès lors être rejetée.

c) C'est en vain que le demandeur se prévaut sur ce point du décret législatif n° 231 du 9 octobre 2002, celui-ci ne s'appliquant pas aux contrats conclus avant le 8 août 2002 (cf. supra, c. VI g).

XVII. En définitive, la défenderesse doit payer au demandeur le montant de 1'434'781 fr. 80, soit 650'583 fr. 30 à titre de commissions pour les commandes en cours à son départ, 11'182 fr. 50 de commissions pour les affaires conclues avec les "clients 707", 152'700 fr. à titre d'indemnité pour résiliation (art. 1750 aCCit.) et 620'316 fr. à titre d'indemnité pour le dénouement du contrat (art. 1751 aCCit.). Ce montant porte intérêt à 10 % l'an du 9 juin 1994 au 31 décembre 1996, à 5 % l'an du 1^{er} janvier 1997 au 31 décembre 1998, à 2,5 % l'an du 1^{er} janvier 1999 au 31 décembre 2000, à 3,5 % l'an du 1^{er} janvier 2001 au 31 décembre

2001, à 3 % l'an du 1^{er} janvier 2002 au 31 décembre 2003, à 2,5 % l'an du 1^{er} janvier 2004 au 31 décembre 2007, à 3 % l'an du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2009 et à 1 % l'an à compter du 1^{er} janvier 2010.

XVIII. **a)** Le demandeur conclut à la mainlevée de l'opposition formée par la défenderesse dans la poursuite ordinaire n° [...].

Le créancier qui obtient gain de cause dans son action en reconnaissance de dette au sens de l'article 79 LP peut demander la continuation de la poursuite sans qu'un prononcé de mainlevée soit nécessaire, à condition que le dispositif du jugement civil se réfère à la poursuite en cours et lève formellement l'opposition, totalement ou à concurrence d'un montant déterminé (ATF 120 III 119, JT 1997 II 72; ATF 107 III 60 c. 3, rés. in JT 1983 II 90; cf. art. 36 al. 2 LVLP).

L'opposition peut être levée à concurrence des montants en capital et intérêt alloués ci-dessus (cf. supra, c. XVII).

b) Le demandeur a pris des conclusions en paiement de la somme de 408 francs. Il s'agit des frais de poursuite. Ceux-ci sont l'accessoire de la créance en poursuite, dont ils suivent le sort. Si aucune demande de mainlevée de l'opposition n'est présentée, ou si la mainlevée est prononcée et que le poursuivant ne requiert pas la continuation de la poursuite jusqu'à l'exécution forcée, ces frais resteront à sa charge. En revanche, si la mainlevée est prononcée et si le poursuivant requiert la continuation de la poursuite jusqu'à l'exécution forcée, ces frais seront encaissés par l'office des poursuites avec la créance en poursuite, à concurrence du montant pour lequel l'opposition relative à cette créance a été levée (art. 68 al. 2 LP; JT 1974 II 95, avec note de P.-R. Gilléron; JT 1979 II 127). Cette prétention doit donc être rejetée.

XIX. Obtenant gain de cause sur l'essentiel de ses conclusions, le demandeur a droit à des dépens réduits d'un quart, à la charge de la défenderesse, qu'il convient d'arrêter à 153'866 fr. 20, savoir :

- a) 75'00 fr à titre de participation aux honoraires de son conseil;
- b) 3'750 fr pour les débours de celui-ci;
- c) 75'11 fr 20 en remboursement des trois quarts de son coupon de justice.

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

- I. La défenderesse T. _____ SA doit payer au demandeur A. _____ la somme de 1'434'781 fr. 80 (un million quatre cent trente-quatre mille sept cent huitante et un francs et huitante centimes), plus intérêt à 10 % l'an du 9 juin 1994 au 31 décembre 1996, à 5 % l'an du 1^{er} janvier 1997 au 31 décembre 1998, à 2,5 % l'an du 1^{er} janvier 1999 au 31 décembre 2000, à 3,5 % l'an du 1^{er} janvier 2001 au 31 décembre 2001, à 3 % du 1^{er} janvier 2002 au 31 décembre 2003, à 2,5 % l'an du 1^{er} janvier 2004 au 31 décembre 2007, à 3 % l'an du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2009 et à 1 % l'an à compter du 1^{er} janvier 2010.
- II. L'opposition formée par la défenderesse au commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites de [...] est définitivement levée à concurrence des montants en capital et intérêt alloués sous chiffre I ci-dessus.
- III. Les frais de justice sont arrêtés à 100'154 fr. 95 (cent mille cent cinquante-quatre francs et nonante-cinq centimes) pour le demandeur et à 43'372 fr. (quarante-trois mille trois cent septante-deux francs) pour la défenderesse.

IV. La défenderesse versera au demandeur le montant de 153'866 fr. 20 (cent cinquante-trois mille huit cent soixante-six francs et vingt centimes) à titre de dépens.

V. Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

Le greffier :

P.-Y. Bosshard

D. Monti

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 25 janvier 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 greffier :

D. Monti