

COUR CIVILE

Audience de jugement du 16 avril 2010

Présidence de M. BOSSHARD, président

Juges : Mme Carlsson et Mme Saillen, juge suppléante

Greffière : Mme Bron

Cause pendante entre :

W._____

(Me Y. Nidegger)

et

Y._____

(Me A. Thévenaz)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

Remarque liminaire:

V._____, adjoint de direction, responsable du service des ressources humaines de la défenderesse et représentant de cette dernière à l'audience préliminaire du 20 janvier 2009 ainsi qu'à l'audience de jugement du 16 avril 2010, a été entendu en qualité de témoin dans la présente cause. Il ressort de l'instruction du dossier qu'il a eu des contacts avec le conseil de la défenderesse pour l'élaboration de la procédure. Compte tenu de ses relations avec une des parties, ses déclarations ne seront pas tenues pour probantes, à moins d'être corroborées par d'autres éléments du dossier.

En fait :

1. Le demandeur, né en 1962, est infirmier-anesthésiste réanimateur de formation, avec une spécialité dans la prise en charge de la douleur obtenue en 2003 auprès de la faculté de médecine de Paris.

La défenderesse est une association au sens des art. 60 ss CC (Code civil du 10 décembre 1907; RS 210), dont le siège est à [...]. Elle exploitait auparavant l'ancien Hôpital de zone de [...]. Par contrat du 21 janvier 1999 conclu entre la défenderesse et [...], une société simple sous la dénomination [...], opérant sur deux sites, soit [...] et [...], a été créée. [...] est géré par une convention du 5 février 1998 conclue entre les cantons de [...] et de [...].

Au sein de la défenderesse, il existe un document intitulé "Conception des soins infirmiers au sein du [...] "qui dispose notamment ce qui suit:

" (...)

Conception de l'homme

Le personnel soignant considère toute personne (quel que soit son âge, son état physique et psychique, son origine socio-économique, sa culture, son statut, ses convictions religieuses et politiques, sa personnalité, ses valeurs) entrant à l' [...] pour y être soigné comme un être unique. Elle bénéficie d'un accueil adapté à son état et elle se sent respectée par le personnel.

La famille est intégrée dans les projets de soins et dans l'accompagnement des personnes en fin de vie.

Conception des soins infirmiers

Le rôle essentiel des soignants consiste à aider la personne à recouvrer la santé.

Dans cette optique, ils assurent des soins individualisés intégrant la sécurité et la qualité. Pour atteindre l'objectif de qualité, nous nous basons sur les notions de valeurs, d'intérêts et de plaisir du soignant en considérant chaque membre de l'équipe comme un maillon important de la chaîne des soins.

Le référentiel de compétences, filière soins infirmiers de la HES santé-social, est annexé à ce document en vue de la prise en charge des étudiants par les professionnels.

Développement des différents axes de soins infirmiers

(...)

2. Les relations

- le *savoir être* correspond à la maîtrise d'attitudes comportementales. On peut les catégoriser en savoirs faire sociaux, attitudes relationnelles et de communication, attitudes éthiques.

- le *savoir être* s'applique aux relations avec le bénéficiaire de soins, la famille, l'équipe soignante et tous les autres professionnels (relations interdisciplinaires).

(...)

4. Organisation du travail

Les soignants développent des compétences d'organisation et de gestion correspondant à leur activité quotidienne.

La continuité des soins est assurée par des remises de service caractérisées par des rapports pertinents et synthétiques.

Le dossier infirmier, ainsi que tous les autres documents accompagneront le bénéficiaire de soins dès son entrée jusqu'à sa sortie quel que soit le site.

En cas de nécessité, le collaborateur peut être appelé à travailler sur l'autre site ou dans d'autres services.

(...)."

2. Le demandeur est entré au service de la défenderesse en qualité d'infirmier-anesthésiste, le 1er mai 1996, alors qu'elle exploitait l'établissement sous le nom d'Hôpital de zone de [...].

Le 19 décembre 1996, le chef de l'ancien Département vaudois de l'intérieur et de la santé publique a autorisé le demandeur à travailler en qualité de dépendant, à l'Hôpital de zone de [...], comme infirmier en soins généraux.

Du mois d'octobre 2002 au mois de mai 2003, le demandeur a suivi une formation de neuf jours relative à la prise en charge de la douleur.

Le 10 juillet 2003, il a obtenu un diplôme interuniversitaire de spécialiste en prise en charge de la douleur aiguë de l'Université Paris VI.

Le demandeur a perçu les salaires nets de 88'746 fr. en 2002, 92'389 fr. en 2003, 93'840 fr. en 2004, 102'351 fr. en 2005 et 92'140 fr. en 2006. Pour l'année 2006, le salaire du demandeur s'est élevé mensuellement à 7'874 francs. En complément de son salaire de base, le demandeur a également été rétribué pour les heures supplémentaires accomplies, ce qui a représenté, en 2005, pour 107,6 heures supplémentaires, une rémunération supplémentaire de 3'178 fr. 30. En 2006, il a effectué 16,5 heures supplémentaires qui lui ont également été payées. Le demandeur n'a pas effectué d'heures supplémentaires en 2002, 2003 et 2004. Il avait en outre droit à un

treizième salaire et à une indemnité de piquet d'anesthésiste ayant représenté, en 2006, une rémunération mensuelle supplémentaire moyenne de 147 fr. 40.

3. Au mois de mars 2004, le demandeur a eu quelques problèmes relationnels avec le responsable du service d'anesthésie, [...].

4. Au début du mois de février 2006, le demandeur a échangé certains propos vifs avec un nouveau collègue.

5. Le 28 novembre 2006, à l'occasion d'une opération, le demandeur a jeté du matériel - tubes, masques, guedel, sondes d'aspiration - parterre, à côté des poubelles. C._____, infirmière-instrumentiste, cheffe du bloc opératoire, a fait part de ce comportement à G._____, infirmier-chef du service d'anesthésie au moment des faits et supérieur du demandeur. C._____ a expliqué à ce dernier que le jour même, dans l'après-midi, il y avait eu un problème entre le demandeur et une aide-soignante, N._____, que celle-ci était venue vers elle en pleurant et en disant que le demandeur avait à nouveau jeté du matériel parterre. C._____ a déclaré à G._____ en avoir parlé au demandeur, précisant que l'entretien s'était bien passé, même si ce dernier n'avait pris aucun engagement. Le témoin X._____, infirmière, a expliqué que, la veille de son licenciement, le demandeur avait dû la remplacer au cours d'une intervention chirurgicale à la suite de laquelle la patiente avait rencontré des difficultés au réveil, nécessitant que le demandeur procède à des gestes urgents. Dans l'urgence, il a laissé tomber des objets qui ont été retrouvés parterre au lieu d'être retrouvés sur des plans de travail à proximité. Le témoin a précisé pouvoir comprendre que, dans l'urgence, le demandeur ne soit pas parvenu à gérer tous les aspects de la situation. Le témoin S._____, aide spécialisée au bloc opératoire, a expliqué qu'il pouvait arriver, même en salle d'opération, de viser une poubelle avec un objet et de la manquer, le patient étant le premier souci dans toute circonstance urgente. Le témoin N._____ a déclaré qu'il lui était arrivé de voir le demandeur, dans le stress, jeter parterre du matériel en salle d'opération. Elle a expliqué que cela arrive sous le stress, mais elle ne

s'est pas souvenue avoir assisté à une telle situation la veille du départ de l'hôpital du demandeur. Le témoin Q._____, aide de salle en bloc opératoire, a affirmé qu'il pouvait arriver que quelque chose tombe par terre sans qu'on ait le temps de le ramasser immédiatement, par exemple parce qu'il faut s'occuper du patient, mais qu'elle n'avait jamais vu le demandeur jeter du matériel en salle d'opération. Le témoin B._____, aide de salle, a également déclaré qu'il pouvait arriver que, dans le stress, par exemple si le patient ne va pas bien, quelque chose tombe par terre.

En définitive, il n'est pas établi que le demandeur a délibérément jeté du matériel par terre le 28 novembre 2006. Au demeurant, un tel geste peut se produire dans une situation de stress, rencontrée parfois en salle d'opération.

6. Le lendemain, soit le 29 novembre 2006, peu avant 7 heures, G._____ a eu un entretien avec le demandeur, alors que celui-ci se trouvait seul au vestiaire. A cette occasion, il lui a fait part des remarques qui avaient été formulées par l'infirmière cheffe à propos de son comportement de la veille. Le demandeur a contesté les faits et a haussé le ton. En procédure, il a toutefois admis avoir jeté un tube par terre en précisant que le geste était involontaire et imposé par les circonstances, ayant donné la priorité au patient. Le demandeur était très énervé et a crié. G._____ n'a pas pu le calmer. Durant le trajet du vestiaire vers la salle de préparation de l'anesthésie, le demandeur a continué à crier et à parler fort. Il a notamment déclaré qu'il en avait assez des remarques qui lui étaient faites. Il a déclaré que cela n'allait pas bien et que si cela continuait ainsi, il allait partir. Il a également demandé à G._____ combien d'infirmiers-anesthésistes travaillaient ce jour-là. Ce dernier lui a répondu qu'il y en avait un par salle, qu'il n'y avait donc pas de réserve d'infirmier-anesthésiste et que s'il ne trouvait pas de solution, il fallait fermer une salle. G._____ a encore précisé qu'il allait essayer de trouver une solution et il est parti dans ce but. Entre 7 heures et 7 heures 15, une aide de salle est venue appeler G._____ pour accueillir le premier patient. Après avoir installé le patient, ce dernier est revenu en salle de

préparation et a téléphoné à l'infirmier-chef général M._____, lequel a envoyé son adjoint également infirmier-anesthésiste. Lorsque G._____ est parti téléphoner, le demandeur était encore en salle de préparation. Le témoin ignore si le demandeur est entré en salle d'opération, car il est parti alors qu'il était encore lui-même au téléphone dans son bureau. G._____ a seulement entendu la porte du vestiaire se fermer et les collègues du bloc opératoire lui ont dit que le demandeur était parti. Le témoin n'a donc pas eu le temps de dire au demandeur qu'il avait trouvé un remplaçant.

La défenderesse ne dispose pas d'une organisation précise s'agissant des remplacements des infirmiers-anesthésistes. Il n'y a pas un suppléant par anesthésiste, ni de planning à double effectif. Cependant, chaque anesthésiste qui n'est pas occupé peut être amené à remplacer un collègue. En principe, les plannings sont organisés de manière qu'il y ait toujours un infirmier-anesthésiste qui n'ait pas de programme opératoire et qui puisse remplacer un collègue, mais cela n'est pas toujours réalisable. Des impératifs budgétaires, notamment, empêchent une telle pratique. Le comportement du demandeur était de nature à provoquer l'annulation de l'opération à laquelle il devait participer. Le jour même, un infirmier-anesthésiste était prévu pour chacune des quatre salles qui étaient toutes occupées, mais les opérations ont toutefois pu être exécutées comme prévu. Le remplacement au pied levé a été rendu possible par le fait que l'adjoint de l'infirmier-chef général est infirmier-anesthésiste, même si la fonction d'anesthésiste n'est pas prévue dans son cahier des charges. Ce n'était pas la première fois qu'un tel remplacement avait lieu, mais dans les autres cas, il était organisé, par exemple, dans le cas d'une maladie d'un collègue. En cas d'absence pour cause de maladie, annoncée le matin même, le personnel de la défenderesse doit en effet s'adapter, éventuellement retarder le début du programme. Cependant, par le passé, aucune opération n'a dû être annulée et la défenderesse n'a jamais été confrontée à une situation analogue à celle du cas d'espèce. Les témoins G._____, M._____ et V._____ estiment que le demandeur était conscient d'avoir mis en péril l'organisation du programme opératoire et d'avoir mis l'hôpital dans une

situation difficile, ce d'autant plus que le patient était entré dans le bloc opératoire.

Dans le courant de la matinée du 29 novembre 2006, M._____, infirmier-chef général, responsable hiérarchique du demandeur, a averti le chef des ressources humaines des événements précités. V._____ et M._____ ont recueilli des informations et analysé la situation toute la matinée avant de décider d'un licenciement avec effet immédiat pour abandon de poste. C'est le responsable des ressources humaines, V._____, qui a informé le demandeur par téléphone, vers 11 heures 30, de la décision de licenciement immédiat pour abandon de poste, décision confirmée au cours d'un entretien qui a eu lieu, à la demande du demandeur, avec le responsable des ressources humaines et l'infirmier-chef général M._____ entre 12 heures et 13 heures, et qui a également été confirmée par lettre recommandée du même jour.

Le même jour, le Directeur général de [...] a adressé au demandeur une lettre de licenciement de la teneur suivante:

" (...)

Le 28 novembre, l'infirmière-chef adjointe du bloc opératoire, Mme C._____, a fait le constat que le matériel d'anesthésie (notamment tube, guedel, seringues) que vous aviez utilisé se trouvait abandonné à même le sol dans une des salles du bloc opératoire, en violation flagrante des pratiques professionnelles établies. Cette manière de faire est tout à fait inacceptable, car elle est de nature à détériorer le climat de travail entre collègues et à entraver la bonne organisation du bloc opératoire. Cette attitude constitue un acte délibéré de négligence professionnelle qui a une incidence directe sur la sécurité et la qualité dans la prise en charge de nos patients.

Ce matin, votre infirmier-chef d'unité d'anesthésiologie, M. G._____, vous a rapporté les faits susmentionnés. A l'étonnement de vos collègues, vous y avez répondu de manière colérique et vous avez abandonné votre poste de travail, sans l'accord de vos supérieurs hiérarchiques. Votre départ inopiné a gravement perturbé le programme opératoire de la journée, puisque vous aviez la responsabilité d'une salle d'opération aujourd'hui. A cet effet, l'infirmier-chef adjoint intersite a dû être mobilisé pour assumer le programme opératoire de ce jour.

Comme indiqué oralement, lors de l'entretien que vous avez eu ce jour avec le responsable RH et l'infirmier-chef général, ces éléments nous amènent à résilier votre contrat de travail avec effet immédiat, soit au 29 novembre 2006. En effet, notre entreprise ne saurait admettre de tels

comportements, qui sont préjudiciables à l'organisation du bloc opératoire (programme opératoire, sécurité des patients) et aux relations entre collègues.

Un certificat de travail, ainsi que votre décompte final, vous seront transmis par courrier séparé. La couverture du risque accident s'éteindra 30 jours après la fin du contrat de travail. Nous vous prions de vous adresser à votre assurance-maladie afin qu'elle remette en vigueur la couverture des risques-accidents.

(...)."

Par courrier daté du même jour, le demandeur a contesté par écrit les motifs de son licenciement. Cette lettre, remise à un bureau de poste suisse le 30 novembre 2006, a été reçue par la défenderesse le 1er décembre 2006.

Le même jour, le demandeur a consulté le Dr [...], généraliste à [...], qui l'a immédiatement mis en arrêt de travail à 100% à raison de maladie. Le demandeur a transmis à la défenderesse le certificat médical du 29 novembre 2006, établi par ce praticien, attestant d'une incapacité de travail pour cause de maladie à 100% dès le même jour. La défenderesse allègue qu'avant la transmission de ce certificat médical, le demandeur n'avait jamais fait état auprès d'elle d'éventuels problèmes de santé, en particulier lors de l'entretien du 29 novembre 2006 avec le responsable des ressources humaines et l'infirmier chef général. Le témoin M. _____ a cependant déclaré qu'il savait à ce moment-là que le demandeur était dans une situation personnelle difficile et qu'il avait des problèmes avec son épouse.

Le soir même, le demandeur a été hospitalisé à [...], jusqu'au 30 novembre 2006 à 10 heures. Depuis lors, le demandeur a été suivi tant par le service psycho-social de [...] que par le Dr [...], son médecin traitant, tous deux s'entendant à le déclarer en incapacité de travail à 100%.

La défenderesse allègue que, de manière générale, le demandeur a une personnalité complexe, voire difficile, qu'il aurait

tendance à mal interpréter les faits, gestes et paroles des membres du service auquel il appartient et voudrait les comprendre systématiquement comme des attitudes négatives à son endroit. Il supporterait en outre mal la critique. De nombreux témoins ont été entendus en cours d'instruction sur ce point. Q._____ a déclaré qu'elle s'était toujours bien entendue avec le demandeur, que ce dernier s'était toujours montré facile à vivre avec elle et qu'elle n'avait rien constaté à l'égard d'autres personnes. K._____, aide de salle, a affirmé n'avoir jamais eu de problèmes avec le demandeur, n'avoir rien à redire sur son comportement au travail et n'avoir pas constaté non plus qu'il ait eu un comportement difficile avec d'autres collègues. B._____ a déclaré qu'elle entretenait de très bonnes relations avec le demandeur, qui était très agréable avec elle et qu'elle le considérait comme très compétent. Elle a ajouté qu'elle appréciait beaucoup sa personnalité et qu'elle n'avait pas constaté qu'il ait eu un comportement difficile avec d'autres collègues. Elle a expliqué que le demandeur avait eu des problèmes d'ordre privé et qu'il était par moments un peu plus aigri et triste, voire nerveux. Le témoin G._____ a déclaré ne pas avoir eu de problèmes avec le demandeur. A l'époque des faits, selon ce témoin, le demandeur traversait une période difficile. Sa femme et lui travaillaient dans le même bloc opératoire et ils étaient en procédure de divorce. D'après lui, le demandeur faisait correctement son travail. Il n'a pas reçu de plaintes émanant d'autres collaborateurs à son sujet. S._____ a déclaré avoir toujours entretenu de bons rapports avec le demandeur et n'avoir jamais eu de problèmes avec lui. Elle a ajouté que sa personnalité était correcte et intègre. C._____ a affirmé n'avoir jamais eu de problèmes avec le demandeur et avoir un très bon contact avec lui. Le seul problème qu'elle ait eu avec lui a été l'épisode relatif aux ustensiles jetés par terre. Elle a déclaré qu'il était possible que le demandeur supporte mal la critique, vu sa réaction lors des faits précités. M._____ a expliqué que, jusqu'au différend dont il est question en l'espèce, les rapports qu'il entretenait avec le demandeur ont été tout à fait cordiaux et courtois. Par rapport aux remarques qui pouvaient être faites au demandeur, le témoin a déclaré qu'il fallait toujours être très nuancé car il les prenait au premier degré, qu'il se sentait attaqué et qu'il acceptait assez mal les critiques.

En résumé, la cour retient que le demandeur entretenait de bons rapports avec ses collègues de travail, mais qu'il acceptait mal les critiques de son supérieur hiérarchique M. _____, se sentant attaqué.

7. Par courrier du 5 décembre 2006, le responsable des ressources humaines de la défenderesse a notamment écrit au demandeur ce qui suit:

" (...)

Lors de notre entretien du 29 novembre, vous n'avez à aucun moment fait état d'un certificat médical jusqu'au 8 décembre. Nous tenons par la présente à le relever.

Concernant l'abandon de poste au bloc opératoire, il a été établi par votre hiérarchie infirmière. Cet élément objectif, ainsi que l'acte délibéré de négligence du 28 novembre, vous ont été communiqués lors de notre entretien du 29 novembre, ainsi que par lettre-signature du 29 novembre. Ces éléments sensibles pour le fonctionnement de notre bloc opératoire ont amené l' [...] à conclure qu'il était impossible de poursuivre nos rapports de service.

Il vous appartient maintenant de décider de la suite que vous entendez donner à cette fin de contrat.

(...)"

8. Par courrier de son conseil du 14 décembre 2006, le demandeur a transmis à la défenderesse un nouveau certificat médical, a demandé les coordonnées de l'assureur perte de gain maladie et a contesté la validité du licenciement.

9. Le décompte de salaire du demandeur du 18 décembre 2006 mentionne que le solde de vacances dont il bénéficiait a été soldé et qu'un montant de 475 fr. 55 a été retenu en restitution de la différence versée sur sa part du treizième salaire.

10. Le demandeur a sollicité l'aide financière du Service social du district de [...] depuis le 1er janvier 2007.

Au 23 février 2007, le demandeur avait contracté une dette à l'encontre des services sociaux à concurrence de 3'177 fr. 55.

11. Lorsqu'il était employé de la défenderesse, le demandeur était au bénéfice d'une assurance-maladie collective conclue auprès de [...].

Selon l'art. 12.4 des conditions générales pour l'assurance-maladie collective perte de salaire de [...], pour les personnes qui n'ont pas encore atteint l'âge de l'assurance-vieillesse lorsque débute l'incapacité de travail, les prestations prennent fin pour la maladie en cours, sous réserve d'un épuisement antérieur, au plus tard 180 jours après celui où ont pris fin le contrat d'assurance ou les rapports de travail, à moins que l'assuré ait conclu une assurance individuelle de libre-passage (ch. 14), laquelle prend alors effet immédiatement à la fin du contrat d'assurance ou des rapports de travail.

Selon l'art. 14.1 des conditions générales, l'assuré a le droit de passer dans l'assurance-maladie individuelle de [...] lorsqu'il cesse d'appartenir au cercle des personnes auxquelles s'étend une assurance-maladie collective conclue auprès d'elle.

Un échange de courriers entre les conseils des parties a eu lieu les 9 et 15 janvier 2007 en rapport avec l'identité de l'assurance perte de gain de la défenderesse.

[...] a rapidement été informée du licenciement du demandeur. La défenderesse a communiqué à l'assurance la date du 29 novembre 2006 comme étant la fin des rapports de travail. Le 1er février 2007, l'assurance a adressé au demandeur une correspondance dont il ressort notamment ce qui suit:

" (...) - **Votre incapacité de travail dès le 29.11.2006**

(...)

Nous intervenons dans cette affaire au titre d'assureur maladie perte de salaire et prenons connaissance de la cessation de votre contrat de travail au 29.11.2006.

Afin de continuer à bénéficier de nos prestations, vous avez encore la possibilité de faire une demande de libre-passage en assurance individuelle. **Pour être valable, le document annexé doit être complété et nous être retourné impérativement jusqu'au 01.05.2007.**

Passé ce délai, nous tenons à vous préciser que vous perdez votre droit au libre-passage et, dans ce cas, les prestations vous seront versées pendant 180 jours au maximum. En cas de transfert en assurance individuelle, la Vaudoise continuera le versement des prestations selon les garanties prévues dans le contrat collectif.

(...)."

Cette correspondance a été adressée au demandeur par l'intermédiaire de son avocat. Une formule "Demande de transfert en assurance maladie individuelle à retourner jusqu'au 01.05.2007" était jointe à cette lettre.

L'assurance a versé des prestations à partir du 28 janvier 2007. Du 28 janvier au 28 février 2007, elle a versé un montant de 8'080 fr., soit trente-deux jours à 252 fr. 50, et du 1er mars au 31 mars 2007, un montant de 7'827 fr. 50, soit trente et un jours à 252 fr. 50.

12. Le 30 janvier 2007, le demandeur a été hospitalisé une nouvelle fois auprès de l'hôpital psychiatrique cantonal, jusqu'au 7 avril 2007. Au 18 juin 2007, le demandeur n'était plus hospitalisé, mais toujours en incapacité totale de travailler.

13. Le 29 octobre 2007, la défenderesse a établi un certificat de travail à l'attention du demandeur.

14. Par courrier du 28 mai 2008, [...] a requis du demandeur le remboursement de 31'815 fr., pour tenir compte de l'incertitude sur la date de fin des rapports de travail. Un commandement de payer à concurrence de cette somme a été notifié au demandeur le 25 juillet 2008.

15. Selon un courrier de l'Office d'assurance-invalidité du 3 juillet 2008, un droit à une rente entière au taux d'invalidité de 100% a été

reconnue au demandeur du 1^{er} novembre 2007 au 31 mars 2008, puis un droit à une demi-rente au taux d'invalidité de 50% dès le 1^{er} avril 2008.

16. Le 17 octobre 2008, [...] a adressé à la défenderesse un courrier contenant notamment les lignes suivantes:

" (...)

Les indemnités ont été versées directement à l'assuré dès la fin du délai d'attente compte tenu de la date de cessation des rapports de travail au 29.11.2006.

Si cette dernière date devait être modifiée, nous vous saurions gré de nous en tenir informés afin que nous puissions recalculer les indemnités éventuellement encore dues. Merci de ne rien payer directement à M. W._____.

(...)."

17. Les tentatives du demandeur d'amener son employeur à revoir sa position se sont heurtées à une fin de non-recevoir.

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

19. Par requête du 19 juin 2007, le demandeur W._____ a ouvert action devant le Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord Vaudois et a pris les conclusions suivantes:

" - Condamner Y._____ à verser à Monsieur W._____ la somme de Fr. 20'665.83, à titre de salaire pour la période du 29 novembre 2006 au 30 mars 2007;

- Condamner Y._____ à verser à Monsieur W._____ la somme de Fr. 49'717.50, à titre d'indemnité selon l'article 337 c CO;

- Condamner Y._____ à verser à Monsieur W._____ la somme de Fr. 2'065.20, à titre de vacances non-prises;

- Condamner Y._____ à restituer à Monsieur W._____ la somme de Fr. 475.55 prélevée à tort.

- Le tout avec suite d'intérêts moratoires à 5% l'an dès le 29 novembre 2006;

- Condamner Y. _____ à délivrer à Monsieur W. _____ un certificat de travail conforme aux exigences du Code des obligations;
- Condamner Y. _____ en tous les frais et dépens, ainsi qu'au paiement des honoraires du Conseil soussigné."

Par réponse du 29 octobre 2007, la défenderesse Y. _____ a conclu, avec dépens, au rejet de l'ensemble des conclusions de la demande.

Par requête de réforme du 14 décembre 2007, le demandeur a pris les conclusions suivantes:

" - Recevoir la présente requête de réforme en augmentation de ses conclusions;

- Augmenter les conclusions prises le 19 juin 2007 contre Y. _____ des postes supplémentaires énumérés ci-après:

- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 30 juin 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 juillet 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 août 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 30 septembre 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 octobre 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 30 novembre 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 décembre 2007.

- Autoriser le demandeur à amplifier plus avant ses conclusions, dans la mesure où la maladie du demandeur durerait au-delà du 31 décembre 2007 et jusqu'à concurrence d'un total de 730 jours à compter du 29 novembre 2006."

Par courrier du 14 mai 2008 adressé au Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, le demandeur a complété ses conclusions comme suit:

- " - Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 30 juin 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 juillet 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 août 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 30 septembre 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 octobre 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 30 novembre 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 décembre 2007;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 janvier 2008;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 29 février 2008;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 31 mars 2008;
- Fr. 8'942.41, avec intérêt moratoire à 5% dès le 30 avril 2008.

Total Fr. 98'366.51, avec suite d'intérêts."

Par courrier du 9 juin 2008, la défenderesse ne s'est pas opposée à l'augmentation des conclusions du demandeur, mais a soulevé le déclinatoire et sollicité que le dossier soit transmis à la Cour civile.

Par prononcé rendu le 25 juin 2008, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord Vaudois a admis la requête en réforme formée le 14 décembre 2007 par le demandeur, autorisé ce dernier à se réformer afin d'augmenter ses conclusions dans la mesure définie dans sa requête de réforme du 14 décembre 2007 ainsi que dans son courrier daté du 14 mai 2008, admis la requête en déclinatoire formée le 9 juin 2008 par la défenderesse, prononcé le déclinatoire, dit que la cause devait être reportée en l'état devant la Cour civile du Tribunal cantonal et dit que les dépens suivaient le sort de la cause au fond.

Au pied de sa réplique du 16 octobre 2008, le demandeur a mentionné que l'amplification de ses conclusions pourrait se faire à due concurrence et en connaissance de cause lors de l'audience préliminaire appointée le 20 janvier 2009.

Par duplique du 1^{er} décembre 2008, la défenderesse a conclu, avec dépens, au rejet des conclusions du demandeur.

A l'audience préliminaire tenue le 20 janvier 2009, le demandeur a retiré sa conclusion en délivrance d'un certificat de travail contenue dans sa demande du 19 juin 2007.

Dans son mémoire de droit du 15 janvier 2010, le demandeur a réitéré ses conclusions de la manière suivante:

" - Condamner Y. _____ à verser à Monsieur W. _____ la somme de Fr. 20'665.83, à titre de salaire pour la période du 29 novembre 2006 au 30 mars 2007;

- Condamner Y. _____ à verser à Monsieur W. _____ la somme de Fr. 39'742.50, à titre de salaire, respectivement défaut d'assurance, pour la période du 1^{er} juin au 31 octobre 2007;

- Condamner Y. _____ à verser à Monsieur W. _____ la somme de Fr. 2'065.20, à titre de vacances non-prises;

- Condamner Y. _____ à verser à Monsieur W. _____ la somme de Fr. 49'717.50, à titre d'indemnité selon l'article 337 c CO;

- Condamner Y. _____ à restituer à Monsieur W. _____ la somme de Fr. 475.55 prélevée à tort au titre de restitution de 13^{ème} salaire;
- Soit au total de Fr. 112'666.58 avec suite d'intérêts moratoires à 5% l'an dès le 29 novembre 2006;
- Condamner Y. _____ à délivrer à Monsieur W. _____ un certificat de travail conforme à ses prestations selon l'art. 330a al. 1 CO.
- Condamner Y. _____ en tous les frais et dépens, ainsi qu'au paiement des honoraires du Conseil soussigné."

Par mémoire de droit du 15 janvier 2010, la défenderesse a confirmé ses conclusions tendant au rejet de l'ensemble des prétentions du demandeur.

En droit:

I. a) Le demandeur soutient qu'il a été licencié avec effet immédiat sans justes motifs au sens de l'art. 337 CO (code des obligations du 30 mars 1911; RS 220). Il prétend que les motifs avancés par la défenderesse à l'appui de sa décision de rompre le contrat de travail, soit le fait d'avoir laissé tomber un guedel sur le sol de la salle d'opération le 28 novembre 2006 et l'abandon de poste du 29 novembre 2006 ne justifient pas son licenciement immédiat, le premier motif ne remplissant pas les exigences de gravité de faute suffisante à rompre un contrat de travail et le second motif étant fallacieux. Il réclame dès lors le paiement de son salaire pour la période courant du 29 novembre 2006 au 30 mars 2007, puis du 1^{er} juin au 31 octobre 2007, le paiement d'une indemnité pour résiliation immédiate injustifiée, le paiement d'une indemnité pour vacances non-prises et le remboursement d'une somme prélevée à tort au titre de restitution du treizième salaire, soit au total un montant de 112'666 fr. 58 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 29 novembre 2006. Il demande également la délivrance, par la défenderesse, d'un certificat de travail conforme à ses prestations selon l'art. 330a

al. 1 CO.

b) La défenderesse conteste les prétentions du demandeur et justifie le renvoi immédiat de ce dernier par un acte délibéré de négligence professionnelle, le demandeur ayant jeté du matériel d'anesthésie sur le sol, ainsi que par un abandon de son poste de travail sans l'accord de ses supérieurs hiérarchiques. Selon la défenderesse, le comportement du demandeur était de nature à mettre en danger la santé, voire la vie des patients. Ce comportement ne peut, d'après elle, être toléré en milieu hospitalier et a rompu définitivement la confiance que la hiérarchie médicale avait placée en lui, en sa qualité d'infirmier-anesthésiste. En outre, la défenderesse soutient que le demandeur avait la possibilité de faire une demande de libre passage en assurance individuelle, ce qui lui aurait permis de continuer à percevoir les prestations de l'assurance même au-delà de 180 jours après l'expiration des rapports de travail, ce qu'il n'a pas fait. Elle rappelle également qu'un certificat de travail a été établi et que la conclusion y relative a été retirée lors de l'audience préliminaire du 20 janvier 2009.

II. a) Il s'agit, dans un premier temps, de qualifier la nature des rapports contractuels qui liaient les parties.

L'art. 3 LPFES (loi sur la planification et le financement des établissements sanitaires d'intérêt public du 5 décembre 1978; RSV 810.01) et les art. 144 ss LSP (loi sur la santé publique du 29 mai 1985; RSV 800.01) distinguent différentes catégories d'établissements sanitaires, soit les établissements sanitaires cantonaux exploités directement par l'Etat - notamment le CHUV -, les établissements sanitaires constitués en institutions de droit public - telle la Policlinique universitaire -, les établissements sanitaires privés reconnus d'intérêt public - par exemple de nombreux EMS -, et les établissements sanitaires privés qui ne sont pas reconnus d'intérêt public - en particulier les

cliniques privées. Les trois premières catégories mentionnées constituent le réseau des établissements sanitaires reconnus d'intérêt public.

La défenderesse est une association au sens des art. 60 ss CC qui exploite un établissement hospitalier. Elle a un statut d'hôpital reconnu d'intérêt public au sens de l'art. 3 LPFES. Il s'agit d'une entité de droit privé instituée sous forme d'association, intégrée au réseau des hôpitaux du canton de Vaud et dont le statut d'établissement d'intérêt public est reconnu. Les relations qui lient la défenderesse à ses employés sont de droit privé. Ainsi, la Chambre des recours a-t-elle appliqué le droit privé à un litige opposant la même défenderesse à un employé ambulancier (Crec, H. c. T., 27 octobre 2008/493/1). Les rapports de travail entre le demandeur et la défenderesse sont donc soumis au droit privé et le code des obligations est applicable. Les parties ne contestent d'ailleurs pas qu'elles aient été liées par un contrat de travail dès le 1er mai 1996, date d'entrée du demandeur en qualité d'infirmier-anesthésiste au service de la défenderesse.

b) La compétence *ratione loci* du juge de céans doit être examinée d'office conformément aux art. 34 al. 1 LFors (loi fédérale du 24 décembre 2000 sur les fors en matière civile; RS 272) et 57 al. 1 CPC (code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966; RSV 270.11), même si elle n'est pas contestée par les parties, comme en l'espèce.

L'art. 24 LFors prévoit qu'est compétent pour connaître des actions fondées sur le droit du travail le tribunal du domicile ou du siège du défendeur ou le tribunal du lieu où le travailleur accomplit habituellement son travail.

En l'occurrence, la défenderesse a son siège dans le canton de Vaud, lieu où le demandeur a également accompli habituellement son travail, de sorte que les autorités judiciaires vaudoises sont compétentes pour connaître du présent litige.

c) S'agissant de la compétence *ratione materiae*, l'art. 2 al. 1 let. c LJT (loi vaudoise sur la juridiction du travail du 17 mai 1999; RSV 173.61) prévoit que la Cour civile est compétente lorsque la valeur litigieuse est supérieure à 100'000 francs.

La cour de céans est donc compétente pour statuer en l'espèce.

III. a) Le demandeur réclame, au titre de l'indemnité prévue à l'art. 337c al. 1 CO, le paiement de son salaire pour la période du 29 novembre 2006 au 30 mars 2007, soit une somme de 20'665 fr. 83, et le paiement de son salaire pour la période du 1er juin au 31 octobre 2007, soit une somme de 39'742 fr. 50.

b) En vertu de l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (al. 1). Sont notamment considérées comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (al. 2). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs, mais en aucun cas il ne peut considérer comme tel le fait que le travailleur a été sans sa faute empêché de travailler (al. 3).

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. D'après la jurisprudence, les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat. Si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (TF 4A_480/2009 du 11 décembre 2009 c. 6.1; TF

4A_333/2009 du 3 décembre 2009 c. 2 non publié in ATF 136 III 94; ATF 130 III 28 c. 4.1, rés. in JT 2004 I 63; ATF 127 III 351 c. 4a, rés. in JT 2001 I 369 et la jurisprudence citée). Selon le Tribunal fédéral (TF 4C.348/2000 du 14 février 2001 c. 1 b), lorsque le travailleur refuse de travailler ou s'absente sans motif, le licenciement immédiat n'est justifié que s'il est précédé de la menace claire d'un licenciement immédiat. En tout état de cause, il convient de ne pas perdre de vue que ce n'est pas l'avertissement en soi, fût-il assorti d'une menace de licenciement immédiat, qui justifie une telle mesure, mais bien le fait que l'acte imputé au travailleur ne permet pas, selon les règles de la bonne foi, d'exiger de l'employeur la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé (TF 4C.348/2000 du 14 février 2001 c. 1c).

Par manquement du travailleur, on entend en règle générale la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, comme l'obligation d'exécuter le travail ou le devoir de fidélité mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une résiliation immédiate (TF 4A_486/2007 du 14 février 2008 c. 4.1 et la jurisprudence citée; TF 4C.303/2005 du 1er décembre 2005 c. 2.1 et la jurisprudence citée). Savoir s'il y a gravité suffisante dans un cas donné est une question d'appréciation. Le juge apprécie ainsi librement s'il existe de justes motifs. Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il prend en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et les responsabilités du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, la nature et l'importance des manquements (TF 4A.559/2008 du 12 mars 2009 c. 4.1 et la jurisprudence citée), leur fréquence ou leur durée, de même que l'attitude du travailleur face aux injonctions, avertissements ou menaces formulées par l'employeur (TF 4C.348/2000 du 14 février 2001 c. 1c). Lorsque l'absence injustifiée du travailleur est de courte durée - par exemple quelques jours après la fin des vacances -, l'employeur ne peut déduire des circonstances que le travailleur a abandonné son emploi au sens de l'art. 337d CO; il peut seulement lui reprocher un manquement de nature à justifier une résiliation immédiate des rapports de travail, au besoin après

avertissement, soit en le mettant en demeure de reprendre le travail ou, le cas échéant, de présenter un certificat médical (TF 4C.303/2005 du 1er décembre 2005 c. 2.2).

Il appartient à la partie qui résilie avec effet immédiat de prouver l'existence de justes motifs (TF 4A_251/2009 du 29 juin 2009 c. 2.1 et la jurisprudence citée). Le congé immédiat doit en outre être donné au terme d'un bref délai de réflexion à partir de la connaissance du juste motif: une trop longue attente comporterait la renonciation à se prévaloir de ce moyen (ATF 112 II 41 c. 3, rés. in JT 1986 I 253; ATF 97 II 142 c. 2a, rés. in JT 1972 I 157).

c) En l'espèce, la veille de son licenciement, le demandeur a jeté du matériel par terre alors qu'il se trouvait en salle d'opération. Selon ce qui a été retenu dans l'état de fait, il n'est pas établi que ce geste, qui peut se produire dans une situation de stress, rencontrée en particulier en salle d'opération, ait été délibérément accompli par le demandeur. En tant que tel, ce premier incident s'inscrit ainsi dans une certaine routine hospitalière, excusable en pareille situation, et ne saurait constituer un juste motif de résiliation immédiate.

Le lendemain de cet incident, dès son arrivée à l'hôpital, le demandeur s'est vu reprocher son comportement de la veille, ce qui l'a mis dans un état de grande nervosité. Il s'est enquis auprès de l'infirmier-chef du service d'anesthésie du nombre d'infirmiers-anesthésistes travaillant ce jour-là. Il lui a été répondu qu'il y en avait un par salle, qu'il n'y avait pas de réserve d'infirmier-anesthésiste et que si aucune solution n'était trouvée, il faudrait fermer la salle d'opération où il devait travailler. Le demandeur a quitté les lieux sans attendre de savoir si l'infirmier-chef avait trouvé une solution. Compte tenu de la fonction et des responsabilités du demandeur, en particulier ce matin-là alors que l'opération d'un patient était programmée et que le demandeur connaissait l'absence d'organisation précise de la défenderesse en cas de nécessité de remplacement d'un infirmier-anesthésiste, le manquement du demandeur peut objectivement être qualifié de grave. Il y a toutefois

lieu de tenir compte de l'état dans lequel il se trouvait au moment des faits. Il était en effet dans un état d'énervement et d'excitation que les reproches formulés à son encontre ne pouvaient expliquer à eux seuls. Le demandeur traversait une période difficile dans le cadre de sa vie privée, ce que la défenderesse savait. Cet état, qui l'a conduit à quitter les lieux, l'a aussi amené à consulter un médecin le jour même, avant de savoir qu'il était licencié. Ce médecin l'a mis en arrêt de travail immédiatement et le demandeur a été hospitalisé le soir même auprès de l'hôpital de [...], avant de l'être à nouveau deux mois plus tard en milieu psychiatrique pour une durée indéterminée. Il faut en outre tenir compte du fait que le demandeur travaillait au service de la défenderesse depuis plus de dix ans, qu'il n'y avait jamais eu de problèmes et qu'il était apprécié de ses collègues.

Compte tenu de l'ensemble des circonstances, le comportement qui peut être reproché au demandeur n'était pas d'une gravité telle que la poursuite des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé ordinaire, en l'espèce trois mois, n'était pas supportable pour la défenderesse. Le rapport de confiance était certes atteint mais pas d'une manière telle que l'on doive considérer qu'il y avait une perte de confiance irrémédiable qui justifiait un licenciement immédiat.

d) Les justes motifs de renvoi immédiat font dès lors défaut et la résiliation du contrat de travail du 29 novembre 2006 doit être considérée comme un licenciement immédiat sans justes motifs qui donne le droit au demandeur de faire valoir les prétentions de l'art. 337c al. 1 CO.

IV. a) A teneur de l'art. 337c al. 1 CO, qui est une disposition impérative (art. 362 al. 1 CO), lorsque l'employeur résilie immédiatement le contrat sans justes motifs, le travailleur a droit à ce qu'il aurait gagné, si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé ou à la cessation du contrat conclu pour une durée déterminée. Le travailleur, qui doit se retrouver dans la même situation pécuniaire que si la résiliation immédiate n'avait pas eu lieu, dispose d'une créance en réparation de

l'intérêt qu'il a à l'exécution du contrat (Wyler, Droit du travail, 2ème éd., p. 513). Dans toute la mesure du possible, le juge doit déterminer de manière concrète et précise ce que le travailleur aurait effectivement gagné si le contrat avait été résilié selon les voies ordinaires (ATF 125 III 14 c. 2b, JT 1999 I 359). Au besoin, le juge peut faire usage de l'art. 42 al. 2 CO. D'après l'art. 335c CO, le contrat peut être résilié pour la fin d'un mois moyennant un délai de congé d'un mois pendant la première année de service, de deux mois de la deuxième à la neuvième année de service, de trois mois ultérieurement, ces délais pouvant être modifiés par accord écrit, contrat-type de travail ou convention collective.

Une résiliation immédiate produit ses effets qu'elle soit justifiée ou non et même si le travailleur est en période de protection contre une résiliation en temps inopportun prévue à l'art. 336c al. 1 CO (Wyler, op. cit., p. 505). Selon la lettre b de cette disposition, l'employeur ne peut pas résilier le contrat pendant une incapacité de travail totale ou partielle résultant d'une maladie non imputable à la faute du travailleur durant 180 jours à partir de la sixième année de service. Si les justes motifs de la résiliation du contrat de travail ne sont pas établis, l'employeur doit indemniser le travailleur en tenant compte de l'échéance ordinaire de congé prolongée par l'effet de la période de protection (RJN 1993 p. 93), l'employeur qui licencie immédiatement sans justes motifs ne devant pas être mieux traité que s'il avait mis fin de manière ordinaire au contrat de travail (RJN 2002 p. 136). Lorsque, après l'expiration de la période de protection mais avant la fin des rapports de travail, survient un deuxième cas d'application de l'art. 336c CO, les périodes de protection se cumulent - cumul intralittéral (JAR 2004 p. 448). En cas de rechute d'une même maladie entraînant à nouveau une incapacité de travail pendant le délai de congé, le travailleur a droit à une nouvelle suspension du délai de congé, mais seulement jusqu'à ce que le délai de protection soit épuisé. Le travailleur bénéficie donc d'un crédit en jours par cas de protection. Il s'agit d'additionner les différentes absences jusqu'à ce que le délai de protection soit épuisé (Wyler, op. cit., p. 570).

Il convient de distinguer la période de protection de l'art. 336c CO qui empêche l'employeur de résilier le contrat et l'obligation de l'employeur de payer l'employé pendant son incapacité de travail qui est exclusivement régie par les art. 324a et 324b CO. Etant donné l'admission, dans certaines circonstances, du cumul intralittéral, la période de protection contre la résiliation en temps inopportun peut être extrêmement longue. Toutefois, le risque économique de l'employeur quant à l'obligation de payer le salaire est considérablement limité par les art. 324a et 324b CO, lesquels n'offrent qu'un crédit annuel au travailleur, toutes incapacités confondues (Wyler, op. cit., p. 571). Lorsque l'employé a été victime d'une incapacité de travail après la résiliation immédiate du contrat, mais avant le terme normal du délai de congé, il ne peut prétendre à la réparation du gain manqué que pour autant qu'il eût été fondé, en l'absence de résiliation, à réclamer le versement d'un salaire sur la base des art. 324a et 324b CO (Carruzzo, Le contrat individuel de travail, n. 1 ad art. 337c CO et les références citées).

b) L'art. 324a CO s'applique ainsi de la même manière que le travailleur ait été licencié ou non. Selon cette disposition, si le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour des causes inhérentes à sa personne, telles que, notamment, maladie et accident, l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité, y compris une indemnité équitable pour le salaire en nature perdu, dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois (al. 1). Sous réserve de délais plus longs fixés par accord, contrat-type de travail ou convention collective, l'employeur paie pendant la première année de service le salaire de trois semaines et, ensuite, le salaire pour une période plus longue fixée équitablement, compte tenu de la durée des rapports de travail et des circonstances particulières (al. 2).

L'obligation de l'employeur de verser le salaire est concrétisée par l'application de l'échelle dite bernoise, qui prévoit une indemnisation de trois semaines lorsque l'incapacité de travail survient la première année de service, d'un mois lorsqu'elle survient la deuxième année et de quatre mois lorsqu'elle survient entre la dixième et la quatorzième année

(Crec, R. c. C., 2 juin 2004, n° 326; Crec, T. SA c. W., 22 septembre 2005, n° 703; Wyler, op. cit., p. 228). Chaque année de service donne lieu à un nouveau crédit. Lorsqu'une incapacité de travail chevauche deux années de service, il n'y a pas lieu de diminuer le nouveau crédit en raison des absences du travailleur pendant l'année précédente. Le juge peut cependant corriger les effets inéquitables (JAR 1999 p. 167).

D'après l'art. 324a al. 4 CO, un accord écrit, une convention collective ou un contrat-type peuvent déroger à la réglementation légale s'ils accordent aux travailleurs des prestations au moins équivalentes. La formule la plus fréquente est celle de l'assurance perte de gain, dont les prestations vont libérer l'employeur de son obligation. Dès lors qu'il dispose alors d'un droit direct contre l'assureur (art. 87 LCA [loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908; RS 221.229.1]), le travailleur ne peut plus faire valoir de créance de salaire contre l'employeur, même dans l'hypothèse où le contrat prévoirait que ces indemnités sont payées à l'employeur (ATF 122 V 81 c. 1; TFA C112/92/Tn du 23 juillet 2002 c. 2.2; Crec,

C. c. N. SA, 3 septembre 2002; Crec, R. c. C., 2 juin 2004, n° 326; Staehelin/Vischer, Zürcher Kommentar, n. 58 ad art. 324a CO; Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, Commentaire du contrat de travail, 3ème éd., n. 20 ad art. 324a CO; Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail, Code annoté, 2ème éd., n. 4.3. ad art. 324a CO; Aubert, Le droit au salaire en cas d'empêchement de travailler, Journée 1991 du droit du travail et de la sécurité sociale, pp. 81 ss, en particulier p. 128, estime qu'à défaut de convention contraire, l'employeur peut être tenu de verser lui-même les prestations qui incombent normalement à l'assureur, mais seulement pendant le temps limité prévu par le régime de base). L'accord dérogatoire de l'art. 324a al. 4 CO doit impérativement être écrit et intégré dans un contrat-type ou une convention collective de travail. A défaut, les parties au contrat peuvent le prévoir conventionnellement, pour autant que la forme écrite soit respectée. Le respect de cette forme est essentiel. Dès lors que les droits minimums du salarié sont en cause, le législateur n'a pas voulu que soit reconnue une convention stipulée sous

n'importe quelle forme. L'accord doit donc comporter les points essentiels du régime conventionnel - pourcentage du salaire assuré, risques couverts, durée des prestations, modalités de financement des primes d'assurances, le cas échéant, durée du délai de carence -; il pourra toutefois renvoyer aux conditions générales de l'assurance ou à un autre document tenu à la disposition du travailleur (ATF 131 III 623 c. 2.5.1, rés. in JT 2006 I 127). Si la forme écrite n'est pas respectée, le travailleur bénéficie de la coexistence des prestations de l'employeur (art. 324a al. 1 à 3 CO) et de l'assurance, dans les limites de son dommage (Wyler, op. cit., p. 234).

Lorsqu'une convention collective déroge aux dispositions de l'art. 324a CO, il faut examiner en outre si l'assurance pour perte de salaire couvrant le travailleur lui assure des prestations au moins équivalentes. La notion d'équivalence n'est pas précisée par la loi, mais le régime équivalent doit offrir au travailleur au moins la même protection globale que le régime légal. Cette notion repose sur les éléments cumulatifs suivants: l'employeur doit payer la moitié au moins des primes d'assurance, l'assurance doit garantir des indemnités journalières égales à 80% du salaire pendant un an, la durée minimale d'indemnisation doit être de 720 jours sur une période de 900 jours, le délai de carence ne doit pas dépasser trois jours, les clauses d'exclusion de couverture doivent être usuelles et non insolites, la part du salaire couverte par l'indemnité journalière doit garantir à l'employé les prestations indispensables à son entretien et à celui des personnes à sa charge (Wyler, op. cit., pp. 235-240). Lorsque l'assurance perte de gain en cas de maladie stipule que les indemnités journalières prennent fin en cas de rupture des rapports de travail ou peu après, les prestations assurées ne peuvent être considérées comme équivalentes, car le droit aux 720 indemnités journalières n'est pas effectivement garanti (Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, op. cit., n. 22 ad art 324a CO). Le Tribunal fédéral a jugé que, sous l'empire de la LCA, en l'absence de clauses conventionnelles limitant ou supprimant le droit aux prestations au-delà de la période de couverture, l'assuré qui, après un événement ouvrant le droit aux prestations, sort de l'assurance collective parce qu'il cesse d'appartenir au cercle des assurés définis par le contrat,

peut faire valoir son droit aux prestations également pour les suites de l'événement qui se produisent après l'extinction du rapport d'assurance (ATF 127 III 106 c. 2.b, rés. in JT 2002 I 183). La seule limite que connaisse la couverture réside non dans la fin des relations contractuelles, mais dans la durée des prestations convenues (Meuwly, La durée de la couverture d'assurance privée, thèse Fribourg 1994, p. 185).

Selon l'art. 324b CO, si le travailleur est assuré obligatoirement, en vertu d'une disposition légale, contre les conséquences économiques d'un empêchement de travailler qui ne provient pas de sa faute mais est dû à des raisons inhérentes à sa personne, l'employeur ne doit pas le salaire lorsque les prestations d'assurance dues pour le temps limité couvrent les quatre cinquièmes au moins du salaire afférent à cette période (al. 1). Si les prestations d'assurance sont inférieures, l'employeur doit payer la différence entre celles-ci et les quatre cinquièmes du salaire (al. 2). Si les prestations d'assurance ne sont versées qu'après un délai d'attente, l'employeur doit verser pendant cette période quatre cinquièmes au moins du salaire (al. 3). Cette disposition vise les cas où le travailleur bénéficie d'une couverture sociale beaucoup plus étendue que le régime minimal prévu à l'art. 324a CO. L'interprétation de la notion de durée est la même pour l'application des art. 324a et 324b CO. Ainsi, pour chaque année de service, le travailleur dispose d'un crédit en argent d'une quotité de 80% du salaire pour la durée limitée correspondante. Lorsque les incapacités se succèdent, le crédit en argent est apprécié au regard de chacun des régimes des art. 324a et 324b CO - crédit à 100% ou à 80% - pour la durée considérée. Les crédits en argent des deux dispositions ne se cumulent pas. Lorsque les incapacités se cumulent pour la même période, le travailleur bénéficie du régime le plus favorable à cette période. Lorsque le crédit en argent - à 100% - pour une incapacité relevant de l'art. 324a CO est épuisé pour l'année de service considérée, le travailleur ne recevra plus rien au titre d'une incapacité postérieure relevant de l'art. 324b CO pour la même année de service. Lorsque le crédit en argent - à 80% - pour une incapacité de travail relevant de l'art. 324b CO est épuisé pour l'année

de service considérée, le travailleur bénéficiera du solde de 20% au titre d'une incapacité postérieure relevant de l'art. 324a CO pour la même année de service (Wyler, op. cit., pp. 249-251). Le travailleur dont le contrat a été résilié immédiatement de manière injustifiée, ne peut donc réclamer des dommages-intérêts équivalant à ce qu'il aurait gagné jusqu'au terme ordinaire du contrat de travail que pour autant qu'il ait pu le faire en l'absence de résiliation, ce qui n'est pas le cas lorsque ce congé intervient pendant une incapacité de travail de longue durée, alors que le droit au salaire fondé sur les art. 324a et 324b CO est épuisé (ATF 111 II 356, rés. in JT 1986 I 127).

Dans la détermination du montant à verser en application de ces dispositions, il faut tenir compte de divers éléments qui viennent s'ajouter le cas échéant au salaire fixe convenu, notamment du treizième salaire mais aussi des suppléments pour travail en équipes effectué la nuit, le week-end ou un jour férié, du salaire en nature perdu, des provisions que le travailleur aurait pu percevoir, des pourboires faisant partie du salaire et d'autres avantages octroyés sans condition telle une contribution aux primes d'assurance-maladie (Carruzzo, op. cit., n. 12 ad art. 324a CO), soit de toute prestation qui serait revenue au travailleur si les rapports de travail s'étaient poursuivis (ATF 117 II 270 c. 3b, rés. in JT 1992 I 398; SJ 1997 p. 149). S'agissant des heures supplémentaires, la doctrine considère qu'elles doivent être comprises dans le salaire déterminant pour l'art. 324a CO lorsqu'elles ont été effectuées régulièrement, auquel cas il convient alors de prendre en considération le nombre moyen d'heures supplémentaires effectuées mensuellement durant une période déterminée équitablement, telle que les douze derniers mois (Carruzzo, op. cit., n. 12 in fine ad art. 324a CO). S'il existe une assurance, il convient de déduire les indemnités journalières perçues par le travailleur du montant dû par l'employeur. Toutefois, si le travailleur s'est vu contraint d'exercer son droit de passage dans l'assurance individuelle pour continuer à bénéficier des prestations, le gain manqué comprendra la différence entre la prime payée à titre individuel et celle qui était à sa

charge durant les rapports de travail (Carruzzo, op. cit., n. 1 ad art. 337c CO et les références citées).

c) En l'occurrence, la résiliation immédiate du 29 novembre 2006 étant injustifiée et le demandeur se trouvant dans sa onzième année de service, le délai de congé applicable à la résiliation du contrat de travail est de trois mois pour la fin d'un mois (art. 335c al. 1 CO). Il n'est en effet pas allégué que le contrat de travail stipulerait d'autres conditions que celles prévues par la loi.

Cependant, il y a lieu de considérer qu'indépendamment du fait que la résiliation immédiate n'était pas justifiée, le demandeur était en incapacité de travail à 100% le jour de son licenciement. La résiliation du contrat de travail du demandeur est en effet intervenue le jour même où ce dernier débutait une période d'incapacité de travail. Dès lors, le demandeur, qui a travaillé plus de six ans au service de la défenderesse et qui a été en incapacité totale de travailler sans sa faute jusqu'au 18 juin 2007, a bénéficié de la protection de l'art. 336c al. 1 let. b CO pendant

180 jours, soit jusqu'au 29 mai 2007. La résiliation immédiate déployant ses effets quelle que soit la période et même si elle n'était pas justifiée, la défenderesse n'avait pas à renouveler le congé à la fin de la période de protection. En revanche, le demandeur, qui doit être placé dans la même situation que si la résiliation immédiate n'avait pas eu lieu, a droit à son salaire aussi pendant la durée du délai de congé qui courait dès la fin du délai de protection, soit trois mois pour la fin d'un mois, puisque le demandeur se trouvait dans sa onzième année de service, ce qui porte le délai

au 31 août 2007 (Cciv, G. c. C. et L., du 5 avril 2007/42). Ainsi, pour la période qui s'étend du 29 novembre 2006 au 31 août 2007, le demandeur avait droit à quatre mois de salaire pendant la période de protection en application de l'échelle bernoise, puis à trois mois de salaire correspondant au délai de congé. S'agissant de son droit au salaire selon l'art. 324a CO, il ressort de l'instruction du dossier que le demandeur était au bénéfice d'une assurance-maladie collective. Selon l'art. 12.4 des

conditions générales de l'assurance, pour les personnes qui n'ont pas encore atteint l'âge de l'assurance-vieillesse lorsque débute l'incapacité de travail, les prestations prennent fin pour la maladie en cours, sous réserve d'un épuisement antérieur, au plus tard 180 jours après celui où ont pris fin les rapports de travail, à moins que l'assuré ait conclu une assurance individuelle de libre passage. Cette assurance perte de gain en cas de maladie stipulant que les indemnités journalières prennent fin en cas de rupture des rapports de travail ou peu après, les prestations assurées ne peuvent être considérées comme équivalentes au sens de l'art. 324a al. 4 CO. Ainsi, le régime ordinaire doit être appliqué, les versements effectivement perçus de l'assurance étant simplement déduits de la créance à l'égard de l'employeur.

Pour la période couverte par l'art. 324a CO, soit les quatre mois de salaire du 29 novembre 2006 au 29 mars 2007, il convient de prendre en considération non seulement le salaire brut augmenté pro rata du treizième salaire (8'530 fr. 15 par mois) mais encore de l'indemnité de piquet d'anesthésiste (par 163 fr. 75) ainsi que de la moyenne des heures supplémentaires calculée sur l'année 2005 (soit 264 fr. 85), sachant que le demandeur a effectué des heures supplémentaires en 2006. Ainsi, il s'agit d'un montant mensuel de 8'958 fr. 75, soit, pour ces quatre mois, d'une somme totale de 35'835 francs. Pour la période du délai de congé du 29 mai 2007 - fin de la période de protection de 180 jours au sens de l'art. 336c al. 1 let. b CO - au 31 août 2007 - fin de la période du délai de congé ordinaire au sens de l'art. 335c al. 1 CO -, le demandeur n'avait droit qu'à deux mois et 12/30èmes de son salaire, du 19 juin 2007 au 31 août 2007, soit 21'501 fr., dès lors qu'il était encore en incapacité de travail jusqu'au 18 juin 2007. Il s'agit donc, au total d'une somme de 57'336 fr. dont il faut déduire les montants que le demandeur a reçus de l'assurance (art. 337c al. 2 CO), par 1'010 fr. en janvier, 7'070 fr. en février et 7'827 fr. 50 en mars, soit au total 15'907 fr. 50. Le demandeur affirme qu'il a également reçu des prestations de l'assurance aux mois d'avril et mai 2007; cependant les montants n'ont été ni allégués ni prouvés par la défenderesse. Il ne peut donc pas en être tenu compte dans le calcul.

Quant à la période postérieure au 31 août 2007, le demandeur soutient qu'il a droit aux indemnités d'assurance pendant toute la période durant laquelle il y aurait eu droit en souscrivant l'assurance individuelle. Or, s'agissant d'un contrat soumis à la LCA, le demandeur dispose d'un droit d'action directe contre l'assurance en vertu de l'art. 87 LCA. Il ne peut dès lors plus faire valoir de créance de salaire contre l'employeur sauf, le cas échéant, pour le temps limité prévu par le régime de base (ATF 122 V 81 cons. 1; Cciv M. c. C., du 11 mai 2001/63, p. 22 et les références citées). Si le demandeur estime avoir des prétentions contre l'assurance, il doit agir contre elle, la défenderesse n'ayant pas la légitimation passive. Les prétentions élevées à ce titre doivent donc être rejetées.

En définitive, le demandeur a droit, au titre de dommages-intérêts au sens de l'art. 337c al. 1 CO, à une somme de 41'428 fr. 50.

V. a) Le demandeur prétend au paiement d'une indemnité de 2'065 fr. 20 au titre de vacances non prises, soit le paiement de ses vacances pour la fin de l'année 2006 et pour l'année 2007, à raison de vingt jours par année, c'est-à-dire, selon lui, une indemnité calculée pour cinq jours ouvrables.

b) L'employeur accorde au travailleur, chaque année de service, quatre semaines de vacances au moins (art. 329a al. 1 CO). Cette disposition est relativement impérative, c'est-à-dire qu'il ne peut y être dérogé au détriment du travailleur (art. 362 al. 1 CO). Les vacances ont pour but essentiel de maintenir le travailleur en bonne santé et de lui permettre de faire disparaître la fatigue accumulée durant l'année. Pour que ce but se réalise, le travailleur doit pouvoir se reposer, se distraire, être en mesure de participer à la vie communautaire et culturelle (Cerottini, *Le droit aux vacances*, thèse Lausanne 2001, p. 253). C'est la raison pour laquelle si certaines circonstances sont réalisées, le travailleur ne peut pas prendre ses vacances pendant une maladie (Cerottini, *op. cit.*, pp. 264 ss). Cependant, n'importe quelle atteinte à la santé qui apparaît pendant une période de vacances n'empêche pas nécessairement le repos

et la détente du travailleur. Il faut différencier les perturbations physiques et psychiques qui ne permettent pas au travailleur de jouir de son droit aux vacances, des affections mineures qui n'ont pas d'influence déterminante sur la réalisation du but des vacances (Cerottini, op. cit., p. 264 et les références citées à la note infrapaginale n. 703). L'incapacité d'exercer le droit aux vacances en raison d'une maladie ou d'un accident se définit comme toute atteinte à la santé physique ou psychique, qui, de par son intensité et sa durée, rend le travailleur incapable de se reposer et de se détendre (Cerottini, op. cit., p. 264). Il en est ainsi pour des troubles psychologiques comme un état de dépression (Cerottini, op. cit., p. 265). Lorsqu'une maladie ou un accident empêche le travailleur de prendre des vacances, l'absence n'est alors pas considérée comme des vacances et l'intéressé est en droit de prendre ses vacances ultérieurement (Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n. 1.5 ad art. 329a CO). S'agissant du salaire afférent aux vacances, l'art. 329d al. 1 CO prévoit que l'employeur verse au travailleur le salaire total afférent aux vacances et une indemnité équitable en compensation du salaire en nature. Le salaire afférent aux vacances comprend ainsi le salaire de base, qu'il soit fixe ou variable, mais également les autres modes de rémunération complémentaires ayant un caractère de rémunération durable, comme les allocations familiales, les indemnités de résidence, le treizième salaire, les provisions, les commissions, la participation au chiffre d'affaire, ainsi que, dans certains cas, les pourboires et le remboursement des frais (Cerottini, op. cit., p. 181). A la fin du contrat de travail, toutes les créances qui en découlent deviennent exigibles (art. 339 al. 1 CO). Sont notamment alors exigibles les créances pour des vacances qui n'ont pas été prises (SARB 1997 p. 146). En cas de résiliation immédiate sans justes motifs, le travailleur a droit au paiement des vacances en espèces lorsque le contrat de travail aurait normalement pu prendre fin dans un délai n'excédant pas deux à trois mois (ATF 128 III 271, JT 2003 I 606; ATF 117 II 270 c. 3b, rés. in JT 1992 I 398).

L'art. 329b CO prévoit, quant à lui, une réduction du droit aux vacances lorsque le travailleur est empêché de travailler. D'après le deuxième alinéa de cette disposition, si le travailleur a été empêché de

travailler sans sa faute en raison de causes inhérentes à sa personne, telles que maladie, accident, accomplissement d'une obligation légale ou d'une fonction publique, le premier mois d'absence n'entraîne aucune réduction et seules les semaines suivantes totalisant un ou des mois entiers d'absence entraînent une réduction du temps de vacances d'un douzième par mois complet d'absence (Tercier/Favre/Eigenmann, Les contrats spéciaux, 4ème éd., n. 3575, p. 531). La période de référence est l'année de service (Cerottini, op. cit., p. 124), même si les parties peuvent convenir d'adopter l'année civile comme période de référence (Carruzzo, op. cit., n. 3 ad art. 329a CO). Chaque nouvelle période de référence fait renaître de nouveaux délais d'attente et de grâce (Cerottini, op. cit., p. 125).

c) En l'espèce, le demandeur est entré au service de la défenderesse le 1er mai 1996. Il ne ressort pas de l'instruction du dossier que le contrat de travail liant les parties prévoyait plus de quatre semaines de vacances par année, soit 1,67 jours par mois, ni qu'il y ait eu un système mis en place par la défenderesse pour compenser les jours fériés pendant lesquels le demandeur aurait été amené à travailler. Il ne peut donc en être tenu compte. En outre, rien n'a été établi, ni même allégué, quant à l'année de référence pour le calcul des vacances. Par conséquent, il faut considérer que l'année de référence se termine au 30 avril de chaque année. Le demandeur a en revanche admis que ses vacances ont été soldées au 29 novembre 2006.

Le contrat de travail prenant fin le 31 août 2007, le demandeur a droit à des vacances pour la fin de l'année 2006 et pour les huit premiers mois de l'année 2007. Le 29 novembre 2006, le demandeur a été hospitalisé jusqu'au lendemain. Il a ensuite été suivi par le service psychosocial et son médecin traitant, puis hospitalisé une nouvelle fois à l'hôpital psychiatrique le 30 janvier 2007, qu'il n'a quitté que le 7 avril 2007, son incapacité à 100% durant jusqu'au 18 juin 2007. Il n'a ainsi pas pu prendre de vraies vacances correspondant au but assigné à ces dernières. Pour la période se terminant au 30 avril 2007, le demandeur

a été empêché de travailler durant cinq mois. En tenant compte du premier mois de grâce de l'art. 329b CO, le droit aux vacances du demandeur doit être réduit de quatre douzièmes, soit d'un tiers (Cerottini, op. cit., p. 131). Il a ainsi droit à 5,56 jours de vacances ($[1,67 \text{ jours de vacances} \times 5] - 4/12$) pour la période du 29 novembre 2006 au 30 avril 2007. Pour la période du 1^{er} mai au 31 août 2007, le demandeur a droit à 6,67 jours de vacances. Du 29 novembre 2006 au 31 août 2007, le demandeur a donc un droit aux vacances de 12,23 jours au total qu'il s'agit de convertir en indemnités. En reprenant le montant du salaire mensuel brut du demandeur de 8'958 fr. 75, soit 107'505 fr. annuellement, le demandeur a droit à une indemnité de 5'478 fr. 30 (Cerottini, op. cit., p. 185).

En conclusion, le demandeur a droit à une indemnité au sens de l'art. 337c al. 1 CO de 46'906 fr. 80, soit 41'428 fr. 50 plus 5'478 fr. 30.

VI. a) Le demandeur réclame une indemnité fondée sur l'art. 337c al. 3 CO de 49'717 fr. 50, soit l'équivalent de six mois de salaire.

b) En vertu de l'art. 337c al. 3 CO, le juge peut condamner l'employeur à verser au travailleur une indemnité dont il fixera librement le montant, compte tenu de toutes les circonstances; elle ne peut toutefois dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur.

Le licenciement immédiat injustifié constituant la mesure la plus grave qui puisse survenir dans la vie d'un travailleur, cette mesure ne doit être utilisée qu'en dernière extrémité et l'employeur fautif doit être systématiquement sanctionné. Le Tribunal fédéral a érigé en règle, dans une jurisprudence constante, la condamnation de l'employeur au versement d'une indemnité en cas de licenciement immédiat sans justes motifs. Le juge ne peut renoncer à fixer une indemnité que lorsqu'exceptionnellement, malgré l'absence de justes motifs, aucune faute ne peut être reprochée à l'employeur ou lorsque sa faute paraît si

légère au regard de celle du travailleur que le versement d'une indemnité paraîtrait choquant (Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, op. cit., n. 7 ad art. 337c CO). Le montant accordé au travailleur s'apprécie à la lumière de toutes les circonstances. Il est tenu compte de l'importance de l'atteinte aux droits personnels du travailleur, de la position et de la responsabilité du travailleur, du tort subi à raison notamment de son âge, de sa position au sein de l'entreprise, de sa situation sociale, de la durée des rapports de travail et de la difficulté à se réinsérer dans la vie économique, du comportement de l'employeur, notamment de la légèreté de la décision prise, de l'intensité des rapports de travail antérieurs, de la manière dont le licenciement a été communiqué au travailleur et d'une éventuelle faute concomitante de ce dernier (TF 4C.417/2006 du 16 mars 2007 c. 4; SARB 1999 p. 520; SJ 1995 p. 802; Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, op. cit., n. 8 ad art. 337c CO).

c) Dans la présente espèce, pour fixer le montant de l'indemnité de l'art. 337c al. 3 CO, il faut prendre en considération le fait que le licenciement a manifestement eu des conséquences importantes sur la santé du demandeur, même si ses difficultés personnelles ont également joué un rôle. Il y a également lieu de tenir compte de la durée des rapports de travail sans qu'il y ait eu de problèmes, soit dix ans, du fait qu'il était apprécié de ses collègues, du fait qu'aucun avertissement ne lui a été donné, des effets économiques de son licenciement, mais aussi de la faute du demandeur, qui est objectivement sérieuse, même si elle ne présente pas un caractère de gravité suffisant au vu des circonstances pour justifier un renvoi immédiat sans avertissement préalable. Compte tenu de tous ces éléments, il convient d'allouer au demandeur une indemnité équivalant à quatre mois de salaire brut. En retenant le salaire mensuel brut du demandeur de 8'958 fr. 75, on parvient à une somme de 35'835 francs.

VII. **a)** Le demandeur réclame encore la part du treizième salaire qui aurait été déduite de son décompte du mois de décembre 2006 à raison de 475 fr. 55.

b) Dans la mesure où il s'agit d'un montant que la défenderesse a récupéré sur le salaire du demandeur en restitution de la part du treizième salaire afférent à la période du 29 novembre 2006 au 31 décembre 2006, cette somme est désormais comprise dans le montant de salaire brut qui est alloué au demandeur dans le présent jugement. Dans l'hypothèse où il s'agirait d'une somme correspondant à une autre période ou à un autre poste de revenu, il appartenait au demandeur de l'alléguer et de l'établir, ce qu'il n'a pas fait. Sa prétention sur ce point doit dès lors être rejetée.

VIII. **a)** Le demandeur a en outre conclu, dans son mémoire de droit du 15 janvier 2010, à ce que la défenderesse soit condamnée à lui délivrer un certificat de travail conforme à ses prestations selon l'art. 330a al. 1 CO.

b) Cette conclusion avait déjà été formulée dans la demande déposée le 19 juin 2007. Comme l'a mentionné la défenderesse dans son mémoire de droit du 15 janvier 2010, un certificat de travail a été établi en faveur du demandeur le 29 octobre 2007. En outre, le demandeur a retiré cette conclusion lors de l'audience préliminaire du 20 janvier 2009. Cette prétention doit dès lors être rejetée.

IX. En définitive, il convient d'allouer au demandeur la somme de 46'906 fr. 80, à titre d'indemnité au sens de l'art. 337c al. 1 CO et la somme de 35'835 fr., à titre d'indemnité au sens de l'art. 337c al. 3 CO. Compte tenu de sa nature salariale, l'indemnité prévue par l'art. 337c al. 1 CO est soumise aux cotisations sociales AVS/AI/APG/AC; la somme allouée au demandeur représente donc un montant brut (Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, op. cit., n. 11 ad art. 337c CO, p. 290). En revanche, l'indemnité octroyée en vertu de l'art. 337c al. 3 CO n'étant pas de nature salariale, elle n'est pas soumise aux cotisations sociales

AVS/AI/APG/AC; il s'agit donc d'un montant net (ATF 123 III 391, JT 1998 I 126; Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, op. cit., n. 11 ad art. 337c CO). Les créances du travailleur sont exigibles dès le licenciement immédiat (ATF 103 II 274, rés. in JT 1978 I 94) et portent intérêt dès cette date (RSJ 1992 p. 419). En l'espèce, la somme porte donc intérêt à 5% l'an dès le 30 novembre 2006, lendemain du licenciement du demandeur.

X. **a)** En vertu de l'art. 92 CPC, les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (al. 1). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, le juge peut réduire les dépens ou les compenser (al. 2). Ces dépens comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a et c CPC). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires. Les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986 (RSV 177.11.3). Les débours consistent dans le paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée (timbres, taxes, estampilles).

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

b) En l'espèce, obtenant gain de cause sur le principe, mais succombant en partie sur les conclusions chiffrées prises à l'encontre de la défenderesse, le demandeur W._____ a droit à des dépens réduits d'un tiers, à la charge de la défenderesse Y._____, qu'il convient d'arrêter à 14'460 fr., savoir :

- a 12'00 fr à titre de participation aux honoraires de son conseil;
-) 0 .
- b 600 fr pour les débours de celui-ci;
-) .
- c) 1'860 fr en remboursement des deux tiers de son coupon de justice.
- . .

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

- I.** La défenderesse Y._____ doit payer au demandeur W._____ la somme de 46'906 fr. 80 (quarante-six mille neuf cent six francs et huitante centimes), avec intérêt à 5% l'an dès le 30 novembre 2006, sous déduction des cotisations légales et conventionnelles, et la somme de 35'835 fr. (trente-cinq mille huit cent trente-cinq francs), avec intérêt à 5% l'an dès le 30 novembre 2006.

- II.** Les frais de justice sont arrêtés à 2'790 fr. (deux mille sept cent nonante francs) pour le demandeur et à 1'935 fr. (mille neuf cent trente-cinq francs) pour la défenderesse.

- III.** La défenderesse versera au demandeur le montant de 14'460 francs (quatorze mille quatre cent soixante francs) à titre de dépens.

- IV.** Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

La greffière :

P.-Y. Bosshard

M. Bron

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 27 avril 2010, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent recourir au Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification du présent jugement en déposant au greffe de la Cour civile un acte de recours en deux exemplaires désignant le jugement attaqué et contenant leurs conclusions en nullité, ou leurs conclusions en réforme dans les cas prévus par la loi.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF et 90 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). L'art. 100 al. 6 LTF est réservé.

La greffière :

M. Bron