

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 9 septembre 2010

Présidence de M. COLOMBINI, président
Juges : MM. Giroud et Denys
Greffier : M. Elsig

Art. 336 al. 1 let. d, 340a CO; 452 al. 1 ter CPC

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **D.**_____, à [...], défenderesse, contre le jugement rendu le 25 novembre 2009 par le Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant la recourante d'avec **L.**_____, à La Conversion, demandeur.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par jugement du 25 novembre 2009, dont la motivation a été envoyée le 30 juin 2010 pour notification, le Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a dit que la défenderesse D._____ doit payer au demandeur L._____ la somme de 21'666 fr. (I), fixé les frais de justice du demandeur à 1'850 fr. et ceux de la défenderesse à 2'170 fr. (II), alloué au demandeur des dépens, par 4'925 fr. (III), et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

La Chambre des recours fait sien dans son entier l'état de fait du jugement, dont il ressort notamment ce qui suit.

La demanderesse D._____ a pour but le commerce international de machines, matériel d'équipement et produits en relation avec les industries du papier, de la pâte de bois, de la transformation du papier et autres supports et du plastique, l'acquisition et l'exploitation de licences, brevets et inventions, la représentation d'entreprises, en particulier dans les domaines des industries précitées, et la prise de participation dans de telles entreprises. Elle ne dispose pas de sa propre unité de production et emploie actuellement trois salariés (cinq en 2005).

Le demandeur L._____ a une formation d'ingénieur papetier, qui est extrêmement importante dans le champ d'activité de la défenderesse.

Par contrat du 13 août 2003, la défenderesse a engagé le demandeur en qualité de "Product Manager" dès le 1^{er} septembre 2003 pour un salaire brut annuel de 130'000 francs, dont était notamment déduit 0,35 % pour l'assurance-perte de gain maladie. Le contrat pouvait être résilié moyennant le respect des délais légaux. Au sujet du secret professionnel, le contrat prévoyait ce qui suit :

"Pendant la durée du présent contrat et durant trois ans après sa terminaison vous êtes tenus à ne pas utiliser ni révéler à des tierces personnes des connaissances que vous aurez acquises pendant votre engagement auprès de D._____, soit des brevets, inventions, dessins, méthodes, systèmes, améliorations techniques, secrets de toutes sortes touchant les activités de D._____. A la fin du contrat vous vous engagez à rendre spontanément tout matériel de D._____ en votre possession, qu'il s'agisse de dessins, photos, listes de prix ou tout autre document."

Postérieurement à l'engagement du demandeur, l'entreprise a été rachetée par Z._____, ancien camarade d'études du demandeur. Z._____ a pris la direction de la société.

En 2006, le demandeur a été atteint d'une grave maladie. Selon certificats médicaux, il a été en incapacité de travail du 11 mai au 14 juin 2006, du 26 au 30 juillet 2006, du 9 août 2006 au 25 février 2007, du 26 mars au 1^{er} avril 2007, du 11 au 22 avril 2007, du 20 au 23 juillet 2007, du 29 août au 25 septembre 2007, du 5 au 6 novembre 2007, du 8 au 12 novembre 2007, du 14 au 20 novembre 2007, du 19 décembre 2007 au 6 janvier 2008, du 24 janvier au 3 février 2008, du 23 avril au 4 mai 2008, du 23 juin au 4 juillet 2008 et du 7 au 14 juillet 2008. En outre depuis le 26 février 2007, le demandeur n'a pu reprendre son activité qu'à un taux de 50 %.

Le témoin R._____, ingénieur au sein de la défenderesse de janvier 2008 à avril 2009, a confirmé qu'il était informé des absences du demandeur, par courrier électronique ou par téléphone, et qu'il pouvait même l'appeler quand il était à l'hôpital. Le témoin S._____, secrétaire auprès de la défenderesse depuis le mois de décembre 2007, a indiqué que le demandeur appelait pour dire quand il était au CHUV et qu'ils étaient en contact par courrier électronique ou téléphone lorsqu'il n'était pas au bureau.

Le témoin M._____, "Office manager" de la défenderesse de début 2006 à fin 2007, a indiqué que l'objectif de sa mission était de suivre les affaires, qu'il relançait régulièrement les ingénieurs et qu'il

faisait ainsi le suivi du travail du demandeur. Il a affirmé que le demandeur effectuait son travail, reconnaissant toutefois que, dans la mesure où celui-ci était soit malade, soit en incapacité de travail à 50 %, il était difficile de l'évaluer. Il a expliqué qu'il avait été demandé au demandeur de mettre en ordre les dossiers pour pouvoir répondre aux clients rapidement car il y avait un manque de rigueur de manière générale et qu'il n'était pas toujours évident de retrouver les informations.

La défenderesse a conclu une assurance-perte de gain auprès de la société A._____. Cette société serait intervenue dès la fin du mois de décembre 2007 pour que la défenderesse, respectivement le demandeur, sollicite des prestations de l'assurance-invalidité (ci-après : AI). Cette démarche était effectuée sans préjudice de l'octroi ou non des prestations de l'AI.

Par courrier du 24 janvier 2008, A._____ a informé la défenderesse que le montant de 5'344 fr. 65 lui avait été versé en relation avec l'incapacité de travail du demandeur et lui a notamment demandé de lui indiquer si le cas du demandeur avait été annoncé à l'AI.

Par courrier du 28 mars 2008, adressé au demandeur et en copie à la défenderesse, A._____ s'est référée à sa demande du 5 décembre 2007 concernant l'annonce à l'AI et a invité le demandeur à lui donner sa réponse pour pouvoir poursuivre le paiement de l'indemnité journalière.

Le 17 avril 2008, le conseil du demandeur a répondu que le médecin traitant du demandeur n'avait pas invité celui-ci à solliciter l'AI, dont le demandeur ne remplissait apparemment pas les conditions d'octroi.

Par courrier du 19 mai 2008, la défenderesse a réclamé à A._____ le paiement, dans un délai échéant au 30 mai 2008, des indemnités journalières relatives à l'incapacité de travail du demandeur, dont le versement avait cessé depuis le mois de mars 2008. Elle s'est

étonnée de dite cessation de versement et indiqué qu'elle avait versé le salaire du demandeur pour les deux derniers mois.

Le 16 juin 2008, la défenderesse a remis au demandeur un "protocole d'accord" non signé et non daté, dont la teneur est la suivante :

I. Préambule

1. M. L. _____ est tombé malade au cours de l'année 2006.
2. D. _____ a versé à M. L. _____ le 80 % de son salaire, conformément au code des obligations, durant un délai d'attente de 90 jours, à l'échéance duquel la société d'assurance A. _____ a débuté le paiement d'indemnités journalières en exécution du contrat d'assurance collective conclu par D. _____ pour ses employés.
3. Par courrier du 5 décembre 2007, la société d'assurance A. _____ a demandé à M. L. _____ de s'annoncer à l'assurance-invalidité, afin qu'elle examine son droit aux prestations d'invalidité. Ce courrier est demeuré sans réponse de M. L. _____ ou de son avocat.
4. Par courrier du 28 mars 2008, la société d'assurance A. _____ a demandé à D. _____ l'autorisation de transmettre une copie du contrat d'assurance souscrit à l'avocat de M. L. _____, dans la mesure où celui-ci souhaitait étudier la pertinence d'une annonce à l'assurance-invalidité. Depuis lors, la société d'assurance A. _____ a stoppé le versement des indemnités journalières, à savoir celles dues pour le mois de mars 2008 et les mois suivants.
5. D. _____ a continué à verser à M. L. _____ le 80 % de son salaire pour les mois de mars, avril et mai 2008. Par le biais de son mandataire, D. _____ a par ailleurs écrit à la société d'assurance A. _____ pour connaître les motifs justifiant l'arrêt des versements.

II. Convention

Il est convenu entre les parties les points suivants :

6. D. _____ n'a pas à se substituer à la société d'assurance A. _____ s'agissant du versement des indemnités journalières. M. L. _____ est rendu attentif au fait qu'il lui appartient de défendre ses droits vis-à-vis de la société d'assurance A. _____, respectivement d'exiger le versement des indemnités journalières stipulées.

7. De ce fait, D. _____ arrête un décompte des indemnités journalières payées jusqu'au 29 février 2008 (date du dernier versement de l'A. _____ à D. _____).

8. Un complément de CHF 593,40 est dû par D. _____ à M. L. _____ au titre de la part du 13^{ème} salaire afférente aux mois de janvier et février 2008, étant donné que la société d'assurance A. _____ a versé pour les mois en question des indemnités journalières englobant une part correspondante du treizième salaire.

9. M. L. _____ doit à D. _____ la somme de CHF 12'533,20 correspondant au montant que D. _____ lui a versés en mars (CHF 3'999,95), en avril (3'999,95) et en mai 2008 (CHF 4'533,30), alors qu'elle n'en avait pas l'obligation et qui ne lui ont pas été remboursés par la société d'assurance A. _____.

10 M. L. _____ reconnaît devoir et s'engage à rembourser D. _____ la somme de CHF 11'939,80 (soit CHF 12'533,20 - CHF 593,40) dès réception du paiement des indemnités journalières de la société d'assurance Alba mais au plus tard le 31 août 2008."

La défenderesse a en outre remis au défendeur un contrat de travail non daté et non signé destiné à remplacer dès le 1^{er} septembre 2008 le contrat du 13 août 2003. Le salaire mensuel prévu par le nouveau contrat était de 10'000 fr., versé treize fois l'an. Il n'était plus prévu de déduction pour l'assurance-perte de gain. Les plages fixes de 9 heures à 11 heures 30 et de 14 heures à 16 heures étaient remplacées par des plages de bureau de 8 heures 30 à 12 heures et de 13 heures à 17 heures. Dès que le travailleur aurait recouvré une pleine capacité de gain, l'horaire hebdomadaire serait porté à 40 heures et les plages horaires de bureau étendues le matin de 8 heures à 12 heures. Le régime des heures

supplémentaires (prises en compte si commandées par l'employeur, annoncées et signées par l'employeur à la fin de la semaine en question, compensation par un congé de même durée) était supprimé, les heures supplémentaires n'étant plus rémunérées ni compensées d'une autre manière. Un devoir d'annonce sans délai des empêchements de fournir la prestation de travail et l'obligation de présenter un certificat médical pour toute absence était introduit. Le délai de trois ans d'interdiction d'utilisation et de révélation à des tiers des connaissances acquises auprès de l'entreprise était supprimé, l'interdiction perdurant pour toute la période postérieure à la fin du contrat. Il était introduit que les inventions faites par l'employé dans l'exercice de son activité au service de l'employeur, mais en dehors de ses obligations contractuelles appartiendraient à l'employeur. Un régime d'interdiction d'acceptation de prestations de tiers en nature ou en argent, d'obligation d'annonce à l'employeur de telles propositions et d'interdiction d'offre de telles prestations à des tiers, exception faite des frais de représentation autorisés par l'employeur, était introduit. Enfin, le projet de contrat prévoyait une clause d'interdiction de concurrence d'une durée de trois ans à compter de la fin de contrat et s'étendant à tout le territoire sur lequel l'employeur déployait son activité, en particulier la Suisse et les Etats membres de l'Union européenne - tels qu'il se présentaient au moment de l'adoption du contrat, à moins qu'ils ne soient plus étendus au moment de l'application de la clause - ainsi qu'à tous les nouveaux entrants. Le projet de contrat précisait qu'était considérée comme entreprise concurrente, celle qui déployait une ou des activités semblables à celles de D. _____ ou qui proposait un ou des produits (marchandises, services ou prestations) semblables à ceux de D. _____, peu important que ses produits soient basés sur une technologie différente ou non. La sanction prévue était le versement par l'employé d'une peine conventionnelle de 20'000 fr., des dommages-intérêts supérieurs étant réservés et dus en sus, et l'employeur pouvait exiger en plus la cessation de la violation. L'employé s'engageait en outre à informer, durant la durée de validité de la prohibition, tout éventuel futur employeur, associé ou partenaire de l'existence et du contenu de la clause de prohibition de faire

concurrence et à soumettre préalablement à l'employeur tout projet susceptible d'entraîner l'application de dite clause.

Par courrier du 23 juin 2008, le conseil du demandeur s'est adressé au conseil de la défenderesse, en ces termes :

"Madame et chère Consoeur,

Je suis consulté par M. L. _____ concernant ses relations professionnelles avec son employeur, la société D. _____, ainsi qu'en relation avec les difficultés rencontrées avec la compagnie d'assurances A. _____.

J'ai pris connaissance des échanges de correspondance et prends la liberté de vous acheminer ces lignes pour vous faire part de la position de mon client, qui ne me paraît pas en contradiction avec les intérêts de D. _____, à savoir :

1. Votre cliente vous aura informée des difficultés de santé de M. L. _____. En l'état des informations dont je dispose, il apparaît douteux qu'il puisse bénéficier d'une rente de l'assurance-invalidité. Je m'en suis ouvert auprès de Mme P. _____, de la compagnie A. _____, avec laquelle apparemment vous avez également été en contact. Cette société d'assurance souhaite que le cas soit annoncé à l'AI nonobstant le fait qu'en l'état on ne puisse dire que le cas AI est avéré. De ce point de vue là, je ne vois aucun inconvénient à procéder à cette démarche à laquelle je vais me livrer Il me serait agréable que vous me communiquiez le numéro AVS de M. L. _____, respectivement le plus récent de ses décomptes de salaire avec le numéro AVS. Je ferai le nécessaire.

2. J'ai bien sûr informé le médecin traitant de M. L. _____ qui en l'état — si je suis bien informé — considérait qu'il était prématuré de demander l'AI. La démarche en elle-même devrait toutefois amener l'A. _____ à couvrir D. _____ des montants qu'elle a avancés en sorte que le problème serait, à titre provisoire en tout cas, réglé.

3. Il reste toutefois, en relation avec cette problématique, trois questions que je vous sou mets :

1. D. _____ dispose d'un fond LPP auprès de la compagnie N. _____. Ce fond couvre les cas d'invalidité après un délai

d'attente de 24 mois, qui correspond bien évidemment aux fameux 720 jours de la perte de gain. Dans un esprit de réciprocité, il me paraît nécessaire que D. _____ annonce à N. _____ la situation de M. L. _____. Il s'agit à ce stade exclusivement d'une information.

2. Votre cliente a tenté de faire signer à M. L. _____ une reconnaissance de dette, que mon client ne signera pas. Le procédé utilisé me surprend. En l'état je renonce à le qualifier. Il est toutefois utile de rappeler qu'en principe la relation contractuelle entre A. _____ et D. _____ ne concerne pas M. L. _____. Les démarches annoncées ci-dessus devraient en tout état de cause rendre la problématique soulevée dépassée puisque Mme P. _____ a eu l'obligeance de m'indiquer qu'elle ferait le nécessaire rapidement pour qu'il soit procédé à la reprise de la couverture d'assurance.

3. En outre, M. Z. _____ a estimé pouvoir soumettre à M. L. _____ un nouveau contrat. Là également, le moment d'une telle proposition, comme le contenu du contrat, laisse songeur quant au but réellement poursuivi. Dans les faits, cela reviendrait à mettre à néant le contrat actuel.

En tout état de cause, il m'apparaît respectueux des intérêts des deux parties d'attendre d'avoir réglé la problématique des assurances et d'avoir des informations quant à l'évolution de l'état de santé de mon client

Je vous prie de croire, Madame et chère Consoeur, à l'assurance de ma parfaite considération."

Le 2 juillet 2008, le conseil du demandeur a demandé à A. _____ d'examiner la possibilité d'indemniser la défenderesse pour la perte de gain en lui exposant les démarches entreprises pour obtenir les prestations de l'AI.

Par courrier recommandé du 8 juillet 2008, la défenderesse a licencié le demandeur avec effet au 30 septembre 2008.

Par courrier du 10 juillet 2008, le conseil du demandeur s'est adressé au conseil de la défenderesse, notamment en ces termes :

"(...)

2) Dans des conditions particulièrement désagréables, où me semble-t-il les règles morales sont ignorées, M. Z._____, directeur de la société D._____ s'est cru autorisé à faire pression sur M. L._____ pour d'une part obtenir la signature d'une reconnaissance de dette, d'autre part exiger de lui la signature d'un nouveau contrat. Je vous ai indiqué tant par écrit qu'oralement ce que je pensais du procédé. Vous m'avez répondu exclusivement par téléphone en m'indiquant qu'il y avait vraisemblablement un malentendu, que M. L._____ était un rouage indispensable à la société D._____ et qu'il s'agissait d'aligner son contrat sur les contrats des autres collaborateurs, sans qu'il n'y ait une perte quelconque de droit acquis.

Je vous ai précisé pouvoir comprendre ce point de vue et être prêt à vous rencontrer pour que nous négociions point par point dans un état d'esprit de transparence et de confiance réciproque.

3) Je ne pense pas pouvoir considérer que c'est cet état d'esprit qui a amené la société D._____ à notifier le 8 juillet 2008 à M. L._____, sous pli recommandé, la résiliation de son contrat de travail avec un délai de congé de deux mois pour la fin d'un mois, soit au 30 septembre 2008. L'attitude de M. Z._____ est inqualifiable.

M. L._____ entend faire valoir que le congé d'une part est donné en temps inopportun et que d'autre part il s'agit à l'évidence d'un congé de représailles parce que l'employé a eu l'outrecuidance de n'admettre ni la signature d'une reconnaissance de dette, ni la signature d'un nouveau contrat Sans solliciter les faits, nous sommes pratiquement dans un cas d'école.

J'invite dès lors D._____ par lettre dont double annexé, d'une part à prendre acte du fait que M. L._____ fait valoir que le congé est donné en temps inopportun, d'autre part à motiver le congé et enfin à prendre acte du fait que mon client en tout état de cause fait opposition audit congé.

"(...)"

Par courrier du même jour, le conseil du demandeur a remis à Z._____ un copie du courrier susmentionné, lui a indiqué que le congé avait été adressé en temps inopportun, qu'il était par conséquent nul et qu'il s'agissait à l'évidence d'un congé de représailles auquel il s'opposait.

Par courriel du 16 juillet 2008, adressé au conseil du demandeur, Z._____ a accusé réception du courrier du 10 juillet 2008 et exposé les motifs du congé notamment en ces termes :

"(...)

Le poste de Product Manager de D._____ requiert un engagement à plein temps. Il impose notamment de visiter régulièrement les clients à l'étranger durant plusieurs semaines d'affilée à chaque fois, ce que M. L._____ n'est plus en mesure de faire depuis qu'il se trouve en incapacité de travail. Je tente d'assumer personnellement autant que possible les tâches qui lui incombent, mais la charge de travail supplémentaire que cela implique n'est pas supportable durablement, étant donné qu'elle s'ajoute à l'ensemble de celles que je dois déjà accomplir en tant que directeur de la société. Les affaires de la société en ont gravement pâti. Au surplus, l'engagement de M. L._____ à des tâches administratives au bureau, à raison de sa capacité de travail, laisse fortement à désirer. Son intérêt au travail fait visiblement défaut; les tâches qu'il accomplit ne le sont que partiellement ou pas du tout; il ne prend même plus la peine de répondre au téléphone. Comme D._____ est une petite entreprise, qui dispose de peu de personnel et que la fonction de M. L._____ revêt une importance de tout premier plan, il n'est ainsi plus possible de le maintenir à son poste.

(...)"

Par courriel du 17 juillet 2008, le conseil de la défenderesse a contesté que sa cliente et Z._____ exerceraient une quelconque pression sur le demandeur et déclaré que les directives de travail ne pouvaient en aucun cas être interprétées en ce sens. Pour éviter tout malentendu, Il a informé le conseil du demandeur que la défenderesse

libérait celui-ci de son obligation de travailler dès le 18 juillet 2008 jusqu'à la fin du délai de congé.

Le 25 juillet 2008, le conseil du demandeur a confirmé la position prise par le demandeur dans le courrier du 10 juillet 2008.

L._____ a ouvert action le 8 août 2008 devant le Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte et a conclu au paiement par la défenderesse des sommes de 65'000 fr. à titre d'indemnité selon l'art. 336a CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220), valeur échue, et de 25'000 fr. à titre d'indemnité pour tort moral, valeur échue.

La défenderesse a conclu, avec dépens, au rejet des conclusions de la demande.

En droit, les premiers juges ont retenu que le refus par le demandeur de signer le protocole d'accord et le nouveau contrat de travail avait été déterminant dans la décision de licenciement. Ils ont considéré que celui-ci était abusif dès lors que la clause de prohibition de concurrence était trop étendue et que le délai au 31 août 2008 pour rembourser les indemnités qui seraient perçues d'A._____ était douteux. Les premiers juges ont fixé à deux mois de salaire l'indemnité due en raison de cet abus et rejeté les conclusions du demandeur en paiement d'une indemnité pour tort moral.

B. D._____ a recouru contre ce jugement en concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens que ses conclusions libératoires sont admises, des dépens de première instance lui étant alloués, et, subsidiairement, à son annulation.

Dans son mémoire, la recourante a développé ses moyens et confirmé ses conclusions.

L'intimé L._____ n'a pas été invité à se déterminer.

En droit :

1. Les art. 444, 445 et 451 ch. 2 CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966; RSV 270.11) ouvrent la voie des recours en nullité et en réforme contre les jugements principaux rendus par un tribunal d'arrondissement.

2. La recourante conclut subsidiairement à l'annulation et invoque le grief d'appréciation arbitraire des preuves. Vu le large pouvoir d'examen en fait conféré à la Chambre des recours par les art. 452 et 456a CPC dans le cadre du recours en réforme, un éventuel vice pourra être corrigé dans le cadre de l'examen de ce recours, de sorte que le grief est irrecevable en nullité, voie subsidiaire (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., 2002, n. 14 ad art. 444 CPC, pp. 655-656).

Il convient dès lors d'examiner le recours en réforme.

3. Saisie d'un recours en réforme contre un jugement principal rendu par un tribunal d'arrondissement, la Chambre des recours revoit librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC). Les parties ne peuvent toutefois articuler des faits nouveaux, sous réserve de ceux qui résultent du dossier et qui auraient dû être retenus ou de ceux pouvant résulter d'une instruction complémentaire selon l'art. 456a CPC (art. 452 al. 1 ter CPC).

Ainsi, le Tribunal cantonal revoit la cause en fait et en droit sur la base du dossier, sans réadministration des preuves déjà administrées en première instance. Il développe donc son raisonnement juridique après

avoir vérifié la conformité de l'état de fait du jugement aux preuves figurant au dossier et l'avoir, le cas échéant, corrigé ou complété au moyen de celles-ci (JT 2003 III 3).

En l'espèce, l'état de fait du jugement est conforme aux pièces du dossier et aux autres preuves administrées. Il n'y a pas lieu de le compléter ni de procéder à une instruction complémentaire, la cour de céans étant à même de statuer en réforme.

4. a) La recourante relève que, dans des domaines très spécialisés, une prohibition de faire concurrence couvrant le monde entier est envisageable. Elle fait valoir que, pour apprécier une telle clause, il est nécessaire de tenir compte de l'ensemble des circonstances, en particulier du domaine d'activité concerné, des secrets dont le travailleur a pris connaissance ou des possibilités pour celui-ci de travailler dans un autre secteur, éléments dont le jugement ne fait pas mention. Elle soutient en conséquence qu'il n'est pas possible de retenir que la clause litigieuse était illicite, ce d'autant que les clauses de prohibition de faire concurrence sont réductibles.

b) Selon l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. Le droit suisse pose ainsi le principe de la liberté de résilier le contrat de travail, cette liberté n'étant limitée que par la prohibition du licenciement abusif (ATF 132 III 115 c. 2.1; ATF 131 III 535 c. 4.1; ATF 130 III 699 c. 4.1). L'art. 336 CO énumère les cas où le congé est abusif.

L'énumération prévue à l'art. 336 CO - qui concrétise avant tout l'interdiction générale de l'abus de droit et en aménage les conséquences juridiques pour le contrat de travail - n'est pas exhaustive. La jurisprudence admet d'autres situations constitutives d'un tel abus, qui doivent toutefois comporter une gravité comparable aux cas expressément mentionnés à l'art. 336 CO. Le caractère abusif d'une résiliation peut découler non seulement de ses motifs, mais également de

la façon dont la partie qui met fin au contrat exerce son droit. Même lorsqu'elle résilie un contrat de manière légitime, la partie doit exercer son droit avec des égards. En particulier, elle ne peut se livrer à un double jeu, contrevenant de manière caractéristique au principe de la bonne foi. Ainsi, une violation grossière du contrat, par exemple une atteinte grave au droit de la personnalité (cf. art. 328 CO) dans le contexte d'une résiliation, peut faire apparaître le congé comme abusif. L'appréciation du caractère abusif d'un licenciement suppose l'examen de toutes les circonstances de l'espèce (cf. ATF 132 III 115 c. 2.1 à 2.5; 131 III 535 c. 4.2).

A teneur de l'art. 336 al. 1 let. d CO, le congé est abusif lorsqu'il est donné par une partie parce que l'autre partie fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail. Cette disposition vise le congé de représailles ou congé-vengeance, soit les cas dans lesquels un travailleur est licencié parce qu'il fait valoir de bonne foi – même s'il est dans l'erreur – des prétentions découlant du contrat de travail, d'une convention collective, voire de la pratique (Brunner et alii, Commentaire du contrat de travail, 3^{ème} éd., 2004, n. 7 ad art. 336 CO, p. 253; Staehlin/Vischer, Commentaire zurichois, 1996 n. 24 ad art. 336 CO, pp. A 563-564; Wyler, Droit du travail, 2^{ème} éd., 2008, p. 547; Zoss, La résiliation abusive du contrat de travail / Etude des articles 336 à 336b CO, thèse Lausanne 1997, p. 200). Cette disposition a pour but, d'une part, d'éviter qu'une partie renonce à ses droits par crainte d'un congé exercé à titre de vengeance et, d'autre part, d'empêcher que le licenciement soit utilisé pour punir le travailleur d'avoir fait valoir des prétentions auprès de son employeur en supposant de bonne foi que les droits dont il soutenait être le titulaire lui étaient acquis (TF 4C.171/1993 du 13 octobre 1993, in SJ 1995 p. 797, c. 2; TF 4C.262/2003 du 4 novembre 2003 c. 3.1).

Lorsque la résiliation par une partie est fonction du refus par l'autre partie d'accepter une modification des conditions de travail, on est en présence d'un congé-modification ("Änderungskündigung"). Le congé-modification au sens étroit se caractérise par le fait qu'une partie résilie le contrat, mais accompagne sa déclaration de l'offre de poursuivre les rapports de travail à des conditions modifiées. En revanche, dans le

congé-modification au sens large, les deux actes juridiques ne sont pas immédiatement couplés; une partie reçoit son congé parce qu'elle n'a pas accepté une modification des obligations contractuelles (ATF 123 III 246 c. 3). En principe, le congé-modification n'est pas abusif, mais il peut l'être dans certaines circonstances. Ainsi, il y a abus lorsque le travailleur est licencié parce qu'il n'a pas accepté des modifications du contrat qui devaient entrer en vigueur immédiatement, soit avant l'expiration du délai de congé (ATF 123 III 246 c. 3b et 4a). La résiliation est également abusive lorsqu'elle sert de moyen de pression pour imposer au travailleur une modification défavorable du contrat, sans qu'il existe des motifs économiques liés à l'exploitation de l'entreprise ou aux conditions du marché (ATF 125 III 70 c. 2a; 123111 246 c. 3b et les références). Un congé-modification sera en outre qualifié de congé-représailles, abusif conformément à l'art. 336 al. 1 let. d CO, lorsqu'il est signifié au salarié parce que celui-ci refuse de conclure un nouveau contrat qui viole la loi, une convention collective ou un contrat-type applicables (arrêt 4C.7/1999 du 13 juin 2000, c. 3, SJ 2001 I p. 49; Aubert, Commentaire romand, 2003, n. 10 ad art. 336 CO, p. 1773).

En l'espèce, la proposition de nouveau contrat a été remise à l'intimé le 16 juin 2008 et celui-ci a réagi par son conseil le 23 juin 2008. Une acceptation de ce nouveau contrat aurait permis de respecter le délai de congé de deux mois dont bénéficiait l'intimé. Il convient dès lors d'examiner si la clause de prohibition de faire concurrence proposée violait la loi comme l'ont retenu les premiers juges.

c) Un travailleur peut s'engager envers l'employeur à ne pas lui faire concurrence après la fin du contrat. Une telle convention requiert la forme écrite (art. 340 al. 1 CO). La prohibition doit être limitée convenablement quant au lieu, au temps et au genre d'affaires, de façon à ne pas compromettre l'avenir économique du travailleur contrairement à l'équité (art. 340a al. 1 CO). Le caractère excessif d'une interdiction de faire concurrence ne peut ainsi être apprécié qu'après avoir examiné sa portée de manière globale, en terme d'affaires concernées, de lieu et de temps. Il faut également prendre en considération le fait que l'ayant droit

verse ou non au débiteur de l'interdiction une indemnité en échange de la prohibition de faire concurrence (art. 340 al. 2 in fine CO). Le critère décisif est de savoir si la prohibition de faire concurrence compromet l'avenir économique du travailleur d'une manière que les intérêts de l'employeur ne suffisent pas à justifier (ATF 130 III 353 c. 2, JT 2005 I 12). Compte tenu de la restriction apportée à l'avenir économique du travailleur, une prohibition de faire concurrence portant sur un large périmètre géographique ne devrait être admise que dans des domaines très spécifiques et pour une durée restreinte, ou à condition que l'employeur se soit engagé à verser une indemnité de carence suffisante (Carruzzo, *Le contrat individuel de travail*, 2009, p. 597).

En l'espèce, la recourante fait commerce de machines en relation avec l'industrie du papier et du plastique. L'intimé, qui disposait d'une formation d'ingénieur papetier, extrêmement importante dans le champ d'activité de la recourante, a travaillé au service de celle-ci depuis le 1^{er} septembre 2003. Le contrat initial ne prévoyait aucune interdiction de faire concurrence à l'issue des rapports de travail.

L'étendue territoriale de la clause litigieuse aurait empêché l'intimé, pendant la période qui est tenue en principe pour un maximum (art. 340a al. 1 CO, Wyler, *op. cit.*, p. 602), d'exercer son activité très spécialisée d'ingénieur papetier quasiment sur l'entier du continent européen. Une telle restriction de sa liberté économique, qui n'était contrebalancée par aucune indemnité de carence, impliquait en fait que l'intimé demeure attaché à la recourante s'il entendait continuer à exercer sa profession. Quand bien même la charge de la preuve du caractère excessif de la clause incombe au travailleur (Stahelin/Vischer, *op. cit.*, n. 11 ad art. 340a CO, p. A 759), il appartenait à la recourante, en vertu de son devoir de participation active en cas de preuve d'un fait négatif (ATF 119 II 305; ATF 106 II 29, JT 1980 I 354; TF 4C.409/2000 du 5 janvier 2001 c. 1b), d'apporter la preuve du caractère très spécifique de son domaine d'activité justifiant la large étendue territoriale et temporelle de la prohibition en cause. L'omission de cette preuve doit être considérée comme un indice du caractère ordinaire de l'activité de la recourante. En

outre, celle-ci n'a pas avancé d'éléments démontrant que cette clause d'interdiction s'imposait pour la survie de l'entreprise, parce que l'intimé aurait détenu des secrets d'affaires.

C'est dès lors à juste titre que les premiers juges ont considéré que le nouveau contrat de travail proposé à l'intimé violait la loi, à savoir l'art. 340a al. 1 CO, selon lequel la prohibition de faire concurrence doit être limitée convenablement de façon à ne pas compromettre l'avenir économique du travailleur contrairement à l'équité. Peu importe que, comme le fait valoir la recourante, il soit possible au juge de réduire une prohibition excessive; la protection du travailleur implique précisément que seule une modification licite du contrat lui soit proposée lorsqu'elle est assortie d'une menace expresse ou tacite de résiliation et qu'il est par conséquent contraint dans une certaine mesure de l'accepter.

Le caractère abusif du congé étant démontré, il n'est pas nécessaire d'examiner la licéité de la reconnaissance de dette qu'entendait faire signer la recourante.

5. En conclusion, le recours doit être rejeté en application de l'art. 465 al. 1 CPC et le jugement confirmé.

Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 516 fr. (art. 232 TFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5).

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 465 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais de deuxième instance de la recourante D. _____
sont arrêtés à 516 fr. (cinq cent seize francs).
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 9 septembre 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit
aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Didier Elsig (pour D. _____),
- Me Jean-Daniel Théraulaz (pour L. _____).

La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est de 21'666 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Tribunal d'arrondissement de La Côte.

Le greffier :