Arrêt N°30/16 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-cinq février deux mille seize.

Numéro 37972 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 24 octobre 2011,

comparant par Maître Claude BLESER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1)l'association sans but lucratif B a.s.b.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître James JUNKER, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit KURDYBAN,

appelant par incident,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 30 juin 2015.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Vu l'arrêt du 22 mai 2014.

Pour établir que le licenciement avec préavis de A est régulier l'association B a.s.b.l., ci-après l'association, avait fait verser en cause des attestations émanant de C, de D, de E, de F et d'G.

Par arrêt du 22 mai 2014, la Cour a admis l'association à prouver par trois témoins supplémentaires les motifs du licenciement.

La Cour a admis A à la contre-preuve des attestations de l'association et des trois témoignages que l'association a entendu recueillir dans le cadre de l'enquête.

Il y a actuellement lieu d'examiner la valeur probante des attestations versées de part et d'autre et des témoignages recueillis lors de l'enquête et de la contre-enquête qui ont porté sur les faits suivants :

« 1) qu'en date du 2 juin 2009, sans préjudice quant à une date plus exacte, le supérieur hiérarchique de A, C, lui a confié la tâche d'organiser le déménagement d'un patient, alors que A était la seule personne du personnel à avoir du temps libre pour le faire à ce moment précis ;

que malgré cet ordre, A a inscrit ce travail à effectuer dans l'agenda collectif, et plus précisément dans la colonne de son supérieur hiérarchique, C, sans prévenir ce dernier qui était pourtant présent avec elle dans le même pièce ;

2) qu'en date du 3 juillet 2009, sans préjudice quant à une date plus exacte, A était la seule personne du personnel du service « Logements supervisés » à avoir le temps nécessaire pour accompagner un ouvrier de l'entreprise H chez un patient en vue de la réparation de la toilette de ce patient ;
que Mme E, une des collègues de travail de A, a alors demandé à cette dernière d'accompagner l'ouvrier de l'entreprise H, mais A lui a répondu qu'elle n'avait pas le temps ;
que ce n'est que lorsque le supérieur hiérarchique de A, C préqualifié, lui a donné formellement l'ordre d'accompagner l'ouvrier de ladite entreprise que A s'est exécutée ;
qu'à cette occasion, C a rappelé à A qu'elle n'était pas sans savoir que les patients de B sont atteints de troubles psychiques, de sorte que la visite ou la présence de personnes étrangères chez eux sans être accompagnée par une personne du service pouvait être mal ressentie par ce patient ;
que A a alors consenti à cette tâche, tout en se moquant de C par un salut militaire en sortant de la pièce ;

3)qu'en date du 8 juillet 2009, sans préjudice quant à une date plus exacte, lors de la réunion de toute l'équipe du service « Logements supervisés », A s'est moquée ouvertement de son supérieur hiérarchique, C ;
que par ailleurs, lorsque C a commencé à parler, A a fait le bruit d'un ronflement puis s'est mise à rire avec certains collègues ;
que lors de cette même réunion, A a remis en question la nécessité d'accompagner certains des clients à faire leurs courses, au motif que ces personnes seraient seulement paresseuses, sans toutefois tenir compte de la maladie dont souffrent les patients de B qui sont souvent incapables de gérer les tâches normales de la vie quotidienne ;
que lors de cette même réunion, A a également fait savoir à l'équipe que le déménagement d'un patient ne serait pas dans les attributions d'un éducateur, bien qu'une description de son travail lui avait été faite lors de son entretien d'embauche ;
que lors d'une autre réunion, A a fait devant toute l'équipe la leçon à un de ses collègues, D, qui venait de sortir de sa semaine de garde de permanence téléphonique, en raison d'un appel téléphonique que M. D avait reçu à minuit d'un patient, patient que A avait déjà traité en équipe de « paresseux », au sujet de l'argent de poche de ce patient ;
que A a alors reproché à M. D de ne pas avoir été assez ferme avec ce patient et qu'il aurait dû dire à ce patient qu'il n'avait pas à téléphoner à minuit pour demander après son argent de poche ;

que M. D lui a alors répondu que les personnes malades dont le B s'occupe, sont pour la plupart très seules et isolées et avancent souvent des prétextes pour pouvoir parler à quelqu'un de l'équipe, peu importe l'heure, et qu'il n'appartenait pas au B de les réprimander ;

4)qu'en date du 26 août 2009, sans préjudice quant à une date plus exacte, lors de la réunion de l'équipe au complet, A n'a pas arrêté de parler et de rire avec certains de ses collègues ;
que bien que son supérieur hiérarchique, C, ait prié à deux reprises A de se taire, elle a continué à perturber l'assemblée et à déranger ses autres collègues, qui ne pouvaient dès lors pas entendre les informations données lors de la réunion, outre le fait que A n'écoutait pas les informations sur les patients dont elle s'occupait ;

5)qu'en date du 27 août 2009, sans préjudice quant à une date plus exacte, un des collègues de A, M. I, a fait des heures supplémentaires pour une visite à domicile chez un patient, alors que A, qui était encore de service à ce moment là, n'avait pas d'autre travail à effectuer ;

6)qu'en date du 3 septembre 2009, sans préjudice quant à une date plus exacte, A a parlé au téléphone avec une personne qui avait l'air agitée, et au lieu de calmer cette patiente, A a crié avec cette patiente ;

7)qu'en date du 8 octobre 2009, sans préjudice quant à une date plus exacte, A aurait dû faire une visite à domicile chez un patient avec une des ses collègues, Mme F ;
qu'au lieu de venir d'abord au bureau pour partir ensemble avec cette dernière, comme cela avait été prévu la veille, A est allée toute seule faire cette visite à partir de son domicile, sans avertir sa collègue qui a attendu en vain au bureau que A vienne la chercher ;

8)qu'en date du 9 octobre 2009, A a encore refusé d'aider à décharger une camionnette contenant des objets donnés par une famille au profit de B bien que C et M. D, qui étaient dans cette camionnette à ce moment-là, aient fait appel à elle ;
que Mme J, une des collègues de A, est alors venue aider C et M. D, à la place de A. »

A soutient que les attestations versées par l'association doivent être considérées avec la plus grand circonspection puisque les auteurs des attestations ont été influencés lors de leur élaboration.

L'association demande à la Cour de rejeter des débats les déclarations faites par le témoin I dans le cadre de la contre-enquête au sujet de l'élaboration des attestations qu'elle a versées dès lors que l'audition de I n'avait pas lieu d'être, A n'ayant pas

formulé d'offre de preuve par témoins quant aux déclarations de I contenues dans son attestation et relatives au caractère influencé des attestations versées par elle.

I a bien pu être entendu dans le cadre de la contre-enquête admise, à la demande de A, par la Cour à propos des attestations versées par l'association, dès lors que son audition a eu pour but, à partir de sa propre expérience, d'obtenir des éclaircissements au sujet de l'élaboration de ces attestations, partant sur la foi à accorder à celles-ci.

Le témoin I a attesté qu'il a reçu de la part de l'association une convocation auprès de l'avocat de l'association, que s'étant rendu sur les lieux, il y a rencontré d'autres salariés de l'association, qu'il a subi un interrogatoire de la part de l'assistante de l'avocat, que celle-ci lui a déclaré que sur base de ses déclarations elle ferait *« eine Art Vorlage für unsere Zeugenaussagen die ja in unserer eigenen Handschrift sein müssten. Diese Vorlagen sollten wir mit nach Hause nehmen und dort unsere offiziellen Aussagen schreiben »*, que les déclarations formulées par écrit par l'assistante étaient orientées dans un sens favorable à l'association et n'ont pas correspondu à ce qu'il a voulu dire, que de la sorte, il n'a en fin de compte pas fait d'attestation pour le compte de l'association.

Il a finalement attesté qu'après le rendez-vous à l'étude, il s'est entretenu avec une collègue qui lui a dit qu'elle a ressenti l'entrevue comme désagréable.

Lors de son audition dans le cadre de la contre-enquête, I a en substance repris les déclarations ayant fait l'objet de son attestation.

Il y a cependant lieu de noter qu'il a ajouté que l'assistante, en lui remettant l'écrit, lui a expliqué que cet écrit devrait lui servir de modèle pour s'orienter, mais qu'il pourrait y apporter des changements. Il a encore ajouté qu'en parlant à ses collègues de travail il a appris de ceux-ci que l'assistante s'est comportée de la même façon vis-à-vis d'eux.

La Cour ne saurait, sur base de l'attestation et de la déposition de I, admettre que les attestations, dont se prévaut l'association, soient le reflet de ce que l'association a voulu faire dire aux auteurs de ces attestations et ne traduisent pas la véritable intention de ces auteurs. En effet, on ne saurait déduire du contenu de l'entretien que I a eu avec l'assistante et tel qu'il a été relaté par lui, que d'éventuels entretiens de l'assistante avec les auteurs des attestations se fussent déroulés de la même façon qu'avec lui. A remarquer dans ce contexte que I a varié en ce qui concerne le nombre de personnes avec lesquelles il a parlé au sujet de l'entretien mené par l'assistante dès lors qu'il a relaté en termes vagues, dans une première étape, les dires d'un seul auteur d'une attestation et dans une seconde étape les dires de plusieurs auteurs d'attestation. A noter en outre dans ce contexte, que dans son

témoignage oral I a précisé que l'assistante lui a dit qu'il pourrait apporter des changements à l'écrit lui remis.

Il ne faut également pas perdre de vue que dans des attestations de début avril 2013, G, C, E, F et D confirment la véracité de leurs attestations antérieurement rédigées.

Il n'y a par conséquent pas de raisons suffisantes pour examiner avec une circonspection particulière les attestations dont se prévaut l'association.

Il y a lieu de retenir que l'association s'adresse à des personnes adultes présentant un problème psychiatrique, psychologique ou psychosocial et qui demandent de l'aide, aide que l'association fournit, entre autres, par des interventions dans le milieu de vie habituel de ces personnes qu'elle qualifie de patients.

A conteste la réalité et le sérieux des reproches lui faits par l'association.

Point 1 de l'offre de preuve

Il résulte de la déposition du témoin C, supérieur hiéarachique de A, dont les dires, faits sous la foi du serment, ne sont pas a priori à mettre en doute, qu'il avait donné à celle-ci l'ordre de s'occuper du déménagement d'un patient, que cinq minutes plus tard, alors qu'il se trouvait toujours dans le même burau, A, sans lui donner d'explications, a inscrit dans un calepin collectif comme devant faire l'accompagnement de la personne à déménager.

Il ressort en outre de l'attestation de C que quelques heures après l'incident, face au mécontentement manifesté par lui au sujet de la façon d'agir de A, celle-ci a refusé de lui parler sans être accompagné par le représentant du personnel G.

G a attesté que C a fait savoir à A qu'il n'était pas d'accord avec l'inscription dans le calepin collectif et que quelques jours plus tard, lors d'une entrevue entre C et A, à laquelle il a assisté, A lui a fait la réflexion qu'elle n'était pas déménageur et que comme C n'avait pas grand-chose à faire, il n'était que normal qu'elle l'ait inscrit pour s'occuper du déménagement.

Même s'il se dégage des dépositions de I en date du 18 juin 2014 qu'il n'y avait pas de véritable ligne de conduite quant à la personne qui devait accompagner les patients lors des courses ou lors d'un déménagement et que le calepin collectif des tâches à accomplir était tenu avec une certaine souplesse de sorte qu'un agent de l'association, qui n'avait pas le temps pour faire une tâche déterminée, pouvait inscrire un autre agent dans le calepin en vue de se faire remplacer, il n'en demeure pas moins que l'inscription par A de C dans le calepin collectif est un comportement fautif s'inscrivant dans le contexte d'une mise en cause du pouvoir

hiérarchique dès lors, qu'au regard de la confidence faite par A à G, cette inscription ne s'explique pas pour des raisons sérieuses et qu'elle dénote, intervenue cinq minutes après l'ordre donné, dans le chef de A une attitude de dérision et de provocation vis-à-vis d'un supérieur hiérarchique.

Point 2 de l'offre de preuve

En ce qui concerne ces griefs, il y a lieu de constater, sur base des attestations et dépositions de E et de C, que A a fait preuve d'un manque d'esprit d'équipe puisqu'elle a, à la demande d'une collègue, refusé d'accompagner un ouvrier de l'ENTREPRISE H chez un patient alors qu'elle était disponible et qu'elle connaissait bien le patient et que l'ouvrier attendait à être accompagné.

Il y a également lieu de constater qu'elle a mis en cause le pouvoir hiérarchique de C en tergiversant d'abord lorsque celui-ci lui a donné l'ordre de faire l'accompagnement et en faisant preuve d'une attitude de dérision et de provocation par les faits de terminer l'entretien avec un salut militaire et de faire la remarque « oui chef ».

Points 3 et 4 de l'offre de preuve

Il résulte des dépositions et attestations de C, de D, de J et de E que A a troublé le bon déroulement des réunions par les bruits et rires qu'elle émettait et qu'elle a, au moins à une reprise, accompagné les propos de C d'un bruit de ronflement.

Que d'autres salariés se fussent comportés de la même façon que A et que les réunions aient été désordonnées et ennuyeuses ne change rien au fait que le comportement de A, qui a mis en cause le pouvoir hiérarchique au sein de l'entreprise et le déroulement normal de réunions, n'est pas compatible avec l'obligation du salarié de se comporter avec une certaine dignité.

Il ne résulte pas des témoignages et de l'attestation de D que A ait fait la leçon à D. Les propos de A tels que relatés par D s'analysent plutôt comme une base de discussion entre collègues de travail relativement à l'attitude à adapater par rapport à des partients difficiles.

Il se dégage de l'attestation de C du 21 avril 2011, non contredite, que A n'était pas à même de comprendre la pathologie des patients alors qu'elle estimait que certains patients, qui étaient accompagnés lors des courses alimenataires, étaient simplement paresseux.

Quant au point 5

Ce grief n'est pas établi et ce au regard du témoignage de I qui a déclaré n'avoir jamais fait d'heures supplémentaires contre son gré pour remplacer un autre agent et qui a insisté sur la grande souplesse avec laquelle le plan de travail était appliqué entre collègues.

Quant au point 6

Il se dégage de l'attestation et de la déposition de C que A s'est emportée vis-à-vis d'une patiente avec laquelle elle a parlé au téléphone.

Quant au point 7

Ce grief n'est pas établi puisqu'il ressort de la déposition de F que A n'était pas nécessairement au courant que F voulait l'accompagner lors d'une visite domiciliaire. Il ne peut donc être reproché à A d'être allée seule au domicile de la patiente.

Quant au point 9

Il ressort du témoignage et de l'attestation de C que A avait reçu l'ordre de la part de C d'aider au déchargement d'une camionnette contenant des meubles donnés à l'association, qu'elle n'était pas venue et que c'était au contraire J qui était venue. A ne peut pas justifier son absence au motif qu'elle était empêchée de venir puisqu'elle était affectée à un des établissements de l'association.

Cette affectation n'est pas établie. D'un côté, A n'a pas signalé son affectation à C lorsque celui-ci lui a donné l'ordre et d'un autre côté son nom ne semble pas figurer dans le calepin collectif établi d'une façon peu claire et ne faisant pas nécessairement foi de la présence d'un agent à un moment donné et à un endroit donné.

Il ressort des développements qui précèdent que les faits de mise en cause du pouvoir hiérarchique, d'incompréhension des patients et de manque de collégialité de A, pris dans leur ensemble, sont de nature à compromettre la confiance qui doit régner entre l'employeur et le salarié.

Comme il y a donc eu motifs réels et sérieux, les premiers juges ont à bon droit pu déclarer le licenciement avec préavis régulier et déclarer non fondée la demande de A en dommages-intérêts.

C'est à bon droit que A a été déboutée de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance.

Il suit de la motivation qui précède que l'appel de A n'est pas fondé.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG a relevé appel incident et demande en ordre principal que l'association soit condamnée à lui payer 21.219,88 € au titre de remboursement des indemnités de chômage versées à A. Cet appel incident est recevable.

Comme le licenciement n'a pas été abusif, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG a été à bon droit débouté de sa demande dirigée contre l'association.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG demande en ordre subsidiaire que A soit condamnée au remboursement du montant de 21.219,88 €. Cette demande est irrecevable, la loi n'organisant pas de recours vis-à-vis du salarié licencié avec préavis, ce recours n'existant que vis-à-vis du salarié régulièrement licenciement avec effet immédiat.

A étant à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel, elle est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Il paraît inéquitable de laisser à charge de l'association les frais irrépétibles de l'instance d'appel.

La Cour fixe ex aequo et bono à 1.000 € l'indemnité de procédure pour l'instance d'appel lui devant revenir de la part de A.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

déclare l'appel de A dirigé contre l'association B a.s.b.l. non fondé,

déclare l'appel incident de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG dirigé contre l'association B a.s.b.l. recevable,

le déclare non fondé,

confirme le jugement entrepris,

déclare irrecevable la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG dirigée contre A,

déboute A de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

déclare la demande de l'association B a.s.b.l. en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel dirigée contre A fondée pour un montant de 1.000 €,

condamne A à payer cette indemnité de procédure de 1.000 € à l'association B a.s.b.l.,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître James JUNKER et de Maître Georges PIERRET, avocats constitués qui la demandent affirmant en avoir fait l'avance.