

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**COUR D'APPEL DE TOULOUSE
4eme Chambre Section 2
Chambre sociale
ARRÊT DU 22 DÉCEMBRE 2017**

N° RG 15/06092

CD/BC

Décision déferée du 03 Décembre 2015 - Conseil de prud'hommes - Formation de
départage de TOULOUSE (F 13/01307
Gilles ...

**ASSOCIATION EDENIS VENANT AUX DROITS DE L'ASSOCIATION PROMO
ACCUEIL LA COTONNIERE**

C/

Coralie X

APPELANTE

ASSOCIATION EDENIS venant aux droits de l'association Promo Accueil la Cotonniere
3 RUE CLAUDE MARIE PERROUD
TOULOUSE CEDEX 1

Représentée par Me Dominique FERAL SAINT GENIEST de la SCP D'AVOCATS
ACTEIS, avocat au barreau de TOULOUSE substituée par Me David GILLET-ASTIER,
avocat au barreau de TOULOUSE

INTIMÉE

Madame Coralie X

ROQUETTES

comparante en personne, assistée de Me Caroline NARBONI, avocat au barreau de
TOULOUSE

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions de l'article 945.1 du Code de procédure civile, l'affaire a été
débatue le 20 Octobre 2017, en audience publique, devant Colette DECHAUX, conseillère,
chargée d'instruire l'affaire, les parties ne s'y étant pas opposées. Ce magistrat a rendu compte
des plaidoiries dans le délibéré de la Cour composée de :

Caroline PARANT, présidente

Colette DECHAUX, conseillère

Sonia DEL ARCO SALCEDO, conseillère

Greffière, lors des débats Brigitte COUTTENIER

ARRÊT :

- CONTRADICTOIRE

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile

- signé par Caroline PARANT, présidente, et par Brigitte COUTTENIER, greffière de chambre.

EXPOSÉ DU LITIGE

Mme Coralie X était embauchée par contrat de travail à durée déterminée en date du 31 mai 2011 par l'association Promo Accueil motivé par le remplacement partiel d'une salariée absente, pour exercer des fonctions d'agent de service polyvalent faisant fonction d'aide-soignante, au sein de la Résidence La Cotonnière à Toulouse, le terme étant fixé au 30 juin 2011. Ce contrat était immédiatement suivi de plusieurs avenants et contrats à durée déterminée jusqu'au 9 septembre 2011, la salariée étant finalement embauchée par contrat de travail à durée indéterminée en date du 10 septembre 2011, pour occuper un poste à temps plein d'agent de service polyvalent, faisant fonction d'aide-soignant, catégorie employée qualifiée, coefficient 203, de la convention collective unique des établissements privés accueillant des personnes âgées.

Après avoir été convoquée avec notification de mise à pied à titre conservatoire à compter du 2 octobre 2012, par lettre recommandée avec avis de réception également en date du 2 octobre 2012 à un entretien préalable à licenciement fixé au 10 octobre suivant, Mme X était licenciée par lettre recommandée avec avis de réception en date du 22 octobre 2012, retenant la qualification de faute grave.

Mme X saisissait la juridiction prud'homale le 11 juin 2013.

Par jugement de départition du 3 décembre 2015, le conseil de prud'hommes de Toulouse :

* déboutait Mme X de sa demande de nullité du licenciement,

* jugeait sans cause réelle et sérieuse son licenciement,

* condamnait l'association Edenis venant aux droits de l'association Promo Accueil à payer à Mme X les sommes suivantes :

- 1 219.08 euros à titre de rappel de salaire pour la période de mise à pied conservatoire du 2 au 22 octobre 2012,

- 121.90 euros au titre des congés payés y afférents,
- 713.60 euros au titre de l'indemnité de licenciement,
- 3 102.59 euros au titre de l'indemnité compensatrice de préavis,
- 310.25 euros au titre des congés payés y afférents,
- 9 000 euros à titre de dommages et intérêts,
- 1 500 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, et condamnait l'association Edenis aux dépens.

L'association Edenis relevait régulièrement appel dans des conditions de délai et de forme qui ne sont pas discutées.

Par conclusions visées au greffe le 10 juillet 2017, reprises oralement à l'audience, auxquelles il est expressément renvoyé pour l'exposé plus ample de ses moyens et arguments, l'association Edenis conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a rejeté la demande de nullité de son licenciement, et à sa réformation pour le surplus.

Elle demande à la cour de juger que le licenciement est fondé sur une faute grave et de débouter Mme X de l'ensemble de ses demandes.

Elle sollicite sa condamnation à lui payer la somme de 2 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux dépens.

Par conclusions visées au greffe le 17 octobre 2017, reprises oralement à l'audience, auxquelles il est expressément renvoyé pour l'exposé plus ample de ses moyens et arguments, Mme X conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a jugé que son licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse, ainsi que sur les indemnités allouées au titre du rappel de salaires de la période de mise à pied et des congés payés y afférents, de l'indemnité de licenciement, de l'indemnité compensatrice de congés payés et de l'indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile, et à sa réformation en ce qu'il l'a déboutée de sa demande en nullité du licenciement.

Elle sollicite la condamnation de l'association Edenis à lui payer les sommes de :

- *14 530.24 euros au titre des salaires de la période du 23 octobre 2012 au 3 août 2013,
 - * 1 453.02 euros au titre des congés payés y afférents,
 - * 9 307.62 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse,
 - * 2 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,
- outre la condamnation de l'association Edenis aux dépens.

MOTIFS

* Sur la nullité du licenciement :

Il résulte des dispositions de l'article L.1225-4 du code du travail dans leur version applicable au présent litige, qu'aucun employeur ne peut rompre le contrat de travail d'une salariée, sauf cas de faute grave non liée à l'état de grossesse, lorsqu'elle est en état de grossesse médicalement constaté et pendant l'intégralité des périodes de suspension du contrat de travail auxquelles elle a droit au titre du congé de maternité, qu'elle use ou non de ce droit, ainsi que pendant les quatre semaines suivant l'expiration de ces périodes.

Par ailleurs, pour bénéficier de la protection de la grossesse et de la maternité, prévue par l'article L.1225-5 du code du travail, et de l'annulation du licenciement de la salariée dont l'état de grossesse a été médicalement constaté, la salariée doit établir qu'elle a informé son employeur de son état en adressant en application de l'article R.1225-1 du code du travail, dans un délai de quinze jours à compter de la notification du licenciement, par lettre recommandée avec avis de réception ou remis contre récépissé à son employeur, un certificat médical attestant de son état de grossesse et la date présumée de son accouchement.

S'il résulte de l'échographie réalisée le 17 septembre 2012, que la salariée est à cette date là en état de grossesse depuis 9 semaines, pour autant Mme X ne justifie pas en avoir alors informé son employeur, ni avoir, à la suite de la réception de sa convocation préalable, ou même de la lettre lui notifiant son licenciement, dans les quinze jours qui ont suivi, adressé à son employeur le certificat médical attestant de son état.

L'attestation établie par la salariée elle-même affirmant avoir porté à la connaissance de Mme ..., sa supérieure hiérarchique, sa grossesse le 27 septembre 2012 est dépourvue de caractère probant, et est contredite par l'attestation établie dans les formes de l'article 202 du code de procédure civile par Mme ..., et la cour constate que dans sa lettre de contestation du licenciement en date du 26 octobre 2012, Mme X n'en fait pas davantage fait état.

La salariée ne relevant donc pas au moment de son licenciement, ni dans les quinze jours qui ont suivi, du statut protecteur, le jugement entrepris doit être confirmé en ce qu'il l'a déboutée de sa demande en nullité du licenciement.

* Sur le licenciement :

Aux termes des dispositions de l'article L. 1232-6 du code du travail, l'employeur est tenu d'énoncer dans la lettre de licenciement, le ou les motifs du licenciement.

La lettre de licenciement fixe les limites du litige.

La faute grave se définit comme un fait ou un ensemble de faits, personnellement imputables au salarié, constituant une violation d'une obligation contractuelle ou un manquement à la discipline de l'entreprise, d'une gravité telle qu'elle rend impossible son maintien dans l'entreprise. La charge de la preuve de la gravité de la faute incombe à l'employeur. Le juge doit tenir compte des éléments qui lui sont alors soumis pour apprécier la gravité de la faute soutenue. En cas de doute, celui-ci profite au salarié.

Le contrôle de la matérialité des faits reprochés auquel le juge doit procéder implique une appréciation de leur imputabilité au salarié, de leur caractère objectivement fautif et sérieux justifiant la rupture du contrat de travail, ainsi que de leur gravité rendant impossible le maintien dans l'entreprise.

La lettre de licenciement énonce que l'employeur a découvert le 25 septembre 2012, sur Facebook, sur le compte d'une salariée de la Cottonnière, ouvert à tous, une photographie mise en ligne le 21 août 2012, prise par une autre collègue de travail, dans l'appartement d'une résidente, clairement identifiée, sur laquelle elle apparaît en tenue de travail, portant un masque sur le visage et des gants d'hygiène, dans une pose festive, levant les bras en l'air en signe de victoire, en compagnie de deux collègues de travail, alors que la résidente occupant cet appartement est en fin de vie, alitée, et donc présente au moment où la photographie a été prise. L'employeur relève que ce comportement est contraire au code de déontologie et au règlement intérieur de l'association, le jugeant totalement inapproprié et inexcusable, en méconnaissance totale de ses valeurs morales ou éthiques régissant son mode de fonctionnement et la prise en charge des personnes hébergées.

Mme X qui reconnaît qu'elle figure bien sur la photographie litigieuse, a précisé sur l'audience que cette photographie avait été prise par Mme Lila ..., avec son téléphone portable, et que celle-ci avait 'tout effacé'. Elle ne conteste pas que cette photographie ait été prise dans la chambre de Mme ..., décédée le 20 août 2012, qui était en fin de vie, qu'elle y est bien photographiée avec deux autres salariées de la clinique. Elle soutient que cette photographie publiée le 21 août sur le site Facebook de la salariée qui l'a prise, soit le lendemain du décès de la résidente, a en réalité été prise au mois de juillet précédent.

L'article L.311-3 du code de l'action sociale et des familles pose le principe que toute personne prise en charge par des établissements et services sociaux et médico-sociaux a droit au respect de sa dignité, de son intimité

La charte des droits et libertés de la personne accueillie (arrêté du 8 septembre 2003 du ministère de la santé, de la famille et des personnes handicapées) ainsi que la charte des droits et libertés de la personne âgée dépendante et enfin la charte des valeurs de la résidence Promo Accueil, rappellent ces principes de respect de l'intimité du résident et que la personne âgée en fin de vie doit pouvoir terminer sa vie dans le respect de ses convictions et en tenant compte de ses avis. L'article 12 du règlement intérieur de Promo-Accueil précise qu'il 'est nécessaire que soit observé un comportement réservé et digne, en tout point conforme aux bonnes moeurs, à la morale et à l'éthique' de l'association, que toute familiarité avec les résidents est interdite.

La photographie postée sur le site Facebook met en évidence un comportement qualifié à juste titre de festif, notamment de la salariée, en décalage avec la réserve attendue par l'employeur, dès lors que ce comportement a lieu dans la chambre d'une résidente, qui en tout état de cause est décédée peu de temps après. Mme X a en outre écrit le 26 octobre 2012 à son employeur, que la résidente ne parlait plus beaucoup, admis qu'elle était bien présente dans sa chambre au moment de la photographie, que les salariées portaient alors des masques en entrant en raison de l'odeur nauséabonde qui en émanait, et que cette photographie était en réaction à l'exclamation 'Ho! Doctor' de la résidente.

Même si la date exacte à laquelle ce comportement a eu lieu n'est pas établie avec certitude, un tel comportement traduit un manque de respect à l'égard de la personne âgée résidente de

cette chambre, dont l'état de santé était gravement altéré, constitutif d'une faute justifiant la rupture immédiate du contrat de travail étant observé que la publication de cette photographie a suscité une réaction d'émoi et de malaise au sein du personnel de l'EPHAD la Cotonnière. Même si Mme X n'est pas à l'origine de cette publication le lendemain du décès de Mme ..., elle a pour autant délibérément posé lors de la prise de cette photographie en adoptant un comportement très irrespectueux à l'égard de la résidente qui se trouvait dans cette chambre.

Par infirmation du jugement entrepris, la cour juge que le licenciement de Mme X repose sur une faute grave et que la salariée doit être déboutée de toutes ses demandes de ruptures et de sa demande indemnitaire.

L'équité ne commande pas, compte tenu de la disparité de situation, qu'il soit fait application au bénéfice de l'association Edenis des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

- Confirme le jugement entrepris en ce qu'il a débouté Mme X de sa demande de nullité de licenciement, et l'infirmé pour le surplus,

Statuant à nouveau et y ajoutant,

- Dit que le licenciement de Mme X repose sur une faute grave,

- Déboute Mme X de ses demandes,

- Dit n'y avoir lieu à application au bénéfice de l'association Edenis des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- Condamne Mme X aux dépens.

Le présent arrêt a été signé par Caroline ..., présidente, et par Brigitte ..., greffière

LA GREFFIÈRE LA PRÉSIDENTE

Brigitte COUTTENIER Caroline ...