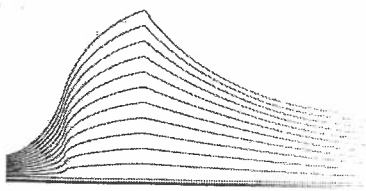


Du...  
nank



Numéro de répertoire : <b>2020/ 002663</b>
Date du prononcé : <b>28/02/2020</b>
Numéro de rôle : <b>18/4991/A</b>
Numéro auditorat :
Matière : contrat de travail employé
Type de jugement : définitif contradictoire
Liquidation au fonds : Choisissez un élément. (loi du 19 mars 2017)

Expédition

Délivrée à	
Le	Le
€ :	€ :
PC :	PC :

# Tribunal du travail francophone de Bruxelles 1re chambre

## Jugement

Copie art.792, C.J.  
Exempt de droit

**EN CAUSE :**

**Madame** \_\_\_\_\_ **et NN :**  
domiciliée rue \_\_\_\_\_  
partie demanderesse, comparaisant par Me **LORGEUX CAMILLE** loco Me  
**REMOUCHAMPS SOPHIE**, avocates ;

**CONTRE :**

**L'A.S.B.L.** \_\_\_\_\_ **, BCE :** \_\_\_\_\_  
dont le siège social est situé \_\_\_\_\_  
partie défenderesse, comparaisant par Me **PREUMONT CATHERINE**, avocate ;

\*\*\*\*\*

**I. La procédure**

Le Tribunal a fait application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

Vu la requête introductive d'instance de la demanderesse déposée le 06.11.2018 ;

Vu l'ordonnance rendue par le Tribunal du Travail francophone de Bruxelles fixant les dates de dépôt des conclusions et de plaidoiries du 04.12.2018 ;

Vu les conclusions principales prises par la défenderesse du 25.02.2019 ;

Vu les conclusions principales de la demanderesse du 15.11.2018 ;

Vu les conclusions additionnelles et de synthèse de la défenderesse du 15.07.2019 ;

Vu les conclusions additionnelles et de synthèse de la demanderesse du 02.09.2019 ;

Vu les conclusions additionnelles et de synthèse de la défenderesse du 03.04.2019 ;

Les parties ont comparu et été entendues à l'audience publique du 06.12.2019.  
Elles n'ont pas pu être conciliées. L'affaire a été plaidée et ensuite prise en délibéré lors de la même audience.

**I. LA DEMANDE :**

-La partie demanderesse sollicite du tribunal la condamnation de la défenderesse au paiement des montants suivants :

- 5.445,07 EUR bruts au titre d'indemnité compensatoire de préavis (12 semaines)
- 793,45 EUR bruts au titre d'allocation de fin d'année sectorielle 2017
- 121,71 EUR bruts au titre de régularisation des pécules de sortie sur l'allocation de fin d'année
- 599,28 EUR bruts au titre d'allocation d'attractivité sectorielle 2017
- 91,92 EUR bruts au titre de régularisation des pécules de sortie sur l'allocation d'attractivité
- 11.797,67 EUR au titre d'indemnité prévue par la loi du 10.05.2007 sur la discrimination ou, à titre subsidiaire, 7.713,75 EUR au titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable,

Montants à majorer des intérêts judiciaires au taux légal et des dépens, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée à 1.340,00 EUR au total ;

La demanderesse sollicite également la condamnation de la défenderesse à délivrer le formulaire C4 dûment complété ainsi que les documents sociaux en exécution du jugement à intervenir, à peine d'une astreinte de 25,00 EUR par document manquant et par jour de retard à l'expiration d'un délai de 20 jours à compter de la signification du jugement ;

Elle sollicite, enfin, l'exécution provisoire du jugement à intervenir nonobstant tout recours et sans caution, et nonobstant toute offre de cantonnement ou de consignation avec affectation spéciale ;

-La partie défenderesse conclut au non fondement de la demande et sollicite du tribunal d'en débouter la demanderesse et de la condamner aux dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure, liquidés à 1.340,00 EUR ;

**II. LES FAITS :**

-La partie demanderesse explique que la défenderesse exploite un centre gériatrique, divisé en unités résidentielles, parmi lesquelles celle « \_\_\_\_\_ » et une résidence (appartements privés) ; elle relève de la CP 330.01 ;

Elle a été engagée en qualité d'aide-soignante à dater du 17.11.2014 par un contrat de travail d'employé à durée indéterminée, signé le 12.11.2014 (pièce 1); l'occupation était à temps partiel (28H30/semaine);

La demanderesse était occupée au sein de l'unité «  »; dans cette unité, bon nombre de résidents sont peu valides, et la manutention est aussi importante;

Courant 2016, la demanderesse a été victime d'un accident de travail, qui ne sera pas reconnu comme tel par l'assureur-loi, entraînant des lésions à l'épaule; elle a connu ainsi diverses périodes d'incapacité (pièce 3), tâchant cependant de limiter, dit-elle, au maximum ses absences;

Nonobstant ses efforts, la demanderesse a connu une période d'incapacité prolongée à dater de l'année 2017, soit du 02.01.2017 au 17.10.2017; à son retour, il lui a été demandé de planifier ses congés afin de les apurer avant la fin de l'année de vacances;

La demanderesse a effectué des prestations de travail le week-end des 04 et 05.11.2017; l'horaire du dimanche 05.11.2017 était de 14H00 à 20H00;

Elle a, ensuite, été en congé; pendant celui-ci, elle s'est rendue auprès de la médecine du travail, suite à une convocation intervenue à la demande de la défenderesse; il lui a été signalé que cette convocation s'expliquait par son incapacité de travail prolongée;

L'examen est intervenu le 08.11.2017; le conseiller en prévention, médecin du travail, a déclaré la demanderesse apte mais moyennant quelques recommandations, formulées comme suit: « *pas de porte de charge >10kg pendant 1 mois. Prolongation d'ITT si impossibilité d'adapter le poste de travail* » (pièce 3 demanderesse);

Le formulaire d'évaluation de santé mentionne une communication du formulaire au travailleur et à l'employeur le 08.11.2017;

Le lendemain, la demanderesse, a été contactée téléphoniquement par la directrice, qui l'informa de son licenciement pour motif grave, notifié par une lettre qu'elle allait recevoir; elle l'a invitée néanmoins à se présenter à son bureau, rendez-vous étant fixé le 10.11.2017;

La défenderesse a notifié par une lettre postée le 08.11.2017 (pièce 9 de son dossier) mais datée du 07.11.2017, le licenciement pour motif grave, précisé comme effectif à la date du 08.11.2017; ce courrier mentionne:

- « En date du 6 novembre 2017, nous avons acquis la connaissance certaine des faits décrits ci-après. Ceux-ci rendent définitivement et immédiatement impossible la poursuite de toute collaboration professionnelle.

*Le dimanche 05.11.2017, vous avez travaillé (un tard, de 14H à 20H), comme aide-soignante dans le service « [redacted] ». Vous aviez, entre autres, la responsabilité de notre résidente,*

*Vous deviez faire les tâches mentionnées dans le plan de soins, clairement indiquées dans le programme adéquat « Geracc ». Pour les prestations de soins, il est indiqué :*

*« Soir, prestations, mesure de prévention, les barrières au lit ».*

*Vous avez signé électroniquement la liste des soins (parmi eux, placer les barrières), ce qui signifie que vous avez réalisé ces soins.*

*Votre collègue de nuit, en faisant son tour de chambres, a trouvé Madame [redacted] par terre, sans que les barrières ne soient placées.*

*En conclusion, vous avez non seulement signé des actes de soins non prestés, mais vous avez aussi mis en danger une de nos résidentes.*

*En plus, il y a une farde à votre disposition dans le bureau du service, reprenant les mesures de protection et contentieux à appliquer à chaque patient.*

*Comme vous devriez le savoir, la santé et la sécurité de nos résidents sont cruciales. Les instructions et procédures doivent être soigneusement connues pour être strictement appliquées.*

*A cause des faits de dimanche soir, relatés ci-dessus, d'une part la sécurité de notre résidente mise en danger en ne plaçant pas les barrières de lit, et d'autre part, l'information incorrecte validée dans « Geracc », vous avez rompu définitivement la confiance que nous avons en vos prestations.*

*Nous sommes donc obligés de mettre fin à votre contrat de travail pour ces motifs... » ;*

Lors du rendez-vous du 10.11.2017, la demanderesse a contesté la matérialité de la faute : les barrières avaient été mises, ce qui a, du reste, dû être constaté par l'infirmière de nuit lors de son premier tour après 20H00 ;

La répétition du même incident la nuit suivant celle du 05 au 06 (nuit du 6 au 7 novembre, service que la demanderesse n'a pas assuré étant en congé (pièce 14 de son dossier), tendait d'ailleurs à démontrer que le problème des barrières n'était pas imputable à la mise au lit ;

La défenderesse a refusé de revenir sur sa décision de licenciement, proposant uniquement à la demanderesse une rupture de commun accord, ce qui a été refusé ;

Par lettre recommandée du 14.11.2017, la demanderesse a contesté les motifs du licenciement, marquant son désaccord avec la version des faits de son employeur, affirmant, au contraire des mentions de la lettre de congé, prendre très au sérieux ses responsabilités et respecter son contrat ainsi que le plan soins ;

En réponse, et par lettre toujours datée du 07.11.2017, la défenderesse a confirmé maintenir sa décision au motif de l'accumulation des malfaçons et de la gravité des faits ; la demanderesse a été invitée à signer une convention de fin de contrat pour clôturer ce litige à l'amiable (pièce 6 demanderesse) ;

Le motif grave fut aussi invoqué par l'organisation syndicale de la demanderesse le 27.11.2017, laquelle pointa l'absence de preuve des faits et réclama l'indemnité compensatoire de préavis ;

Par lettre du 06.12.2017, la défenderesse a réservé une fin de non-recevoir à la demande, affirmant avoir suffisamment de preuves et de témoignages à charge de l'affiliée du syndicat ; aucune de ces preuves n'était cependant transmise ;

Dans ces conditions, la demanderesse a introduit la présente procédure par requête introductive d'instance du 06.11.2018 ;

-La partie défenderesse confirme que la demanderesse a été engagée comme aide-soignante à dater du 17.11.2014, dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée (pièce 1) ;

Pour elle, l'occupation de la demanderesse a connu de régulières difficultés ; son intégration dans l'équipe était, et restait, difficile en dépit des efforts entrepris par les responsables, ses collègues et sa hiérarchie lui reprochaient un manque d'assiduité au travail, elle était régulièrement retrouvée dans une chambre inoccupée ou sur son gsm ;

Les retards ; la demanderesse étaient fréquents ; plusieurs incidents se sont produits à cet égard fin 2016 (pièce 9 défenderesse) ; la demanderesse a repris le travail après une incapacité le 05.09.2016 ; dès son retour, elle avait demandé à l'infirmière chef si elle ne pouvait pas venir travailler le surlendemain, le 07.09.2016, en raison de son départ proche pour des vacances au Maroc ; l'infirmière chef lui a indiqué qu'elles avaient fait l'horaire ensemble et qu'il était malaisé de modifier le tout à la dernière minute mais qu'elle acceptait qu'elle puisse quitter plus tôt que prévu, soit à 11H00 au lieu de 13H00 ;

Le lendemain, le 06.09.2016, la demanderesse s'est présentée à 07H00 du matin alors qu'elle ne devait débiter son service que bien plus tard, en sollicitant de sa collègue de service une permutation d'horaire, qu'elle rentre chez elle et revienne plus tard dans la journée pour assurer son horaire à elle ; cette collègue a refusé ;

Quelques heures plus tard, la demanderesse a informé l'infirmière chef qu'elle était souffrante et a communiqué un certificat médical établi le 06.09.2016, couvrant les 06 et 07.09.2016 (pièce 2 défenderesse) ;

L'infirmière a tenté de contacter, par téléphone, la demanderesse, sans réaction ;

Le 04.10.2016, à 13H00, le médecin contrôle s'est présenté chez la demanderesse et, en son absence, a laissé une convocation ; une heure plus tard, la demanderesse a adressé par e-mail, un certificat médical, établi au Maroc, pourtant daté de plusieurs jours plus tôt, soit du 29.09.2016, indiquant une incapacité de travail jusqu'au 09.10.2016 en raison d'une douleur à l'épaule droite (pièce 3 défenderesse) ;

Lors d'un entretien individuel de fonctionnement tenu le 20.12.2016, l'infirmière chef et la directrice ont informé la demanderesse que cette soudaine incapacité de travail, survenant le 06.12.2016, était suspecte et qu'elles désapprouvaient cette attitude, qui avait porté atteinte à leur confiance ; en outre, elle savait, dès le 29.09.2016, qu'elle n'allait pas reprendre le travail le 03.10.2016, comme prévu, et qu'elle était par ailleurs toujours au Maroc ; elle aurait pu, dit la défenderesse, la prévenir afin que son remplacement soit organisé au mieux ;

La demanderesse était de service le soir du dimanche 05.11.2017 ; elle s'était occupée des soins du soir, notamment de deux résidentes (pièces 4 et 5 défenderesse) ; il s'est avéré que pour aucune de ces deux résidentes, les barres de protection du lit n'avaient été placées, comme elles l'auraient dû ; l'infirmière de nuit a retrouvé l'une des patientes par terre, sous son lit, vers 01H00 du matin ; elle n'a pas su indiquer à quel moment elle avait chuté et en atteste (pièces 6 et 11 défenderesse), signalant qu'elle a retrouvé Madame \_\_\_\_\_, résidente, par terre sous son lit vers 01H00, que les barres de lit n'étaient pas mises et qu'elle ignorait combien de temps la patiente était restée par terre ; elle a immédiatement réinstallé Madame \_\_\_\_\_ au lit, avec les barres ;

Pour la défenderesse, l'accident de Madame \_\_\_\_\_ et la négligence dans la protection de Madame \_\_\_\_\_ ont été consignés dans le rapport de la nuit, dont l'infirmière chef a pris connaissance le lendemain matin, le 06.11.2016 ; elle en a immédiatement fait part au responsable des soins, Monsieur \_\_\_\_\_, précisant que le personnel était en nombre important cette soirée là (4 personnes) et estimant inadmissible que pareilles négligences se produisent ;

Monsieur \_\_\_\_\_ a informé, le même jour, Madame \_\_\_\_\_ directrice des « \_\_\_\_\_ » ; après examen, il s'est avéré que c'était la demanderesse qui avait prodigué les soins du soir aux deux résidentes, comme indiqué dans le programme des soins (pièces 4 et 5 défenderesse) ; de surcroît, si la demanderesse n'avait pas mentionné avoir placé les barres de protection chez Madame \_\_\_\_\_, elle a explicitement précisé dans le programme que cette protection avait bien été placée chez Madame \_\_\_\_\_ (pièce 5) ;

L'infirmière responsable, qui avait quitté la résidence à 20H00 ce soir-là, a fait le rapport le lendemain en ces termes (pièce 10 défenderesse) :

- *« J'ai commencé le travail à 13H00. Amal devait commencer vers 14H00. Elle est arrivée vers 14H15. Je sais qu'elle est arrivée tard parce que sa tâche était de donner le café aux résidents ; à 14H12, personne n'avait encore reçu une tasse de café, \_\_\_\_\_ n'étant pas encore là. J'étais au bureau. Le charriot pour le café était vide devant la cuisine. »*

Vers 16H00, nous avons commencé à mettre quelques résidents au lit et faire le nécessaire pour le souper.

J'étais au rez-de-chaussée, et à l'étage, au deuxième étage.

Entre 19H00 et 19H10, et étaient au bureau, elles signaient les soins.

Jessica m'a demandé si tout allait bien, j'ai dit oui, il me restait seulement à mettre les gens au lit vers 19H30 et faire les soins infirmiers, placer les perfusions.

Au moment où je mettais la perfusion au 316, ça sonnait au rez-de-chaussée. Amal était seule au bureau, occupée sur son gsm.

J'ai fini mes soins, puis suis allée répondre.

Vers 19h50, l'infirmière de nuit est arrivée, nous avons fait un rapport oral puis j'ai demandé à et si tout allait bien au premier étage. Elles ont dit oui toutes les deux et ont confirmé que tout le monde était au lit et avait une protection...

Ce matin, quand je suis arrivée, l'infirmière de nuit m'a dit que Madame était tombée, car on n'avait pas relevé la barre du lit. La barre du lit n'était pas montée aussi chez Madame. Donc, tout n'était pas en ordre au premier étage, le travail n'avait pas été bien fait.

Mes deux collègues avaient fini tôt la mise au lit, elles avaient encore le temps de vérifier si tout était en ordre ! » ;

L'aide-soignante Jessica a communiqué à l'infirmière chef ses souvenirs du déroulement de la soirée (pièce 12 défenderesse) :

- « Nous étions deux à travailler au premier étage ; nous nous sommes partagées les chambres ; j'ai signé les prestations des résidents chez qui je suis allée ; je n'ai évidemment pas signé là où je n'avais pas été.

Le soir, il fallait mettre les barres de lit chez Madame ; ce qui a été signé par l dans « c » » ;

Pour la partie défenderesse, c'est cette double négligence mais aussi surtout le fait d'avoir prétendu, dans son rapport de soins, avoir accompli ces tâches importantes alors qu'il n'en était rien, a convaincu la directrice qu'elle ne pouvait plus avoir confiance et ce, de manière immédiate et définitive, envers la demanderesse ;

Elle a donc fait le choix de rompre le contrat de travail pour faute grave ; cette décision a été prise et formalisée dans un courrier du 07.11.2017, soit le lendemain de la découverte des faits, qui a été déposé à la poste le 08.11.2017 (pièce 7) ;

La directrice s'est entretenue avec la demanderesse par téléphone ainsi que très peu de temps après, au cours d'une entrevue dans la résidence ;

Pour la défenderesse, la demanderesse n'a pas nié les faits ;

La demanderesse a adressé un courrier à « \_\_\_\_\_ » le 14.11.2017 ; elle n'y conteste, dit la défenderesse, pas non plus les faits reprochés ; elle écrit seulement qu'elle n'est pas d'accord avec son licenciement parce qu'elle se considère comme professionnelle, sérieuse et soucieuse de respecter ses obligations ;

C'est le syndicat de la demanderesse qui, dans son courrier du 29.11.2017, a formulé une contestation générale et de principe des motifs invoqués, sans pour autant s'en expliquer ;

La partie défenderesse a maintenu sa décision, d'où le présent recours ;

### III. DISCUSSION :

#### A. Motif grave :

-La partie demanderesse rappelle la notion de motif grave ainsi que les formalités précisées à l'article 35 de la loi du 03.07.1978 :

- le congé doit être donné dans un délai précis,
- outre le congé, le motif grave doit également être notifié ; seul, le motif grave notifié dans le délai de 3 jours (du congé) peut être invoqué par l'employeur ; la notification doit être précise et doit permettre d'identifier les faits concrets reprochés au travailleur et de vérifier la concordance entre les faits de la lettre et ceux avancés devant le juge ;

La demanderesse fait état également de la charge de la preuve, qui repose sur l'auteur du congé ;

Comme l'enseigne la Cour de cassation en matière de charge de la preuve, le fait où l'acte doit être établi de manière certaine, le doute ou l'incertitude jouant toujours au détriment de celui qui supporte la charge de la preuve (Cass., 17.09.1999, Pas. 1999, I, p. 467) ; l'incertitude ou le doute subsistant à la suite de la production d'une preuve, doivent être retenus au détriment de celui qui a la charge de cette preuve ;

Il découle de ces principes, dit la demanderesse, que si l'on conçoit un doute sur les éléments de définition, le motif grave ne peut être retenu ; la preuve doit être rigoureuse ;

La demanderesse cite encore de la jurisprudence et souligne que la preuve doit être rapportée de manière rigoureuse du motif grave, sans laisser la place au doute étant donné que le motif grave constitue un mode exceptionnel de résiliation du contrat de travail, s'agissant, pour le travailleur, d'une sanction extrêmement grave (C. Bruxelles, 20.06.2007, inédit, RG 47.220) ;

En l'espèce, le motif grave ne porte que sur un seul fait : avoir omis de placer les barrières de lit de la résidente [redacted], chambre 415, tout en renseignant ce soin comme réalisé ;

La défenderesse appuie la preuve du fait notifié sur deux éléments :

- d'une part, la circonstance que la résidente, dont question dans la lettre de notification du motif grave, aurait été trouvée à terre par l'infirmière prestant la nuit, vers 01H00 du matin,
- d'autre part, la circonstance que la demanderesse n'aurait pas contesté « *en temps opportun* » ledit fait ;

Concernant le second argument, celui-ci ne peut être suivi ; d'une part, l'affirmation selon laquelle la demanderesse aurait reconnu les faits lors de l'entretien du 10.11.2017, n'est pas établie et est formellement contestée ; d'autre part, la demanderesse a marqué son désaccord avec le motif grave notifié par lettre du 14.11.2017 (pièce 5 de son dossier) ; elle mentionne ne pas « *être du tout d'accord* » et réfute les allégations comme suit :

- « *Comme déjà expliqué, je prends ma responsabilité très sérieusement professionnelle. La sécurité et la santé des résidents est évidemment très importante pour moi. Je suis très correcte et j'ai toujours respecté mon contrat et le plan de soins* » ;

Si ce courriel démontre le peu d'aisance de la demanderesse à l'écrit, sa portée est claire : elle conteste la faute reprochée, qu'elle nie effectivement en affirmant respecter le plan de soins et donc, le placement des barrières de lit ;

L'organisation syndicale a également répercuté cette contestation dans son courrier du 29.11.2017 (pièce 7 demanderesse) ; ce courrier mentionne que « *Nous contestons formellement la faute grave ainsi que les motifs notifiés* », soulignant encore que la preuve de la faute repose sur l'employeur, preuve qui n'est pas rapportée en l'espèce ;

Concernant le premier argument de la défenderesse, il repose sur sa pièce 6, qui est une attestation du 07.11.2017 attribuée à Madame [redacted] ; cette attestation ne répond pas aux exigences du témoignage écrit du Code judiciaire, aucune des mentions exigées n'y figurant, ce qui influe sur sa valeur probante ;

Dans ce document également, Madame [redacted] est présentée comme l'infirmière de nuit, en service la nuit du 05 au 06.11.2017 ; il précise qu'elle a trouvé la résidente par terre, sous son lit, vers 01H00, et que les barres du lit n'étaient pas mises ;

A supposer que cet élément soit retenu avéré par le tribunal, il ne prouve cependant pas, en lui-même, que la demanderesse, lorsqu'elle a mis au lit la résidente dans le cadre de son service, pendant la période de soins de la fin d'après-midi, de 16H00 à 20H00, n'a pas placé les barrières ; entre ce moment-là et la découverte de la personne à terre, à 01H00 du matin, les barrières ont pu être baissées ;

La demanderesse précise à cet égard que le mari de la résidente vit également sur place, dans la même unité, mais à un autre étage ; il était, au moment des faits, valide et se couchait sans assistance ; il se rendait d'ailleurs régulièrement auprès de son épouse qui, elle, ne pouvait se déplacer sans assistance ; il a très bien pu ôter lui-même les barrières après la fin du service de la demanderesse ; ceci est d'autant plus vraisemblable que, nonobstant les chutes fréquentes de la résidente, bien connues de la famille (voir attestation de sa fille en pièce 11 du dossier de la demanderesse), la famille était contre les mesures de contention qui entravaient la liberté de déplacement ; la seule mesure acceptée était la couverture médicale, comme cela ressort de l'attestation précitée ;

Concernant le deuxième argument, le personnel qui s'occupe de la nuit est celui qui assure le service à partir de 20H00 ; compte tenu de l'organisation en place, ce personnel est tenu d'effectuer deux tournées : la première, de soins, à partir de 20H00, et, la seconde, ronde, à partir de 24H00 ; c'est pendant le tour de 20H00 que sont administrés les médicaments et vérifiés les langes, ce qui est le cas de la résidente en question, afin de les remplacer pour la nuit ;

La défenderesse semble contester ces éléments factuels, affirmant que l'infirmière de nuit n'aurait pas effectué de tour de soins plus tôt dans la soirée mais à 01H00 du matin, en raison de la présence d'une collègue de service à l'étage jusqu'à 21H00 ;

La défenderesse, qui dispose nécessairement de l'ensemble de la documentation sur les procédures et instructions concernant l'exécution du travail, ne dépose aucune pièce étayant ses allégations ;

La pièce 16 du dossier de la demanderesse étaye un timing de soins incluant des prestations dans la tranche 20H00 / 23H59, parmi lesquelles, pour le dimanche 5 novembre, donner les médicaments et mettre la barrière ; ces prestations sont encodées comme effectuées dans la plage précitée ;

La pièce 5 de la défenderesse, issue du même programme (« Geracc »), confirme que ces soins ont été encodés pour la plage « Nacht 1 » ;

L'attestation attribuée à l'infirmière ne fait, en outre, aucune référence à l'administration des médicaments lors de son passage, la nuit, dans la chambre de la résidente ; il n'est question que d'une réinstallation au lit et de la prise de constantes ; enfin, il apparaît logique de donner des médicaments en soirée et non en pleine nuit ;

Ces éléments confirment des soins après le départ de la demanderesse, incluant une mise des barrières ; rien ne permet d'affirmer que ces soins n'aient été donné que vers 01H00 du matin et non dans la plage renseignée dans le logiciel ; en tout état de cause, ce nouveau passage avant celui de 01H00 du matin ne peut être exclu avec certitude ; or, nonobstant, la patiente sera retrouvée par terre, sous son lit, en pleine nuit ;

Le même incident, relève la partie demanderesse, s'est encore répété la nuit suivante, celle du 07 au 08.11.2017 (pièce 14) où il est constaté une chute de la même résidente, nuit au cours de laquelle elle était en congé et la mise au lit ainsi que le premier tour de nuit n'ont pas été assurés par elle ;

La défenderesse affirme également que la soignante, responsable du placement des barres de protection, a été réprimandée et a reçu une lettre d'avertissement, exposant qu'il n'y aurait pas eu de signature des soins mais, aucune pièce n'est déposée à cet égard ;

En l'état du dossier, dit la demanderesse, on ne peut que constater la répétition du même incident, qui accrédite la possibilité d'une visite du mari dans la chambre, comme l'a expliqué ci-avant la demanderesse ;

Compte tenu de tous ces éléments, le fait notifié que la demanderesse n'aurait pas mis la barrière de lit tout en indiquant, fallacieusement, le soin dans le programme, ne peut être considéré comme prouvé ; il persiste trop d'incertitudes ;

D'autres faits invoqués par la défenderesse ne peuvent être examinés ; ils ne sont pas repris dans la lettre de notification du motif grave et la demanderesse les conteste point par point ; elle réclame dès lors l'indemnité compensatoire de préavis qu'elle évalue à **5.445,07 EUR** dans le dispositif de ses conclusions ;

-La partie défenderesse indique, dans ses conclusions, qu'aucune indemnité compensatoire de préavis n'est due puisque le motif grave est régulier dans la forme et qu'il est fondé ;

La demanderesse a omis de placer les barres de sécurité du lit de Mesdames [redacted] et [redacted] ; (pièces 4, 5, 6 et 11 de la défenderesse) ; or, c'est elle qui s'est occupée de ces résidentes pour les soins du soir (pièces 4 et 5) ; il ne peut s'agir d'un oubli puisqu'elle devait signer les soins effectués en les envoyant dans le programme informatique, ce qu'elle a fait, au moins pour Madame [redacted], précisant que cette mesure de sécurité avait été effectuée par elle (pièce 5) ;

Pour la partie défenderesse, la demanderesse a donc délibérément encodé dans le programme de soins que les barres de protection avaient été placées alors qu'elle savait bien qu'elle ne l'avait pas fait et qu'elle n'avait pas vérifié qu'elles étaient bien en place ; il s'agit donc non seulement d'une négligence coupable, qui de surcroît a eu des conséquences préjudiciables pour la résidente qui a chuté et qui est restée gisant sous son lit jusqu'à ce que l'infirmière de nuit la découvre (pièce 6), mais encore d'une volonté de cacher cette négligence coupable en prétendant avoir effectué la tâche qu'elle n'avait pas effectuée ;

Pour la partie défenderesse, il est hautement improbable que le conjoint de la résidente ait lui-même ôté les barres de protection de nuit, après que la demanderesse les ait placées ; la fille de Madame [redacted] explique, dans son attestation produite par la demanderesse, que sa maman était sujette à des chutes fréquentes ; il n'y a donc pas de raison que le conjoint ait volontairement mis cette dernière dans une situation de danger ;

Il ne découle nullement également de l'attestation de la fille de la résidente que la famille aurait été opposée au placement des barres de protection pendant la nuit, en particulier vu les risques de chute ;

L'infirmière de nuit s'est aperçue que les barres de protection n'avaient pas été placées parce qu'elle a constaté, lors de sa ronde vers 24H00 / 01H00 du matin, que Madame [redacted] gisait au sol ; elle n'a pas effectué de tournée plus tôt dans la soirée cette nuit-là parce qu'il y avait une collègue de service à l'étage jusqu'à 21H00 ;

Une nouvelle chute de Madame [redacted] a été constatée le lendemain ; la soignante responsable du placement des barres de protection a été réprimandée et a reçu une lettre d'avertissement ; elle a ensuite quitté volontairement son emploi ; il n'y avait pas, dans son cas, à la différence de la demanderesse, ni de volonté de tromperie (elle n'avait pas signé les soins en indiquant qu'elle avait placé les barres), ni de contexte d'atteinte à la confiance déjà installée dans la relation de travail ;

Pour la défenderesse, il est pleinement établi qu'il incombait à la demanderesse de placer les barres de protection ; elle a signé les soins en confirmant qu'elle avait bien placé ces barres et la patiente a chuté ; d'autre part, la demanderesse n'a jamais contesté les faits en temps opportun ; si elle avait placé les barres de protection, elle l'aurait explicitement dit, dès que le reproche lui a été fait ; or, elle ne l'a pas fait ni au moment de son licenciement, ni même dans ses conclusions, se bornant à prétendre que la faute reprochée n'est pas prouvée ;

La partie défenderesse souligne aussi que sa décision de rupture s'appuie non seulement sur les faits fautifs survenus le 05.11.2017 mais également sur le contexte préexistant d'atteinte à la confiance, comme l'a indiqué Madame [redacted] dans ses courriers à la demanderesse (pièce 6 demanderesse) et ensuite au syndicat (pièce 8 demanderesse), qui se réfère explicitement à l'accumulation de malfaçons ;

Pour elle, le comportement de la demanderesse du 05.11.2017 est gravement fautif et est de nature à rompre immédiatement et définitivement la confiance de l'employeur, et le motif grave est fondé ;

-Le tribunal a déjà mis en exergue, dans les faits, la lettre de notification du licenciement pour motif grave ; il y est fait allusion au dimanche 05.11.2017, dimanche où la demanderesse devait faire les tâches mentionnées dans le plan des soins, clairement indiquées dans le programme adéquat « Geracc » ;

Pour les prestations de soins, il était indiqué :

- *« Soir prestations mesures de prévention les barrières au lit ». Vous avez signé électroniquement la liste des soins ; parmi eux, placer les barrières. Cela signifie que vous avez réalisé ces soins.*

*Votre collègue de nuit, en faisant son tour de chambre, a trouvé Madame [nom] par terre, sans que les barrières ne soient placées.*

*En conclusion, vous avez non seulement signé des actes de soins non prestés mais vous avez aussi mis en danger une de nos résidentes.*

*En plus, il y a une farde à votre disposition dans le bureau du service reprenant les mesures de protection et contentieux à appliquer à chaque patient.*

*Comme vous devez le savoir, la santé et la sécurité de nos résidents sont cruciales, les instructions et procédures devant être strictement appliquées.*

*Vous avez mis, d'une part, la sécurité de notre résidente en danger en ne plaçant pas les barrières de lit et, d'autre part, vous avez informé incorrectement les soins dans « Geraac ».*

*Vous avez rompu définitivement la confiance que nous avons en vos prestations.*

*Nous sommes donc obligés de mettre fin à votre contrat de travail pour ces motifs » ;*

Dans cette lettre, seuls, les faits du dimanche soir sont mis en exergue pour avoir rompu définitivement la confiance entre parties, et ce sont ces faits que le tribunal va examiner ;

Le tribunal relève que les faits ont été contestés par la demanderesse elle-même le 14.11.2017, disant qu'elle n'était pas du tout d'accord avec le recommandé du 07.11.2017 donnant licenciement pour faute grave ;

La demanderesse a également contesté, via son syndicat, formellement la faute grave ainsi que les motifs invoqués ; elle a rappelé la charge de la preuve qui incombait à la partie défenderesse et relevé que les preuves n'étaient pas fournies du motif invoqué ;

La partie défenderesse a répondu à cette lettre du syndicat en estimant avoir suffisamment de preuves et de témoignages à charge de la demanderesse sans cependant communiquer ces preuves ;

La fille de la patiente litigieuse, Madame [REDACTED], a établi une attestation le 16.11.2017, confirmant avoir parlé avec les soignantes de « [REDACTED] IS » [REDACTED] et [REDACTED] le 05.11.2017, aux environs de 16H45, qui, à ce moment-là, soulevaient Madame [REDACTED], sa maman, de par terre ; étant donné que Madame [REDACTED] tombe régulièrement de la chaise roulante et du lit, la demanderesse a proposé l'existence d'une couverture (sac) médicale ; le sac, couverture, apporte une sécurité supplémentaire au patient ; la demanderesse les a toujours soutenu dans les soins à sa maman ;

Le calcul du délai de préavis à respecter est déposé en pièce 13 ainsi, qu'en pièce 14, un aperçu du journal de nuit pour la nuit du 07 au 08.11.2017 ; en pièce 16, figure un extrait du programme « Geracc » pour la semaine du 30.10 au 05.11.2017 pour la chambre de la patiente litigieuse ;

La partie défenderesse dépose :

- une attestation de l'infirmière de nuit, Madame [REDACTED], qui déclare que, durant la nuit du 05 au 06.11.2017, elle a retrouvé Madame [REDACTED] résidente de la chambre 415, par terre, sous son lit, vers 01H00, que les barres de lit n'étaient pas mises et qu'elle ignorait depuis combien de temps la patiente était restée par terre ; elle a immédiatement réinstallé la patiente au lit avec la barre et effectué la prise des paramètres, qui se révélaient stables et normaux ; elle a également indiqué que Madame [REDACTED] avait passé une fin de nuit calme,
- une attestation de Madame [REDACTED] infirmière chef ; elle ne s'exprime pas sur le motif grave notifié,
- une attestation de Madame [REDACTED] infirmière, qui déclare avoir travaillé le dimanche 05.11.2017 avec Amal, Jessica et Bénédicte, elle a commencé le travail à 13H00 ; Amal devait commencer à 14H00 ; vers 16H00, elles ont commencé à mettre quelques résidents au lit et à faire le nécessaire pour le souper ; elle était au rez-de-chaussée, Amal, Jessica et Bénédicte au deuxième étage ; entre 19H00 et 19H10, Amal, Jessica et Bénédicte étaient au bureau, elles signaient les soins ; Jessica a demandé si tout allait bien ; elle a répondu oui ; il restait seulement les gens à mettre au lit vers 19H30 et à faire les soins infirmiers ; au moment où elle a mis la perfusion à la chambre 316, elle a sonné au rez-de-chaussée, au 305 ; Amal était seule au bureau, occupée avec son gsm ; elle a fait ses soins et puis est allée répondre ; vers 19H50,

l'infirmière de nuit est arrivée et elles ont fait un rapport oral ; elles ont confirmé que tout le monde était au lit et que tout le monde avait une protection verte ; le matin, lorsqu'elle est arrivée, l'infirmière de nuit lui a signalé que Madame [redacted] était tombée parce qu'on n'avait pas monté la barre de lit, qui n'était également pas montée chez Madame [redacted] ; donc, tout n'était pas en ordre au premier étage, le travail n'était pas bien fait ;

Pour Madame [redacted], ses deux collègues avaient fini tôt la mise au lit et elles avaient encore tout le temps de vérifier si tout était en ordre ;

Pour le tribunal, le motif grave doit être prouvé de manière certaine et c'est la partie défenderesse qui a la charge de la preuve ; cette dernière ne prouve pas suffisamment, en l'espèce, qu'on n'ait pas mis les barres de nuit lors du passage de la demanderesse ; selon le tribunal, le doute subsiste vu que, notamment, le mari de la patiente passait régulièrement dans la chambre et pourrait avoir déplacé les barres ;

D'autre part, une ronde de nuit comprend deux visites aux patients : une entre 20H00 et 24H00, l'autre à partir de 24H00 ; ces rondes doivent être faites ; si l'infirmière de nuit avait été sur place, elle aurait, à 20H00, vu que les barres n'étaient pas placées et aurait pu en témoigner ;

Le même incident, et c'est important, s'est encore répété la nuit suivante, celle du 07.11 au 08.11.2017 (pièce 14 défenderesse, rapport jour/nuit où il est à nouveau constaté la chute de la même résidente) ; la demanderesse n'était pas en service le 07.11.2017, étant en congé ; la mise au lit et le premier tour de nuit n'ont donc pas été assurés par elle ;

La résidente est à nouveau tombée sans que la demanderesse n'y soit pour quelque chose ;

Pour le tribunal, l'indemnité compensatoire de préavis est due ;

**B. Indemnité de discrimination et, subsidiairement, indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable :**

-La partie demanderesse sollicite du tribunal de retenir que la présomption d'une discrimination directe fondée sur l'état de santé est applicable, ceci sur base des circonstances suivantes : la demanderesse a connu diverses périodes d'incapacité de travail en 2016, qui lui ont été reprochées ;

Le tribunal relèvera à cet égard que le premier document joint à l'attestation de l'infirmière en chef (pièce 9) de la défenderesse, retient comme des incidents certains problèmes de santé ayant entraîné un arrêt de travail, dont la déchirure à l'épaule ;

Ensuite, la demanderesse a connu une période d'incapacité prolongée du 02.01 au 11.10.2017 ;

Le licenciement est intervenu à une date rapprochée de la reprise du travail ; en outre, il intervient alors que le médecin de travail venait de recommander un aménagement du poste de travail ;

Le tribunal constate que le document fait état d'une communication à l'employeur, le 08.11.2017 selon l'IDWE (pièce 15 demanderesse) ; cette date correspond à l'envoi postal du formulaire papier ; l'enveloppe déposée par la demanderesse fait état de l'envoi d'une correspondance du service externe le 09.11.2017 ; puisque ce n'est pas cette date, mais celle du 08.11.2017, qui est reprise sur le formulaire et vu la précision donnée par l'IDWE, on peut douter que son contenu concernait la demanderesse ; en outre, le service externe atteste que le formulaire d'évaluation de la santé est aussi disponible en consultation sur « Electra » ; la défenderesse a donc pu prendre connaissance de ce document avant de se décider à notifier la rupture ;

Selon la lettre de rupture, les faits étaient connus dès le 06.11.2017 ; la défenderesse confirme d'ailleurs, dans ses conclusions, que la directrice a été informée le 06.11.2017 ; pourtant, la lettre de congé, dont la date semble bien avoir été modifiée pour correspondre à celle de la veille, n'est envoyée que le 08.11.2017 ;

En outre, ce n'est à l'évidence pas une décision de licenciement qui est prise face à la nouvelle chute de la résidente \_\_\_\_\_ survenue le 08.11.2017, ce qu'admet la défenderesse ; cela accredité ainsi la circonstance que l'état de santé de la demanderesse a entraîné, au moins partiellement, son licenciement ;

L'absence de preuve de non-discrimination n'étant pas rapportée, la demanderesse sollicite de faire droit à sa demande d'indemnité, non contestée dans son montant ;

A titre subsidiaire, la demanderesse sollicite une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable puisque le motif qui a conduit au licenciement est, en l'espèce, celui notifié et qu'il n'est pas établi ;

-La partie défenderesse conteste la discrimination et le licenciement déraisonnable ; la demanderesse a commis une faute professionnelle grave, de manière délibérée tout en trompant son employeur, en encodant dans le système de soins qu'elle avait accompli la tâche demandée ;

Pour elle, ces faits sont avérés et n'ont pas été contestés en temps utile ; peu importe qu'ils soient ou non reconnus comme justifiant, à suffisance, le droit de licenciement pour motif grave ; ils constituent la cause du licenciement, qui n'est pas fondé sur l'état de santé actuel ou futur de la demanderesse ;

La demanderesse prétend que l'évaluation de santé effectuée le 08.11.2017, dans laquelle le médecin du travail préconise, de manière temporaire, de ne pas porter de charges lourdes, n'a pas été suivie ; cet élément est totalement irrelevante dans la mesure où il n'est pas rentré en ligne de compte dans une décision de licenciement déjà prise suite aux événements du 05.11.2017 ; il n'aurait pas pu entrer en ligne de compte dès lors que Madame . n'avait même pas connaissance des recommandations du médecin du travail au moment où la notification du licenciement a été envoyée à la demanderesse ;

Le formulaire d'évaluation de santé a été complété par le médecin du travail le 08.11.2017, jour de l'examen, et a été envoyée à le lendemain, 09.11.2017 (pièce 8) ;

La demanderesse ajoute, dans ses conclusions, que cette incapacité de travail passée lui aurait été reprochée, ce qui n'est nullement établi et surtout tout à fait contraire à la réalité ; elle ne produit d'ailleurs à cet égard aucun élément tangible visant à donner le moindre crédit à ses affirmations ;

Le fait que le licenciement soit intervenu à une date rapprochée d'une reprise de travail après une incapacité, ce constat, en particulier dans un contexte de découverte d'un comportement fautif, est de loin suffisant à laisser supposer l'existence d'une discrimination, a fortiori lorsque la prétendue discrimination est fondée sur base d'un état de santé actuel ou futur ;

Pour la partie défenderesse, il ne saurait y avoir aucune discrimination ni a fortiori une discrimination prouvée, de sorte que la demanderesse doit être déboutée de sa demande, de même que sa demande pour licenciement manifestement déraisonnable ;

Pour elle, les motifs invoqués dans la lettre du 08.11.2017 sont en lien avec la conduite de la demanderesse, ce qui a pour conséquence que le licenciement de celle-ci, en tout état de cause, n'est pas manifestement déraisonnable au sens de la CCT 109 ;

Il incombe à la demanderesse d'apporter la preuve des motifs qui auraient fondés le licenciement et qui le rendraient manifestement déraisonnable et cette preuve n'est pas rapportée ;

-Pour le tribunal, comme il y a un doute qui profite à la demanderesse quant aux faits reprochés, il n'y a pas de licenciement déraisonnable et le licenciement est motivé par d'autres motifs que la santé de l'intéressée ; la lettre de licenciement ne fait aucunement mention de la santé de la demanderesse et celle-ci n'a pas été prise en compte pour le motif grave ;

L'indemnité qui est réclamée du chef de discrimination n'est donc pas due, ni l'indemnité du chef de licenciement déraisonnable ;

### C. Autres demandes :

Pour la prime de fin d'année, la prime d'attractivité et le complément de pécule de vacances de sortie sur ces primes, la partie défenderesse souligne, en principal, que la demanderesse ayant valablement été licenciée pour motif grave, elle n'a pas droit au bénéfice d'une allocation de fin d'année ni, a fortiori, du complément de pécule de vacances de sortie en découlant et que ses demandes doivent être déclarées non fondées ;

A titre subsidiaire, souligne la défenderesse, la demanderesse réclame non seulement une allocation de fin d'année pour l'année 2017 mais également pour l'année 2018 ; or, son contrat de travail a été rompu le 08.11.2017, elle n'est donc nullement fondée à réclamer une allocation de fin d'année pour l'année 2018 et un complément de pécule de vacances en découlant ;

En tout état de cause, elle devrait être déboutée de ses demandes sur cette base ; elle reconnaît d'ailleurs, dans ses conclusions, qu'aucune prime de fin d'année et, par voie de conséquence, aucun pécule de vacances ne sont dus pour l'année 2018 ;

Le bénéfice de la prime d'attractivité est régi par la CTT du 30.06.2006 conclue au sein de la CP 330 ; celle-ci dispose que la prime d'attractivité est fonction des prestations effectuées ou assimilées au cours de la période de référence, soit du 1<sup>er</sup> janvier au 30 septembre de chaque année ; elle est liquidée au cours du dernier trimestre de l'année concernée et/ou dans le mois de la rupture du contrat de travail ; elle n'est pas due lorsqu'il est mis fin au contrat de travail pour motif grave ;

A titre principal, la partie défenderesse invoque le motif grave et le non fondement de cette demande ; à titre subsidiaire, elle souligne également que la demanderesse réclame non seulement une prime d'attractivité pour 2017 mais également pour 2018 ; or, son contrat de travail a été rompu le 08.11.2017, elle n'est donc pas fondée à réclamer une prime d'attractivité pour l'année 2018 et le complément de pécule de vacances en découlant ;

La demanderesse a déposé, en pièce 12 de son dossier, les dispositions sectorielles relatives aux allocations de fin d'année et d'attractivité ; elle ne réclame que celles de 2017 ; elles sont dues ;

**PAR CES MOTIFS,**

**Le tribunal,**

- Déclare la demande recevable et fondée comme suit ;
- Condamne la partie défenderesse à payer à la demanderesse les sommes de :
  - o 5.445,07 EUR bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis de 12 semaines
  - o 793,45 EUR bruts à titre d'allocation de fin d'année sectorielle 2017
  - o 121,71 EUR bruts à titre de régularisation des pécules de sortie sur l'allocation de fin d'année
  - o 599,28 EUR bruts au titre d'allocation d'attractivité sectorielle 2017
  - o 91,92 EUR bruts au titre de régularisation du pécule de sortie sur l'allocation d'attractivité

Montants à majorer des intérêts judiciaires au taux légal et des dépens, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée à 1.340,00 EUR au total, ainsi que les 20 € déjà versés au fond ;

- Condamne la défenderesse à délivrer le formulaire C4 dûment complété ainsi que les documents sociaux, à peine d'une astreinte de 25,00 EUR par document manquant et par jour de retard à l'expiration d'un délai de 20 jours à compter de la signification du jugement ;
- Déclare le jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution et nonobstant toute offre de cantonnement ou de consignation avec affectation spéciale.