



Chambre 1
Numéro de rôle 2021/AM/41
Rxxxxxxx Mxxxxxxx / LE JARDIN DES ANGES ASBL
Numéro de répertoire 2022/
Arrêt contradictoire, définitif

COUR DU TRAVAIL DE MONS

ARRET

**Audience publique extraordinaire
du 3 mai 2022**

DROIT DU TRAVAIL - Contrat de travail d'employée – Licenciement pour motif grave d'une chef éducatrice occupée au sein d'un home accueillant des personnes handicapées dont il est prétendu qu'elle aurait commis divers manquements professionnels.

I. Travailleuse ayant suspecté l'imminence de son licenciement et s'étant, dans la foulée, fait désigner par son organisation syndicale pour exercer le mandat de déléguée syndicale suppléante déclaré vacant par son organisation syndicale, soit celle qui avait, dès l'origine, désigné les délégués syndicaux effectifs.

Travailleuse s'étant rendue coupable d'un abus de droit pour avoir détourné de sa finalité économique et sociale l'exercice du droit d'accomplir le mandat social brigué par ses soins.

Volonté prouvée par des présomptions graves, précises et concordantes de bénéficier du statut de déléguée syndicale suppléante pour faire obstacle à son licenciement ou le rendre plus onéreux.

Désignation au mandat de déléguée syndicale suppléante déclarée nulle et non avenue par la cour en raison de son caractère abusif.

II. Licenciement pour motif grave déclaré non fondé faute pour l'employeur de prouver, pour certains griefs, le respect du délai de 3 jours, pour d'autres leur matérialité ou, encore, faute de les avoir décrits avec suffisamment de précisions dans la lettre de congé pour motif grave.

Article 578, 1°, du Code judiciaire.

EN CAUSE DE :

Madame Rxxxxxxx Mxxxxxxx, domiciliée à xxxxxxx (France),

Appelante au principal, Intimée sur incident, demanderesse originaire, représentée par Madame Floriane COURTOY, déléguée syndicale porteuse de procuration ;

CONTRE

LE JARDIN DES ANGES ASBL, BCE xxxx.xxx.xxx, dont le siège social est établi à xxxxxxxxx,

Intimée au principal, appelante sur incident, défenderesse originaire, comparissant par son conseil Maître Mikael GLORIEUX, avocat à 7170 MANAGE, chaussée de Mons, 52 ;

La cour du travail, après en avoir délibéré, rend, ce jour, l'arrêt suivant :

Vu, en original, l'acte d'appel établi en requête reçue au greffe de la cour le 15/01/2021 et visant la réformation d'un jugement contradictoire prononcé le 19/10/2020 par le tribunal du travail du Hainaut, division de Mons ;

Vu, produites en forme régulière, les pièces de la procédure légalement requises et, notamment, la copie du jugement entrepris ;

Vu l'ordonnance de mise en état consensuelle prise en application de l'article 747, § 1^{er}, du Code judiciaire le 05/03/2021 et notifiée aux parties le 08/09/2021 ;

Vu, pour Mme RXXXXXXX MXXXXXXX , ses conclusions principales d'appel reçues au greffe de la cour le 24/12/2021 ;

Vu, pour l'ASBL LE JARDIN DES ANGES, ses conclusions additionnelles et de synthèse d'appel reçues au greffe le 07/02/2022 ;

Entendus la mandataire de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX et le conseil de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES, en leurs dires et moyens, à l'audience publique de la première chambre du 04/03/2022 ;

Vu le dossier des parties ;

RECEVABILITE DE LA REQUETE D'APPEL :

Par requête reçue au greffe le 15/01/2022, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX a relevé appel d'un jugement contradictoire prononcé le 19/10/2020 par le tribunal du travail du Hainaut, division de Mons.

L'appel principal élevé à l'encontre de ce jugement, dont il n'est pas soutenu qu'il ait été signifié, a été introduit dans les formes et délais légaux et est, partant, recevable.

RECEVABILITE DE L'APPEL INCIDENT :

Aux termes de ses conclusions principales d'appel, l'ASBL LE JARDIN DES ANGES a formé un appel incident à l'encontre du jugement querellé faisant grief à celui-ci d'avoir, à tort, déclaré fondés les chefs de demande de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX relatifs à l'indemnité de rupture, à la prime de fin d'année et à la rémunération des jour fériés des 21/04/2014 et 01/05/2014, de l'avoir condamnée à délivrer à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX les fiches de salaire correspondant à ces postes ainsi que de l'avoir condamnée aux frais et dépens de l'instance s'il en est.

L'appel incident de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES a été introduit dans les formes et délais légaux et est, partant, recevable.

FONDEMENT :**1. Les faits de la cause**

Il appert des conclusions des parties, de leur dossier ainsi que des explications recueillies à l'audience que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES a été constituée le 25/01/2011 et a pour objet social l'accueil et l'accompagnement des personnes handicapées.

Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX , née le xx/xx/xxxx, est entrée au service de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES le 04/02/2013 en qualité d'éducatrice A2 aux termes d'un contrat de travail d'employée conclu à durée déterminée et à temps plein le 01/02/2013 couvrant la période s'étendant du 04/02/2013 au 04/05/2013.

Ce contrat fut suivi d'un contrat de travail à durée indéterminée conclu le 05/05/2013 aux termes duquel il fut convenu que Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX exercerait les fonctions de « chef éducatrice des unités pédagogiques ».

Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX est la mère de M. Jxxxxx Gxxxxx et l'ex-belle-mère de Mme Axxxxx Lxxxxxxx qui travaillaient, également, au moment des faits litigieux, au sein des établissements gérés par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES.

Elle était, en outre, leur supérieure hiérarchique

Par courriers des 13, 17 et 18/09/2012, les syndicats CSC-CNE et FGTB-SETCA ont demandé à l'ASBL LE JARDIN DES ANGES la liste du personnel occupé, en vue de l'installation d'une délégation syndicale.

Elle y a répondu par courrier du 26/09/2012, en joignant une liste de 33 personnes employées à son service.

Par lettre conjointe du 01/10/2012, le front commun syndical CNE-SETCA confirma qu'il y avait lieu de procéder à l'installation d'une délégation syndicale et annonça la communication prochaine du nom des mandataires affectés à ce poste par chacun des syndicats concernés.

Par courrier recommandé avec accusé de réception du 17/10/2012, le syndicat CNE-CSC communiqua à l'ASBL LE JARDIN DES ANGES la composition de la délégation syndicale, prenant effet à la date d'envoi de ce courrier :

- comme délégué effectif CNE : Bxxxxxx Axxxxxx ;
- comme délégué suppléant CNE : Dxxxxxx Mxxxxx .

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES ne reçut jamais un tel courrier de la part du syndicat FGTB-SECTA pour désigner leurs deux délégués.

En date du 28/11/2012, le syndicat CNE-CSC informa l'ASBL LE JARDIN DES ANGES de l'acquisition du statut de délégué syndical effectif de M. DXXXXXXXX MXXXXX et indiqua que la désignation des délégués suppléants serait communiquée ultérieurement, ce qui ne fut jamais le cas.

En date du 09/04/2014, une réunion générale du personnel se tint dans les locaux de l'entreprise : faisaient partie de la table de la direction Mme LXXXXXXXX (administrateur délégué), M. BXXXXXXXX (administrateur), Mme GXXXXX (directrice), Mme DXXXXXX (secrétaire de direction), et Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX (chef de toutes les unités pédagogiques).

Il appert de l'examen du procès-verbal de cette réunion que la question des horaires du personnel y a été débattue en présence de M. BXXXXXX AXXXXXX , délégué syndical de la CNE.

Le procès-verbal faisait, également, référence à l'intervention des deux délégués syndicaux, MM Bxxxxxx Axxxxxx et Maxime DXXXXXXXX MXXXXX , présents lors d'une réunion de concertation qui s'était tenue le 12/03/2014 à l'occasion de laquelle les changements de plages horaires du personnel avaient déjà été évoqués.

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES conteste, toutefois, les affirmations de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX selon lesquelles elle-même, son fils, M. Jxxxxx Gxxxxx , et la compagne de celui-ci à cette époque, Mme Axxxxxx Lxxxxx , auraient été animés de la volonté, lors de la réunion du 09/04/2014, de relancer la concertation sociale au sein de ses établissements.

Elle indique que, dans le courant du mois d'avril 2014, elle a été informée d'agissements inacceptables commis par Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX .

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES précise que d'autres témoignages lui furent rapportés par d'autres membres du personnel mettant en cause le comportement de MMes AXXXXX LXXXXXXXXX et RXXXXXXXX MXXXXXXXX constitutif de harcèlement et d'abus de pouvoir, accusations dénoncées par ces dernières comme mensongères dès lors qu'elles s'inscrivaient, selon elles, dans le cadre d'une campagne de dénigrement menée à leur rencontre par leur employeur.

La réception de ces témoignages conduisit l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à saisir, en date du 11/04/2014, le Service Externe pour la Prévention et la Protection au Travail (le SEPPT), MENSURA, aux fins d'examiner les mesures à adopter pour faire cesser les agissements imputés à MMes AXXXXX LXXXXXXXXX et RXXXXXXXX MXXXXXXXX .

Par courrier recommandé avec accusé de réception daté du 14/04/2014, reçu le 15/04/2014, Mme PXXXXXX , secrétaire permanente du syndicat CNE, annonça à l'ASBL LE JARDIN DES ANGES un changement au sein de la composition de la délégation syndicale alors même que les délégués syndicaux initialement nommés étaient toujours en poste au sein des établissements de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES.

Ce courrier était libellé comme suit :

« Concerne : désignation de la composition de la délégation syndicale au sein de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES

*Madame l'Administratrice,
Madame la Directrice,*

Voici la nouvelle composition de la délégation syndicale CNE-CSC au sein de l'asbl : Délégués effectifs CNE :

- *Axxxxxxx Lxxxxxx*
- *Jxxxxx Gxxxxxx*

Délégués suppléants CNE :

- *Antoine BXXXXXX AXXXXXX*
- *Mirella RXXXXXXXX MXXXXXXXX*

Comme prévu à l'article 16 de la CCT du 17 décembre 2009 sur le statut de la délégation syndicale, les délégués syndicaux entrent en fonction dès la communication de la présente liste. Ces désignations prennent, dès lors, leur effet à la date d'envoi du présent courrier ».

Dès lors qu'elle se déclara étonnée du contenu de cette missive, Mme GXXXXX , en sa qualité de directrice de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES, sollicita un entretien avec Mme PXXXXXX qui lui répondit ce qui suit par mail du 15/04/2014 :

« Le courrier en recommandé qui vous a été envoyé est la forme d'information qui justifie de la modification d'une composition syndicale.

Je vous propose de nous rencontrer avec les nouveaux délégués syndicaux CNE mercredi 23 avril en matinée.

C'est la date la plus proche que j'ai puisse vous proposer ».

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES indique avoir réceptionné le même jour de nouvelles attestations émanant de collègues de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX faisant état de l'adoption, dans son chef, de « comportements agressifs et injustes » à leur égard, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX étant, également, accusée de véhiculer des reproches « infondés » à l'encontre de ses subordonnés mais, aussi, de faire preuve de favoritisme au bénéfice de son clan familial et d'abuser de sa position hiérarchique en se rendant coupable de faits de harcèlement.

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES (par l'entremise de son administrateur M. BXXXXXXX et de sa directrice Mme GXXXXX) envoya, également, le 15/04/2014, un second courriel au S.E.P.P.T. MENSURA (à Mme lxxxxxxx Dxxxx et pas à Mme KXXXXXXXXX , cette dernière étant absente), dont les termes étaient les suivants :

« Nous nous permettons de vous contacter, car la situation est plus qu'urgente au sein de notre entreprise.

En effet, en quelques mots nous avons notre personnel qui se sent harcelé par notre chef de groupes, et par sa belle-fille qu'elle surprotège et de par ce fait, fait la loi au sein de l'entreprise.

Le fils de la chef de groupe travaille chez nous également et bénéficie constamment de la protection de sa mère alors que son travail n'est pas exemplaire, ses horaires sont effectués toujours à son avantage, aucun remplacement ne lui est demandé alors que les autres sont toujours rappelés.

Notre personnel nous a mis au courant de ces faits depuis peu, jusqu'à nous faire des attestations, nous expliquant leur peur de venir travailler et de devoir les affronter tellement ces personnes sont agressives, envers eux et nous ont déclaré avoir peur des représailles.

Certains ont été malades et avaient peur de revenir suite au comportement de ces personnes.

Nous ne pouvons rester face à ces événements sans réagir, face à ces trois personnes, c'est tout le personnel qui se sent mal, et les résidents de par la même occasion ressentent malgré leur handicap les tensions dans leur groupe.

Voyant que le personnel défilait notre bureau et suite à une réunion avec la belle-fille qui a été confrontée à trois de ces collègues sur son comportement et en notre présence, cette dernière a remis un certificat médical le lendemain de cette discussion.

Hier soir, Madame Rxxxxxxx Mxxxxxxx nous a téléphoné à 17h pour nous dire que son fils était

malade et qu'il ne prêterait pas son poste de nuit.

Ce jour, comme par hasard, nous recevons un courrier de la CNE nous informant que ces trois personnes, sont nommés délégués syndicaux. Ce courrier daté au 14 avril et signé par la CNE Madame PXXXXXX permanente. Il va de soi que suite aux problèmes rencontrés avec eux, personne ne veut de cette composition de délégation au sein de l'entreprise, et tout ceci se passe sans aucun vote du personnel, alors que nous avons déjà deux délégués syndicaux. Monsieur Bxxxxxx Axxxxxx et monsieur Dxxxxxxx Mxxxxxx .

Nous ne pouvons accepter que ces personnes harcelant les autres occupent un poste de délégué.

Les personnes concernées par ces faits sont, Madame Rxxxxxxx Mxxxxxxx , Mademoiselle AXXXXX LXXXXXXXXX , et Monsieur Jxxxxx Gxxxxxx . Les deux derniers sont donc sur la maladie depuis qu'ils connaissent l'avis du reste du personnel sur leur comportement et leur manquement. De plus, ces trois personnes habitent la France et sont liés par des liens très étroits étant donné qu'il s'agit de la mère, du fils et de la belle-fille.

Nous vous demandons de bien vouloir prendre en urgence ma demande de pouvoir vous rencontrer, afin que nous puissions ainsi que le personnel, vous apporter les preuves concrètes concernant nos dires et ceux de nos travailleurs. Nous voulons pouvoir ainsi rétablir l'ordre et faire ce qu'il faut pour préserver la bonne ambiance qu'il y avait avant ces faits et surtout avant l'arrivée de ces trois individus ».

En date du 16/04/2014, vingt-sept travailleurs de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES (soit la presque totalité du personnel (35 personnes)) signèrent une attestation collective aux termes de laquelle ils déclarèrent « contester la nouvelle délégation syndicale qui s'était (sic !) élue sans concertation du personnel et sans vote ». Ils ajoutèrent « avoir agi de leur plein gré et sans aucune pression quelconque ».

En date du 18/04/2014, l'ASBL LE JARDIN DES ANGES signifia à Mme RXXXXXXX MXXXXXXX son congé pour motif grave aux termes d'un courrier recommandé libellé comme suit :

« (...) A la date du 15 avril 2014, nous avons en effet pris connaissance des faits suivants rendant immédiatement et définitivement impossible la poursuite de notre collaboration professionnelle.

Plusieurs de nos éducateurs, éducatrices, aides-soignantes et infirmiers se plaignent d'une forme de harcèlement qu'ils subissent au quotidien de votre part, en tant que chef éducatrice de toutes les unités au sein de notre établissement, ainsi que de votre belle-fille, Madame Axxxxxxx Lxxxxxx , chef éducatrice d'une de ces unités, vous laissant influencer par cette dernière, détruisant ainsi la bonne ambiance qui existait depuis toujours au sein du personnel et démotivant les gens dans leurs projets, ceux-ci craignant des représailles injustifiées.

Les attestations écrites remises par les travailleurs concernés font état d'hypocrisie, d'abus de pouvoir (vous reprochez certains comportements à vos collègues, qui sont pourtant dans le sens des instructions données par la directrice, comme le relate Madame Qxxxxxxx dans son

attestation datée du 15 avril 2014, ou sans aucun fondement, comme le relate Monsieur VXXXXX dans son attestation datée du 15 avril 2014 ; vous favorisez illégitimement votre belle-fille, Madame Axxxxx Lxxxxxxxet votre fils, Monsieur Jxxxxx Gxxxxxx , dans leurs horaires de travail par rapport à leurs collègues), de comportements harcelants vis-à-vis de vos subordonnés (notamment Madame Dxxxxxx Hxxxxx et Madame Fxxxx Cxxxxxx), de vos réactions impulsives et colériques, sans aucune raison, de manquer de respect envers la directrice, Madame Gxxxxx , et que vous vous plaigniez des administrateurs de L'ASBL Le Jardin des Anges, et que vous déstabilisiez les résidents à cause du mal être des éducateurs qui découle de vos agissements ; ce qui influence sur le bien être de ces derniers, qui est pourtant primordial à nos yeux.

Ces agissements répétés sont indignes d'une travailleuse au sein d'une institution comme la nôtre, où les relations ont toujours été basées sur la confiance et le respect mutuel. Votre qualité de chef de toutes les unités demande au contraire un comportement exemplaire et exige que vous donniez l'exemple.

Enfin, nous avons récemment découvert, lors d'un contrôle des heures effectuées pour l'ensemble du personnel, que les veilleurs de nuit ne faisaient pas leurs heures totales au bout de chaque mois, et ce, depuis un an et demi, et que vous aviez volontairement dissimulé à la direction cette situation, puisque votre fils, Monsieur Jxxxxx Gxxxxxx , en bénéficiait.

Ces actes clairement dénoncés sont autant de fautes graves qui, prises ensemble, voire même isolément pour certaines, rendent immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle (...) ».

Le 18/04/2014, par l'intermédiaire de son conseil, l'ASBL LE JARDIN DES ANGES contesta les modifications dans la composition de la délégation syndicale CNE-CSC, soulignant que :

- le personnel s'opposait à la désignation des intéressés, au vu de leurs agissements et de la pression néfaste qu'ils exerçaient sur leurs collègues ;
- le syndicat CNE ne disposait plus de la représentation requise au sein du personnel de l'établissement afin de prétendre au moindre poste de délégué syndical.

Des courriers liés au changement dans la composition de la délégation syndicale furent échangés entre la permanente syndicale, Mme PXXXXXX , et le conseil de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES.

En date du 18/04/2014, une conversation téléphonique devant témoins eût lieu entre les représentants de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES et Mme PXXXXXX .

C'est à l'occasion de cette conversation que Mme PXXXXXX a révoqué oralement – et alors qu'elle venait de le nommer deux jours plus tôt comme « délégué suppléant » – le mandat de délégué syndical de M. BXXXXXX AXXXXXX .

Ce dernier relata cet événement comme suit :

« Je déclare avoir été (sic !) présent lors de la conversation téléphonique avec Mme Pxxxxxx permanente CNE, celle-ci a ouvertement tenu des propos non fondé à savoir que selon elle, tous les employés auraient été manipulés, par les administrateurs Mr et Mme BXXXXXXXXX Lxxxxxx .

Elle a également dénigré la Résidence et en affirmant que nous travaillons dans un climat de terreur.

Alors que depuis 2 ans que je suis ici je n'ai jamais ressenti un tel climat, de plus faisant partie de la délégation avant ce jour car il faut le dire elle m'a clairement mis dehors de la délégation devant témoin ce 18 avril 2014 j'ai toujours un bon contact avec la direction.

Elle a aussi dit que Mr Dxxxxxxx Mxxxxx avait quitté la CSC suite à une pression des employeurs alors que ceux-ci n'étaient absolument pas au courant du changement de syndicat de ce dernier ».

Les déclarations écrites des autres travailleurs (Mme Fxxxxxxxx Fxxxxxx , Mme DXXXX DXXXXXX et Mme Mxxxxxx Lxxxxxx) présents lors de cet entretien téléphonique confirmèrent le contenu des propos échangés entre Mme PXXXXXX et les représentants de son employeur.

C'est donc, également, à l'occasion de cette conversation téléphonique que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES a été informée du fait que M. DXXXXXXXX MXXXXX aurait démissionné de son organisation syndicale.

Le 23/04/2014, Mme PXXXXXX sollicita la réintégration immédiate de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX tout comme celle de M. JXXXXX GXXXXXX et Mme LXXXXXX , également licenciés pour motif grave en même temps que Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX .

Aux termes de ce courrier, elle estima que le licenciement de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX était inhérent à l'exercice de son mandat de déléguée syndicale suppléante.

Par courrier recommandé du 24/04/2014, Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX contesta les fautes graves constitutives de motif grave lui reprochées et fit valoir que ce licenciement présentait un caractère abusif en raison de la mission qu'elle entendait assumer en sa qualité de déléguée syndicale à savoir celle de veiller à assurer le bien-être des travailleurs et des résidents.

Faute pour l'ASBL LE JARDIN DES ANGES de « réintégrer » Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX , cette dernière fut contrainte de porter le débat sur le terrain judiciaire.

2. Rétroactes de la procédure

Par requête contradictoire déposée le 09/04/2015 au greffe du tribunal du travail du Hainaut, division de Mons, Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX a demandé au premier juge qu'il :

- déclare l'action recevable et fondée ;
- déclare non fondé le licenciement pour motif grave ;
- reconnaisse que les motifs du licenciement invoqués ne sont pas étrangers au statut de déléguée syndicale chargée des missions du comité pour la prévention et la protection du travail ;
- en conséquence, condamne l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à lui verser, sous réserve de majorer ou de minorer en cours d'instance et sous déduction des retenues légales en matière de sécurité sociale et de précompte professionnel, les sommes suivantes :

A titre principal :

- 107.945,73 € bruts à titre d'indemnité forfaitaire fixe de protection de déléguée syndicale chargée des missions du comité pour la prévention et la protection au travail (article 52 de la loi du 04/08/1996 et loi du 19/03/1991) (24 mois de rémunération mensuelle brute majorée des avantages) ;
- 127.776,66 € bruts à titre d'indemnité forfaitaire variable de protection de déléguée syndicale chargée des missions du comité pour la prévention et la protection au travail (Rémunération jusqu'à la fin du mandat de la délégation du personnel (rémunération mensuelle brute majorée courant jusqu'à la fin du mandat de délégué du personnel à savoir le 31/08/2016, les renouvellements de mandat datant de septembre 2012, à savoir 2 années + 4 mois + 9 jours)) ;
- 747,27 € bruts à titre de prime de fin d'année ;
- 375,62 € bruts à titre de rémunération des jours fériés survenant dans les 30 jours de la rupture ;

A titre subsidiaire :

- 53.972,86 € bruts à titre d'indemnité de protection de déléguée du personnel (12 mois de rémunération mensuelle brute majorée des avantages) ;
- 17.645,51 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis (3 mois et

4 semaines) ;

- 747,27 € bruts à titre de prime de fin d'année ;
- 375,62 € bruts à titre de rémunération des jours fériés survenant dans les 30 jours de la rupture.

Elle sollicite, également, la condamnation de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES au paiement des intérêts moratoires et judiciaires sur les montants bruts susmentionnés ainsi qu'à lui délivrer les fiches de salaire correspondant à ces postes et à verser, à titre d'astreinte, la somme de 20 € par jour et par document manquant à dater de la signification du jugement à intervenir.

En ce qui concerne les dépens, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX postula, à titre principal, que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES soit déboutée de sa demande d'indemnité de procédure et, à titre subsidiaire, la compensation des dépens, en application de l'article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire, chacune des parties ayant succombé sur une partie de la demande. A titre infiniment subsidiaire, si le tribunal estimait que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES était en droit de prétendre au paiement d'une indemnité de procédure, elle demanda que l'indemnité soit fixée au montant minimum.

Enfin, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX sollicite que le jugement à intervenir soit déclaré exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution et qu'il prenne acte des réserves émises par ses soins sur tout autre montant dont l'ASBL LE JARDIN DES ANGES lui serait redevable en vertu des relations contractuelles ayant existé entre les parties.

Par jugement prononcé le 19/10/2020, le tribunal du travail du Hainaut, division de Mons, déclara la demande recevable et partiellement fondée dans la mesure ci-après :

- Il dit les chefs de demande relatifs aux indemnités protectionnelles non fondés dans la mesure où, au moment de son licenciement, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX, tout en étant dotée de la qualité de déléguée syndicale suppléante, n'a pas été amenée à remplacer un membre effectif de la délégation syndicale ;
- Il qualifia, par contre, le licenciement pour motif grave d'irrégulier en raison de l'absence de caractère fautif attaché aux griefs constitutifs de motif grave ou en raison du caractère trop vague de ceux-ci et condamna, partant, l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à verser à Mme RXXXXXXX MXXXXXXX les sommes brutes suivantes :
 - 17.645,51 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis (3 mois et 4 semaines) ;
 - 747,27 € à titre de prime de fin d'année ;
 - 375,62 € à titre de rémunération pour les jours fériés des 21/01/2014 et 01/05/2014 ;
 - les intérêts moratoires et judiciaires sur les montants bruts.

Le premier juge condamna, également, l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à délivrer à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX les fiches de salaire correspondant à ces postes ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance s'il en était.

Enfin, il déclara n'y avoir lieu à exécution provisoire.

Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX interjeta appel de ce jugement.

OBJET DE L'APPEL PRINCIPAL :

Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX relève appel du jugement prononcé contradictoirement entre les parties le 19/10/2020 en ce qu'il a déclaré non fondées les demandes en paiement d'indemnités forfaitaires fixes et variables de protection de déléguée syndicale chargée des missions du Comité pour la prévention et la protection au travail (demande principale) et au paiement de l'indemnité de protection de déléguée du personnel (demande subsidiaire).

Partant, Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX demande à la cour de dire son appel recevable et fondé et, en conséquence, de condamner l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à lui verser les sommes suivantes :

A titre principal :

- 107.945,73 € bruts à titre d'indemnité forfaitaire fixe de protection de déléguée syndicale chargée des missions du comité pour la prévention et la protection au travail (article 52 de la loi du 04/08/1996 et loi du 19/03/1991) (24 mois de rémunération mensuelle brute majorée des avantages) ;
- 127.776,66 € bruts à titre d'indemnité forfaitaire variable de protection de déléguée syndicale chargée des missions du comité pour la prévention et la protection au travail ;
- 747,27 € bruts à titre de prime de fin d'année ;
- 375,62 € bruts à titre de rémunération des jours fériés survenant dans les 30 jours de la rupture ;

A titre subsidiaire :

- 53.972,86 € bruts à titre d'indemnité de protection de déléguée du personnel (12 mois de rémunération mensuelle brute majorée des avantages) ;
- 747,27 € bruts à titre de prime de fin d'année ;
- 375,62 € bruts à titre de rémunération des jours fériés survenant dans les 30 jours de la rupture ;

A titre très subsidiaire, de confirmer le jugement attaqué en ce qu'il a condamné l'ASBL LE JARDIN DES ANGES au paiement des sommes suivantes :

- 17.645,51 € bruts à titre d'indemnité de rupture ;
- 747,27 € bruts à titre de prime de fin d'année ;
- 375,62 € bruts à titre de rémunération des jours fériés survenant dans les 30 jours de la rupture ;

En tout état de cause,

- de condamner l'ASBL LE JARDIN DES ANGES au paiement des intérêts moratoires et judiciaires sur les montants bruts ;
- de condamner l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à délivrer les fiches de salaire correspondant à ces postes, et à verser à titre d'astreinte la somme de 20 € par jour et par document manquant de retard à dater de la signification de l'arrêt à intervenir ;
- de condamner l'ASBL LE JARDIN DES ANGES aux dépens, soit la somme de 6,60 € pour l'envoi d'un recommandé et 20 € pour le dépôt de la requête d'appel ;

A titre infiniment subsidiaire, Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX demande à la cour de fixer l'indemnité de procédure au montant minimum prévu par la loi dans l'hypothèse où elle devrait être condamné aux dépens.

OBJET DE L'APPEL INCIDENT :

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES fait grief au jugement dont appel d'avoir :

- déclaré les chefs de demande de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX relatifs à l'indemnité de rupture, à la prime de fin d'année et à la rémunération des jours fériés des 21/04/2014 et 01/05/2014 fondés et de l'avoir condamnée à payer, sous déduction des retenues légales en matière de sécurité sociale et de précompte professionnel, les sommes brutes suivantes :
 - 17.645,51€ à titre d'indemnité de rupture de 3 mois et 4 semaines ;
 - 747,27 € à titre de prime de fin d'année ;
 - 375,62 € à titre de rémunération pour les jours fériés des 21/04/2014 et 01/05/2014 ;
 - les intérêts moratoires et judiciaires sur les montants bruts.
- de l'avoir condamnée à délivrer à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX les fiches de salaire correspondant à ces postes ;
- de l'avoir condamnée aux frais et dépens de l'instance s'il en est.

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES a interjeté appel du jugement a quo dans cette mesure et, faisant ce que le Premier Juge aurait dû faire, demande à la cour de réformer le

jugement a quo et de dire les demandes originaires de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX non fondées et de l'en débouter.

Elle sollicite la condamnation de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX aux entiers frais et dépens de première instance, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée en première instance à 11.000 €, étant le montant maximum de l'indemnité de procédure.

DISCUSSION – EN DROIT :

I. Fondement de l'appel principal

I.1. Quant au chef de demande portant sur l'indemnité de protection de déléguée syndicale suppléante chargée des missions du Comité pour la prévention et la protection au travail et sur l'indemnité protectionnelle de déléguée syndicale suppléante visée par la CCT du 17/12/2009

I.1.a) Position des parties

Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX indique que M. DXXXXXXXX MXXXXX qui avait obtenu le statut de délégué syndical le 28/11/2012 a démissionné fin mars 2014 de l'organisation syndicale qui l'avait désigné ajoutant que les places de suppléants étaient, par ailleurs, toujours vacantes.

Elle précise que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES fut avisée de la révocation du mandat de M. DXXXXXXXX MXXXXX lorsqu'en date du 14/04/2014, la CNE lui communiqua la nouvelle composition de la délégation syndicale dont M. DXXXXXXXX MXXXXX avait été exclu, à savoir la désignation de deux suppléants et de deux nouveaux effectifs.

Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX souligne que la CNE était légalement en droit de procéder à cette désignation et qu'il n'appartient pas à l'employeur de s'opposer à la désignation des nouveaux membres de la délégation syndicale.

Elle fait observer qu'il n'appartient pas davantage aux membres du personnel de se prononcer sur cette désignation puisque si la CCT n° 5 prévoit la possibilité de nomination par voie d'élection, l'article 8 délègue effectivement aux CCT sectorielles le pouvoir de préciser le mode de nomination des délégués syndicaux par voie de désignation par les organisations syndicales représentées au sein de la commission paritaire ou par voie d'élection.

Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX indique qu'au moment de sa désignation, elle remplissait les conditions d'éligibilité et que les nouveaux délégués sont entrés en fonction dès la communication de la liste à l'employeur, soit le 14/04/2014.

Elle fait valoir que les membres de la délégation syndicale bénéficient de la même protection que les délégués du personnel du Comité pour la prévention et la protection au travail garantie par la loi du 19/03/1991 puisque la délégation syndicale était chargée d'exercer les missions du CPPT lorsqu'un tel Comité, comme en l'espèce, n'est pas institué au sein de l'entreprise.

En conséquence, souligne Mme RXXXXXXX MXXXXXXX , à titre principal, puisqu'elle a été licenciée le 18/04/2014 pour motif grave, il faut considérer que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES n'a pas respecté le prescrit de l'article 4 de la loi du 19/03/1991 et qu'elle lui est redevable de l'indemnité forfaitaire fixe de protection de déléguée syndicale suppléante chargée des missions du Comité pour la prévention et la protection au travail (article 52 de la loi du 04/08/1996 et la loi du 19/03/1991) (24 mois de la rémunération mensuelle brute majorée des avantages) et de l'indemnité forfaitaire variable de protection de déléguée syndicale chargée des missions du Comité pour la prévention et la protection au travail (rémunération jusqu'à la fin du mandat de déléguée du personnel) (rémunération mensuelle brute majorée courant jusqu'à la fin du mandat de déléguée du personnel à savoir le 31/08/2016, les renouvellements de mandat datant de septembre 2012, à savoir 2 années + 4 mois + 9 jours), dont les montants ne sont pas contestés.

A titre subsidiaire, note Mme RXXXXXXX MXXXXXXX , si la cour devait estimer qu'elle n'exerçait pas les missions du CPPT, elle considère, néanmoins, pouvoir prétendre à l'indemnité de protection de déléguée du personnel (12 mois de rémunération mensuelle brute majorée des avantages) en vertu de la CCT du 17/12/2009 dont le montant n'est pas davantage contesté.

En effet, observe-t-elle, il ressort très clairement de la campagne de dénigrement menée par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à son encontre que sa désignation en qualité de déléguée syndicale suppléante est la seule cause réelle de son licenciement et qu'elle a, partant, été licenciée exclusivement en raison de son mandat syndical qu'elle a exercé effectivement en remplacement des deux délégués syndicaux effectifs en incapacité de travail.

Mme RXXXXXXX MXXXXXXX sollicite la réformation du jugement dont appel dès lors que la communication du 14/04/2014 de la CNE l'a désignée valablement aux fonctions de déléguée syndicale suppléante dont elle réunissait les conditions d'éligibilité.

I.1.b) Position de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES soutient la thèse selon laquelle le mandat de délégué

syndical de M. BXXXXXX AXXXXXX a été révoqué oralement en date du 18/04/2014, soit postérieurement au licenciement de Mme RXXXXXX MXXXXXX et ajoute que si M. DXXXXXX MXXXXXX a démissionné de son organisation syndicale – ce qui n'est pas prouvé – la CNE ne l'a pas informée avant le 18/04/2014 et ne produit pas la signification par écrit de cette démission.

Partant de ce constat, relève-t-elle, à la date du 14/04/2014, soit au moment de l'envoi du courrier par la CNE l'informant d'un soi-disant changement au niveau de la composition de la délégation syndicale, il y a lieu de considérer que celle-ci était toujours composée de M. DXXXXXX MXXXXXX et de M. BXXXXXX AXXXXXX en qualité de délégués effectifs, sans aucun suppléant (puisqu'aucun délégué suppléant n'avait été désigné jusque-là dans les délais requis).

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES estime, ainsi, que jusqu'au moment de son licenciement, Mme RXXXXXX MXXXXXX n'avait pas la qualité de déléguée syndicale suppléante de telle sorte qu'elle ne peut prétendre au bénéfice de l'indemnité forfaitaire et variable de protection de déléguée syndicale chargée des missions du CPPT.

En toute hypothèse, relève-t-elle, Mme RXXXXXX MXXXXXX ne remplissait pas les conditions requises pour pouvoir être désignée au mandat de déléguée syndicale suppléante dans la mesure où « elle faisait partie des personnes chargées de l'administration journalière de l'établissement ou du service, qui ont un pouvoir de représenter ou d'engager l'employeur » ou, à tout le moins, relevait de la catégorie « des membres du personnel directement subordonnés à ces personnes », remplissant, également, des missions de gestion journalière.

A ce titre, estime l'ASBL LE JARDIN DES ANGES, Mme RXXXXXX MXXXXXX ne pouvait pas être désignée au mandat de déléguée syndicale suppléante, une des conditions de l'article 15, § 2, de la CCT du 17/12/2009 n'étant pas remplie.

Elle fait, également, valoir qu'à défaut de disposer du statut de déléguée syndicale suppléante, Mme RXXXXXX MXXXXXX ne peut davantage prétendre à l'indemnité de protection de déléguée du personnel réclamée à titre subsidiaire.

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES sollicite la confirmation du jugement dont appel en ce qu'il a débouté Mme RXXXXXX MXXXXXX de ses prétentions quant à ce.

Le rejet des revendications de Mme RXXXXXX MXXXXXX s'impose, selon elle, avec d'autant plus d'évidence que Mme RXXXXXX MXXXXXX reste en défaut de prouver avoir exercé effectivement son mandat en remplacement des deux délégués syndicaux CNE effectifs en congé de maladie.

I.1.c) Position de la cour de céans

Contrairement à ce qu'allègue l'ASBL LE JARDIN DES ANGES, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX réunissait théoriquement les conditions requises pour pouvoir être désignée au mandat de déléguée syndicale suppléante.

L'article 15, § 2, 5°, de la CCT du 17/12/2009 pose comme condition le fait de « ne pas faire partie des personnes chargées de l'administration journalière de l'établissement ou du service, qui ont un pouvoir de représenter ou d'engager l'employeur ainsi que les membres du personnel directement subordonnés à ces personnes lorsqu'ils remplissent également des missions de gestion journalière (A.R. du 15/05/2003 relatif aux Conseils d'entreprise et aux Comités pour la prévention et la protection au travail, article 1, point 4) ».

L'article 1^{er}, 4°, de l'arrêté royal du 15/05/2003 auquel il est renvoyé vise le personnel de direction, défini comme étant « les personnes chargées de la gestion journalière de l'entreprise, qui ont pouvoir de représenter et d'engager l'employeur, ainsi que les membres du personnel directement subordonnés à ces personnes, lorsqu'ils remplissent également des missions de gestion journalière ». Cette disposition a été abrogée par la loi du 04/12/2007 relative aux élections sociales, laquelle prévoit une définition identique en son article 4, 4°.

Or, le personnel de direction ne peut ressortir qu'à deux niveaux hiérarchiques : Mme RXXXXXXX MXXXXXXX rapportait à Mme GXXXXX , directrice, et celle-ci rapportait au Conseil d'administration et, plus particulièrement, à Mme LXXXXXXX .

Partant de ce constat, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX doit, donc, être exclue des deux niveaux hiérarchiques déterminant le personnel de direction.

Les arguments développés par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES ne permettent pas de s'écarter de cette conclusion : en effet, si Mme RXXXXXXX MXXXXXXX disposait d'une large autonomie dans la gestion opérationnelle des unités pédagogiques, sa fonction n'impliquait aucun pouvoir décisionnel.

Cela étant, indépendamment de la problématique liée au respect par Mme RXXXXXXX MXXXXXXX des conditions de renouvellement de la délégation syndicale prescrites par les articles 22 et 23 de la CCT du 17/12/2009 relative au « statut de la délégation syndicale » conclue au sein de la sous-commission paritaire 319.02 et de la réunion, dans le chef de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX , des conditions requises pour pouvoir être désignée déléguée syndicale, l'ASBL LE JARDIN DES ANGES dénonce, dans le chef de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX , un abus procédural dès lors qu'elle a utilisé un droit potentiel (celui de se voir désigner au mandat de déléguée syndicale suppléante) dans le but de faire échec à son licenciement ou de le rendre plus onéreux pour son employeur

(voyez p. 28 de ses conclusions additionnelles et de synthèse d'appel), moyen laissé sans réponse par Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX .

Il est incontestable que le droit de se voir désigner au mandat de délégué syndical constitue un droit-fonction : le travailleur qui pense pouvoir réunir les conditions objectives de désignation au mandat de délégué syndical dispose d'un pouvoir en vue de la réalisation d'un but précis à savoir la représentation de ses collègues auprès de leur employeur.

Comme l'observe J.-F. GERARD, « *le droit-fonction a une finalité particulière : l'exercice d'un mandat social au profit de la collectivité que forment les travailleurs d'une entreprise. L'usage de ce droit dans un autre but que l'exercice du mandat social peut être sanctionné par l'abus de droit* » (J.-F. GERARD, « Chronique de jurisprudence — Les élections sociales 1991 : élection des organes sociaux au niveau de l'entreprise et naissance des protections contre le licenciement (seconde partie) », J.T.T., 1993, p.114).

Ainsi, relève Q. CORDIER, « la thèse générale de l'abus de droit sera invoquée non pas par rapport à l'exercice de droits qui découlent de stipulations contractuelles mais en vue de sanctionner le détournement, singulièrement par le travailleur, de droits-fonctions d'origine légale (il s'agit de droits qui visent une finalité déterminée), généralement en vue de bénéficier de mesures de protection contre le licenciement » (Q. CORDIER, « L'incidence du principe d'exécution de bonne foi des conventions dans les relations de travail », in « Les mécanismes civilistes dans la relation de travail », ANTHEMIS, 2020, p. 246) (voyez également : L. DEAR, « La candidature abusive aux élections sociales », in « La protection des représentants du personnel », Anthemis, 2011, p. 311).

En effet, tel qu'envisagé dans le cadre du contentieux soumis à la cour de céans, l'abus de droit suppose l'exercice conforme de celui-ci mais dans une mesure, une finalité ou une manière telle qu'il procure un avantage disproportionné à son titulaire et entraîne une charge corrélative dommageable au tiers qui s'en prétend victime.

En d'autres termes, le droit, dont le titulaire est accusé d'en abuser, est conforme à la norme qui l'institue mais, en raison des désagréments disproportionnés qu'il entraîne, il doit être ramené à une juste mesure qualifiée d'usage normal.

Dans ce cadre, la réduction n'est pas ordonnée sur la base du droit en tant que tel mais sur base du principe général selon lequel nul ne peut abuser de son droit ou, encore, des articles 1134, alinéa 3, ou 1382 du Code civil.

Il ne fait pas de doute qu'il appartient à l'employeur, qui excipe de l'abus de droit, de démontrer que le droit de se faire désigner au mandat de délégué syndical a été exercé

dans un autre but que celui par lequel il a été conçu.

En l'espèce, la cour de céans épingle les éléments suivants :

a) La CSC avait désigné en date du 17/10/2012 :

- M. BXXXXXX AXXXXXX en qualité de délégué effectif ;
- M. DXXXXXX MXXXXX en qualité de délégué suppléant.

Par courrier subséquent du 28/11/2012, la CNE a désigné ces deux travailleurs au poste de délégués effectifs sans qu'aucun délégué suppléant n'ait, in fine, été désigné dans le délai légal de 91 jours calendrier prévu par l'article 14, § 1, de la CCT du 17/12/2009 relative au « statut de la délégation syndicale » conclue au sein de la sous-commission paritaire 319.02.

Aucun écrit n'a jamais été adressé à l'ASBL LE JARDIN DES ANGES pour l'informer d'une quelconque modification intervenue dans la composition de la délégation syndicale jusqu'à ce que Mme Axxxxx Lxxxxxxx(compagne de M. JXXXXX GXXXXXX à l'époque des faits) ne soit entendue le 09/04/2014 pour des faits liés à son comportement lors d'un voyage à Paris, le 05/04/2014, et qui ont notamment conduit l'employeur à la licencier pour motif grave le 18/04/2014 en même temps que son compagnon de l'époque, M. JXXXXX GXXXXXX , ainsi que la mère de celui-ci, Mme RXXXXXX MXXXXXX , sur base de faits également liés à l'exécution de leurs obligations professionnelles.

Or, Mme RXXXXXX MXXXXXX ne pouvait pas ignorer les menaces de licenciement qui pesaient sur elle compte tenu, à tout le moins, de la suspicion de favoritisme lui prêtée dans la confection des horaires de travail du personnel.

Il suffit pour s'en convaincre de se référer au procès-verbal du compte-rendu de la réunion du 09/04/2014 à l'occasion de laquelle un de ses subordonnés, M. JXXXXX GXXXXXX, a interpellé Mme RXXXXXX MXXXXXX pour lui faire part de son incompréhension face à la hauteur des « heures de travail dont il était redevable » alors que M. JXXXXX GXXXXXX , qui exerçait, également, les fonctions de veilleur de nuit ne devait récupérer qu'un nombre limité d'heures de travail non prestées.

La réaction courroucée de M. GXXXXXX a conduit Mme RXXXXXX MXXXXXX à réagir sur le champ en niant sous une forme interrogative les pratiques de favoritisme à peine voilées lui adressées (« Tu crois que je favorise mon fils ? »).

b) La lourdeur du climat de travail au sein de l'établissement géré par l'ASBL LE

JARDIN DES ANGES engendrée par le népotisme et les « pratiques protectionnelles » ainsi que le harcèlement et l’abus de pouvoir (avec la participation active de Mme LXXXXXX) prêtés à Mme RXXXXXXX MXXXXXXX au profit de son clan familial, dont semble se plaindre une partie du personnel si on se réfère aux attestations produites aux débats par l’ASBL LE JARDIN DES ANGES (même si elles sont formulées en termes généraux et ne sont pas rédigées conformément au prescrit de l’article 961/1 à 961/3 du Code judiciaire, constat qui dénie toute valeur probante à celles-ci) a convaincu cette dernière, dès le vendredi 11/04/2014, de saisir le Service Externe pour la Prévention et la Protection au Travail, MENSURA, aux fins d’adopter les mesures les plus adéquates en vue de « faire arrêter au plus vite ces agissements » et permettre de restaurer une ambiance de travail sereine au sein de ses établissements.

Anticipant la réaction de son employeur suite à cette entrevue sollicitée par celui-ci auprès de la conseillère en prévention (service externe), Mme RXXXXXXX MXXXXXXX a persuadé, le lundi 14/04/2014, son organisation syndicale de présenter sa candidature au poste de déléguée syndicale suppléante déclaré vacant par son organisation syndicale, soit celle qui avait désigné les délégués syndicaux effectifs dès l’origine de la constitution d’une délégation syndicale au sein des établissements gérés par l’ASBL LE JARDIN DES ANGES.

Son organisation syndicale, la CNE, a immédiatement communiqué à l’ASBL LE JARDIN DES ANGES, par courrier recommandé du 14/04/2014, la nouvelle composition de la délégation syndicale au sein de laquelle Mme RXXXXXXX MXXXXXXX se voyait, dorénavant, confier le poste de déléguée suppléante aux côtés de M. BXXXXXX AXXXXXX (rétrogradé du rang d’effectif à celui de suppléant), M. DXXXXXXX MXXXXXX , ayant, quant à lui, démissionné ou ayant été révoqué de ses fonctions (aucune preuve n’est, toutefois, produite au dossier de l’acte générateur de la disparition de M. DXXXXXXX MXXXXXX de la liste de la délégation syndicale).

Cette situation conduisit l’ASBL LE JARDIN DES ANGES à dénoncer pareille situation, en date du 15/04/2014 (lors de la réception du courrier de la CNE l’informant de la notification de la composition de la délégation syndicale) au Service Externe pour la Prévention et la Protection au travail, MENSURA, aux fins de solliciter (une seconde fois) une entrevue avec la conseillère en prévention (service externe) dans le but de restaurer « une bonne ambiance de travail au sein de ses établissements ».

En effet, l’ASBL LE JARDIN DES ANGES y épingla, une nouvelle fois, le comportement constitutif de harcèlement prêté à Mme RXXXXXXX MXXXXXXX et à Mme AXXXXX LXXXXXXX ainsi que le régime de faveur dont bénéficiait M. JXXXXX GXXXXXX , ces deux derniers s’étant déclarés en état d’incapacité de travail après que leurs comportements répréhensibles et leurs manquements professionnels eurent été dénoncés par certains de leurs collègues de travail.

A aucun moment, dans ses écrits de procédure, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX n’a

contesté avoir été informée par ses subordonnés des accusations formulées à son encontre et spécifiquement liées au régime de travail particulièrement favorable aménagé au profit de son fils et des comportements condamnables lui prêtés par ses subordonnés dans l'exécution de son contrat de travail (harcèlement et abus de pouvoir) qui constituaient autant de menaces sur la poursuite de la collaboration professionnelle entre parties.

La cour de céans ne conteste pas le droit souverain reconnu à toute organisation syndicale de procéder à la désignation des délégués syndicaux de son choix dès lors que cet acte doit être guidé par la relation de confiance qui doit impérativement unir l'organisation syndicale à son délégué qui tient son mandat de cette dernière.

Cependant, comme tout droit, le droit de se porter candidat peut être qualifié d'abusif même si le droit visé est d'ordre public ou impératif (Cass., 22/09/2008, Pas., I, p. 1999).

Le droit de l'organisation syndicale de désigner des délégués au sein d'une entreprise et, corrélativement, le droit des travailleurs d'exercer ce mandat poursuivent l'objectif d'assurer la représentation du personnel syndiqué auprès de l'employeur (article 6 de la CCT n° 5).

La protection contre le licenciement, accordée aux délégués syndicaux, a été instituée dans le but de garantir l'indépendance des délégués syndicaux dans l'exercice de leur mandat et de leur activité syndicale et d'assurer l'entière liberté des travailleurs de se porter candidats à l'exercice de ces fonctions (voyez par analogie la jurisprudence concernant les représentants du personnel au Conseil d'entreprise et au CPPT : Cass., 01/12/1997, Pas., I, p.1315 ; Cass., 04/09/1995, JTT, 1995, p. 493 ; CT Bruxelles, 19/06/2012, RG 2011/AB/7, inédit).

La désignation d'un délégué syndical qui ne poursuivrait aucun de ces objectifs mais qui aurait pour seul but d'obtenir le bénéfice de la protection renforcée contre le licenciement serait constitutive d'abus de droit.

Or, en l'espèce, il ne saurait être contesté que Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX n'a jamais manifesté le moindre intérêt pour l'exercice d'un mandat social au profit de la collectivité des travailleurs.

La réaction immédiate de l'organisation syndicale de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX intervenue le lundi 14/04/2014 présente un lien direct avec les éléments d'information en possession de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX faisant craindre son licenciement programmé puisqu'il n'a pas fallu attendre une semaine après la réunion houleuse du 09/04/2014, la convocation et l'audition le même jour de son ex-belle-fille, Mme LXXXXXXXX , et la dénonciation du comportement népotique de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX intervenue le 10/04/2014 par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES auprès de

MENSURA, pour voir Mme RXXXXXXX MXXXXXXX passer à l'offensive avec la complicité active de son organisation syndicale.

Il s'agit d'autant de présomptions graves, précises et concordantes établissant que le droit de se faire désigner au mandat de déléguée syndicale a été exercé par Mme RXXXXXXX MXXXXXXX dans un autre but que l'exercice d'un mandat social au profit de la collectivité des travailleurs de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES.

Très clairement, la cour de céans ne peut tolérer que Mme RXXXXXXX MXXXXXXX ait usé d'un droit reconnu par le droit positif en vue d'assurer la représentation des travailleurs pour en détourner l'usage à son seul profit dans le but de faire échec à son propre licenciement ou pour piéger son employeur aux fins de rendre son licenciement plus onéreux en spéculant clairement sur l'irrespect par son employeur de la procédure applicable en cas de licenciement d'un délégué syndical.

Dès lors que la désignation de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX a incontestablement été détournée de sa finalité économique et sociale, il s'impose de considérer que cette désignation doit être tenue pour nulle et non avenue et ce sur base du principe général du droit selon lequel nul ne peut abuser de son droit (voyez : Cass., 30/10/2004, Pas., I, p.2392) ou, encore, sur base des articles 1134, alinéa 3, au 1382 du Code civil).

Le chef de demande originaire de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX portant, à titre principal, sur l'octroi du bénéfice de l'indemnité protectionnelle visée par la loi du 19/03/1991 et celle développée, à titre subsidiaire, relative au bénéfice de l'indemnité visée par la CCT du 17/12/2009 doit être déclaré non fondé faute pour Mme RXXXXXXX MXXXXXXX de disposer de la qualité de déléguée syndicale suppléante.

Il s'impose de déclarer l'appel principal de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX non fondé et, partant, de confirmer le jugement dont appel sur ce point y substituant, toutefois, une autre motivation.

II. Fondement de l'appel incident

II.1. Quant au chef de demande originaire portant sur l'indemnité compensatoire de préavis en raison du caractère irrégulier du licenciement pour motif grave, sur la prime de fin d'année et la rémunération des jours fériés des 21/04/2014 et 01/05/2014

II.1.a) Position des parties

Mme RXXXXXXX MXXXXXXX indique que si la cour de céans devait confirmer le jugement entrepris en ce qu'il ne lui a pas reconnu la qualité de déléguée syndicale

suppléante, elle sollicite la confirmation du jugement dont appel en ce qu'il a déclaré le licenciement pour motif grave lui signifié non fondé.

Elle demande l'écartement de toutes les attestations déposées par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES dans la mesure où elles ne respectent pas le prescrit de l'article 961/2 du Code judiciaire et fait observer, en outre, que certaines de ces attestations ont été rédigées sous la contrainte par des personnes qui ont entendu, après coup, lui apporter leur soutien.

Par ailleurs, Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX relève que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES ne justifie pas :

- la réalité des faits lui reprochés ni leur caractère fautif et leur gravité ;
- l'impossibilité immédiate définitive de toute collaboration professionnelle entre parties ;
- le respect des formes et délais légaux ;
- la proportionnalité de la sanction.

Elle considère, ainsi, que le licenciement pour motif grave est non fondé de telle sorte qu'elle est en droit de percevoir le bénéfice d'une indemnité compensatoire de préavis fixée à 17.645,51 € bruts, celui de la prime de fin d'année proratisée ainsi que la rémunération des jours fériés des 21/04/2014 et 01/05/2014.

De son côté, l'ASBL LE JARDIN DES ANGES considère que c'est à tort que le premier juge a conclu à l'absence de fondement du licenciement pour motif grave.

Elle estime que les faits décrits par ses soins ainsi que les pièces produites à l'appui de sa thèse suffisent à démontrer la réalité de la faute grave invoquée pour justifier la rupture immédiate du contrat de travail.

Par ailleurs, elle estime avoir respecté le double délai de 3 jours puisque la notification du congé a été opérée dans les 3 jours de la prise de connaissance des motifs intervenue le 15/04/2014.

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES condamne la position du premier juge en ce qu'il a écarté des débats ses propres attestations alors qu'elles sont conformes au prescrit de l'article 961/2 du Code judiciaire et concordent entre elles ainsi qu'avec d'autres pièces du dossier (procès-verbal du compte-rendu de la réunion du 09/04/2014 et le mail adressé le 11/04/2014 au SEPPT).

Elle sollicite la réformation du jugement dont appel en ce qu'il a conclu à l'absence de

fondement du licenciement pour motif grave signifié à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX .

II.1.b) Position de la cour de céans

II.1.b)1) Rappel des principes applicables

A. Quant à la gravité des motifs invoqués

L'article 35, alinéa 2, de la loi du 03/07/1978 définit le motif grave comme suit :

« Est considérée comme constituant un motif grave, toute faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible toute collaboration professionnelle entre l'employeur et le travailleur ».

Il résulte de cette définition que la notion de motif grave implique la réunion de deux conditions sur lesquelles s'articule le contrôle spécifique du juge du fond (C.T. Mons, 19/10/2004, www.juridat.be; C.T. Liège, 02/02/2006, www.juridat.be; C.T. Liège, 21/12/2005, J.T.T. 2006, p. 170 ; C.T. Bruxelles, 22/01/2005, J.T.T. 2006, p. 218, point B.2; C.T. Bruxelles, 18/01/2004, Ch. D.S., 2006, p. 135) :

1. L'existence d'un fait fautif (Cass., 23/10/1989, Pas., 1990, I, p. 215).
2. La propension de cette faute à altérer immédiatement et définitivement la confiance réciproque des parties qui est indispensable à l'exécution des relations professionnelles contractuelles (Cass., 09/03/1987, J.T.T. 1987, p. 128 ; C.T. Bruxelles, 24/12/2003, www.juridat.be).

La Cour de cassation en conclut que « cette disposition n'impose ni que la faute grave soit de nature contractuelle, ni qu'elle ait été commise à l'égard de l'employeur, ni que celui-ci ait subi un préjudice ; (...) il suffit que le comportement du travailleur constitue une faute d'une gravité telle qu'elle empêche immédiatement et définitivement la continuation des relations professionnelles » (Cass., 06/03/1995, J.T.T. 1995, p. 281, note C. Wantiez).

L'existence d'un motif grave fait l'objet d'une appréciation souveraine du juge du fond (Cass., 28/04/1997, Pas., I, p. 514).

D'autre part, comme l'observe avec pertinence H. Deckers (« Le licenciement pour motif grave », Kluwer, 2006, p. 261), la faute grave sera appréciée non seulement au regard de sa gravité même mais, également, au regard des circonstances dans le cadre desquelles elle a été commise. C'est en ce sens que la Cour de cassation rappelle, de manière constante, que le fait qui justifie un congé sans préavis ni indemnité « est le fait accompagné de toutes les circonstances qui seraient de nature à lui attribuer le caractère d'un motif grave » (Cass., 28/10/1987, Pas., 1988, I, p. 238).

En effet, il est évident que le motif grave doit être apprécié "in concreto" c'est-à-dire à la lumière de toutes les circonstances de l'espèce qui peuvent aggraver la responsabilité du travailleur mais aussi l'atténuer; en d'autres termes, il doit être analysé en prenant en considération l'ensemble des éléments de fait relatifs à l'acte lui-même et au contexte dans le cadre duquel il a été posé.

Enfin, il va de soi que la charge de la preuve de la matérialité de la faute grave imputée au travailleur repose sur l'employeur.

B. Quant au respect du double délai légal de 3 jours

L'article 35, alinéa 3, de la loi du 03/07/1978 dispose que « *le congé pour motif grave ne peut plus être donné sans préavis ou avant l'expiration du terme lorsque le fait qui l'aurait justifié est connu de la partie qui donne congé depuis 3 jours ouvrables au moins* ».

D'autre part, l'article 35, alinéa 4, de la loi du 03/07/1978 précise que « *peut seul être invoqué pour justifier le congé sans préavis et avant l'expiration du terme, le motif grave notifié dans les trois jours ouvrables qui suivent le congé* ».

La loi permet donc à l'auteur du congé pour motif grave de décomposer celui-ci en deux temps : le congé suivi de la notification.

La Cour de cassation a rappelé ce principe (Cass., 06/02/1995, Pas. I, p. 141).

Elle a eu, aussi, l'occasion de préciser que « cette disposition (l'article 35, alinéas 3 et 4, était impérative en faveur du travailleur et de l'employeur (...). Partant, la cour du travail était tenue d'examiner l'application de cette disposition, dans le respect des droits de la défense des parties, même si le demandeur s'est abstenu de faire état de celle-ci dans un premier temps » (Cass., 22/05/2000, Pas., I, p. 943 et conclusions du ministère public).

La charge de la preuve (tant de la réalité des faits que du respect des délais prévus à l'article 35, alinéas 3 et 4 de la loi du 03/07/1978) incombe à la partie qui invoque l'existence du motif grave (article 35, dernier alinéa), le juge appréciant souverainement tant la gravité de la (des) faute (s) en fonction des circonstances de la cause que le respect du délai de trois jours.

Selon la Cour de Cassation, « *le fait qui constitue le motif grave de rupture est connu de la partie donnant le congé lorsque celle-ci a, pour prendre une décision en connaissance de cause quant à l'existence du fait et des circonstances de nature à lui attribuer le caractère de motif grave, une certitude suffisant à sa propre conviction* » (Cass., 22/10/2001, Pas., I, p. 1676 ; Cass., 14/05/2001, Pas., I, p. 848 ; Cass., 06/09/1999, Pas., I, p. 1076 ; Cas., 14/10/1996, Pas., I., p. 983 ; Cass., 19/03/2001, Pas., I, p. 436).

La connaissance du fait fautif doit donc être certaine et suffisante pour asseoir la conviction de l'auteur de la rupture ainsi que celle du destinataire du congé et de la justice.

C'est la connaissance effective dans le chef de la personne ayant le pouvoir de rompre le contrat de travail qui doit être prise en compte et non la possibilité de connaître ce fait (Cass., 14/05/2001, Pas., I, p. 840).

De manière constante, la Cour de Cassation rappelle que le délai légal de 3 jours ouvrables débute le jour de la connaissance des faits et non le jour où la personne compétente pour donner le congé « aurait pu ou dû » en avoir connaissance. Elle censure les arrêts qui considèrent que la rupture pour motif grave est irrégulière par la seule circonstance que son auteur avait la possibilité de connaître plus tôt les faits allégués à titre de motif grave (voyez notamment Cass., 28/02/1994, JTT, 1994, p. 286 ; Cass., 25/04/1989, JTT, 1989, p. 81 ; C. WANTIEZ et D. VOTQUENNE ; « Le licenciement pour motif grave », 2^{ème} édition, Larcier, 2012, p. 67).

Aux fins d'acquérir une telle connaissance, l'employeur peut avoir recours à des mesures d'investigation, telles l'audition du travailleur ou une enquête (C. WANTIEZ et D. VOTQUENNE « Le licenciement pour motif grave », Bruxelles, 2005, §16).

Il n'est, cependant, pas obligatoire de recourir à de telles mesures.

En d'autres termes, l'audition du travailleur ou l'enquête menée par l'employeur peuvent constituer l'événement permettant d'acquérir la certitude de l'existence du fait et de sa gravité de telle sorte que, dans ces hypothèses, le délai de trois jours ne commencera à courir que le lendemain de l'audition ou de la clôture de l'enquête.

Ces mesures ne peuvent, toutefois, pas être utilisées comme moyens de rattraper le temps perdu dès lors que l'employeur avait acquis une certitude suffisante des faits avant l'audition ou l'enquête.

De la circonstance selon laquelle le licenciement a été décidé à la suite d'un entretien portant sur des faits qui étaient connus de l'employeur avant cet entretien, il ne peut être déduit que celui-ci disposait déjà, à ce moment, de tous les éléments d'appréciation nécessaires pour prendre une décision en connaissance de cause (Cass., 14/10/1996, JTT, 1996, p. 500 et note ; Cass., 08/11/1999, JTT 2000, p. 210 ; Cass., 05/11/1990, Chr. Dr. Soc., 1991, p. 243 ; M. DUMONT, « Le double délai de trois jours : la gageure d'aller vite tout en prenant le temps de la réflexion » in « Le congé pour motif grave », Anthémis, 2011, p. 76).

Tout est question d'appréciation en fait.

Par ailleurs, aux termes d'un arrêt prononcé le 17/01/2005, la Cour de cassation a livré l'enseignement suivant :

« il ne résulte d'aucune des dispositions de l'article 35 de la loi du 3/7/78 que l'enquête que l'employeur prescrit pour acquérir du fait invoqué comme motif grave de licenciement une certitude suffisante à sa propre conviction et aussi à l'égard de l'autre partie et de la justice, doit être entamée sans délai et menée avec célérité » (JTT, 2005, p. 137).

Enfin, comme le décide la Cour de cassation, aux termes de son arrêt du 04/12/1998, *« lorsque le juge considère que la partie qui a mis fin au contrat pour motif grave prouve qu'elle n'a eu connaissance des faits constituant le motif grave que dans les trois jours ouvrables précédant le congé, il décide légalement que la partie licenciée doit prouver que celui qui a donné le congé connaissait déjà ces faits depuis plus de trois jours » (Cass., 04/12/1989, Pas., 1990, I., p. 418).*

En raisonnant de la sorte, le juge ne renverse pas les règles relatives à la charge de la preuve (C. WANTIEZ et D. VOTQUENNE, op. cit., p. 76).

C. Quant à la précision des fautes graves constitutives de motif grave

De manière classique, la jurisprudence exige que l'énonciation des fautes invoquées à l'appui du licenciement soit précise (C. WANTIEZ et D. VOTQUENNE, « Le licenciement pour motif grave », Bruxelles, Larcier, 2^{ème} éd., 2012, § 101, p.91).

Comme l'observe avec pertinence B. PATERNOSTRE, « *la ratio legis de ce principe est double : permettre à la partie qui a reçu le congé de connaître le(s) fait(s) qui lui est (sont) reproché(s) et au juge d'apprécier la gravité du (des) motif(s) invoqué(s) et de vérifier s'il(s) s'identifie(nt) avec celui (ceux) qui est (sont) allégué(s) devant lui* » (B. PATERNOSTRE, « La précision du motif grave – le clair ou l'obscur ? » in « Le congé pour motif grave », Anthemis, 2011, p. 144).

La Cour de cassation se prononce sans ambages en ce sens (Cass., 02/06/1976, Pas., I, p.1054 ; Cass., 27/02/1978, Pas., I, p. 737 ; Cass., 24/03/1980, Pas., I, p.900).

Comme l'enseignant Claude WANTIEZ et Didier VOTQUENNE « *la notification ne doit pas contenir à elle seule l'ensemble des éléments pour autant que son contenu permette la double vérification exigée, à savoir que le travailleur a su avec précision pourquoi le contrat était rompu et que le juge est certain qu'il s'agit bien de ces faits. La notification doit contenir à tout le moins le « point de départ » de cette vérification* » (C. WANTIEZ et D. VOTQUENNE, op. cit., § 104).

En clair, la lettre de congé pour motif grave doit qualifier les faits en telle manière que le travailleur puisse connaître exactement ce qui lui est reproché sans équivoque possible et soit en mesure de se défendre en justifiant son attitude et que le juge soit à même de vérifier la conformité de ces faits avec ce qui est allégué devant lui.

S'il est vrai que la manifestation de la volonté de rompre n'est soumise à aucune règle de forme, il n'en demeure pas moins vrai que le congé pour motif grave constitue un acte réceptice dont la formation nécessite une notification au destinataire et qu'à ce titre, l'écrit qui contient l'expression de la volonté de rupture du contrat pour motif grave doit être rédigé avec suffisamment de précision.

II.1.b)2) Application des principes au cas d'espèce soumis à la cour de céans

A. Quant au respect du double délai légal de 3 jours et à la précision des fautes graves constitutives de motif grave

En application de l'article 35, alinéa 8, de la loi du 03/07/1978, il appartient à l'ASBL LE JARDIN DES ANGES de prouver qu'elle a respecté le double délai légal de 3 jours qui, en l'espèce, est limité à un seul puisque la lettre de rupture pour motif grave mentionne, également, les griefs constitutifs de motif grave reprochés à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX.

Cette précision étant apportée, la cour de céans se doit de vérifier si l'ASBL LE JARDIN DES ANGES a respecté le délai de 3 jours séparant la date de connaissance de l'ensemble des faits du congé opéré par courrier recommandé du 18/04/2014.

En déterminant la cause juridique du congé, la notification opérée par l'envoi de la lettre de rupture énonçant les fautes graves constitutives de motif grave assure l'exercice du contrôle juridictionnel dont elle en délimite les contours.

En l'espèce, la cour de céans est saisie exclusivement de l'examen du fondement des fautes graves constitutives de motif grave mentionnées au sein de la lettre de rupture pour motif grave.

A cet effet, l'examen de ce courrier révèle :

- a) que plusieurs membres du personnel de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES (éducatrices, aides-soignantes et infirmières) se sont plaints d'« une forme de harcèlement qu'ils subissent au quotidien » de la part de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX, en sa qualité de chef éducatrice de toutes les unités ainsi que de sa belle-fille, Mme LXXXXXX, chef éducatrice d'une unité. Il est fait grief à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX de se laisser influencer par sa belle-fille, situation contribuant à détruire la « bonne ambiance » régnant depuis toujours au sein de l'établissement et démotivant le personnel dès lors que celui-ci « craint des représailles injustifiées » ;
- b) que, suivant des attestations écrites remises par les travailleurs concernés, il est reproché à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX de faire preuve « d'hypocrisie et d'abus de pouvoir ». Il est fait référence, à cet égard, à une attestation de Mme QXXXXXXXX du 15/04/2014 qui fait grief à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX de reprocher à des collègues l'adoption de certains comportements alors qu'ils s'inscrivent au demeurant dans la lignée des instructions données par la directrice mais, également, aussi, à une attestation de M. VXXXXXXXX du 15/04/2014 dénonçant des reproches sans aucun fondement ;
- c) que Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX favorise illégitimement sa belle-fille et son fils, dans la confection de leurs horaires de travail, qu'elle se rend coupable de comportements harcelants vis-à-vis de ses subordonnés (notamment Mmes Dxxxxxx Hxxxxx et Fxxxx Cxxxxx) et qu'elle fait preuve de réactions impulsives et colériques sans aucune raison ainsi que d'un manque de respect envers la directrice, Mme GXXXXX ;
- d) que Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX déstabilise les résidents en raison du « mal-être » des éducatrices résultant de ses agissements, situation qui entraîne des conséquences sur le bien-être de ces derniers ;
- e) que la direction a récemment découvert, lors d'un contrôle des heures effectuées pour l'ensemble du personnel, que les veilleurs de nuit n'accomplissaient pas leurs horaires chaque mois et ce depuis un an et demi et que Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX avait volontairement dissimulé à la direction cette situation puisque son fils bénéficiait de ce régime de faveur.

La cour de céans est confrontée à une situation dans le cadre de laquelle le motif grave résulte de la combinaison ou de la succession de plusieurs faits fautifs.

Il résulte qu'en cas de pluralité de motifs, l'employeur qui soutient que l'ensemble de ceux-ci constitue un motif grave unique devra prouver que le dernier fait intervenu dans le délai légal de 3 jours constitue en lui-même une faute.

Comme l'observent judicieusement CLAEYS et ENGELS (« Contrat de travail – Licenciement et Démission » - Kluwer, 2009, p. 243) « *si le dernier fait connu dans le délai de trois jours ouvrables ne doit pas constituer en lui-même une faute grave mais peut constituer une faute grave compte tenu des « fautes » précédentes, le fait connu doit, toutefois, constituer une faute en soi et l'employeur doit démontrer la réalité de ce fait fautif pour que les faits et circonstances antérieurs puissent revivre et démontrer le caractère grave de la faute* ».

Aussi, dès lors qu'il refuse le caractère de faute aux faits qui précèdent de trois jours ouvrables ou moins le congé pour motif grave, le juge n'a pas à examiner les faits se situant plus de trois jours ouvrables avant ledit congé, ceux-ci n'étant pas susceptibles d'avoir une incidence sur la gravité d'un comportement dont le caractère fautif est dénié (Cass., 7/4/2003, Pas, I, p. 739 ; Cass., 11/9/2006, Pas., I, p.701).

A noter, toutefois, que si, selon la thèse soutenue par la Cour de cassation, le juge ne peut décider d'écarter ces circonstances pour la seule raison qu'elles étaient connues depuis longtemps, il n'en demeure pas moins qu'il peut s'en écarter s'il estime que ces faits ne constituent pas des circonstances aggravantes permettant d'éclairer le motif grave (Cass., 21/1/1991, J.T.T., 1991, p. 327).

Par ailleurs, dans l'appréciation de la gravité des faits reprochés à titre de motif grave, le juge peut aussi prendre en considération des faits découverts après le congé pour motif grave dans la mesure où ils corroborent le caractère grave des motifs invoqués dans la lettre d'énonciation des fautes graves constitutives de motif grave.

La cour de céans constate, tantôt, que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES ne prouve pas le respect par ses soins du délai de 3 jours, tantôt, invoque des griefs dépourvus de la moindre précision ou, encore, stigmatise un comportement dont la matérialité et l'imputabilité à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX ne sont pas formellement établies.

S'agissant du premier grief mentionné sous a), force est à la cour de céans de constater qu'il est fait référence à des « plaintes » émanant de plusieurs membres du personnel non autrement identifiés de telle sorte que la cour de céans est dans l'impossibilité absolue de « rattacher » ces plaintes à des attestations précises produites à l'appui de son dossier de pièces par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES.

La matérialité de ce premier grief n'est, dès lors, pas établie.

En ce qui concerne les griefs répertoriés sous b), la cour de céans constate qu'il est fait référence à deux attestations, une première établie le 15/04/2014 par Mme QXXXXXXX et une seconde rédigée le même jour par un sieur VXXXXX (pièces 11a et 11b du dossier de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES), cette dernière étant, toutefois, co-signée par Mme Mxxxxxx Lxxxxxx.

Mme QXXXXXXX relate un incident qui l'a opposé, à une date indéterminée, à Mme RXXXXXXX MXXXXXXX en rapport avec la politique de « rangement du linge » qui aurait, semble-t-il, été modifiée unilatéralement par Mme QXXXXXXX sans que cette dernière ne soit autorisée à fournir des explications sur ce « changement de politique ». A cette occasion, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX aurait adopté un ton agressif à l'encontre de Mme QXXXXXXX.

Il s'agit assurément de griefs décrits en termes vagues et généraux et, de surcroît, non identifiés dans le temps et l'espace de telle sorte qu'il est impossible, pour Mme RXXXXXXX MXXXXXXX, de se défendre face à de telles accusations.

La seconde attestation rédigée conjointement par M. VXXXXX et Mme LAGNEAU relate le comportement adopté par Mme RXXXXXXX MXXXXXXX, à une date non précisée, à la suite d'un incident qui a opposé M. VXXXXX à Mme LXXXXX. Ce travailleur reproche à Mme RXXXXXXX MXXXXXXX d'avoir pris le parti de sa belle-fille et d'avoir adopté à son égard, par la suite, un comportement harcelant qui a entamé sa volonté de continuer à prester au sein de l'établissement géré par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES.

Nonobstant le doute émis par la cour sur le caractère superposable du contenu des accusations formulées par M. VXXXXX, aux termes de cette attestation, par rapport au grief mentionné sous b) qui fait référence à une attestation de ce dernier qui n'est pas co-signée par Mme LAGNEAU (en effet, dans la lettre de rupture, M. VXXXXX est présenté comme un travailleur s'étant vu reprocher des accusations non fondées alors que, dans sa propre attestation (pièce 11b), il dénonce le parti pris de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX au bénéfice de sa belle-fille et le comportement harcelant adopté par cette dernière à son encontre), la cour de céans constate, ici encore, qu'il s'agit d'accusations rédigées de manière imprécise interdisant à Mme RXXXXXXX MXXXXXXX de pouvoir faire valoir ses moyens de défense.

Il n'y a, dès lors, pas lieu d'avoir égard à ces prétendus manquements.

S'agissant des fautes mentionnées sous c), la cour de céans relève que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES reste soigneusement en défaut d'identifier la source précise de ses accusations si ce n'est qu'elle fait référence à des attestations émises par Mmes Dxxxxxx Hxxxxx et Fxxxx Cxxxxx.

Or, les attestations de ces deux travailleuses sont datées du 10/04/2014, soit plus de trois jours ouvrables avant la notification du congé pour motif grave signifié le 18/04/2014 à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX , et l'ASBL LE JARDIN DES ANGES reste en défaut de prouver avoir eu une connaissance suffisante et certaine de ces faits dans le délai légal de 3 jours.

Ces faits pourraient, tout au plus, être invoqués à titre d'éclaircissement du motif grave pour autant que le(s) fait(s) connu(s) dans le délai de 3 jours ouvrables constitue(nt) en lui (eux) même(s) une faute.

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES doit démontrer la réalité de ce(s) fait(s) fautif(s) découvert(s) dans le délai de 3 jours pour que les faits et circonstances antérieurs puissent démontrer le caractère grave de la faute, quod non en l'espèce.

Très clairement, la cour de céans ne peut avoir égard aux griefs dénoncés par MMes Dxxxxxx Hxxxxx et Fxxxx Cxxxxxx à défaut pour l'ASBL LE JARDIN DES ANGES de les avoir dénoncés dans le délai de 3 jours ouvrables et faute pour la cour de céans de considérer les autres griefs découverts dans le délai de 3 jours ouvrables comme constitutifs d'un manquement fautif.

Enfin, la cour de céans ne peut davantage tirer argument des accusations vagues et imprécises relatant des réactions impulsives et colériques dans le chef de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX ainsi qu'un manque de respect de sa part envers Mme GXXXXX , la directrice, constat qui empêche Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX de pouvoir se justifier quant à ce.

En ce qui concerne les faits dénoncés sous d), force est, de nouveau, à la cour de céans de relever le caractère vague et dépourvu de la moindre précision de ces accusations, l'ASBL LE JARDIN DES ANGES restant en défaut d'identifier, de surcroît, ses sources.

Ces griefs ne peuvent donc servir de fondement au licenciement pour motif grave notifié à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX .

Plus spécifiquement, la cour de céans tient à faire valoir les observations suivantes sur les attestations écrites produites par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à l'appui de ses allégations. Avant l'entrée en vigueur de la loi du 16/07/2012 modifiant le Code civil et le Code judiciaire en vue de simplifier les règles qui gouvernent le procès civil, rien n'empêchait une partie de produire, à l'appui de ses prétentions, des attestations écrites émanant de tiers. Celles-ci ne valaient, cependant, qu'au titre de présomptions de l'homme. Leur régime ne pouvait donc être assimilé à celui de la preuve testimoniale régissant le témoignage oral recueilli sous la foi du serment dans le cadre de la procédure dite « d'enquête » (articles 915 et suivants du Code judiciaire) (D. MOUGENOT, « La preuve, 4^{ème} édition, Bruxelles, Larcier, 2012, pp 303 et ss et 325 – 326) ».

Lorsque la preuve par présomptions est autorisée par la loi, le juge apprécie souverainement la valeur probante des présomptions sur lesquelles il fonde sa décision. La loi ne requiert pas une pluralité de présomptions mais implique que lorsque plusieurs faits ou indices sont admis comme présomptions, celles-ci doivent être concordantes (Cass., 22/05/2014, J.T, 2014, p. 679).

La distinction entre preuve testimoniale et présomptions doit, cependant, être relativisée au regard de leur admissibilité et de leur force probante qui sont, en tous points, identiques.

Ainsi, en matière civile, tant la preuve testimoniale que les présomptions ne sont admissibles que pour rapporter la preuve de faits, qu'ils soient matériels ou juridiques. Même parallélisme quant à la force probante attachée aux deux modes de preuve : l'un et l'autre en sont dépourvus (voyez : D. MOUGENOT, op. cit., p. 305).

Il appartient, dès lors, au juge d'en apprécier souverainement la valeur probante c'est-à-dire le caractère convaincant.

Enfin, il n'est pas interdit de produire aux débats des témoignages indirects (Cass., 25/02/1980, Pas., I, p. 768), aucune disposition légale ou principe de droit ne limitant l'admissibilité d'un témoignage indirect.

Les nouveaux articles 961/1 à 961/3 du Code judiciaire qui font du témoignage écrit une mesure d'instruction à part entière ne confèrent pas au témoignage écrit la force probante qu'il n'aurait pas eue jusque-là.

Certes, comme le concède A. HOC, « la consécration par la loi de son admissibilité a pour effet de le faire passer du rang de simple présomption à celui de preuve testimoniale mais cette promotion reste sans effet à cet égard ». (A. HOC, « Les attestations écrites dans le Code judiciaire », J.T. 2013, p. 277).

En effet, les attestations établies conformément à l'article 961/2 du Code judiciaire présentent la même valeur probante qu'un témoignage oral enregistré sous la foi du serment : or, le juge du fond dispose d'un pouvoir souverain d'appréciation quant à la valeur probante des témoignages recueillis sous la foi du serment en matière civile dès lors qu'il n'en méconnaît pas les termes (Cass., 08/12/1967, Pas., 1968, I, p. 473).

Or, aucune des attestations produites par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES n'est établie conformément au prescrit des nouveaux articles 961/1 à 961/3 du Code judiciaire, ce qui conduit la cour de céans à ne leur accorder aucune force probante particulière (il est impossible, à cet égard, à défaut de production d'une copie de la carte d'identité, de vérifier s'il s'agit bien de la personne auteur de l'attestation) et ce d'autant qu'elles sont versées aux débats sous forme d'écrits mal photocopiés et signés par des personnes dont la fonction au sein des établissements de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES n'est même pas mentionnée.

Enfin, il est fait état sous e) de la « découverte récente » de l'absence de respect par les veilleurs de nuit de leurs horaires de travail depuis un an et demi et de la dissimulation volontaire par Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX de cette situation auprès de la direction puisque le fils de cette dernière en était un bénéficiaire.

Faute pour l'ASBL LE JARDIN DES ANGES de verser aux débats la preuve formelle de la date de la « découverte récente » de cette situation, il est impossible pour la cour de céans de vérifier si l'ASBL a, à tout le moins, acquis une connaissance suffisante et certaine de ce manquement allégué dans les trois jours précédant la date de notification du congé pour motif grave et ce même si ce grief peut être qualifié de précis.

Comme l'enseigne la Cour de cassation en matière de charge de la preuve, « *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* » (Cass., 17/09/1999, Pas., I, p. 467) ; l'auteur du congé subira donc entièrement le risque du défaut probatoire (voyez : G. GILSON, K. ROSIER, A. FRANKART, M. GLORIEUX, « La preuve du motif grave » in « Le congé pour motif grave », Anthemis, 2011, p. 170).

Dès lors que le congé pour motif grave notifié par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES n'est pas fondé, Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX est en droit de prétendre, conformément à l'article 39, § 1, de la loi du 03/07/1978, au bénéfice d'une indemnité compensatoire de préavis fixée à la somme brute de 17.645,51 €, montant non contesté même à titre subsidiaire par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES.

De même, Mme RXXXXXXX MXXXXXXX est en droit de revendiquer le bénéfice de la rémunération des jours fériés des 21/04/2014 et 01/05/2014 sur base de l'article 14,2° de l'AR du 18/04/1974 déterminant les modalités générales d'exécution de la loi du 04/01/1974 relative aux jours fériés, soit la somme brute de 375,62 € non contestée.

Enfin, elle est, également, autorisée à réclamer le bénéfice de la prime de fin d'année 2014 proratisée, soit la somme brute non contestée de 747,27 €.

Mme RXXXXXXX MXXXXXXX est, aussi, en droit de se voir délivrer les fiches de salaire correspondant aux condamnations prononcées par le premier juge et confirmées par la cour de céans sans, toutefois, l'assortir d'une astreinte : en effet, il n'y a pas lieu de craindre, a priori, que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES se dérobe à ses obligations.

Il s'impose de déclarer l'appel incident de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES non fondé et, partant, de confirmer le jugement dont appel quant à ce.

III. Quant aux dépens de l'instance d'appel

III.1. Position des parties

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES sollicite la condamnation de Mme RXXXXXXX MXXXXXXX aux entiers frais et dépens de l'instance d'appel qu'elle liquide au montant maximum de l'indemnité de procédure, soit 13.000 €.

En effet, fait-elle valoir, il convient de tenir compte non seulement de la complexité de l'affaire (vu les nombreuses pièces produites et les explications à fournir à la cour pour qu'elle puisse statuer en pleine connaissance de cause) ainsi que du caractère manifestement déraisonnable de la situation (au vu du contexte particulier des faits et des manipulations opérées par Mme RXXXXXXX MXXXXXXX et son syndicat pour revendiquer le bénéfice de la protection spéciale contre le licenciement alors qu'elle n'avait aucune aptitude particulière pour exercer le mandat de déléguée syndicale suppléante) mais, également, de l'ampleur des indemnités postulées par Mme RXXXXXXX MXXXXXXX sur base d'éléments manifestement non fondés.

L'ASBL LE JARDIN DES ANGES ajoute que le caractère manifestement déraisonnable de la situation est, par ailleurs, accentué par le fait que Mme RXXXXXXX MXXXXXXX et son syndicat n'ont jamais fait appel au Bureau de conciliation de la SCP 319.02 pour tenter de régler la situation et ont préféré attendre l'extrême limite de la prescription légale pour porter l'affaire en justice.

De son côté, Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX fait valoir qu'elle ne doit être condamnée à la déduction d'aucune indemnité de procédure si ses demandes sont rencontrées par la cour de céans.

Elle demande, par contre, la condamnation de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES au paiement de ses frais de recommandé (6,60 €) ainsi que de la somme de 20 € « pour le dépôt de la requête d'appel ».

A titre subsidiaire, Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX indique que si la cour de céans devait estimer que l'ASBL LE JARDIN DES ANGES peut prétendre au bénéfice d'une indemnité de procédure, elle demande que celle-ci soit fixée au montant minimum en raison de sa situation financière mais, également, sur pied de l'article 1022, alinéa 4, du Code judiciaire, dans la mesure où elle doit être considérée comme bénéficiaire de l'aide juridique de seconde ligne.

III.2. Position de la cour de céans

L'alinéa 4 de l'article 1022 du Code judiciaire dont cherche à se prévaloir Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX dans l'hypothèse où la cour de céans accorderait à l'ASBL LE JARDIN DES ANGES le bénéfice d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel doit, bien évidemment, en premier lieu, se lire à la lumière des alinéas qui le précèdent directement et non d'autres dispositions du Code judiciaire, au premier rang desquelles l'alinéa 1^{er} de l'article 1022 du Code judiciaire qui définit l'indemnité de procédure comme « étant une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause ».

Très clairement, l'exclusion des délégués syndicaux du champ d'application de la loi précitée, et, dès lors, de l'article 1022 du Code judiciaire, a été confirmée et validée par la Cour constitutionnelle (voyez : C.C, arrêt n° 182/2008).

Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX ne saurait, dès lors, en tout état de cause réclamer à l'ASBL LE JARDIN DES ANGES le bénéfice d'une indemnité de procédure.

Par ailleurs, la cour de céans relève qu'en degré d'appel chaque partie succombe respectivement sur un chef de demande puisque tant l'appel principal formé par Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX que l'appel incident diligenté par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES ont été déclarés non fondés.

Or, le juge peut, en vertu de l'article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire, compenser les

dépens et donc les indemnités de procédure, soit, « si les parties succombent respectivement sur quelque chef, soit entre conjoints, cohabitants légaux ou de fait, ascendants, frères et sœurs ou alliés au même degré ».

Dans son arrêt du 18/12/2009, la Cour de cassation a confirmé que la compensation des dépens constituait une faculté et non une obligation pour le juge lequel décidait, en outre, dans quelle mesure il répartissait les dépens (Cass. 18/12/2009, Pas. I, p. 3068).

Suivant une doctrine autorisée, l'article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire peut être appliqué tant lorsque les parties succombent respectivement sur un ou plusieurs chefs de demande que lorsque les parties, en litige sur une seule demande, succombent chacune sur l'un ou l'autre point litigieux (voyez : B. DE CONINCK et J-F. VAN DROOGHENBROECK, « Indemnité de procédure et répartition des dépens », J.T., 2008, p. 581).

Dans son arrêt du 25/03/2010, la Cour de cassation a expressément confirmé cette solution dans une hypothèse où le recours originaire avait été rejeté mais où le juge avait, également, refusé de faire droit au déclinatoire de compétence soulevé par le défendeur (Cass., 25/03/2010, Pas., I, p. 1004).

En l'espèce, la cour de céans estime qu'il y a lieu de compenser les dépens de l'instance d'appel (chaque partie supportant les siens) dès lors que tant l'appelante au principal que l'appelante sur incident ont succombé sur leur demande respective soumise à la cour.

Ce faisant, partant de ce constat, la cour de céans n'a pas à répondre au moyen soulevé par l'ASBL LE JARDIN DES ANGES déduit de la complexité de l'affaire et du caractère manifestement déraisonnable de la situation dès lors qu'il ne poursuivait pour seul objectif que celui de porter à son montant maximum l'indemnité de procédure due pour l'instance d'appel alors même que la cour de céans entend compenser les dépens (dont fait partie l'indemnité de procédure conformément à l'article 1018 du Code judiciaire) en vertu de l'article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire en faisant supporter par chaque partie ses propres dépens.

Enfin, la cour de céans n'a pas à se prononcer sur le chef de demande de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES sollicitant la condamnation de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX aux dépens de première instance puisque pareille demande n'a été intégrée dans l'appel incident de l'ASBL LE JARDIN DES ANGES que dans la seule hypothèse où il serait fait droit à son appel incident, quod non en l'espèce.

PAR CES MOTIFS,

La cour,

Statuant contradictoirement ;

Ecartant toutes conclusions autres ;

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24 ;

Déclare les appels principal et incident recevables mais non fondés ;

Confirme le jugement dont appel en toutes ses dispositions en y substituant, toutefois, une autre motivation relative au chef de demande originaire de Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX portant sur son droit au bénéfice de l'indemnité protectionnelle visée par la loi du 19/03/1991 et sur celui, formé à titre subsidiaire, au bénéfice de l'indemnité protectionnelle de déléguée syndicale suppléante (CCT du 17/12/2009) ;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a condamné l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à payer à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX, sous déduction des retenues légales en matière de sécurité sociale et de précompte professionnel, les sommes brutes suivantes :

- 17.645,51 € à titre d'indemnité de rupture ;
- 747,27 € à titre de prime de fin d'année ;
- 375,62 € à titre de rémunération pour les jours fériés des 21/04/2014 et 01/05/2014 ;
- les intérêts moratoires et judiciaires sur les montants bruts ;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a condamné l'ASBL LE JARDIN DES ANGES à délivrer à Mme RXXXXXXXX MXXXXXXXX les fiches de salaire correspondant à ces postes sans assortir cette obligation d'une astreinte ;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a condamné l'ASBL LE JARDIN DES ANGES aux frais et dépens de première instance s'il en est ;

Liquide les frais et dépens de première instance à la somme de 6,60 € ;

Ordonne, en application de l'article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire, la compensation des dépens de l'instance d'appel, chaque partie supportant les siens ;

Ainsi jugé par la 1^{ère} chambre de la cour du travail, composée de :

Monsieur Xavier VLIEGHE, président,
Monsieur Emmanuel JANSSEN, conseiller social au titre d'employeur,
Monsieur Thierry JOSEPHY, conseiller social au titre de travailleur employé,

Signé, en application de l'article 785 du Code judiciaire, compte tenu de l'impossibilité dans laquelle se trouve Monsieur le conseiller social Emmanuel JANSSEN, par Monsieur Xavier VLIEGHE et Monsieur Thierry JOSEPHY, assistés de Madame Véronique HENRY, greffier.

Le greffier,

Le conseiller social,

Le président,

et prononcé, par anticipation, en langue française, à l'audience publique extraordinaire du 3 mai 2022 par Xavier VLIEGHE, président, avec l'assistance de Véronique HENRY, greffier.

Le greffier,

Le président,