

## **VD\_GERICHTE P317.020459 vom 9. Januar 2019**

VD Tribunal cantonal, 2019-01-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_P317.020459](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_P317.020459)

FR: VD\_GERICHTE P317.020459 du 9 janvier 2019

IT: VD\_GERICHTE P317.020459 del 9 gennaio 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

a) Après cet épisode, P. \_\_\_\_\_ a envoyé un SMS à X. \_\_\_\_\_, éducatrice spécialisée et responsable du foyer [...], pour lui signaler avoir vu M. \_\_\_\_\_ dormir pendant sa veille. Celle-ci l'a invité à en référer directement à N. \_\_\_\_\_, éducateur spécialisé et responsable de ce veilleur. P. \_\_\_\_\_ a tenté de prendre contact avec N. \_\_\_\_\_, mais celui-ci est tombé malade ; deux tentatives de prise de contact faites par P. \_\_\_\_\_ auprès de cet éducateur sont ainsi restées sans suite. b) Toujours après ces événements, au mois de juillet 2016, P. \_\_\_\_\_ a ramené chez sa mère un des résidents qui avaient fait l'objet de l'attaque au tournevis du mois de janvier 2015. A cette occasion, P. \_\_\_\_\_ lui a demandé si elle était au courant qu'M. \_\_\_\_\_ travaillait toujours pour la Fondation K. \_\_\_\_\_.

#### **E. 5.1**

L'appelant soutient enfin que son employeuse aurait tardé à prononcer la résiliation immédiate. Selon lui, aucune enquête interne n'aurait été entreprise entre les 23 et 29 septembre 2016, de sorte que l'intimée n'aurait pas agi avec la célérité requise. Cela rendrait le licenciement injustifié.

#### **E. 5.2**

Selon la jurisprudence, la partie qui veut résilier le contrat avec effet immédiat doit agir sans tarder à compter du moment où elle a connaissance d'un juste motif de licenciement, sous peine d'être déchue du droit de s'en prévaloir. Si elle tarde à agir, elle donne à penser qu'elle a renoncé au licenciement immédiat, respectivement qu'elle peut s'accommoder de la continuation des rapports de travail jusqu'à

- 25 - l'échéance ordinaire du contrat (ATF 138 I 113 consid. 6.3.1 ; ATF 127 III 310 consid. 4b ; ATF 75 II 329 ; TF 4A\_236/2012 du 2 août 2012 consid. 2.4, in SJ 2013 I 65). Les circonstances du cas concret déterminent le laps de temps dans lequel on peut raisonnablement attendre de l'intéressé qu'il prenne la décision de résilier le contrat avec effet immédiat. De manière générale, la jurisprudence considère qu'un délai de réflexion de deux à trois jours ouvrables est suffisant pour réfléchir et prendre des renseignements juridiques. Un délai supplémentaire est toléré s'il se justifie par les exigences pratiques de la vie quotidienne et économique. On peut ainsi admettre une prolongation de quelques jours lorsque la décision doit être prise par un organe polycéphale au sein d'une personne morale ou lorsqu'il faut entendre le représentant de l'employé (ATF 138 I 113 consid. 6.3.2 et les arrêts cités ; ATF 130 III 28 consid. 4.4). Il faut par ailleurs distinguer selon que l'état de fait est clair ou qu'il appelle des éclaircissements. Dans ce dernier cas, il faut tenir compte du temps nécessaire pour élucider les faits, étant précisé que l'employeur qui soupçonne concrètement l'existence d'un juste motif doit prendre immédiatement et sans discontinuer toutes les mesures qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour clarifier la situation. Dans

certains cas, il peut s'imposer de mener les investigations en secret (ATF 138 I 113 consid. 6.3.3 ; TF 4A\_236/2012 du 2 août 2012 consid. 2.4 ; TF 4C.188/2006 du 25 septembre 2006 consid. 2 ; TF 4A\_251/2015 et 4A\_253/2015 du 6 janvier 2016 consid. 3.2.2).

### **E. 5.3**

Les premiers juges ont considéré qu'au vu du déroulement des faits litigieux intervenus dans la nuit du 20 au 21 juillet 2016 et du fait que l'employeuse ne les avait appris que de manière fragmentaire le 23 septembre suivant, puis dans les détails le 29 septembre 2016, la résiliation immédiate intervenue le 30 septembre 2016 avait été donnée en temps utile.

- 26 -

### **E. 5.4**

Il est constant que ce n'est que le 22 septembre 2016 que l'appelant a signalé au responsable que son collègue s'était endormi. Le responsable a transmis cette information le lendemain à la directrice ; il n'était toutefois alors pas question d'un quelconque comportement mettant en cause l'appelant. Ce n'est que le 28 septembre 2016 que la directrice a « appris qu'il y avait eu un problème avec un couteau ». Le 29 septembre 2016, celle-ci a entendu divers responsables de foyers et a convoqué l'appelant à un entretien dès le lendemain. Au demeurant, la directrice n'a appris l'essentiel du déroulement des faits que le 30 septembre 2016, à la réception du courriel du stagiaire qui était présent au moment des faits litigieux. Lors de l'entretien qui a eu lieu de même jour, l'appelant a confirmé être l'auteur de la mise en scène. Il a alors été licencié avec effet immédiat. C'est à tort que les premiers juges ont retenu qu'il y avait eu deux entretiens ; l'état de fait a d'ailleurs été modifié en ce sens que l'appelant a uniquement été entendu le 30 septembre 2016, date de la résiliation des rapports de travail. Cela ne change toutefois rien à l'appréciation de l'espèce. En effet, l'appelant n'a pas allégué ni établi que l'intimée aurait été au courant de son comportement avant le 28 septembre 2016. Dès qu'elle a eu vent de la présence d'un couteau, la direction a mené avec diligence une enquête interne, entendant les responsables de foyer le lendemain, recueillant les déclarations écrites d'un témoin direct et convoquant l'appelant le surlendemain. Dans ces circonstances, on ne saurait lui reprocher d'avoir tardé à intervenir. Au contraire, elle a agi avec diligence au vu des circonstances à éclaircir. 6. Pour ces motifs, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé. Il n'est pas perçu de frais judiciaires de deuxième instance dans les procédures portant sur un contrat de travail, lorsque la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr. (art. 114 let. c CPC), cette hypothèse étant réalisée en l'espèce.

- 27 - Vu l'issue du litige, l'appelant versera à l'intimée la somme de 1'600 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]) à titre de dépens de deuxième instance (art. 95 al. 1 let. b et 106 al. 1 CPC).

### **E. 6**

a) P.\_\_\_\_\_ n'a pas pu discuter des événements de la nuit du 20 au 21 juillet 2016 avec le responsable de foyer N.\_\_\_\_\_ avant le jeudi 22 septembre 2016, date de la séance plénière des veilleurs. Avant cela,

- 10 - P.\_\_\_\_\_ n'a lui-même alerté directement aucun des membres de la direction à ce sujet. Peu avant le début de cette séance du 22 septembre 2016, P.\_\_\_\_\_ a rencontré brièvement l'éducateur N.\_\_\_\_\_ et lui a signalé qu'il avait constaté qu'M.\_\_\_\_\_ dormait. A cette occasion, selon le témoin N.\_\_\_\_\_, P.\_\_\_\_\_ lui avait déclaré qu'il

avait pris des photos de son collègue endormi et les avait montrées à la maman d'un résident. La séance plénière des veilleurs a eu lieu, suivie d'une collation, mais il n'y a pas eu d'autre échange ce jour-là. b) Le lendemain, 23 septembre 2016, N.\_\_\_\_\_ a demandé un entretien avec le directeur du secteur pour lui faire part des informations fournies par P.\_\_\_\_\_ concernant l'endormissement d'M.\_\_\_\_\_ et a été reçu immédiatement par la directrice du secteur des enfants et adolescents [...]. Celle-ci n'a pas eu immédiatement connaissance de tous les détails de l'affaire. Entendu comme témoin, N.\_\_\_\_\_ a précisé ce qui suit : « Après la séance de cadres qui a eu lieu quelques jours après le 23 septembre 2016, sauf erreur un jeudi, nous nous sommes rencontrés avec la direction générale et l'adjoint de la direction du secteur des mineurs, peut-être le responsable du foyer dans lequel M. L.\_\_\_\_\_ travaillait. J'ai exposé une nouvelle fois les événements parvenus à ma connaissance et déjà signalés à Mme [...]. (...), entre le 22 septembre 2016 et la séance des cadres, je n'ai pas enquêté davantage sur les faits. Je craignais d'influencer la perception des choses que ce soit du côté d'M.\_\_\_\_\_ ou du côté de M. P.\_\_\_\_\_. (...) J'attendais que la direction prenne position et qu'il y ait une enquête interne. » Ce n'est qu'à partir du 28 septembre 2016 que la directrice [...] a appris qu'il y avait eu un problème avec un couteau. Le 29 septembre 2016, les représentants de la Fondation K.\_\_\_\_\_ ont entendu divers responsables de foyer, puis ont convoqué P.\_\_\_\_\_ à un entretien le lendemain afin qu'il s'explique sur les événements de la nuit du 20 au 21 juillet 2016.

- 11 - c) C'est le 30 septembre 2016, en recevant le courriel de L.\_\_\_\_\_ exposant sa version des faits, que [...] a appris l'essentiel du déroulement des faits. L'entretien de P.\_\_\_\_\_ avec la direction a eu lieu le jour même. A cette occasion, P.\_\_\_\_\_ a confirmé à la directrice de la Fondation K.\_\_\_\_\_ être l'auteur de la mise en scène au couteau et a dénoncé le comportement adopté par M.\_\_\_\_\_, dont il avait été le témoin direct. La Fondation K.\_\_\_\_\_ a aussitôt licencié P.\_\_\_\_\_ avec effet immédiat et lui a remis, en main propre, une lettre datée du jour. d) Avant ces événements, P.\_\_\_\_\_ n'avait jamais donné motif d'insatisfaction à son employeuse.

#### **E. 7**

Par courrier remis en main propre le 30 septembre 2017 également, la Fondation K.\_\_\_\_\_ a licencié M.\_\_\_\_\_ de manière ordinaire. Le témoin N.\_\_\_\_\_ a indiqué que cela était dû au fait que celui-ci dormait durant les veilles.

#### **E. 8**

Par courrier du 14 octobre 2016, la Fondation K.\_\_\_\_\_ a écrit à P.\_\_\_\_\_ notamment ce qui suit : « Nous accusons réception de votre email du 10 octobre dernier et de la demande d'explication sur les motifs de votre licenciement. Les voici non exhaustivement. Lors d'une de vos veilles, vous avez quitté votre poste de travail afin de prendre en « flagrant délit » un veilleur qui dormait, selon vous, pendant son temps de travail. Pour le confondre, vous avez organisé une mise en scène à ses dépens, avez pris des photos de lui durant son sommeil et l'avez enregistré lors de la confrontation que vous avez provoquée toujours la même nuit. Cette mise en scène comportait des éléments potentiellement dangereux pour les résidents mineurs présents au foyer. Ce faisant, vous avez non seulement laissé les mineurs en situation de handicap dont vous aviez la responsabilité sans aucune surveillance, mais vous avez également pris à témoin l'un d'entre eux concernant l'endormissement du veilleur et laissé suspecter les résidents d'être les auteurs de votre mise en scène. Enfin, vous vous êtes fait « un devoir de dénoncer » ce collègue à la mère

d'un résident. Vous avez reconnu ces faits lors de notre entretien avec le directeur général de l'institution en date du 30 septembre. »

- 12 -

## E. 9

a) La procédure de conciliation introduite par P. \_\_\_\_\_ n'a pas abouti. Une autorisation de procéder lui a été délivrée le 14 février 2017 aux fins de conclure au paiement par la Fondation K. \_\_\_\_\_ du montant de 24'763 fr. 30 brut, avec intérêt à 5% l'an dès le 1er octobre 2016 (I), et à la rectification du certificat de travail délivré le 16 octobre 2016 (II). La Caisse de chômage s'est subrogée pour un montant de 2'396 fr. 70. b) Par demande du 10 mai 2017, P. \_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais et dépens, au paiement par la Fondation K. \_\_\_\_\_ du montant de 25'615 fr. 15 brut, avec intérêt à 5 % l'an dès le 1er octobre 2016 (I), et à la rectification du certificat de travail délivré le 16 octobre 2016 par la Fondation K. \_\_\_\_\_ selon la pièce 7 de son bordereau (II). Par demande du 10 mai 2017, la Caisse cantonale de chômage a conclu, avec suite de frais et dépens (VI), à ce qu'il soit constaté qu'elle est subrogée à P. \_\_\_\_\_ dans ses droits, y compris le privilège légal de ce dernier contre la Fondation K. \_\_\_\_\_, ce à concurrence de 2'396 fr. 70, avec intérêt à 5 % dès le 1er décembre 2016, représentant les indemnités de chômage versées à P. \_\_\_\_\_ pour la période du 6 octobre 2016 au 30 novembre 2016 (II), à ce que la Fondation K. \_\_\_\_\_ soit condamnée au paiement en mains de l'intervenante de la somme de 2'396 fr. 70, avec intérêt à 5 % dès le 1er décembre 2016 (III), et à ce que les autres parties soient déboutées de toutes conclusions (IV et V). Dans sa réponse du 26 juin 2017, la Fondation K. \_\_\_\_\_ a conclu au rejet des conclusions de P. \_\_\_\_\_ et de l'intervenante Caisse cantonale de chômage. c) Lors des audiences des 21 novembre et 4 décembre 2017, le tribunal a entendu les témoins X. \_\_\_\_\_, G. \_\_\_\_\_, Q. \_\_\_\_\_, N. \_\_\_\_\_, [...] et L. \_\_\_\_\_.

- 13 - A l'occasion de l'audience du 19 décembre 2017, le tribunal a entendu en qualité de parties P. \_\_\_\_\_, d'une part, et [...], représentante de la Fondation K. \_\_\_\_\_, d'autre part. En droit : 1. 1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance dans les affaires patrimoniales (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit auprès de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). 1.2 En l'espèce, l'appel a été formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) contre une décision finale rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse était supérieure à 10'000 fr. en première instance. L'appel est dès lors recevable. 2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf.).

- 14 - 3. 3.1 L'appelant reproche aux premiers juges une constatation incomplète et manifestement inexacte des faits. Il leur fait grief de ne pas avoir pris en considération certaines déclarations de témoins, de ne pas avoir tenu pour établis de nombreux éléments en lien avec le comportement de l'employé M. \_\_\_\_\_, de ne pas avoir retenu les déclarations du témoin L. \_\_\_\_\_ s'agissant de la configuration des lieux, ni celles du témoin N. \_\_\_\_\_ concernant le déroulement des faits après le 23 septembre 2016, de ne pas avoir rappelé que l'appelant n'avait jamais fait l'objet d'insatisfaction ni reçu d'avertissement et, enfin, d'avoir mentionné à tort l'existence d'un premier entretien le 29 septembre 2016. 3.2 Selon l'art. 157 CPC, le tribunal établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées. Autrement dit, le juge apprécie librement la force probante de celles-ci en fonction des circonstances concrètes, sans être lié par des règles légales et sans être obligé de suivre un schéma précis (ATF 133 I 33 consid. 2.1 ; TF 5A\_250/2012 du 18 mai 2012 consid. 7.4.1). Il n'y a pas de hiérarchie légale entre les moyens de preuve autorisés (Schweizer, CPC commenté, 2011, n. 19 ad art. 157 CPC). L'appréciation des preuves par le juge consiste, en tenant compte du degré de la preuve exigé, à soupeser le résultat des différents moyens de preuves administrés et à décider s'il est intimement convaincu que ce fait s'est produit et, partant, s'il peut le retenir comme prouvé (TF 5A\_812/2015 du 6 septembre 2016 consid. 5.2). En ce qui concerne la preuve par témoignage, l'art. 169 CPC dispose que toute personne qui n'a pas la qualité de partie peut témoigner sur des faits dont elle a eu une perception directe. La suspicion de partialité d'un témoin, résultant par exemple d'un lien conjugal, de parenté, d'alliance ou d'amitié avec une partie, doit être prise en considération au stade de l'appréciation du témoignage. Elle n'exclut pas d'emblée que la déposition soit tenue pour digne de foi et il incombe au juge du fait d'apprécier sa force probante. Par exemple, une approche circonspecte du témoignage de l'époux et de l'amie d'une partie n'est pas arbitraire, car il se justifie objectivement d'envisager une convergence

- 15 - d'intérêts et un esprit de solidarité entre eux et les parties. C'est d'autant plus le cas lorsqu'il n'existe aucun indice ni commencement de preuve indépendants de telles dépositions et propres à les corroborer (TF 4A\_181/2012 du 10 septembre 2012 consid. 3, in RSPC 2013 p. 25). En outre, si l'interrogatoire de partie constitue un moyen de preuve, qui peut être retenu pour autant que cela soit compatible avec l'ensemble des preuves administrées (CACI 27 avril 2015/205 ; CACI 7 avril 2017/83), de manière générale, la déposition de partie n'a, en raison de la partialité de son auteur, qu'une faible force probante et doit être corroborée par un autre moyen de preuve (CACI 31 mars 2017/133 ; Schweizer, CPC commenté, op. cit., n. 15 ad art. 191 CPC). 3.3 3.3.1 L'appelant reproche au tribunal d'avoir écarté le témoignage de [...], sans aucune raison pertinente et valable, alors que les déclarations de ce témoin permettraient d'expliquer certains faits et d'écarter un des motifs du licenciement immédiat invoqué par l'intimée concernant la prise de contact avec la mère d'un des résidents. Sur la base des allégués 39 et 40, les premiers juges ont tenu pour établi que l'appelant avait lui-même allégué avoir pris contact avec la mère d'un résident, en demandant à celle-ci si elle savait qu'M. \_\_\_\_\_ travaillait toujours chez l'intimée. Ils n'ont en revanche pas retenu que P. \_\_\_\_\_ lui aurait montré des photos d'M. \_\_\_\_\_ en train de dormir. Les premiers juges n'ont pas non plus pris en compte les déclarations du témoin [...] au motif que ce témoin était manifestement insatisfaite par les questions posées et les réponses telles que protocolées au procès-verbal d'audition. En l'espèce, selon les allégués 39 et 40 de la demande, P. \_\_\_\_\_ aurait « rencontré la mère du résident » qui avait été poignardé [réd. : au moyen d'un tournevis en janvier 2015] et lui aurait «

uniquement demandé si elle était au courant qu'M.\_\_\_\_\_ travaillait

- 16 - toujours pour la défenderesse, ce à quoi elle [aurait] répondu par l'affirmative ». Entendue en qualité de témoin, [...], la mère du résident dont il est question ici, a confirmé que P.\_\_\_\_\_ avait ramené son fils à la maison au mois de juillet 2015 ; selon elle, il n'aurait alors pas été question d'M.\_\_\_\_\_, ni d'une mise en scène. Dans la mesure où les premiers juges n'ont justement pas retenu qu'il avait été question d'une photo qui aurait été prise à cette occasion, ni de la mise en scène, on ne saurait leur reprocher de ne pas avoir pris en compte les déclarations du témoin sur ce point, lesquelles semblent au demeurant peu claires. En définitive, sur la base des allégués 39 et 40, dont on rappelle qu'ils émanent de l'appelant, l'état de fait sera légèrement modifiée en ce sens que P.\_\_\_\_\_ a « rencontré » et non « pris contact » avec la mère du résident en question et lui a uniquement demandé si elle savait qu'M.\_\_\_\_\_ travaillait toujours au sein la Fondation K.\_\_\_\_\_. Il n'y a en revanche pas lieu de retenir la réponse de celle-ci dans la mesure où elle n'a pas confirmé avoir vu une photo ni avoir entendu parler de mise en scène (cf. ch. 5.b supra). 3.3.2 L'appelant fait grief aux premiers juges d'avoir tu de nombreux éléments en lien avec le comportement d'M.\_\_\_\_\_, qui seraient déterminants pour l'issue du litige. En particulier, il leur reproche de ne pas avoir mentionné l'avertissement qui aurait été notifié à celui-ci à la suite de l'agression survenue le 5 janvier 2015, ni les déclarations du témoin Q.\_\_\_\_\_ en lien avec cet épisode. Ce serait également à tort que ne figurerait pas l'indication du fait qu'M.\_\_\_\_\_ aurait été un veilleur actif, ainsi que la définition du poste correspondante. Le jugement ne prendrait pas en compte les déclarations orales du témoin L.\_\_\_\_\_, confirmées par écrit, selon lesquelles M.\_\_\_\_\_ avait dormi durant la nuit du 20 au 21 juillet 2016. Enfin, le licenciement d'M.\_\_\_\_\_ ne figurerait pas dans le jugement. Dans la partie en droit du jugement, le tribunal a souligné, à titre préliminaire, que le comportement de P.\_\_\_\_\_ n'avait pas à être apprécié à l'aune de celui d'M.\_\_\_\_\_, lequel ne faisait pas l'objet du

- 17 - présent procès. La cour de céans fait sienne cette considération. Afin toutefois de saisir le contexte du litige, il convient de compléter l'état de fait sur la question du rôle des veilleurs actifs et sur les conséquences des événements décrits sur la relation de travail d'M.\_\_\_\_\_ au sein de la Fondation K.\_\_\_\_\_ – à savoir avertissement, puis licenciement (cf. ch. 2.b, 3.b et 7 supra). S'agissant des constatations du témoin L.\_\_\_\_\_ sur le fait qu'M.\_\_\_\_\_ aurait dormi, ce témoin n'a pas confirmé l'allégation selon laquelle celui-ci était « tranquillement endormi dans un bureau fermé, couché sur le lit et une couverture sur lui ». Dans son courrier du 30 septembre 2016, le témoin a indiqué qu'à son réveil, constatant l'absence de sa sacoche et au vu de la mise en scène, il s'était aussitôt rendu vers M.\_\_\_\_\_, lequel s'était aussi assoupi. Lors de son audition par le tribunal, le témoin a indiqué qu'il était exact que P.\_\_\_\_\_ avait constaté pendant cette nuit que lui-même et M.\_\_\_\_\_ dormaient. Sur la base de ces déclarations, l'état de fait peut être complété par le fait qu'M.\_\_\_\_\_ s'est également assoupi au cours de la nuit (cf. ch. 4.b supra). 3.3.3 L'appelant soutient que le tribunal aurait omis de mentionner les précisions du témoin L.\_\_\_\_\_ s'agissant de la configuration des lieux. L'état de fait est complété par la précision que la cuisine de l'aile Est est librement accessible (cf. ch. 4.a supra). 3.3.4 L'appelant reproche au tribunal de ne pas avoir retenu les précisions du témoin N.\_\_\_\_\_ s'agissant du déroulement des faits après le 23 septembre 2016. L'état de fait peut être complété par l'ajout des déclarations de ce témoin (cf. ch. 6.b supra).

- 18 - 3.3.5 L'appelant se plaint encore du fait que le tribunal n'ait pas indiqué qu'il n'aurait fait l'objet d'aucun motif d'insatisfaction de la part de son employeuse, ni reçu d'avertissement. Le témoin Q. \_\_\_\_\_, directeur de la Fondation K. \_\_\_\_\_ jusqu'à la mi-juillet 2016, a déclaré en audience qu'il n'avait à l'époque aucun motif d'insatisfaction à l'encontre de l'appelant. Cet élément peut être ajouté à l'état de fait (cf. ch. 6.d supra). S'agissant toutefois de l'absence d'avertissement, l'appelant ne l'a pas allégué, ni n'a offert de le prouver en procédure ; il n'y a donc pas lieu de rectifier l'état de fait sur ce point. 3.3.6 L'appelant fait enfin grief au tribunal d'avoir mentionné à tort qu'il aurait été entendu une première fois le 29 septembre 2016 avant son licenciement du 30 septembre 2016 ; il soutient que seul le second entretien aurait eu lieu et en veut pour preuve l'allégué 29 de la réponse et les déclarations de la directrice. L'intimée pour sa part ne prétend pas qu'il y aurait eu deux entretiens et cela ne résulte pas des éléments au dossier. En outre, ce n'est que le 29 septembre 2016, date d'une entrevue avec L. \_\_\_\_\_, que la direction a eu connaissance du déroulement des événements. Il convient dès lors de rectifier l'état de fait sur ces points (cf. ch. 6.b supra). 4. 4.1 L'appelant fait valoir que les premiers juges auraient fait une mauvaise application de l'art. 337 CO. Le manquement qui lui est reproché ne serait pas suffisamment grave pour constituer un juste motif de licenciement ; les premiers juges n'auraient pas examiné la gravité subjective des faits qui lui étaient reprochés et auraient faussement retenu que le licenciement répondait à la notion d'ultima ratio. 4.2

- 19 - 4.2.1 L'art. 321a al. 1 CO dispose que « le travailleur exécute avec soin le travail qui lui est confié et sauvegarde fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur ». En vertu de l'art. 337 al. 1, 1<sup>er</sup> phr., CO, les parties au contrat de travail peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs. Mesure exceptionnelle, une telle résiliation doit être admise de manière restrictive. Les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat. Par manquement, on entend généralement la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une telle mesure (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 ; ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 129 III 380 consid. 2.2). Ce qui est déterminant, c'est que les faits invoqués à l'appui du congé immédiat aient entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1). Savoir si le comportement incriminé atteint la gravité nécessaire dépend des circonstances du cas concret (ATF 142 III 579 précité consid. 4.2). En outre, dans un cas où était mis en cause le comportement de deux employées au cours de la même nuit, le Tribunal fédéral a considéré qu'il n'y avait pas d'inégalité de traitement entre le licenciement immédiat de l'une et l'avertissement donné à l'autre, au vu de la position moindre de la seconde et du fait que le comportement ayant principalement motivé le licenciement immédiat de la première n'était pas reproché à la seconde (TF 4A\_112/2017 du 30 août 2017 consid. 4.3 in fine). Lorsqu'il est moins grave, le manquement ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 142 III 579 consid. 4.2 ; ATF 130 III 213 consid. 3.1). On ne saurait poser des règles rigides sur le nombre et le contenu des avertissements dont la méconnaissance, par le travailleur, est susceptible de justifier un licenciement immédiat. Sont décisives les circonstances concrètes,

- 20 - notamment la nature et la gravité des manquements, leur fréquence ou leur durée, de même que l'attitude du travailleur face aux injonctions ou menaces formulées à son

encontre (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 ; ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 127 III 153 consid. 1c). En l'absence d'avertissement préalable, l'employeur ne peut pas invoquer des manquements de moindre importance pour soutenir que leur accumulation aurait peu à peu réduit puis rompu le lien de confiance et rendu la situation intenable (Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail Code annoté, 2e éd., 2010, n. 1.32 ad art. 337 CO et les réf. cit.). 4.2.2 Le juge apprécie librement s'il y a eu de justes motifs, en appliquant les règles du droit et de l'équité. A cet effet, il prend en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature, la gravité, la fréquence ou la durée des manquements reprochés au travailleur, de même que son attitude face aux injonctions, avertissements ou menaces formulés par l'employeur (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 ; ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 127 III 153 consid. 1c). Il est difficile d'établir un catalogue de comportements susceptibles de justifier un congé immédiat. Dans son appréciation, le juge doit encore prendre en compte la position et la responsabilité du travailleur (TF 8C\_800/2016 du 12 décembre 2017 consid. 3.4 ; TF 4A\_112/2017 du 30 août 2017 consid. 3.2 et les réf. cit.). Conformément à l'art. 8 CC, il incombe à la partie qui se prévaut d'un fait pour en déduire un droit d'apporter la preuve de ce fait. Ainsi, il appartient à la partie qui a résilié le contrat de travail avec effet immédiat d'établir l'existence des conditions matérielles et formelles requises pour cette mesure, à savoir justes motifs, avertissements, immédiateté, respect des formes convenues (Gloor, Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 71 ad art. 337 CO ; Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n. 3.1 ad art. 337 CO). 4.3 Les premiers juges ont considéré que le fait pour l'appelant de n'avoir ni réveillé ses collègues endormis, ni donné l'alerte, mais d'avoir

- 21 - au contraire procédé à une mise en scène, quittant ainsi le secteur dont il était responsable, était gravement inadéquat, en particulier dans la mesure où la mise en scène incluait la présence d'un couteau à proximité du stagiaire endormi – alors qu'un résident avait agressé d'autres personnes au tournevis dix-huit mois auparavant –, la seule existence de ce couteau constituant une faute grave ; il s'y ajoutait le fait que le comportement de l'employé concerné avait été odieux à l'égard du stagiaire, dont il avait caché la sacoche pour ne le lui révéler qu'au petit matin, sous la menace d'un appel à la police ; en outre, si l'employé avait conçu des inquiétudes sur la tendance du veilleur M. \_\_\_\_\_ à s'assoupir durant ses veilles, il était incompréhensible qu'il ne l'ait pas signalé, dans les plus brefs délais, à l'un des responsables, mais qu'il ait au contraire pris la peine de prendre contact avec la mère d'un autre résident pour lui signaler que ce veilleur travaillait toujours au sein de l'institution. Les premiers juges ont dès lors considéré que, par son comportement – dont il a été relevé à titre préliminaire qu'on ne saurait l'apprécier par rapport à celui d'M. \_\_\_\_\_ –, l'employé avait démontré qu'il n'avait ni le sens des responsabilités ni celui des priorités et qu'il était incapable d'agir seul et de manière efficace, sans la surveillance d'autres personnes. Le cumul de fautes de jugement et d'erreurs graves d'appréciation dans un laps de temps relativement court justifiait que l'employeur considère que le rapport de confiance était rompu de manière irrémédiable et justifiait un licenciement immédiat. 4.4 4.4.1 En l'espèce, comme l'ont souligné à juste titre les premiers juges, le comportement de l'appelant à l'origine de son licenciement immédiat doit être examiné à l'aune des faits le concernant, allégués et établis dans la présente procédure, et non des manquements reprochés au veilleur M. \_\_\_\_\_. Ce dernier a certes été licencié de manière ordinaire le même jour que l'appelant, semble-t-il en raison de son endormissement durant les veilles ; les circonstances de ce licenciement ne font toutefois pas l'objet du

présent procès et les comportements reprochés ne sont pas les mêmes. Il n'y a donc pas lieu de faire de parallèle entre les deux situations, celles-ci n'étant pas comparables et

- 22 - seule celle de l'appelant étant ici en cause. Pour ces motifs, la condition de la « gravité subjective » dont fait état l'appelant doit être écartée. 4.4.2 Il reste à examiner si le comportement de l'appelant au cours de la nuit du 20 au 21 juillet 2016 était suffisamment grave pour justifier son licenciement immédiat. Lors de la survenance des événements litigieux, l'appelant occupait le poste de veilleur depuis deux mois seulement ; cet engagement avait toutefois été directement précédé d'un engagement par le même employeur au poste d'assistant socio-éducatif d'une durée de seize mois. Il est établi que le rôle de veilleur est essentiel durant les nuits ; il lui incombe en particulier d'assurer la sécurité des résidents et des lieux et il doit coordonner son travail avec ses collègues. L'appelant avait une certaine expérience de par son précédent engagement au sein de l'institution intimée et connaissait l'importance de son rôle ; sa réaction en lien avec l'endormissement de ses collègues vient d'ailleurs étayer le fait qu'il était conscient de l'importance du rôle de veilleur. Le contexte général de l'institution intimée, tel que retenu par les premiers juges, n'est pas remis en cause. Il en résulte en substance que l'institution accueille des enfants et adolescents « mentalement déficients » qui nécessitent des soins conséquents et requièrent du personnel un comportement et une attention particuliers. Les premiers juges ont à cet égard souligné un événement survenu près de dix-huit mois auparavant, à l'occasion duquel un jeune résident avait blessé deux autres résidents avec un tournevis, ce qui ne serait pas un incident isolé et illustre bien les difficultés du travail de veilleur. Les événements en question ont eu lieu dans un bâtiment composé de deux ailes, l'aile Est étant sous la responsabilité de l'appelant, tandis que l'aile Ouest était surveillée par son collègue M. \_\_\_\_\_, secondé dans sa tâche par un stagiaire. Ces deux ailes sont séparées par des portes ; il n'est toutefois pas allégué ni établi qu'elles auraient été verrouillées durant la nuit. Le stagiaire s'est assoupi dans une pièce

- 23 - adjacente de la cuisine, cette dernière étant librement accessible. Il est établi que, s'agissant des vacances d'été, les résidents étaient regroupés dans le bâtiment en question, s'agissant généralement de cas plus complexes ; en particulier, un résident équipé d'un système de monitoring se trouvait dans l'aile Est, soit sous la surveillance du veilleur M. \_\_\_\_\_. S'agissant du comportement de l'appelant, dont on rappelle qu'il était responsable d'une aile du bâtiment, l'intéressé s'est livré à une mise en scène impliquant de poser un « gros couteau de cuisine » à deux à trois mètres d'un dormeur et de l'orienter face à lui, de cacher la sacoche de cette personne et de prendre des photographies de ses deux collègues endormis. Il n'est en revanche pas établi, contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, que ces photographies auraient été prises en présence de résidents, ni que l'appelant les aurait montrées à la mère d'un résident. Afin de confondre ses collègues, l'appelant n'a pas hésité à quitter l'aile dont il était responsable ; il semble certes qu'elle était rapidement accessible depuis l'aile Est ; elle est cependant demeurée sans surveillance tout le temps qu'a duré la mise en place de la mise en scène, ainsi que la prise des photographies. S'agissant du couteau disposé par l'appelant à proximité du stagiaire endormi, il est vrai qu'un résident aurait pu s'en procurer un directement à la cuisine, qui était librement accessible ; il n'en demeure pas moins que cet élément de la mise en scène – qui par son caractère incongru était susceptible d'augmenter le risque inhérent à la présence d'un tel couteau – doit être considéré comme grave, d'autant que l'appelant savait qu'une agression au moyen d'une arme n'était pas exclue et avait d'ailleurs déjà eu lieu. A ce

manquement s'ajoute l'épisode de la sacoche du stagiaire ; le fait de la cacher, de ne pas aider le stagiaire à la retrouver, puis de n'indiquer son emplacement que quelques heures plus tard, sous la menace d'une dénonciation à la police, est odieux, comme l'ont qualifié les premiers juges ; outre que cet épisode a fait naître un climat

- 24 - d'incertitude, il était susceptible d'entraver l'accomplissement des tâches habituellement dévolues à un veilleur et de potentiellement mettre en danger les personnes présentes. En définitive, au vu du contexte de l'institution au sein de laquelle ont eu lieu les événements, le comportement de l'appelant a été irresponsable et peut être qualifié de grave. Cette appréciation est d'autant plus valable que l'appelant a affirmé qu'il était dans son intention de démontrer que son collègue dormait ; on s'étonne dès lors qu'il n'ait en définitive averti un responsable que deux mois après les faits. Au surplus, quand bien même il n'est pas établi qu'il aurait activement pris contact avec la mère d'un résident pour lui montrer des photographies de son collègue endormi, il résulte de l'état de fait qu'il a indiqué à cette personne, rencontrée dans le cadre de son activité, que le veilleur M. \_\_\_\_\_ travaillait toujours au sein de l'institution, ce qui suffit à démontrer une intention de discréditer son collègue et, par ricochet, l'institution. Pour ces motifs, le licenciement n'avait pas à être précédé d'un avertissement et c'est à juste titre que les premiers juges ont confirmé que le licenciement immédiat était justifié. 5.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.