

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du trente avril deux mille quinze.

Numéro 40137 du rôle

Composition:

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

E n t r e :

A, demeurant à F-(...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN  
d'Esch-sur-Alzette du 9 juillet 2013,

comparant par Maître Agathe SEKROUN, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

**la société à responsabilité limitée CRECHE B s.à r.l.**, établie et ayant son siège  
social à L-(...), représentée par son ou ses gérants actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 3 mars 2015.

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

A aux services de la société à responsabilité limitée CRECHE B s.à r.l. depuis le 25 août 2008 a été licenciée par courrier recommandé du 29 décembre 2010 avec un préavis de 2 mois pour n'avoir pas respecté les horaires de travail, d'avoir laissé à la portée des enfants une boîte de comprimés de vitamines, de s'être portée malade dès que l'employeur l'a réprimandée à ce sujet, d'avoir manqué de respect vis-vis de sa supérieure hiérarchique C et d'avoir eu un manque de communication et de tact vis-à-vis de certains parents d'enfants.

Par requête du 1<sup>er</sup> septembre 2011, A a fait convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail de Luxembourg pour l'entendre condamner à lui payer du chef de son licenciement qu'elle qualifia d'abusif la somme de 18.243,33 euros à titre de dommage matériel et la somme de 2.500 euros à titre de dommage moral. Elle demanda également une indemnité de procédure de 2.500 euros.

A l'audience des plaidoiries, elle réduisit sa demande en réparation du préjudice matériel au montant de 3.387,89 euros.

Elle contesta tant la précision que le caractère réel et sérieux des motifs invoqués.

Par son premier jugement du 19 février 2013, le tribunal du travail a retenu qu'à l'exception du dernier reproche, tous les autres griefs avancés par la CRECHE B étaient suffisamment précis et il a admis avant tout autre progrès en cause la CRECHE B à son offre de preuve tendant à établir la réalité des faits invoqués à la base du licenciement.

Suite à l'exécution de la mesure d'instruction, le tribunal a, par son deuxième jugement du 11 juin 2013, déclaré le licenciement fondé et partant a déclaré non fondée la demande de A en indemnisation des préjudices allégués du fait de son licenciement. Il a déclaré non fondées les demandes en obtention d'une indemnité de procédure.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a retenu que la défenderesse n'a pas rapporté la preuve des reproches relatifs aux comprimés de vitamines et à l'agressivité de la requérante envers sa supérieure hiérarchique C, mais qu'elle a établi que A a souvent été en retard ; que les retards importants et répétés de la salariée à son poste de travail, malgré les observations et avertissements de son

employeur à ce sujet, justifient à eux seuls la mesure de congédiement, même s'ils n'ont pas créé un dysfonctionnement de l'entreprise dans la mesure où l'employeur est en droit d'exiger de sa salariée qu'elle respecte tous les jours l'horaire de travail conventionnellement fixé entre parties et que, par ses retards systématiques, la salariée a adopté une attitude désinvolte de nature à ébranler la relation de confiance qui doit exister entre un employeur et son salarié.

Par exploit d'huissier du 9 juillet 2013, A a interjeté appel de ce jugement. Elle conclut par réformation, à entendre déclarer le licenciement abusif au motif qu'il n'est justifié par aucun motif réel et sérieux, partant à entendre condamner la CRECHE B à lui payer la somme total de 5.887,89 euros avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande justice jusqu'à solde.

La CRECHE B conclut à la confirmation du jugement entrepris par adoption de ses motifs et demande une indemnité de procédure de 2.500 euros.

A reprend d'abord son moyen tiré de l'imprécision des motifs contenus dans la lettre de motivation du 4 février 2011.

La CRECHE B de son côté critique les premiers juges en ce qu'il ont retenu que le dernier reproche relatif au manque de communication, à la froideur, au manque de tact et à la façon de parler de la salariée n'a pas été indiqué avec suffisamment de précision.

En l'espèce, A a relevé appel seulement du deuxième jugement du 11 juin 2013. Dans la mesure où A n'a pas interjeté appel contre le premier jugement du 19 février 2013 qui a statué sur le moyen relatif à la précision des motifs du licenciement, elle ne saurait plus critiquer le susdit jugement en ce qui concerne l'imprécision alléguée des motifs du licenciement.

Il en est de même des critiques formulées par la CRECHE B en ce qui concerne la décision retenue par les premiers juges quant à l'imprécision du dernier motif de licenciement.

En ce qui concerne le premier reproche relatif au non respect par A de ses horaires de travail et de ses retards répétés, la CRECHE B fait valoir qu'au commencement de son contrat de travail A travaillait, par roulement, à partir de 7h30, sinon à partir de 8h30, sinon à partir de 10h00 ; que compte tenu cependant des retards répétés de A tout au long de l'année 2010 créant des difficultés lorsqu'elle faisait l'ouverture, son horaire de travail fut modifié à partir d'octobre 2010 et elle devait ainsi commencer sa journée de travail, sauf exception, à 8h30 pour s'occuper dès son

arrivée de cinq enfants âgés de 18 mois à 2 ans et demi ; que malgré ce changement d'horaires et des rappels de C de prendre des dispositions pour éviter tout retard, A aurait persisté à arriver en retard. Elle conclut que les retards de près d'une heure en dates des 12 et 14 octobre 2010 et du 20 décembre 2010, en sus des retards réguliers de A, sont pleinement établis en cause.

A conteste qu'elle arrivât souvent en retard entre dix minutes et une heure. Elle fait valoir que ses retards pendant l'année 2010 n'ont jamais excédé les dix minutes et qu'ils se sont limités à deux retards durant la période des travaux du tunnel de Howald ; que les conditions climatiques exceptionnelles des mois de novembre et de décembre 2010 n'avaient pas favorisé la circulation, notamment le 20 décembre 2010 où la préfecture de la Moselle avait annoncé, par le biais de la radio, de ne pas se rendre au Luxembourg, à cause de la neige ; qu'en dépit des contre-indications elle avait voulu prendre l'autoroute à Elange, mais y aurait été bloquée par la police qui ne laissait pas les automobilistes accéder à la bretelle d'entrée de l'autoroute en leur indiquant de faire demi-tour ; qu'à chacune de ces occasions, elle avait prévenu son employeur de son retard et s'était rendue à son travail en dépit des difficultés rencontrées.

Selon l'appelante, c'est à tort que les premiers juges ont estimé que le témoignage de D était plus pertinent que celui de E au motif qu'elle n'était présente à la crèche qu'une semaine sur deux, alors que D se serait bien gardée de dire qu'elle aussi n'était présente à l'ouverture qu'une semaine sur deux.

Concernant l'organisation de la crèche, A argumente que ses rares retards n'ont pas pu en perturber l'organisation, étant donné qu'elle était responsable d'un petit groupe d'enfants et que les rares fois où elle serait arrivée en retard, c'est D qui aurait pris en charge ce groupe d'enfants et non la puéricultrice en charge des bébés à l'étage et que c'était uniquement la semaine où D arrivait à 10h00 que la puéricultrice en charge des bébés aurait pris le relais en cas de retard de l'une ou l'autre salariée.

L'appelante en conclut que ses retards étaient rares et qu'ils n'ont jamais perturbé la bonne marche de l'entreprise. Elle estime que l'origine de son licenciement est au contraire à rechercher dans le fait qu'elle avait refusé de mettre son diplôme à la disposition de son employeur pour l'ouverture d'une troisième crèche.

En ordre subsidiaire, A formule une offre de preuve par témoins tendant à établir que :

*« que Mme D n'était présente à l'ouverture qu'une semaine sur deux, que ses horaires étaient les suivants :*

- 1<sup>e</sup> semaine : de 7h30 à 16h
- 2<sup>e</sup> semaine : de 10h à 18h30

*que pour rappel, les horaires de A étaient tous les jours de :*

- 8h30 à 12h30*
- 14h30 à 18h30*

*que Mme D travaillait tous les jours en alternance une semaine sur deux avec une dénommée F, l'une faisait l'ouverture (7h30 à 16h) et l'autre la fermeture (10h à 18h30),*

*que c'est dans ce contexte que le témoignage de Mme D n'est pas à dire plus pertinent que celui de Mme E dans la mesure où chacune n'a pu faire de constat qu'une semaine sur deux,*

*que Mme E présente une semaine sur deux commençait également à 8h30 le matin, elle a donc pu constater que A arrivait souvent avant elle ou à l'heure ;*

*que Mme E a aussi pu faire le constat que A revenait plus tôt de pause et est toujours restée jusque 18h30 avec la personne qui faisait la fermeture même quand il y avait peu d'enfants, ceci pour respecter ses horaires, en cas de retard le cas échéant ;*

*que Mme Sonia D peut elle aussi confirmer cet état de fait ;*

*que concernant l'organisation de la crèche, les rares retards de A n'ont pas pu en perturber l'organisation ;*

*qu'en effet, A était responsable d'un petit groupe de six enfants ;*

*que les rares fois où A est arrivée en retard, c'est Mme D qui a pris en charge ce groupe d'enfants et non la puéricultrice en charge des bébés à l'étage ;*

*que c'est uniquement la semaine où Mme D arrivait à 10h que la puéricultrice en charge des bébés prenait le relais en cas de retard de l'une ou l'autre salariée ;*

*que comme l'a précisé Mme D à cette heure-là, les bébés dormaient, la puéricultrice munie du baby phone ne restait donc pas dans la chambre des bébés et pouvait circuler dans la maison sans aucune conséquence dommageable pour les enfants, d'ailleurs aucun incident ne s'est jamais produit ».*

Il y a lieu d'abord de relever que c'est à juste titre que les premiers juges ont constaté sur base des déclarations du témoin D qu'il est établi que A est souvent arrivée en retard. Il résulte encore des déclarations du témoin faites dans son attestation testimoniale que malgré les recommandations faites par C, responsable de la crèche, de prendre ses dispositions pour éviter la désorganisation de la crèche et pour assurer le respect des obligations imposées par le Ministère de la famille, elle n'en a pas tenu compte.

C'est à bon escient que les premiers juges ont admis que le témoignage de D était plus pertinent que celui de E. En effet, et en admettant même que D n'eût été de service à partir de 7h30 qu'une semaine sur deux, ses déclarations ne sont pas moins crédibles, étant donné qu'elle a, suivant ses déclarations, réceptionné les appels téléphoniques de A lorsque celle-ci téléphonait à son employeur pour l'informer de ses retards.

Son témoignage n'est pas contredit par celui de E d'après laquelle A a été en retard à son travail à deux reprises à cause des travaux au tunnel de Howald et suivant laquelle « ces retards n'ont jamais excédé dix minutes et elle a toujours téléphoné pour nous en prévenir ».

Il se dégage en effet des propres sms envoyés par A à C, que les retards des 12 et 14 octobre 2010 ainsi que celui du 20 décembre 2010 étaient importants et qu'il ne lui avait pas été possible d'arriver avec quelques minutes de retard seulement.

Il résulte enfin des conclusions d'appel (p.7) de A que « *Madame E a aussi pu faire le constat que Mlle A revenait plus tôt de pause et est toujours restée jusque 18h30 avec la personne qui faisait la fermeture même quant il y avait peu d'enfants, ce pour respecter ses horaires, en cas de retard le cas échéant* ».

La réalité des retards fréquents et parfois importants de A est dès lors établie à suffisance de droit.

En ce qui concerne le caractère exceptionnel des retards invoqués par A, la Cour est d'avis que ni les travaux au tunnel de Howald en octobre 2010, ni les mauvaises conditions météorologiques en novembre et décembre 2010, voire le blocage de l'autoroute le 20 décembre 2010 en raison de la neige, n'étaient imprévisibles et insurmontables, et qu'il aurait appartenu à A de prendre les mesures nécessaires afin d'éviter des retards prévisibles.

S'il se dégage des déclarations de A ensemble celles de D que les retards de la salariée ont pu être solutionnés dans le sens que soit le témoin, soit la puéricultrice en charge des bébés au premier étage prenait le relais du groupe des enfants de A en attendant son arrivée, il n'en demeure pas moins que l'organisation de la crèche était affectée par le manque de ponctualité de A, la CRECHE B ne pouvant pourvoir qu'au dernier moment au remplacement de A. Il s'y ajoute que l'employeur était en droit d'attendre que sa salariée respecte son horaire de travail, ce à plus forte raison qu'il venait de modifier son horaire de travail dans un sens plus favorable à celle-ci.

Il n'y a dès lors pas lieu de procéder à la mesure d'instructions complémentaire sollicitée par A.

Les conclusions de A tendant à voir rechercher la cause de son licenciement dans son refus de mettre à disposition de son employeur son autorisation pour ouvrir une nouvelle crèche n'étant pas autrement précisées et étayées, aucune déduction ne saurait dès lors, au vu des contestations et pièces versées par la CRECHE B, en être faite.

C'est dès lors à bon droit que le tribunal a retenu que par ses retards systématiques, la salariée avait adopté une attitude désinvolte de nature à ébranler la relation de confiance qui doit exister entre un employeur et son salarié et qu'il a déclaré le licenciement avec préavis du 29 décembre 2010 fondé et la demande de A en réparation du préjudice subi du fait de son licenciement abusif non fondée.

A succombant dans son appel, sa demande sur base de l'article 240 du NCPC n'est pas fondée.

La CRECHE B n'ayant pas justifié en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge une partie des frais non compris dans les dépens, sa demande sur base de l'article 240 du NCPC n'est pas non plus fondée.

**PAR CES MOTIFS :**

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

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

dit non fondées les demandes respectives sur base de l'article 240 du NCPC ;

condamne A à tous les frais et dépens de l'instance.