

JUSTICE DE PAIX DE LUXEMBOURG

TRIBUNAL DU TRAVAIL

**AUDIENCE PUBLIQUE DU
MARDI, 2 JUILLET 2019**

LE TRIBUNAL DU TRAVAIL DE ET A LUXEMBOURG

DANS LA COMPOSITION:

Béatrice SCHAFFNER, juge de paix	Présidente
Jean-Paul GALLE	Assesseur - employeur
Charles HUTMACHER	Assesseur - salarié
Alix GOEDERT-HEISCHBOURG	Greffière

**A RENDU LE JUGEMENT QUI SUIT
DANS LA CAUSE**

ENTRE:

A.), épouse (...),

éducatrice graduée, demeurant à L- (...), (...), ayant élu domicile en l'étude de Maître Guy THOMAS, avocat à la Cour, demeurant à L- 1331 Luxembourg, 77, boulevard G-D Charlotte,

PARTIE DEMANDERESSE,

comparant par Maître Faisal QURAIISHI, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Guy THOMAS, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

E T:

l'association sans but lucratif ASBL1.) a.s.b.l.,

établie et ayant son siège social à L- (...), (...), représentée par son comité, sinon par la présidente de son comité, sinon par toute autre personne ou autorité désignée dans ses statuts, inscrite au RCS de Luxembourg sous le numéro F (...),

PARTIE DEFENDERESSE,

comparant par Maître Cynthia FAVARI, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Claudine ERPELDING, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

FAITS:

Les faits et rétroactes de l'affaire sont à suffisance de droit retenus dans un jugement du 15 mai 2018, rép. fisc. n° 1692/18.

La première partie de l'enquête a eu lieu en date du 4 juin 2018 où 2 témoins furent entendus, tandis que la deuxième partie de l'enquête, où 2 témoins furent entendus, a eu lieu en date du 11 juin 2018.

Les enquêtes prorogées ont eu lieu en date du 29 octobre 2018 où 2 témoins furent entendus et en date du 10 décembre 2018 où 1 témoin fut entendu.

La contre-enquête a eu lieu en date du 4 février 2019 où 3 témoins furent entendus. La contre-enquête prorogée a eu lieu en date du 12 mars 2019 où 1 témoin fut entendu.

La continuation des débats a été fixée à l'audience publique du 30 octobre 2018. Après finalisation des enquêtes et contre-enquêtes, l'affaire fut refixée à l'audience publique du 19 mars 2019. Après une remise, l'affaire fut utilement retenue à l'audience publique du 11 juin 2019. Maître Faisal QURAISHI comparut pour la partie demanderesse, tandis que Maître Cynthia FAVARI représenta la partie défenderesse.

Les mandataires des parties furent entendus en leurs moyens et conclusions, respectivement explications.

L'affaire fut prise en délibéré par le tribunal et il rendit à l'audience publique de ce jour, audience à laquelle le prononcé avait été fixé, le

JUGEMENT QUI SUIT:

Revu le jugement no 1692/18 rendu par le Tribunal du Travail de ce siège en date du 15 mai 2018 qui a admis l'association sans but lucratif **ASBL1.)** a.s.b.l. à prouver par audition de témoins des fautes qu'elle a reprochées dans la lettre de licenciement à son ancienne salariée, **A.)**.

Revu le résultat de l'enquête tenue en date des 4 juin 2018, 11 juin 2018, 29 octobre 2018 et 10 décembre 2018 et celui de la contre-enquête tenue en date des 4 février 2019 et 12 mars 2019.

I. Quant au licenciement

A. Quant au caractère abusif du licenciement

1) Quant aux moyens des parties au litige

La partie défenderesse fait valoir qu'elle a rapporté la preuve de sa version des faits par les témoignages des enquêtes, témoignages qui n'auraient pas été contredits par les dépositions de la contre-enquête.

Elle fait ainsi valoir que les témoins de l'enquête ont confirmé les faits relatifs aux enfants, faits qui pris isolément justifieraient à eux seuls le congédiement avec effet immédiat de la requérante.

Elle fait encore valoir qu'il ressort également des enquêtes que la requérante n'a lors de la conduite du minibus de la crèche pas mis sa ceinture de sécurité.

La partie défenderesse fait finalement valoir que le reproche relatif au comportement de la requérante envers les éducatrices de la crèche ressort également des dépositions de l'enquête.

En ce qui concerne les témoignages de la contre-enquête, la partie défenderesse fait valoir qu'ils ne sont pas pertinents dans la mesure où les parents des enfants cités comme témoins, qui n'auraient pas personnellement assisté aux faits, n'ont rien pu constater.

La partie défenderesse donne à ce sujet à considérer que le père de l'enfant **E1.), B.)**, ne peut rien attester alors qu'il n'aurait pas été présent à l'Air-Tramp le jour en question.

Elle fait encore valoir à ce sujet qu'il en est de même de la mère de l'enfant **E2.), C.)** qui n'aurait pas participé aux colonies.

Elle fait finalement valoir à ce sujet que les éducatrices de la crèche ont elles bien constaté les faits qu'elle a reprochés à la requérante dans la lettre de licenciement.

La partie défenderesse fait finalement valoir que le témoignage de **D.)** n'est pas pertinent alors que cette dernière n'aurait pas travaillé pour la crèche sur l'année 2013.

La partie défenderesse conclut partant que les témoignages de la contre-enquête n'ont pas pu mettre à néant ceux de l'enquête et qu'elle a partant démontré les fautes qu'elle a reprochées dans la lettre de licenciement à la requérante.

La partie défenderesse conclut dès lors que le congédiement de la requérante est fondé et elle demande le rejet des demandes indemnitaires de son ancienne salariée.

La requérante conteste en premier lieu que les enfants ayant fréquenté la crèche aient subi une quelconque violence ou traumatisme comme la partie défenderesse a voulu le faire croire dans la lettre de licenciement.

Elle fait ensuite valoir que les faits relatifs à l'enfant **E3.)**, qui constituerait le seul fait qui justifieraient le congédiement et le dernier fait utile reproché, n'a pas été établi par la partie défenderesse, de sorte que le licenciement serait abusif.

Elle fait partant valoir qu'il y a lieu de faire abstraction de l'ensemble des faits alors que le fait grave qui aurait marqué la rupture de la relation de travail entre les parties au litige ne serait pas rapporté.

Elle se réfère en effet à ce sujet au témoignage du père d'**E3.), F.)**, qui aurait indiqué que son fils n'a jamais eu de problème et qu'il n'a pas été traumatisé du fait de ses agissements.

Elle donne encore à considérer à ce sujet que les parents d'**E3.)** n'ont jamais envisagé de porter plainte pour son comportement.

Elle fait partant valoir qu'étant donné que les parents n'ont pas voulu porter plainte, « il n'y a rien eu ».

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant **E6.**), la requérante fait valoir que même à les supposer établis, ils sont banaux.

Elle fait finalement valoir à ce sujet que d'après l'article 7b du règlement de la crèche, un enfant malade peut être renvoyé à la maison par la crèche.

Elle fait donc valoir que la décision de renvoyer un enfant de la crèche appartient à la direction.

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant **E4.**), la requérante se rapporte à la sagesse du tribunal.

Elle fait valoir qu'elle a puni l'enfant après un premier avertissement et qu'elle a pris la décision qui s'imposait.

Elle soutient finalement que l'enfant **E4.**) n'a pas subi de violence ou de traumatisme.

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant **E1.**), la requérante fait valoir qu'ils ne peuvent plus être invoqués à l'appui de son congédiement alors qu'ils dateraient de plus d'un mois.

Elle renvoie ensuite au témoignage du père de **E1.**) pour retenir que l'enfant, qui aurait été content de retourner à l'Air-Tramp, n'a pas été traumatisé.

La requérante, qui fait valoir que le témoignage du père de l'enfant **E1.**) contredit les dépositions de l'enquête, conclut « qu'il n'y a rien eu de terrible ».

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant **E5.**), la requérante renvoie aux pièces versées au dossier pour retenir qu'il y a eu un non-lieu dans l'affaire pénale.

Elle donne encore à considérer que les examens médicaux de l'enfant **E5.**) n'ont rien donné.

Elle fait finalement valoir qu'il y a des indices concordants qu'elle n'a commis aucun acte répréhensible envers **E5.**).

La requérante conclut partant que « tout ce qu'on prétend, n'est pas vrai ».

En ce qui concerne l'enfant **E2.**), la requérante fait valoir que cet enfant, avec lequel elle a maintenu un bon contact même après la crèche, n'a subi aucun traumatisme.

Elle fait valoir que « ça a été monté de toutes pièces afin de se débarrasser d'elle ».

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant **E7.**), la requérante soutient qu'elle a agi de manière appropriée.

En ce qui concerne finalement le reproche relatif aux congés, la requérante soutient qu'il est incompréhensible.

La requérante conclut partant que son licenciement est abusif et elle dit maintenir ses demandes indemnitaires.

La partie défenderesse fait répliquer que les événements n'ont pas été traumatisants pour les enfants alors qu'ils auraient été entourés par les autres éducatrices de la crèche.

Elle donne à ce sujet à considérer que la requérante n'a pas tout le temps été présente dans tous les groupes.

Elle fait encore valoir que même si les enfants n'ont pas eu de séquelles, cela ne constituerait pas la preuve que « cela ne s'est pas passé ».

Elle fait d'ailleurs remarquer à ce sujet que c'est bien traumatisant pour un enfant que de le laisser quarante-cinq minutes dans le noir.

Elle conclut à ce sujet que le comportement de la requérante envers cet enfant ne constitue pas une manière éducative pour une directrice d'une crèche.

En ce qui concerne les faits relatifs à l'enfant **E5.**), la partie défenderesse donne à considérer que le tribunal a la possibilité de demander la copie du dossier répressif.

Elle fait valoir à ce sujet que le geste de la requérante, qui aurait été confirmé par les témoins, ne serait pas un geste acceptable.

La partie défenderesse rappelle ensuite qu'étant donné que le père de l'enfant **E1.**) n'a pas été présent à la crèche, son témoignage n'est pas pertinent.

Elle donne finalement à considérer à ce sujet que la requérante n'a pas fait entendre la mère de cet enfant comme témoin.

La requérante fait répliquer qu'il n'y a en ce qui concerne l'enfant **E5.**) aucune qualification pénale à retenir, de sorte qu'on ne pourrait rien lui reprocher.

Les affirmations de la partie défenderesse à ce sujet seraient partant gratuites.

En ce qui concerne finalement l'enfant **E3.**), la requérante soutient que le fait pour elle d'avoir laissé l'enfant seul dans le noir constitue une méthode éducative alors qu'un enfant doit s'habituer à rester seul.

2) Quant aux motifs du jugement

Dans son prédit jugement du 15 mai 2018, le tribunal de ce siège a retenu que les fautes précises reprochées à la requérante, prises dans leur ensemble et à les supposer établies, justifient son licenciement alors que ces fautes sont nombreuses et qu'elles ont été commises sur une courte période de sept mois environ.

Pour les faits qui n'ont pas d'ores et déjà été prouvés par la partie défenderesse par les pièces qu'elle a versées au dossier, le tribunal de ce siège a ensuite dans son jugement du 15 mai 2018 admis la partie défenderesse à prouver par audition de témoins les fautes qu'elle a reprochées dans la lettre de licenciement à la requérante.

En ce qui concerne donc la réalité des faits que la partie défenderesse a reprochés à la requérante dans la lettre de congédiement, la partie défenderesse a fait entendre lors des enquêtes des éducatrices de la crèche, à savoir notamment **G.**), **H.**), **I.**), **J.**), **K.**), **L.**).

En ce qui concerne en premier lieu le reproche relatif à l'enfant **E6.**), le témoin **H.**) a témoigné ce qui suit : « *En ce qui concerne l'enfant **E6.**), je peux juste vous dire qu'**E6.**) a en mars 2013 attendu 10 minutes sa mère. Il a dû l'attendre avec sa veste.....**E6.**) n'était pas plus malade*

que les autres enfants. Le jour en question, **E6.)** avait la toux.....C'est l'éducatrice qui juge si un enfant est malade et s'il doit voir le médecin ».

Le témoin **I.)** a lors de l'enquête déposé ce qui suit : « Je maintiens mon attestation testimoniale que j'ai faite dans le dossier.....Je peux vous confirmer les faits de l'offre de preuve relatifs à l'enfant **E6.)**. Je voudrais encore préciser que Madame **A.)** n'a pas dit bonjour à la mère d'**E6.)** le matin en question. Elle lui a simplement demandé si l'enfant était malade. Elle a demandé à trois reprises à **E6.)** de mettre sa main devant sa bouche avant de le tirer brusquement de la salle de jeu. J'ai lors d'une réunion d'équipe dit à Madame **A.)** que son comportement n'était pas en ordre alors qu'elle avait brusquement tiré l'enfant de la salle de jeu. Madame **A.)** m'a dit qu'elle l'avait fait pour protéger les autres enfants. **E6.)** n'était cependant pas vraiment malade, alors qu'il avait seulement une toux sèche. **E6.)** n'a en plus rien compris, parce qu'il n'avait que deux ans et demi. Madame **A.)** m'a encore dit par après qu'elle était déçue de ma réaction lors de la réunion d'équipe et qu'elle ferait la même chose si cela arrivait encore une fois.....L'enfant n'était pas enrhumé, il avait ce qu'on appelle « un Reizhusten ».....C'est Madame **A.)** qui décide si un enfant est malade ou non et s'il doit aller chez le médecin. L'enfant **E6.)** n'était cependant pas malade. C'est en plus le comportement de Madame **A.)** envers **E6.)** qui m'a choquée. J'ignore si l'enfant a été en congé de maladie par la suite. Les absences des enfants pour cause de maladie sont inscrites sur les plannings. ».

Le témoin **J.)** a lors de l'enquête relaté ce qui suit : « Je peux vous confirmer les faits relatifs à l'enfant **E6.)** qui est un enfant agité. Mme. **A.)** n'aimait pas **E6.)**, j'ignore pourquoi. Le jour en question elle lui a demandé de mettre la main devant sa bouche alors qu'il toussait. Etant donné que **E6.)** a oublié de mettre la main devant sa bouche, Mme. **A.)** s'est énervée et elle a tiré **E6.)** brusquement par le bras en lui disant : « elo geet et mer duer. » **E6.)** a pleuré. Il est resté seul dans le vestiaire jusqu'à l'arrivée de sa mère. Il a dû mettre sa veste tout seul. On n'a pas été autorisé à aller voir **E6.)** pour le calmer.....**E6.)** a souvent toussé, mais il n'était pas malade. Parfois il a eu des crises de toux.....J'ignore, si **E6.)** a été à la crèche le lendemain, alors que je n'ai pas travaillé ce jour-là ».

Les dépositions de l'enquête sur l'enfant **E6.)** n'ont pas été contredites lors de la contre-enquête.

S'il ne résulte ainsi pas des éléments du dossier si **E6.)** a réellement été malade le jour en question et si la décision de renvoyer un enfant malade de la crèche a certes pu appartenir à la requérante en sa qualité de directrice de la crèche, toujours est-il qu'en soulevant l'enfant **E6.)** par le bras, en le tirant brusquement par le bras de la salle de jeu et en hurlant « elo geet et mier duer, du geess elo eraus », la requérante a eu un comportement inapproprié.

En ce qui concerne ensuite l'enfant **E3.), H.)** a témoigné ce qui suit : « *En ce qui concerne l'enfant **E3.), je n'ai pas pu suivre tous les faits alors que j'ai à l'époque travaillé au rez-de-chaussée de la crèche. Les faits en question se sont en effet déroulés au 1^{er} étage de la crèche. J'ai cependant constaté que Madame **A.)** a traité **E3.)** de « Granzert » ».***

Le témoin **I.)** a témoigné de la façon suivante : « *En ce qui concerne l'enfant **E3.), je n'ai pas assisté aux faits qui se sont produits le 16 juillet 2013, alors que j'avais congé ce jour-là. Je peux cependant vous confirmer les autres faits de l'offre de preuve relatifs à l'enfant **E3.)**. **E3.)** avait des problèmes d'adaptation à la crèche au début alors qu'il était habitué à sa mère et qu'il ne voulait pas aller dormir. Il a beaucoup pleuré. J'ai rendu Madame **A.)** attentive au fait que son comportement n'était pas adéquat, mais elle n'a pas changé d'habitude par la suite. Elle m'a ignoré pendant un certain temps pour me dire par la suite qu'elle ne voulait pas se disputer avec moi.....Nous avons entouré **E3.)** lors de ses siestes, de sorte que la situation s'est améliorée.....Nous autres éducatrices étions conscientes qu'**E3.)** était un enfant difficile ».***

Le témoin **G.)** a quant à elle déposé ce qui suit : « *Je maintiens l'attestation testimoniale que j'ai faite dans le dossier.....En ce qui concerne l'enfant **E3.), **E3.)** pleurait souvent parce qu'il n'arrivait pas à bien s'exprimer et parce qu'il avait des problèmes pour s'endormir. En mars***

2013, Madame A.) a en présence du père qualifié l'enfant de « Moien Granzert ». Elle a encore dit de l'enfant E3.) qu'il était un « verwinnten Schwein » et qu'il avait un caractère de cochon. Un jour, la mère d'E3.) est venue me trouver en pleurant parce que Madame A.) lui avait dit que son fils avait un sale caractère. J'ai essayé de la calmer en lui disant qu'E3.) était un enfant plus difficile. Madame I.) a assisté à ces faits. J'ai dit à Madame A.) que son langage envers E3.) n'était pas adéquat. Madame A.) n'a cependant pas changé son comportement envers E3.).....Madame A.) a régulièrement insulté E3.) en lui criant dessus. Elle lui a dit : « Haal op ze kreischen, du bass en verwinnten Schwein. ».....Il est exact que Madame A.) a dit à E3.) qu'elle lui criait dessus pour lui faire comprendre ce qu'il faisait endurer aux autres enfants et aux éducatrices.....Il est exact que nous avons eu des discussions en équipe quant à l'attitude à adopter avec E3.). Madame A.), Madame I.) et moi-même avons participé à ces discussions. On a essayé de trouver ce qui était le mieux pour l'enfant. On a par exemple décidé de laisser la porte ouverte lors de ses siestes. J'ignore si un rapport a été dressé pour les problèmes rencontrés avec l'enfant E3.).....Madame A.) a proposé de fermer la porte et de laisser E3.) pleurer. Madame J.), Madame I.) et moi-même étions cependant d'avis que cette façon de procéder n'était pas la bonne méthode. Nous avons partant laissé la porte ouverte lors des siestes d'E3.) et nous l'avons consolé lorsqu'il a pleuré.....Après la discussion au sujet de l'enfant E3.), Madame A.) a continué à appliquer sa propre méthode.....Il est exact qu'E3.) était un enfant difficile. Madame I.) et Madame J.) ont également été de cet avis.....Les autres éducatrices et moi-même, nous n'avons pas donné de surnom à l'enfant E3.).....Madame A.) n'a pas régulièrement travaillé dans les groupes, mais elle est cependant intervenue lorsqu'il y avait un problème. La porte de son bureau était ouverte, de sorte qu'elle savait ce qui se passait dans les groupes ».

Le témoin J.) a finalement déposé ce qui suit : « En ce qui concerne l'enfant E3.), E3.) est un enfant qui a souvent pleuré. Il avait des problèmes pour se séparer de sa mère et se sentait enfermé lorsqu'il faisait sa sieste. Mme. A.) n'a pas aimé E3.). Elle disait qu'il fallait qu'il fasse sa sieste comme tout le monde. En juillet 2016, Mme. A.) est brusquement entrée dans la chambre de E3.) et elle en est ressortie en claquant fortement la porte. Elle a dit qu'étant donné qu'E3.) avait pleuré tout le temps, il pouvait rester dans la chambre. E3.) est ainsi resté environ 45 minutes tout seul dans la chambre sans que personne n'ait été admis à y entrer. Mme. A.) a également dit à E3.) qu'il était un « verwinntend Schwein ». Je lui ai dit que cela n'était pas en ordre.....Je n'ai pas eu de directives au sujet d'une méthode à appliquer pour l'enfant E3.). Etant donné que j'ai été remplaçante, je n'ai pas participé aux réunions de la crèche ».

Or, les témoignages de l'enquête sur l'enfant E3.) n'ont pas été contredits lors de la contre-enquête par le témoignage du père de cet enfant.

Comme l'a à juste titre fait plaider la partie défenderesse, le témoignage de F.) n'est en effet pas pertinent dans la mesure où il n'a pas assisté aux faits litigieux.

Contrairement à l'affirmation de la requérante, les faits relatifs à l'enfant E3.) ont très bien pu avoir lieu alors même qu'E3.) « aimait toujours aller à la crèche » et qu'il « ne s'est jamais plaint de quelque chose ».

Or, s'il peut être discuté quant à la question de savoir si le fait de laisser un enfant seul dans le noir pendant un certain temps afin qu'il s'habitue à rester seul constitue une méthode éducative ou non, le fait de lui crier dessus et de l'insulter devant sa mère constitue certainement un comportement inapproprié

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant E4.), le témoin K.) a lors de l'enquête déposé ce qui suit : « Je maintiens mon attestation testimoniale que j'ai faite dans le dossier.....Il est exact que la crèche est partie le 5 juillet 2013 avec les enfants à l'aire de jeu Air-Tramp. E4.) n'avait pas bien mis sa ceinture de sécurité. Madame A.) a dit à E4.) à haute voix et sur un ton sec de remettre sa ceinture de sécurité correctement. Elle a également dit que si cela se passait encore une fois, le minibus allait retourner à la crèche. Peu après, E4.)

n'a de nouveau pas bien mis sa ceinture de sécurité. Il avait enclenché la ceinture de sécurité derrière son dos. Madame A.) a arrêté le minibus, a brusquement ouvert les portes du minibus et elle a crié qu'on allait retourner à la crèche. Les enfants et moi, nous étions choqués et nous n'avons plus rien dit. Arrivés à la crèche, Madame A.) a pris E4.) brusquement par le bras et l'a tiré du minibus vers la crèche. L'enfant volait pratiquement en l'air. J'ai essayé de calmer les enfants dont la sœur de E4.). E4.) a crié du minibus à la crèche. Nous sommes ensuite retournés vers l'aire de jeu Air-Tramp sans E4.)... Les éducatrices aident les enfants à mettre leur ceinture de sécurité avant le départ du minibus. Le jour en question, Madame A.) et moi-même avons accompagné les enfants à l'aire de jeu Air-Tramp. ».

J.) a encore témoigné de la façon suivante : « En ce qui concerne l'enfant E4.), Mme. A.) a, en juillet 2013, tiré E4.) de son siège en le tirant fortement par le bras jusque dans la crèche. Elle m'a indiqué que E4.) était puni et qu'il devait rester sur le banc jusqu'à ce qu'elle soit de retour. Elle était furieuse. Lorsqu'elle est revenue à la crèche en fin d'après-midi, elle m'a crié dessus parce que je n'avais pas suivi sa consigne de laisser l'enfant sur le banc, et cela devant les parents et les enfants. ».

L.) a lors de l'enquête encore dit ce qui suit : « En ce qui concerne l'enfant E4.), Mme. A.) l'a puni le 10 juillet 2013. Mme. A.) a mis l'enfant E4.) sur le banc pendant toute la matinée. Elle m'a dit que l'enfant E4.) allait rester sur le banc toute la matinée. Elle m'a encore dit qu'il n'avait rien fait mais que c'était comme ça.....J'ignore pourquoi l'enfant E4.) a été puni ce matin-là. ».

Les dépositions relatives à l'enfant E4.) n'ont pas été énervées par la requérante, de sorte que les faits relatifs à cet enfant sont tenus pour établis.

Or, la requérante, qui a le jour en question eu une réaction démesurée envers l'enfant E4.), a encore eu un comportement déplacé à l'égard de cet enfant et de l'éducatrice J.).

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant E1.), le témoin K.) a lors de l'enquête encore déposé ce qui suit : « Le 3 juin 2013, Madame A.) a chicané l'enfant E1.) sur l'Air-Tramp. Les enfants pouvaient le jour en question jouer librement. E1.) est un enfant très tranquille et a joué seul. Madame A.) a pris les jouets à E1.) et a sauté autour de lui. Ceci était dangereux, alors que Madame A.) aurait pu tomber sur E1.). E1.) a commencé à crier et s'est placé derrière moi. Madame A.) m'a demandé de me tenir à l'écart. Elle m'a dit qu'elle voulait voir jusqu'où elle pouvait aller avec E1.) et qu'elle voulait connaître ses limites. E1.) était tout rouge.....Je n'ai pas été présente à la crèche le lendemain matin. Les autres éducatrices m'ont cependant demandé l'après-midi ce qui s'était passé avec E1.) la veille. Je voudrais en effet préciser que je n'ai travaillé à la crèche que les après-midis.....Je ne me souviens plus si E1.) a encore été marqué par les faits les jours après l'incident.....L'Air-Tramp vise à promouvoir le développement de l'enfant, notamment à le relaxer et l'amuser. L'enfant apprend également à se tenir en équilibre sur l'Air-Tramp. C'est en fait la manière de procéder de Madame A.) que je n'ai pas approuvée.....C'est Madame H.) qui m'a demandé ce qui s'est passé avec E1.). ».

Lors de l'enquête, le témoin H.) a quant à elle dit ce qui suit : « En ce qui concerne l'enfant E1.), je peux vous confirmer le point de l'offre de preuve relatif au 4 juin 2013. Madame A.) a bien dit les phrases qui sont reprises sous ce point de l'offre de preuve.....Suite à cet incident, E1.) s'est retiré et a évité tout contact avec Madame A.). Je peux vous dire cela alors que E1.) a changé la place pour jouer lorsque Madame A.) est entrée dans la salle de jeu..... ».

Le témoin L.) a quant à elle témoigné : « Début juin 2013, quand j'étais à la crèche avec H.), Mme. A.) est entrée dans la salle et elle nous a dit : « hier j'ai chicané E1.), je l'ai poussé à bout, qu'est-ce que j'ai rigolé, il est devenu tout rouge ». Elle nous a dit que la veille à l'aire de Jeu Air-Tramp, elle a voulu voir jusqu'où elle pouvait aller avec l'enfant E1.). Je voudrais ajouter que E1.) est un enfant calme, doux et timide.....A mon avis, Mme. A.) a voulu faire

mal à E1.).....Il n'y avait rien de pédagogique dans le comportement de Mme. A.)..... L'air-Tramp sert aux enfants à développer leur équilibre, ainsi qu'à connaître et exprimer leur corps.....Je me suis rendue une seule fois à l'Air-Tramp avec la crèche. ».

Les témoignages de l'enquête relatifs à l'enfant E1.) n'ont pas été contredits lors de la contre-enquête par le témoignage du père de E1.), B.).

Ce dernier témoignage n'est en effet pas pertinent dans la mesure où B.) n'a pas assisté aux faits litigieux et qu'il n'a fait état que d'un ressenti personnel.

Or, les faits relatifs à l'enfant E1.) sont particulièrement graves alors que la requérante a le jour en question chicané cet enfant sur l'aire de jeu Air-Tramp, ce qui ne constitue en rien un comportement pédagogique.

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant E5.), H.) a déposé ce qui suit : *« En ce qui concerne l'enfant E5.), je peux vous confirmer les faits qui se sont produits en mai 2013. Madame A.), Madame J.) et moi-même étions dans la cour de la crèche avec les enfants. E5.) était dans son landau et pleurait, de sorte que Madame A.) a pris le landau pour la promener. Madame A.) a secoué le landau, de sorte que E5.) a virevolté. E5.) n'était en effet pas attachée dans le landau. Madame A.) a ri. Je lui ai demandé d'arrêter, mais elle m'a dit : « Blondie, nett wells du lo Mamm bass wees du et besser, iwwerdreif nett. ».....L'enfant n'a pas été déclaré malade par la suite. Elle n'a pas subi de blessures, mais elle a pleuré fortement lorsqu'elle a été secouée.....J'ignore comment l'incident s'est terminé alors que j'ai dû rentrer à la crèche avec mon groupe. ».*

J.) a encore déposé ce qui suit : *« En ce qui concerne l'enfant E5.), il est exact que Mme. A.) a un jour fortement secoué la poussette de E5.) parce que celle-ci pleurait. Lorsque l'éducatrice H.) lui a demandé d'arrêter cela, Mme. A.) a dit : « Blondie, net wells du lo Mamm bass wees du et besser, iwwerdreif net ».*

Les faits relatifs à l'enfant E5.) n'ont pas non plus été contredits par la requérante qui a en l'espèce eu un comportement inapproprié tant à l'égard de E5.) que de l'éducatrice H.).

Il n'est au vu des déclarations de H.) et de J.) pas nécessaire de demander la communication du dossier répressif au Parquet.

Même si les faits litigieux n'ont pas été sanctionnés pénalement et que l'enfant E5.) n'a pas subi de séquelles du fait du comportement de la requérante, ce dernier a en tout cas été inapproprié.

En ce qui concerne ensuite les faits relatifs à l'enfant E2.), G.) a témoigné ce qui suit : *« Je peux vous confirmer les faits relatifs à l'enfant E2.) qui se sont produits au milieu de l'année 2013. Madame A.) a puni cet enfant parce qu'il a pleuré lorsqu'elle a raconté une histoire au groupe. L'enfant E2.) a dû rester assis seul sur son lit.....Madame A.) était en train de raconter une histoire à tous les enfants de la crèche lorsque E2.) a dû quitter la salle pour aller dans le dortoir. ».*

Les faits relatifs à l'enfant E2.) ont également été confirmés par le témoin H.) : *« Je peux vous confirmer le point de l'offre de preuve concernant l'enfant E2.). Celui-ci a dû sortir seul du groupe pour aller rejoindre le dortoir où il est resté environ 10 minutes. ».*

Les dépositions relatives à l'enfant E2.), non contredits par la requérante, attestent encore du comportement inapproprié de la requérante envers cet enfant.

Le témoignage de la mère de E2.), C.), n'est à cet égard pas pertinent pour énerver les dépositions de l'enquête alors que cette dernière n'a pas non plus assisté aux faits litigieux.

En ce qui concerne ensuite le reproche relatif au fait que la requérante n'aurait pas mis sa ceinture de sécurité, **G.)** a témoigné de la façon suivante : « *Il est exact que Madame A.) n'a jamais mis sa ceinture de sécurité lorsque je l'ai accompagnée en minibus. Je peux vous dire que j'ai souvent accompagné Madame A.) en minibus. Les enfants de la crèche étaient conscients du fait que Madame A.) ne mettait pas sa ceinture de sécurité. Je les ai en effet informés un jour que l'alarme de la voiture s'enclenchait parce que Madame A.) ne mettait pas sa ceinture de sécurité. J'ai à plusieurs reprises demandé à Madame A.) de mettre sa ceinture de sécurité, mais elle a continué à ne pas la mettre.* ».

Le témoin **I.)** a elle aussi déposé que lorsqu'elle a accompagné la requérante pendant les activités en dehors de la crèche, cette dernière n'a pas mis sa ceinture de sécurité : « *Il est exact que lorsque j'ai accompagné Madame A.) pendant les activités en dehors de la crèche, cette dernière n'a jamais mis sa ceinture de sécurité. Elle a enclenché sa ceinture, mais derrière son dos. J'ignore si les enfants étaient conscients de cela. J'ai à plusieurs reprises rendu Madame A.) attentive au fait qu'elle n'avait pas mis sa ceinture de sécurité, mais elle a continué à conduire sans la mettre.* ».

Le témoin **K.)** a également constaté que la requérante n'a pas mis sa ceinture de sécurité lorsqu'elle l'a accompagnée en minibus : « *Lorsque j'ai accompagné Madame A.) en minibus, elle ne mettait pas sa ceinture de sécurité. Elle enclenchait sa ceinture de sécurité derrière son dos. Les enfants étaient conscients que Madame A.) ne mettait pas sa ceinture de sécurité alors qu'elle bouclait sa ceinture afin que l'alarme ne retentisse pas. Je n'ai pas rendu Madame A.) attentive au fait qu'elle devait mettre sa ceinture de sécurité* ».

Le point de l'offre de preuve relatif à la ceinture de sécurité a encore été confirmé par le témoin **H.)** : « *Je peux également vous confirmer le point de l'offre de preuve relatif à la ceinture de sécurité. Je peux vous dire que j'ai accompagné Madame A.) deux fois par semaine en minibus. Lorsque j'ai demandé à Madame A.) de mettre sa ceinture de sécurité, elle a ri.* ».

J.) a quant à elle dit que lorsqu'elle a travaillé dans la crèche, la requérante n'a jamais mis sa ceinture de sécurité, mais qu'elle l'a fixée dans son dos.

En ce qui concerne le reproche relatif à la ceinture de sécurité, **L.)** a finalement déposé ce qui suit : « *Mme. A.) m'a dit qu'elle ne mettait jamais sa ceinture de sécurité. Elle m'a indiqué qu'elle la bloquait et qu'elle s'asseyait dessus. Le jour où on est allé à l'Air-Tramp, j'ai vu que Mme. A.) n'avait pas mis sa ceinture de sécurité.* ».

Les faits relatifs au port par la requérante de la ceinture de sécurité, non contredits par la requérante, sont partant également tenus pour établis.

La requérante a ainsi donné le mauvais exemple aux enfants de la crèche, notamment à l'enfant **E4.)** qu'elle a puni pour ce même fait.

L'enfant **E4.)** semble d'ailleurs avoir copié la requérante puisqu'il a le jour en question également fixé sa ceinture de sécurité derrière son dos.

Le témoin **L.)** a ensuite confirmé les faits du 9 juillet 2013 : « *Le 9 juillet 2013, je me promenais avec l'éducatrice H.) et les enfants en forêt lorsque Mme. A.) a téléphoné à H.) pour lui dire qu'elle devait partir, que le manger était prêt et qu'il fallait qu'on revienne. A notre arrivée à la crèche, Mme A.) a encore dit qu'on devait cuire les pâtes et elle est partie sans donner aucune raison à son départ. Etant donné que nous étions seulement deux éducatrices pour surveiller 16 enfants et qu'une éducatrice devait préparer le déjeuner, la crèche n'a pas respecté les règles du Ministère.....Il est arrivé à plusieurs reprises que les règles du Ministère ne soient pas respectées. Il arrivait à Mme. A.) de partir sans prévenir le groupe. Etant donné que nous n'avions pas le droit de prendre des décisions, nous devions alors lui téléphoner pour savoir ce qu'on devait faire.* ».

Le témoin **H.)** a lors des enquêtes également confirmé le point de l'offre de preuve relatifs aux évènements du 9 juillet 2013.

Ces deux derniers témoignages n'ont pas non plus été contredits par la requérante.

En ce qui concerne finalement le reproche relatif à la tenue par la requérante d'un livre de congés, **I.)** a déposé que la requérante n'a pas tenu de livre de congés.

K.) a à ce sujet dit que « *Madame A.) n'a pas tenu de livre de congés par écrit. Nous nous inscrivions seulement sur un calendrier accroché au mur. Nous ne formulions pas nos congés par écrit, nous n'avons rien signé et les congés ne nous étaient pas non plus accordés par écrit. Le calendrier était accroché derrière la table de réunion dans le bureau de Madame A.)* ». ».

L.) a finalement à ce sujet relaté que « *Mme. A.) n'a pas tenu de livre de congés. Il y avait un calendrier accroché au-dessus du bureau, mais elle n'y marquait pas tous les congés.* ». ».

Il résulte de ces témoignages, non énervés par la requérante, que cette dernière n'a pas tenu un livre de congés en bonne et due forme.

Etant donné que les dépositions de l'enquête n'ont pas été contredites par les témoignages de la contre-enquête, la partie défenderesse a rapporté la preuve de sa version des faits.

La requérante n'a ainsi notamment pas prouvé que son licenciement constitue en fait un complot des éducatrices contre sa personne.

Les éducatrices de la crèche, qui ont après leurs attestations testimoniales encore déposé lors des enquêtes sous la foi du serment, ont en effet non seulement expliqué la situation qui a existé dans la crèche, mais elles ont en outre bien expliqué pourquoi elles n'ont pas dénoncé cette situation plus tôt.

Ainsi, **G.)** a lors des enquêtes expliqué ce qui suit : « *Madame M.) m'a début août 2013 demandé si quelque chose n'allait pas. Je suis alors allée trouver mes collègues qui se sont jointes à moi pour aller parler à Madame M.). La situation était en fait devenue intenable pour moi alors que la situation a empiré de jour en jour. Madame A.) ne s'est en effet rien laissée dire et on ne pouvait plus assurer la sécurité des enfants. J'ai longtemps hésité à parler à Madame M.). J'avais peur qu'on ne me croirait pas parce que Madame A.) était le chef de la crèche.* ». ».

I.) a dit à ce sujet : « *Au début, je n'ai travaillé dans la crèche que l'après-midi, de sorte que je n'étais pas au courant de tout ce qui s'y passait. Cela a cependant changé lorsque j'ai commencé à travailler dans l'équipe bébés où je me suis vraiment rendue compte du comportement de Madame A.) qui s'est empiré par le temps. J'ai fini par prendre mon courage entre les deux mains pour informer Madame M.) de ce qui se passait dans la crèche. J'étais en effet intimidée par Madame A.) parce qu'elle était le chef de la crèche.* ». ».

Le témoin **K.)** a encore dit à ce sujet : « *Etant donné que j'étais nouvelle dans la crèche, je n'ai pas osé dénoncer les faits en question à Madame M.). J'ai finalement risqué de dire quelque chose parce que la sécurité des enfants était en jeu. Madame G.) est venue me trouver pour me parler des problèmes avec Madame A.) et je me suis jointe aux autres éducatrices pour aller voir Madame M.) début août 2013.* ». ».

J.) a quant à elle déposé qu'elle n'a rien dit à **M.)** au sujet du comportement de la requérante alors qu'elle ne voulait pas perdre son travail.

L.) a finalement à ce sujet déposé ce qui suit : « *Toutes les éducatrices ont longtemps hésité à rapporter les incidents avec Mme. A.) à l'Asbl. parce qu'elles avaient peur de Mme. A.) qui se comportait comme la chef de la crèche. On pensait que l'Asbl. n'avait pas de pouvoir.....La présidente de l'Asbl., M.), a un jour vu qu'il y avait un problème à la crèche. Elle a vu sur le visage de G.) que quelque chose n'allait pas. G.) est alors venue nous voir et nous avons pris la décision d'aller parler à Mme. M.). Cela s'est passé au mois d'août de l'année 2013.* ».

Or, même s'il laisse en l'espèce d'être établi que les enfants ont été traumatisés par le comportement de la requérante, les fautes que la partie défenderesse a prouvées au moyen des enquêtes sont suffisamment graves pour justifier le licenciement avec effet immédiat de la requérante.

La requérante a en effet adopté un comportement du moins inapproprié envers les enfants de la crèche et envers les éducatrices, comportement qui justifie son congédiement sans préavis.

Le licenciement que la partie défenderesse a prononcé à l'encontre de la requérante par courrier du 14 août 2013 est partant fondé.

B. Quant à la régularité formelle du licenciement

La requérante fait ensuite valoir que son congédiement est irrégulier en la forme alors que la partie défenderesse n'aurait pas respecté la formalité de l'entretien préalable prévue par la convention collective du secteur d'aide et de soins et du secteur social.

La partie défenderesse se réfère à l'article 6 de la prédite convention collective pour conclure que la demande de la requérante en paiement d'une indemnité pour irrégularité formelle du licenciement est irrecevable.

La partie défenderesse fait encore valoir que la convention collective en question ne prévoit aucune sanction dans le cas où l'employeur n'a pas procédé à un entretien préalable au licenciement.

La partie défenderesse fait finalement valoir que le salarié a la possibilité de se faire informer et que cette information ne constitue pas une obligation pour l'employeur.

La requérante fait répliquer que le licenciement est bien irrégulier en la forme alors que la convention serait claire.

Elle soutient qu'étant donné que l'article 6 de la convention collective applicable ne prévoit pas de sanction, il y a lieu de se référer naturellement au code du travail.

La requérante fait encore exposer à ce sujet qu'elle n'a jamais été convoquée en tant que tel à un entretien préalable au licenciement.

Elle fait ainsi exposer qu'elle a le matin du 7 août 2013 été convoquée par téléphone à une réunion pour le soir du même jour sans qu'elle ne soit informée ni de l'objet de la réunion, ni de son droit de se faire assister lors de cette réunion par un membre de la délégation du personnel, par un mandataire d'un syndicat signataire de la prédite convention collective ou par toute autre personne de son choix.

Elle fait ensuite exposer qu'elle a demandé « de quoi il s'agissait », mais « qu'on ne le lui a pas dit ».

Elle soutient partant qu'elle est allée seule à la réunion sans être représentée, de sorte qu'elle n'aurait pas pu se défendre.

Aux termes de l'article 6 de la convention collective de travail pour les salariés du secteur d'aide et de soins et du secteur social :

« Avant tout licenciement un entretien préalable avec le salarié est à organiser par l'employeur.

Le salarié peut se faire assister par un membre de la délégation du personnel, par un mandataire d'un syndicat signataire de la présente convention ou par toute autre personne de son choix. ».

Or, comme l'a à juste titre fait plaider la partie défenderesse, lorsque les dispositions d'une convention collective de travail prévoient des formalités préalables au licenciement, la non-observation de ces dispositions ne saurait pas entraîner la nullité ou l'irrégularité du licenciement intervenu du moment qu'aucune sanction n'est prévue par les dispositions afférentes.

Etant donné que la prédite convention collective, dans sa version applicable à la requérante, ne prévoit pas de sanction en cas d'inobservation de son article 6, le licenciement de la requérante ne saurait pas être déclaré irrégulier en la forme.

Etant donné que dans le prédit jugement du 15 mai 2018, les débats ont à la demande des deux parties au litige été limités à la question du caractère abusif du licenciement, ainsi qu'à la question de la régularité formelle du congédiement, et que les parties ont demandé à voir réserver les demandes pécuniaires de la requérante, il y a lieu de refixer l'affaire à l'audience publique du mardi, 29 octobre 2019, pour continuation des débats.

II. Quant à la demande en allocation d'une indemnité de procédure

La requérante demande encore une indemnité de procédure d'un montant de 1.250.- € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Cette demande doit être réservée en l'état actuel de la procédure.

III. Quant à la demande en exécution provisoire du présent jugement

La requérante demande finalement l'exécution provisoire du présent jugement.

Cette demande doit également être réservée en l'état actuel de la procédure.

PAR CES MOTIFS

le Tribunal du Travail de et à Luxembourg

statuant contradictoirement entre parties et en premier ressort,

revu le jugement no 1692/18 rendu par le Tribunal du Travail de ce siège en date du 15 mai 2018 qui a admis l'association sans but lucratif **ASBL1.)** a.s.b.l. à prouver par audition de

témoins des fautes qu'elle a reprochées dans la lettre de licenciement à son ancienne salariée, A.) ;

revu le résultat de l'enquête tenue en date des 4 juin 2018, 11 juin 2018, 29 octobre 2018 et 10 décembre 2018 et celui de la contre-enquête tenue en date des 4 février 2019 et 12 mars 2019 ;

déclare le licenciement que l'association sans but lucratif ASBL1.) a.s.b.l. a prononcé à l'encontre d'A.) par courrier du 14 août 2013 fondé ;

déclare ce licenciement également régulier en la forme ;

refixe pour le surplus l'affaire à l'audience publique du **mardi, 29 octobre 2019, 15.00 heures, rez-de-chaussée, nouveau bâtiment JP (Plateau du Saint-Esprit), salle numéro JP.0.15,** pour continuation des débats ;

réserve toutes les demandes d'A.), ainsi que les frais et dépens de l'instance, en l'état actuel de la procédure.

Ainsi fait et jugé par Béatrice SCHAFFNER, juge de paix de et à Luxembourg, siégeant comme Présidente du Tribunal du Travail de et à Luxembourg, et les assesseurs prédits, et prononcé, par la Présidente à ce déléguée, assistée de la greffière Alix GOEDERT-HEISCHBOURG, en audience publique, date qu'en tête, au prétoire de la Justice de Paix à LUXEMBOURG, et qui ont signé le présent jugement.

s. Béatrice SCHAFFNER

s. Alix GOEDERT-HEISCHBOURG