O R D O N N A N C E

rendue le quatorze octobre deux mille dix en application de l'article L.337-1. du Code du Travail relative à la protection des travailleuses enceintes, accouchées et allaitantes par Monsieur le président de chambre à la Cour d'appel Edmond GERARD, délégué par le Président de la Cour supérieure de justice, assisté du greffier Isabelle HIPPERT,

sur l'appel relevé par A, demeurant à B-(…),

entre :

A, demeurant à B-(…),

comparant par Maître Benoît MARECHAL, avocat à la Cour à Luxembourg,

et :

la société anonyme **B S.A.**, établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

comparant par Maître Laure STACHNIK, avocat à la Cour à Luxembourg.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Diekirch en date du 21 juin 2010, A a fait convoquer son employeur, la société anonyme B, devant le président du tribunal du travail, siégeant en application de l'article L.337-1 du code du travail, pour voir constater la nullité du licenciement pour faute grave intervenu le 4 juin 2010 et voir ordonner son maintien à son poste de travail au sein de la société B.

A l'appui de sa requête elle exposa notamment qu'elle avait été au service de la société anonyme B en qualité de téléprospectrice depuis le 9 mars 2010 suivant contrat de travail à durée indéterminée comportant une clause d'essai de 6 mois et qu'elle a été licenciée avec effet immédiat en date du 4 juin 2010 pour faute grave. Elle affirma avoir en date du 19 avril 2010 annoncé verbalement à l'administrateur de la société B sa grossesse et lui avoir remis de la main à la main le certificat attestant sa grossesse. Elle affirma encore avoir en date du 13 mai 2010 adressé par fax pour confirmation un certificat de grossesse à l'employeur.

La société B contesta que la salariée ait porté à sa connaissance son état de grossesse avant la notification du licenciement, de sorte que la demande serait à déclarer non fondée. Elle fit notamment valoir que la salariée aurait dû envoyer son certificat par envoi recommandé avec accusé de réception conformément aux dispositions de l'article L.331-2 du code du travail. Elle soutint qu'elle n'a jamais reçu le moindre certificat de la main à la main ni par fax.

Par ordonnance rendue le 14 juillet 2010, la Présidente du tribunal du travail a déclaré la demande non fondée et en a débouté.

Par requête datée du 6 août 2010, A a régulièrement interjeté appel contre cette ordonnance.

Elle fait plaider que la transmission par fax le 13 mai 2010 par elle à la société B d'un certificat médical lisible attestant de sa grossesse constitue une preuve suffisante de l'information de l'employeur de son état de grossesse ; qu'en effet, le rapport de transmission indique que le fax a été transmis au 0035226957516, soit le numéro de fax de B S.A. tel qu'il a été indiqué par son employeur sur son contrat de travail.

Elle ajoute que le rapport de transmission du fax reproduit sous les informations concernant la transmission une grande partie du document qui a été adressée à B S.A. où apparaît la constatation médicale de la grossesse ; qu'il n'y a dès lors aucun doute que l'information selon laquelle elle était enceinte a bien été transmise le 13 mai 2010 à son employeur ; qu'elle a été licenciée le 4 juin 2010, soit plus de trois semaines après la transmission du fax et qu'il n'y a donc aucun doute quant au fait que l'employeur en a pris connaissance ; que, par ailleurs, C a félicité l'appelante devant ses collègues pour sa grossesse et en a fait état à plusieurs reprises devant des tiers ; que le courriel du 4 mai 2010 constitue une preuve supplémentaire de l'information de la société B de l'état de grossesse.

Elle offre de prouver par témoins les fait suivants :
« Lors de son engagement chez B S.A. du 9 mars 2010 au 4 juin 2010, date de son licenciement, Madame A a fait part à Monsieur C et ses collègues de son état de grossesse.
Monsieur C y a d'ailleurs fait référence lui-même en réunion ou devant des collègues.
Le 19 avril 2010, Madame A a annoncé verbalement à Monsieur C, administrateur de B S.A., sa grossesse et lui a remis de la main à la main un certificat attestant de celle-ci.
Le 13 mai 2010, un fax adressé depuis la librairie de Leffe est arrivé au siège de B S.A. Il comprenait un certificat médical sur lequel on pouvait lire l'attestation médicale de la grossesse de Madame A.

Monsieur C et/ou d'autres membres de B S.A. ont pris connaissance de ce fax avant le licenciement de Madame A le 4 juin 2010. »

La mandataire de la S.A. B demande la confirmation de l'ordonnance entreprise.

Elle insiste sur le fait que l'information orale de l'employeur de l'état de grossesse de la salariée n'est pas à prendre en considération et que toutes les attestations testimoniales portant sur cette information de même que l'offre de preuve y relative, sont à rejeter comme étant dépourvues de caractère pertinent.

Aux termes de l'article L.331-2 alinéa2 du code du travail figurant sous le titre III « Emploi de personnes enceintes, acccouchées et allaitantes », le terme « femme enceinte » désigne « toute femme salariée en état de grossesse qui a informé l'employeur de son état par certificat médical envoyé par lettre recommandée à la poste ».

L'article L.337-1.(1) du code du travail dispose :
« Il est interdit à l'employeur de notifier la rupture de la relation de travail ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable d'une femme salariée lorsqu'elle est en état de grossesse médicalement constaté et pendant une période de douze semaines suivant l'accouchement.
En cas de notification de la rupture avant la constatation médicale de la grossesse, la femme salariée peut, dans un délai de huit jours à compter de la signification du congé, justifier de son état par la production d'un certificat par lettre recommandée. »

Si l'ordonnance entreprise a correctement retenu que l'envoi d'une lettre recommandée n'est pas une formalité substantielle et n'exclut pas d'autres modes de preuve, il convient cependant de déduire du texte formel de l'article L.331-2 du code du travail que l'information de l'employeur doit être faite par écrit et que notamment un certificat médical, établi nécessairement sous forme d'un écrit, doit lui être transmis.

Il s'ensuit que les attestations testimoniales et l'offre de preuve faisant état d'une information orale de l'employeur, de même que d'entretiens au cours desquels l'employeur aurait mentionné la grossesse de la salariée, sont dénuées d'intérêt, et comme tels, à rejeter.

Pour rejeter la demande de la salariée, l'ordonnance entreprise retient que « la remise du certificat médical en date du 19 avril 2010 à l'employeur n'est ni établie, ni offerte en preuve ».

Il échet cependant de prendre en considération le fax envoyé le 13 mai 2010 à la S.A. B et comportant une copie bien lisible d'un certificat de grossesse établi le 15 avril 2010 par le service de gynécologie et obstétrique de la Clinique de l'Europe.

Le fait que ce fax émane de la « librairie de Leffe » n'est pas de nature à l'invalider car il est indubitable que seule l'appelante a pu l'envoyer ou le faire envoyer à partir de cette adresse.

Le numéro de fax du destinataire, non contesté par l'intimée, est bien celui de cette dernière comme figurant sur son papier à entête.

Le courriel du 4 mai 2010 envoyé par l'appelante à C, administrateur-délégué de la société intimée, qui se référait expressement à sa grossesse, et auquel le destinataire n'a pas répondu malgré trois rappels de la salariée est également documenté par les pièces du dossier.

Il échet de conclure de ces documents que la salariée a effectivement fait part par écrit à son employeur de son état de grossesse, avant la date du licenciement.

En conformité à l'article L.337-1.(1) du code du travail, le licenciement est dès lors nul et l'ordonnance du 14 juillet 2010 à réformer dans ce sens.

Il échet partant de faire droit à la demande de la salariée et d'ordonner son maintien à son poste de travail, sous peine d'une astreinte dont le montant est à fixer à 100 € par jour de retard.

L'appelante et l'intimée sollicitent des indemnités de procédure de respectivement 1.500 € et 500 €.

Ces demandes sont à rejeter, les requérantes respectives n'établissant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais exposés non compris dans les dépens.

PAR CES MOTIFS :

le président de la troisième chambre, à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail, siégeant comme juge d'appel dans le cadre de l'article L.337-1. du Code du travail, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

le déclare fondé,

réformant :

déclare la demande d'A fondée,

constate la nullité du licenciement et ordonne le maintien de l'appelante à son poste de travail sous peine d'une astreinte de 100 € par jour de retard,

dit que l'astreinte prend cours le 15e jour à partir de la notification de la présente ordonnance et que son montant total est limité à 10.000 €,

rejette les demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne la S.A. B aux frais et dépens des deux instances.