O R D O N N A N C E

rendue le vingt-huit 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 s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…),

entre :

la société à responsabilité limitée A s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

comparant par Maître Pierre ELVINGER, avocat à la Cour à Luxembourg,

et :

B, demeurant à F-(…),

comparant par Maître Philippe PENNING, avocat à la Cour à Luxembourg.

Par requête déposée le 23 jullet 2010, B, a fait convoquer devant le président du tribunal du travail son employeur, la société à responsabilité limitée A s.à r.l., pour voir constater, sur base des articles L.337-1 et L.124-12.(4) du code du travail, la nullité du licenciement intervenu à son égard, d'ordonner sa réintégration dans les services de son employeur avec effet au 1er janvier 2010 et d'ordonner le maintien de sa rémunération.

A l'appui de sa requête introductive d'instance, elle releva que par lettre recommandée datée du 31 août 2009, elle a été licenciée moyennant un délai de préavis de quatre mois prenant cours le 1er septembre 2009 et expirant le 31 décembre 2009.

Elle aurait découvert uniquement en date du 7 novembre 2009 qu'elle s'est trouvée en état de grossesse au moment de son licenciement.

Par décision rendue le 19 juillet 2010, la présidente de la juridiction du travail l'a relevée de la déchéance résultant de l'expiration des délais lui impartis par l'article L.337-1.(1), alinéas 2 et 4 du code du travail.

Par ordonnance du 17 août 2010, le Président du tribunal du travail a déclaré la demande fondée, constaté la nullité du licenciement et ordonné le maintien de B au sein de la s.à r.l. A à partir du jour du licenciement.

Par requête datée du 27 septembre 2010, et déposée le même jour au greffe de la Cour, la s.à r.l. A a interjeté appel contre cette ordonnance.

L'ordonnance entreprise ayant été notifié le 19 août 2010 à l'appelante, l'appel a été interjeté dans le délai légal et est recevable.

Quant à la compétence

La société appelante fait plaider que « la demande de relevé de déchéance et par voie de conséquence la demande subséquente basée sur le relevé de déchéance ordonné et tendant à l'annulation et à la réintégration est à présenter devant le président de la juridiction ayant compétence pour statuer sur le litige à introduire. Dans le cas d'espèce, la relation contractuelle entre les parties est régie par un contrat d'exploitation qui est qualifier comme un contrat d'agent commercial régi par la loi du 3 juin 1994. Les litiges en matière d'agence commerciale sont de la compétence du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale selon la procédure commerciale ou selon la procédure civile.
Il en est de même de la demande introduite sur base de l'article L.337-1 du code du travail qui ne peut pas être introduite si la relation contractuelle n'est pas régie par un contrat de travail. »

La partie appelante se réfère à une décision rendue le 22 avril 2010 par la Cour d'appel (A c/ C) qui, dans une espèce comparable, aruait décidé qu'il y avait contrat d'agent commercial et non pas contrat de travail.

B conclut à la compétence des juridictions du travail et demande la confirmation de l'ordonnance entreprise.

Elle insiste sur le fait qu'elle n'était pas libre d'organiser son travail à sa guise, mais qu'elle était en permanence sous les ordres de A.

Il est acquis en cause que B n'était pas titulaire d'une autorisation de faire le commerce (contrairement à C), mais qu'elle était affiliée auprès de la sécurité sociale comme employée privée.

D'autre part, contrairement à C, qui pouvait disposer librement de son temps de travail et organiser son travail comme bon lui semblait, B était tenue de respecter un horaire strict.

En outre, le contrat du 14 juillet 2004 prévoit 13 comportements qualifiés de « faute grave qui rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations ».

Parmi ces fautes, il convient de citer le défaut de remise des recettes intégrales au jour le jour, le refus d'obéissance, les absences injustifiées, les arrivées tardives, le non-respect des heures d'ouverture, qui toutes, traduisent le lien de dépendance de l'intimée par rapport à A.

Il convient par conséquent de conclure à l'existence d'un contrat de travail.

Le moyen d'incompétence n'est pas fondé.

<u>Quant au délai pour informer l'employeur de la grossesse</u>

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. »

Le texte de loi indique clairement que le délai de huit jours pour informer l'employeur de la grossesse court à compter de la signification du congé.

Il est constant en cause que dans la présente affaire, la salariée n'a informé l'employeur de sa grossesse que le 23 novembre 2009, soit près de trois mois après le licenciement du 31 août 2009.

Par ordonnance du 19 juillet 2010, B a été relevée de la déchéance résultant de l'expiration des délais lui impartis par l'article L.337-1 du code du travail.

Il échet par conséquent de constater que, dès lors qu'il résulte du certificat médical que la date du début de la grossesse se situe avant la notification du congédiement, ne fût-ce que d'un jour comme en l'espèce, et que la grossesse a été portée à la connaissance de l'employeur, même en exécution d'une décision de relevé de déchéance critiquable mais non appelable, le magistrat saisi ne peut que constater la nullité du licenciement intervenu en application de l'article L.337-1.(1) alinéa 4.

Il suit des considérations qui précèdent que l'ordonnance déférée est à confirmer en ce que le président du tribunal du travail a déclaré le licenciement intervenu nul et sans effet et ordonné le maintien des relations de travail.

Quant à la date de la réintégration

La société appelante expose que c'est à tort que le président du tribunal du travail a annulé le licenciement prononcé au 31 août 2010 et réintégré l'intimée à partir de cette date, avec toutes les conséquences financières que cela comporte, alors que les délais impartis dans le cadre de la présente affaire n'incombent pas à la partie appelante, de sorte que la date à partir de laquelle l'intimée devrait être réintégrée doit être la date du prononcé, c'est-à-dire le 17 août 2010.

Cette requête, d'un point de vue de la pure équité, n'est certes pas dénuée de fondement, mais il ne saurait y être fait droit, la loi ne prévoyant pas cette possibilité.

En effet, l'article L.124-12.(4) du code du travail, auquel renvoie l'article L.337-1 alinéa 4, dispose que « dans les cas de nullité du licenciement prévus par la loi, la juridiction du travail doit ordonner le maintien du salarié dans l'entreprise lorsqu'il en fait la demande … ».

B sollicite finalement une indemnité de procédure de 1.500 €.

Cette demande est à rejeter, l'intimée n'établissant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais par elle 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 non fondé,

confirme l'ordonnance entreprise,

rejette la demande de B basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne la s.à r.l. A aux frais et dépens.