

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

## **Ordonnance N°105/23 - VIII - Travail**

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Numéro CAL-2022-00121 du rôle

### **PERSONNE1.)**

rendue le vingt-deux juin deux mille vingt-trois en matière de délégation du personnel en application de l'article L.337-1 du Code du travail par Madame Elisabeth WEYRICH, président de la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail, assistée du greffier Amra ADROVIC,

sur une requête d'appel déposée le 31 janvier 2022 par Maître Patrice MBONYUMUTWA dans une affaire se mouvant

Entre :

**PERSONNE2.)**, demeurant à F-ADRESSE1.),

**appelante**, comparant par Maître Patrice MBONYUMUTWA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

**la société à responsabilité limitée SOCIETE1.)**, en liquidation **volontaire**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son liquidateur Sumarmal SIMARGOOL, actuellement en fonctions,

**intimée**, comparant par la société E2M sàrl, inscrite à la liste V du Tableau de l'ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2419 Luxembourg, 2, rue du Fort Rheinsheim, représentée aux fins de la présente par Maître Max MAILLIET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

-----

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg le 5 novembre 2021, PERSONNE2.) a fait convoquer la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) devant le président du tribunal du travail aux fins de voir déclarer nul et de nul effet le licenciement, prononcé à son encontre le 27 octobre 2021 et d'ordonner son maintien, sinon sa réintégration dans ses fonctions, avec effet immédiat, sous peine d'une astreinte de 500 euros par jour de retard, à compter de la notification de l'ordonnance à intervenir.

PERSONNE2.) a fait exposer que suivant contrat de travail signé le 30 décembre 2016, elle était entrée au service de la société SOCIETE1.) le 1<sup>er</sup> février 2017. Le 30 octobre 2021, elle avait été licenciée par courrier daté du 27 octobre 2021, moyennant un préavis de deux mois avec effet au 31 décembre 2021, au motif d'une cessation d'activité de l'employeur au 31 décembre 2021. Ce licenciement serait nul, du fait de l'état de grossesse médicalement constaté de la requérante, grossesse dont l'employeur aurait été dûment informé en date du 29 juillet 2021.

Par ordonnance du 21 décembre 2021, la présidente du tribunal du travail a déclaré la demande recevable, mais non fondée.

Pour statuer ainsi, ledit magistrat a retenu que l'employeur avait tout entrepris en vue de la cessation de son activité au 31 décembre 2021 et que la décision de cesser son activité relève de la liberté de l'employeur, auquel on ne saurait imposer l'obligation de continuer son entreprise dans le seul intérêt d'une salariée en état de grossesse.

Par requête déposée le 28 janvier 2022 au greffe de la Cour d'appel, PERSONNE2.) a relevé appel de cette ordonnance.

Par ordonnance du 17 mars 2022, le président de la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail a débouté PERSONNE2.) de son appel et confirmé la décision de première instance.

Sur pourvoi en cassation de la part de PERSONNE2.), la Cour de cassation a par arrêt du 2 mars 2023, cassé et annulé l'ordonnance numéro 34/22-III-TRAV, rendue le 17 mars 2022 sous le numéro CAL-2022-00121 du rôle par le magistrat président la chambre de la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail, siégeant en matière de protection des femmes enceintes et accouchées sur base de l'article L.337-1 du Code du travail, déclaré nuls et de nul effet ladite décision judiciaire et les actes qui s'en sont suivis, et remis les parties dans l'état où elles se sont trouvées avant l'ordonnance cassée et pour être fait droit, les a renvoyé devant la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, autrement composée.

La Cour de cassation a décidé dans son arrêt qu'en « *omettant de répondre au moyen de la demanderesse en cassation qui, selon sa requête d'appel, avait fait valoir que la décision de la licencier constituait « un abus de droit*

*caractérisé car ce n'est qu'à partir de l'annonce de la grossesse que l'employeur a pris la décision de fermer ses activités », de même que le fait « de ne pas maintenir son contrat de travail pendant la durée de son congé de maternité, alors même que la clôture de la liquidation de la société interviendra nécessairement plusieurs mois après la mise en liquidation de la société, le juge d'appel a violé les dispositions visées au moyen ».*

L'ordonnance du 17 mars 2022 cassée, avait dans sa motivation retenu que la réalité de la cessation complète et définitive de l'activité de la société intimée était documentée à suffisance par les pièces versées aux débats et que l'employeur était partant en droit de licencier la salariée enceinte, nonobstant l'accomplissement par celle-ci des formalités prévues par la loi afin de bénéficier de la protection spéciale contre le licenciement.

Dans son dispositif, l'ordonnance du 17 mars 2022 avait confirmé l'ordonnance du président du tribunal du travail, sans avoir opéré de distinction entre les différents moyens présentés par l'appelante tendant à sa réformation, de sorte que la cassation prononcée a remis en débat l'ensemble des moyens invoqués par PERSONNE2.) à l'appui de sa demande tendant à voir annuler le licenciement (Cour de Cassation, 24 novembre 2022, n° CAS-2021-00120 du registre).

Aussi, même si en l'espèce, la cassation n'a été prononcée qu'en raison du moyen de cassation tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution, de l'article 249 en combinaison avec l'article 587 du NCPC, ainsi que de la violation de l'article 6§1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, en ce que le magistrat d'appel n'a pas répondu au moyen de PERSONNE3.) tiré de l'abus de droit, elle ne laisse rien subsister du dispositif de l'arrêt attaqué quel que soit le moyen qui ait déterminé cette annulation. La cassation a en conséquence remis en débat l'ensemble des moyens d'appel de PERSONNE2.) qui ont été rejetés, y compris celui consistant à dire qu'au jour du licenciement, soit le 27 octobre 2021, les activités de la société intimée n'avaient pas encore cessé mais avaient été maintenues jusqu'au 31 décembre 2021 et que la décision de l'intimée de cesser toute activité aurait été prise par l'intimée après la constatation médicale de l'état de grossesse de l'appelante. L'abus de droit serait encore caractérisé par le fait que la société SOCIETE1.) n'aurait occupé que deux salariés dont l'appelante et que, suite à la décision de cette société de cesser toute activité, l'autre salarié aurait été engagé par une autre société faisant partie du même groupe que la société SOCIETE1.).

Il est constant en cause que PERSONNE2.) a été engagée par la société SOCIETE1.) suivant contrat de travail à durée indéterminée du 30 décembre 2016 avec effet au 1<sup>er</sup> février 2017.

Suivant certificat médical du 23 juillet 2021, l'état de grossesse de PERSONNE2.) a été constaté avec une date probable de l'accouchement fixée au 30 janvier 2022. Suivant les pièces versées en cause, la salariée a demandé à se voir accorder un congé parental de six mois, congé qui lui a été refusé par courrier de la société SOCIETE1.) du 5 octobre 2021 au motif que *« the Company is expected to cease activity on 31 décembre 2021. It is for this reason unfortunately that we are not in a position to grant you this request »*.

Par courrier de son employeur du 27 octobre 2021, PERSONNE2.) avait été licenciée moyennant un préavis de deux mois avec effet au 31 décembre 2021, au motif que « (...) *the Company is ceasing activity on 31 december 2021. It is for that we are terminating our employment agreement with you, giving you 2 months notice in according with the Luxembourg employment code L.124-1 to L.124-9.* (...)».

Se référant aux dispositions protectrices de l'article L.337-1 du Code du travail, PERSONNE2.) argumente que la décision de l'employeur de cesser toute activité serait intervenue après la constatation médicale de son état de grossesse, de sorte qu'elle ne saurait constituer une exception à la protection contre le licenciement. Il n'y aurait jamais eu question de fermer définitivement l'entreprise avant que l'appelante n'ait annoncé son état de grossesse. Il ne se dégagerait d'aucune pièce probante du dossier que la société SOCIETE1.) ait pris la décision de cesser toute activité avant le 29 juillet 2021. L'appelante estime en conséquence que « son licenciement constituerait en l'espèce un abus de droit caractérisé ».

L'appelante reproche en outre au magistrat de première instance de ne pas avoir retenu que son licenciement aurait été prématuré. Elle estime qu'elle aurait dû bénéficier de la protection contre le licenciement jusqu'à la disparition définitive de l'entreprise. Or au jour du licenciement, soit le 27 octobre 2021, l'intimée n'était pas encore en liquidation et ses activités n'avaient pas cessé à cette date. Les motifs du licenciement n'auraient pas été nés et actuels, de sorte que le licenciement serait, par réformation, à annuler, et l'appelante serait à réintégrer au sein de la société SOCIETE1.), sous peine d'astreinte de 500 euros par jour de retard à compter de la notification de l'ordonnance à intervenir. L'appelante conclut en outre, par réformation, à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros pour la première instance, ce même montant étant également réclamé pour l'instance d'appel.

PERSONNE4.), agissant en sa qualité de liquidateur de la société SOCIETE1.), soutient qu'il serait de jurisprudence constante que les dispositions protectrices de l'article L.337-1 du Code du travail ne jouent pas en cas de fermeture définitive de l'entreprise, sauf abus de droit caractérisé de la part de l'employeur, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce, étant donné que la partie défenderesse aurait pris la décision de cesser son activité plusieurs mois avant de connaître l'état de grossesse de PERSONNE2.) et plus précisément au courant de l'année 2020. L'intimée explique qu'en raison de la pandémie Covid 19, le bénéficiaire économique de la société SOCIETE1.) aurait pris la décision de rapatrier l'activité de la société à proximité de son lieu de résidence, situé sur l'île de ADRESSE3.) ( GB ). Dès le 31 janvier 2021, l'une des deux gérantes de la société SOCIETE1.) aurait été chargée d'organiser la migration des services informatiques de la société vers ADRESSE3.). L'intimée se réfère à la lettre des motifs du licenciement du 12 novembre 2021, aux termes de laquelle elle dit avoir dressé une liste non exhaustive des démarches effectuées auprès de ses fournisseurs et des administrations en vue de la cessation d'activité de la société SOCIETE1.). L'intimée ajoute que la société SOCIETE1.) a été placée en liquidation

volontaire suivant acte notarié du 29 novembre 2021 et qu'elle a été radiée du Registre de Commerce et des Sociétés depuis le 16 mars 2022.

L'intimée sollicite la confirmation de l'ordonnance entreprise par adoption des motifs du magistrat président le tribunal du travail et réclame une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

### Appréciation

Aux termes de l'article L.337-1 du Code du travail,  
*(1) 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 notification du congé, justifier de son état par la production d'un certificat par lettre recommandée .  
Tout licenciement notifié en violation de l'interdiction de licenciement telle que visée dans les deux alinéas précédents, et, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable, sont nuls et sans effet .  
Dans les quinze jours qui suivent la résiliation du contrat, la femme salariée peut demander, par simple requête, au président de la juridiction du travail, qui statue d'urgence et comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, de constater la nullité du licenciement et d'ordonner son maintien, le cas échéant, sa réintégration conformément aux dispositions de l'article L . 124-12, paragraphe (4) .  
L'ordonnance du président de la juridiction du travail est exécutoire par provision . Elle est susceptible d'appel qui est porté par simple requête dans les quarante jours à partir de la notification par la voie du greffe devant le magistrat président la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail . Il est statué d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées » .*

Ni les dispositions protectrices de l'article L.337-1(1) du Code du travail concernant la protection des « personnes enceintes, accouchées et allaitantes », ni l'article L.125-1 du même Code ne réglementent spécialement les conditions de la fermeture volontaire de son entreprise par l'employeur, à la différence de la cessation des affaires « par suite de décès, d'incapacité physique ou de déclaration en état de faillite de l'employeur » réglementée à l'article L.125-1 du Code du travail, hypothèses non visées en l'espèce et non prévues à l'article L.337-1, susvisé.

Tel que relevé à bon droit par le magistrat de première instance, il est de jurisprudence constante que la protection édictée par l'article L.337-1 précité du Code du travail est inapplicable dans l'hypothèse de la cessation volontaire totale de l'activité de l'employeur. En effet, obliger un employeur à maintenir son activité en raison d'une salariée en état de grossesse et dans l'intérêt exclusif de cette dernière mettrait des restrictions inadmissibles à la faculté de l'employeur de pouvoir, sauf abus de droit caractérisé, non invoqué en l'espèce, décider de l'avenir de son entreprise. Les obligations contractuelles que l'employeur a prises envers ses salariés en les engageant, ne peuvent en aucun cas être dénaturées de façon à entraver

définitivement la liberté d'établissement reconnue à tout entrepreneur, en faisant dépendre l'avenir de son entreprise des décisions, bien que légitimes, de ses employés. Il faut dès lors retenir que le droit de l'employeur d'arrêter ses activités prime celui reconnu à la salariée qui est enceinte au maintien de son emploi.

Il résulte des pièces versées à la Cour et notamment d'échanges de courriels versés en pièces 5 par la société intimée que la décision de l'employeur de procéder à une migration informatique vers l'île de ADRESSE3.) avait été prise au plus tard début février 2021, soit bien avant que PERSONNE2.) n'ait été enceinte. L'argumentation de l'employeur consistant à dire que cette migration a été faite en étapes est corroborée par un courriel du 24 septembre 2021 versé en pièce 6 par l'intimée. Le dit courriel se réfère à une réunion entre les différents destinataires dudit courriel et mentionne les tâches à accomplir en rapport avec le transfert de l'activité commerciale de la société et de la migration informatique vers ADRESSE3.), étant précisé dans le courriel que « *some historical company docs are scanned and other older ones are hard copy so these need to physically moved to ADRESSE3.)* ». Ces éléments de preuve confirment que l'employeur avait, au plus tard au mois de février 2021, décidé de transférer ses activités vers l'étranger. La Cour retient sur base de ces éléments que lorsque PERSONNE2.) a notifié son certificat attestant son état de grossesse à l'employeur, le processus de migration informatique était déjà en cours. Ces pièces justifient par conséquent que la décision de l'employeur de cesser complètement ses activités commerciales au Luxembourg était bien antérieure à la notification du certificat d'attestation de grossesse de PERSONNE2.) du 27 juillet 2021. Les éléments de preuve versés par l'employeur ne sont contredits par aucun autre élément probant du dossier. Il résulte en outre des pièces versées que la société SOCIETE1.) a procédé, suivant courriel du 30 septembre 2021, à la résiliation auprès de la SOCIETE2.) de ses abonnements téléphone et internet, ainsi que de son contrat de nettoyage de ses locaux, à chaque fois avec effet au 31 décembre 2021. Elle justifie en outre avoir en date du 30 septembre 2021 résilié son contrat relatif au service « *payroll* » avec effet au 31 décembre 2021. Il résulte des pièces versées sous le numéro 10 de la farde de pièces de l'intimée, ensemble le contrat de bail versé en pièce 21 que la société SOCIETE1.) avait résilié son contrat de bail et que les lieux pouvaient être visités par de potentiels nouveaux locataires à partir de fin octobre 2022. La décision de l'employeur de cesser définitivement et complètement ses activités commerciales au Luxembourg est encore corroborée par l'acte de dissolution et de mise en liquidation de la société SOCIETE1.) qui a été signé par-devant le notaire Martine Schaeffer en date du 29 novembre 2021. Le fait que cet acte ait été établi après la notification du certificat de grossesse à l'employeur, voire après la notification de la lettre de licenciement du 27 octobre 2021 est inopérant, au regard de l'ensemble des démarches prises antérieurement par l'employeur en vue de la cessation de ses activités commerciales au 31 décembre 2021. Au vu des éléments de preuve produits par l'intimée, l'affirmation de la salariée que la décision de l'employeur de cesser son activité au Luxembourg serait en l'espèce constitutive d'un abus de droit caractérisé laisse d'être établi.

Abstraction faite que l'appelante ne justifie pas qu'un autre salarié de la société SOCIETE1.) aurait été engagé par une société appartenant au

même groupe que la société intimée, après la cessation d'activité de cette dernière, la Cour ne voit pas en quoi cet engagement serait de nature à caractériser un abus de droit dans le chef de la société SOCIETE1.).

Comme la société SOCIETE1.) n'avait plus d'activité commerciale à partir du 31 décembre 2021, c'est encore en vain que PERSONNE2.) entend voir maintenir les obligations de l'employeur jusqu'à la clôture de la liquidation le 16 mars 2022.

Il suit des considérations qui précèdent que l'ordonnance entreprise est à confirmer par adoption de ses motifs.

Au vu de l'issue du litige, c'est encore à juste titre que le magistrat de première instance a rejeté la demande de l'appelante en allocation d'une indemnité de procédure.

L'appelante ayant succombé en instance d'appel, sa demande basée sur l'article 240 du NCPC est à rejeter.

Celle de l'intimée basée sur le même article est également à rejeter, étant donné qu'elle n'a pas établi l'iniquité requise par l'article précité.

### **PAR CES MOTIFS**

la Présidente de la huitième chambre de la Cour d'appel Elisabeth WEYRICH, siégeant en application de l'article L. 337-1(1) du Code du travail, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

**confirme** l'ordonnance entreprise ;

rejette la demande des parties en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.