

Texte pseudonymisé

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

Ordonnance N° 112/18 - VIII - Travail

Numéro CAL-2018-00426 du rôle.

Exempt - appel en matière de droit du travail.

ORDONNANCE

rendue le douze juillet deux mille dix-huit en matière de protection de la femme enceinte et en application de l'article L.337-1 (1) du Code du travail par Lotty PRUSSEN, Président de la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail, assisté du greffier Alain BERNARD,

sur une requête d'appel déposée le 17 mai 2018 par PERSONNE1.), dans une affaire se mouvant

entre :

PERSONNE1.), demeurant à B-ADRESSE1.),

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

demanderesse aux termes d'une requête d'appel déposée le 17 mai 2018 par Maître Jean-Marie BAULER,

et :

1) la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son gérant,

intimée aux fins de la prédite requête,

comparant par Maître Katrin DJABER HUSSEIN, avocat à la Cour, demeurant à Dudelange,

2) l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la

Congrégation, et pour autant que de besoin, par le ministre du travail et de l'emploi, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'emploi, dont les bureaux sont établis à L-2763 Luxembourg, 26, rue Zithe,

intimé aux fins de la prédite requête,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Par requête du 27 février 2018, PERSONNE1.) a saisi le Président du tribunal du travail aux fins de voir déclarer nul son licenciement du 14 février 2018 en raison de son état de grossesse au moment du licenciement et aux fins de voir ordonner son maintien, sinon sa réintégration conformément à l'article L.337-1 (1) du Code du travail.

Par ordonnance du 27 avril 2018, le magistrat siégeant en tant que le Président du tribunal du travail s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande de PERSONNE1.).

PERSONNE1.) a été placée par l'ADEM par contrat d'initiation à l'emploi (CIE) du 2 mai 2017 auprès de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) en vue d'une formation pratique et théorique afin de remplir les tâches de vendeur-décorateur.

Par lettre du 14 février 2018, la société SOCIETE1.) a licencié PERSONNE1.) avec le préavis légal de huit jours et dispense de travail. Au moment de la résiliation du contrat, PERSONNE1.) était en état de grossesse médicalement constaté.

Pour se déclarer incompétent *ratione materie*, le magistrat siégeant en tant que Président du tribunal du travail a retenu qu'il est uniquement compétent pour connaître d'une demande sur base de l'article L.337-1(1) du Code du travail si la femme enceinte est dans les liens d'un contrat de travail ou d'apprentissage ou si elle est occupée en tant qu'élève ou étudiante pendant les vacances scolaires, la demande basée sur l'article L.337-1(1) du Code du travail de la femme enceinte qui se trouve dans les liens d'un CIE ne faisant pas partie des attributions du Président du tribunal du travail. Les contrats d'insertion des jeunes dans la vie active prévus au chapitre III du livre V du Code du travail et notamment le CIE, tel que signé par PERSONNE1.), la société SOCIETE1.) et l'ADEM ne seraient pas expressément mentionnés par l'article 25 du Nouveau code de procédure civile qui fixe la compétence des juridictions du travail.

Par requête d'appel du 17 mai 2018, PERSONNE1.) a relevé appel de l'ordonnance précitée du 27 avril 2018 et elle demande à voir dire que le Président du tribunal du travail est compétent *ratione materie* pour connaître de la demande.

Elle demande à voir évoquer l'affaire et à voir déclarer nul le licenciement du 14 février 2018 et à voir ordonner le maintien, sinon la réintégration de PERSONNE1.) conformément à l'article L.331-1 (1) du Code du travail.

En ordre subsidiaire, l'appelante demande à voir renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance.

A l'appui de son appel, PERSONNE1.) fait grief à la juridiction de première instance d'avoir violé l'article L.331-1 (1) du Code du travail en excluant la compétence du tribunal du travail pour les femmes se trouvant dans les liens d'un contrat de réinsertion à l'emploi.

Aux termes de l'article L.543-22 du Code du travail, seule l'application des dispositions du titre II du livre premier du Code du travail serait exclue pour le CIE et l'article L.331-1 du Code du travail ne ferait pas partie du titre II du livre premier.

Le fait que le CIE ne serait pas mentionné à l'article 25 du Nouveau code de procédure civile ne serait pas de nature à l'exclure de la compétence du tribunal du travail, dès lors que ce CIE n'aurait pas encore existé au moment de l'élaboration de l'article 25 du Nouveau code de procédure civile et la liste dudit article 25 ne serait pas exhaustive.

Ce serait le lien de subordination visé par l'article L.543-14 du Code du travail qui serait déterminant pour la compétence de la juridiction du travail et ni la précarité du CIE, ni le fait que le Fonds pour l'emploi prend en charge une quote-part du salaire n'auraient une influence sur ce lien de subordination.

En ordre subsidiaire, l'appelante soulève la contrariété de l'article L.331-1 du Code du travail à l'article 10bis de la Constitution en ce que l'exclusion de la protection contre le licenciement des femmes enceintes se trouvant dans les liens d'un CIE serait discriminatoire, dès lors que ces femmes enceintes seraient traitées différemment de celles bénéficiant d'un contrat d'apprentissage ou de celles qui sont occupées en tant qu'élèves ou étudiantes pendant les vacances scolaires.

En outre, il n'existerait aucune autre juridiction compétente pour statuer sur la demande de PERSONNE1.), de sorte qu'il y aurait également violation de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CEDH) qui garantirait l'accès à un tribunal.

Enfin, l'interprétation donnée par la juridiction de première instance à l'article L.543-14 du Code du travail combinée aux articles L.331-1 et L.337-1 du même code serait contraire à la directive 92/85/CEE du Conseil, du 19 octobre 1992, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail.

A l'audience le mandataire de PERSONNE1.) a demandé à voir saisir la Cour Constitutionnelle de la question préjudicielle suivante :

« L'article L. 331-1, combiné à l'article L.337-1 du code du travail luxembourgeois, en ce qu'il ne prévoit pas que la femme enceinte qui se trouve dans les liens d'un contrat d'initiation à l'emploi bénéficie de la protection contre le licenciement des femmes salariées enceintes, alors qu'il accorde la protection en question aux femmes qui sont liées par un contrat de travail ou d'apprentissage ou qui sont occupées en tant qu'élèves ou étudiantes pendant les vacances scolaires, est-il conforme à l'article 10bis de la Constitution ? »

PERSONNE1.) a encore demandé à voir saisir la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) de la question préjudicielle suivante :

« La directive 92/85/CEE du Conseil du 19 octobre 1992 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE), doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à la législation d'un Etat membre, tel qu'instaurée par l'article L.331-1 du code du travail luxembourgeois, combiné à l'article L.337-1 du code du travail luxembourgeois, ainsi que l'application qui en est donnée par les juridictions nationales luxembourgeoises, en ce qu'elle refuse à la femme enceinte, qui se trouve dans les liens d'un contrat d'initiation à l'emploi, la protection contre le licenciement des travailleuses enceintes ? ».

L'intimée demande la confirmation de l'ordonnance entreprise et à voir dire que le Président du tribunal du travail n'est pas compétent *ratione materie* pour connaître de la demande de PERSONNE1.), basée sur l'article L.337-1 du Code du travail et subsidiairement à voir dire que l'article en question n'est pas applicable. Plus subsidiairement encore, la société SOCIETE1.) demande à voir constater le non-lieu de saisir d'une question préjudicielle la Cour Constitutionnelle et la CJUE.

Selon l'intimée, le contrat conclu en vertu de l'article L.543-14 (3) du Code du travail entre le promoteur le jeune demandeur d'emploi et l'ADEM n'obéit pas à la définition du contrat de travail exigeant un lien de subordination, dès lors que dans le cadre du CIE il n'y a pas de prestation de travail dans le sens d'une mise à disposition d'une activité au bénéfice d'autrui.

Le CIE aurait comme objectif la formation pratique et théorique afin d'augmenter les compétences et faciliter l'intégration du jeune demandeur d'emploi sur le marché du travail et tel aurait été le cas pour PERSONNE1.).

En outre, plusieurs obligations incomberaient au promoteur qui ne feraient pas partie des obligations de l'employeur et l'article L.543-20 du Code du travail ne parlerait pas de salaire mais d'indemnisation.

Quant au fond, il n'y aurait pas lieu d'appliquer l'article L.331-1 du Code du travail à PERSONNE1.) étant donné que le texte serait d'interprétation stricte et limiterait son application aux salariées enceintes sous contrat de travail ou sous contrat d'apprentissage et aux femmes enceintes élèves ou étudiantes occupées au cours des vacances scolaires.

Quant aux questions préjudicielles posées, les femmes enceintes sous contrat CIE ne seraient pas dans une situation comparable à celle des salariées enceintes qui sont liées à un employeur par un contrat de travail ou sous contrat d'apprentissage ou encore aux femmes enceintes élèves ou étudiantes occupées au cours des vacances scolaires et elles ne sauraient être considérées comme travailleuses au sens de la directive 92/85/CEE invoquée.

L'ÉTAT du GRAND-DUCHÉ de Luxembourg relève qu'ayant été mis en intervention dans l'affaire en qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi et non en qualité d'Agence pour le développement de l'emploi (ADEM), il n'aurait pas d'observations à faire.

En vertu de l'article 337-1 du Code du travail, 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).

La protection spécifiée ci-dessus s'applique, en vertu de l'article L.331-1 du Code du travail, à toutes les femmes, sans distinction d'âge ou de nationalité, mariées ou non, qui sont liées par un contrat de travail ou d'apprentissage ou qui sont occupées en tant qu'élèves ou étudiantes pendant les vacances scolaires, pour autant qu'elles ne bénéficient pas d'autres dispositions légales ou conventionnelles plus favorables.

La femme enceinte sous CIE conformément aux articles 542-14 et suivants du Code du travail n'est pas mentionnée à l'article L.331-1 du Code du travail et la jurisprudence est constante pour dire que la juridiction du travail est incompétente en matière de contrat d'initiation à l'emploi (CIE) (cf. Ord. Présid. Cour d'appel, 31 juillet 2009 ; Cour d'appel, 24 mai 2012, rôle 37257 TRAV; Cour d'appel 27 avril 2017, N°50/17-IX-Civ et Cass N° 37/2018 du 03 mai 2018 Numéro 3956 du registre).

Or, dans son avis sur le projet de loi 6521/01 relatif à la loi du 29 mars 2013 portant modification du Chapitre III du Titre IV du Livre V du Code du travail et concernant les contrats d'insertion des jeunes dans la vie active, le Conseil d'Etat avait soulevé le problème de la nature juridique des contrats d'appui à l'emploi (CAE) et d'initiation à l'emploi (CIE) et la question de la compétence dans les termes suivants :

« Le projet de loi met l'accent sur la notion de "contrat" que le jeune demandeur d'emploi doit signer, de sorte que les termes "mise à disposition" sont remplacés par ceux de "contrat d'appui-emploi" et de "conclusion de contrat".

Le Conseil d'Etat s'interroge sur l'intention des auteurs quant à ce changement de terminologie, alors que l'article L. 543-6 du Code du travail reste inchangé.

Dans son avis du 4 avril 2006 relatif au projet de loi modifiant 1. la loi modifiée du 30 juin 1976 portant 1. création d'un fonds pour l'emploi; 2. réglementation de l'octroi des indemnités de chômage complet; 2. la loi modifiée du 24 décembre 1996 portant introduction d'une bonification d'impôt sur le revenu en cas d'embauchage de chômeurs; 3. la loi modifiée du 23 juillet 1993 portant diverses mesures en faveur de l'emploi; 4. la loi du 12 février 1999 portant diverses mesures en faveur de l'emploi des jeunes (doc. parl. n° 5501/4), le Conseil d'Etat s'était interrogé sur la nature juridique de la mesure d'insertion à l'emploi et notamment sur l'absence de relation contractuelle entre le promoteur et le jeune et sur les organes compétents en matière de litiges, ainsi que les procédures y relatives.

De l'avis du Conseil d'Etat, la seule modification de terminologie ne devrait pas résoudre la question relative à l'interprétation de la nature juridique du CAE. Par conséquent, il estime que la modification de la terminologie n'apportera pas de réponse au problème lié à la détermination des organes compétents en matière de litiges, ainsi que les procédures y relatives ».

Il convient d'observer encore que, dans son avis relatif au projet de loi n°4661/07 relatif à la loi du 1^{er} août 2001 concernant la protection des salariées enceintes, accouchées et allaitantes, le Conseil d'Etat avait retenu que :

« Pour ne pas exclure les travailleuses qui ne touchent pas un salaire mais une indemnité, comme par exemple celles liées soit par un contrat d'apprentissage, soit par une mesure d'insertion, le Conseil d'Etat propose d'étendre le champ d'application aux femmes salariées ou indemnisées.

Comme les auteurs du présent projet ont choisi la voie d'un remaniement intégral de la loi, le Conseil d'Etat propose d'aller jusqu'au bout de l'exercice en adaptant le texte à l'évolution et de notre société et de notre législation. En effet, mentionner que cette future loi s'appliquera, sans distinction d'âge ou de nationalité, aux femmes mariées ou non, devient quelque peu anachronique. Faire des distinctions de ce genre est contraire à la loi du 19 juillet 1997 complétant le code pénal en modifiant l'incrimination du racisme et en portant incrimination du révisionnisme et d'autres agissements fondés sur des discriminations illégales, et sera puni des peines y prévues.

Quant à la référence faite dans ce contexte aux élèves et étudiantes occupées pendant les vacances scolaires, le Conseil d'Etat estime qu'elles sont de toute façon incluses dans le terme général de „femmes salariées et indemnisées”, tel que proposé par lui. Il n'est donc point nécessaire de les mettre particulièrement en relief.

Partant, le Conseil d'Etat suggère de rédiger le premier article comme suit:

« Art. 1er.- Champ d'application

La présente loi s'applique à toutes les femmes salariées et indemnisées pour autant qu'elles ne bénéficient pas d'autres dispositions légales ou conventionnelles plus favorables ».

Or, le législateur n'a pas opéré le changement proposé par le Conseil d'Etat.

Dans ce contexte, la question de la conformité de la disposition de l'article L.331-1 du Code du travail, combiné à l'article L.337-1 du même code, au principe d'égalité des citoyens devant la loi consacré par l'article 10bis point 1 de la Constitution qui vise une inégalité de traitement des femmes enceintes liées par un contrat d'emploi, alors que dans tous les cas la femme enceinte est concernée dans le cadre d'un emploi, n'est pas dénuée de tout fondement. Il n'appartient pas au Président de la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail de se prononcer sur le moyen de l'appelante relatif à la non-conformité de la disposition incriminée à l'exigence constitutionnelle d'égalité devant la loi, de sorte qu'il y a lieu, avant tout autre progrès en cause et en application de l'article 6, alinéa 1^{er} de la loi du 27 juillet 1997, de saisir la Cour Constitutionnelle par voie préjudicielle de la question de la compatibilité des dispositions précitées avec l'article 10bis (1) de la Constitution, question plus amplement spécifiée au dispositif de la présente ordonnance.

PAR CES MOTIFS :

le Président de la huitième chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail, siégeant comme juge d'appel en application de l'article L.337-1 (1) du Code du travail, statuant contradictoirement,

avant tout autre progrès en cause,

saisit la Cour Constitutionnelle, par voie préjudicielle, de la question suivante :

« L'article L. 331-1, combiné à l'article L.337-1 du Code du travail luxembourgeois, en ce qu'il ne prévoit pas que la femme enceinte qui se trouve dans les liens d'un contrat d'initiation à l'emploi conformément aux articles 543-14 et suivants du Code du travail bénéficie de la protection contre le licenciement des femmes salariées enceintes, alors qu'il accorde cette protection en question aux femmes qui sont liées par un contrat de travail ou d'apprentissage ou qui sont

occupées en tant qu'élèves ou étudiantes pendant les vacances scolaires, est-il conforme à l'article 10bis de la Constitution ? »,

sursoit à statuer en attendant l'arrêt de la Cour Constitutionnelle et réserve les droits des parties et les frais.

La lecture de cette ordonnance a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par Lotty PRUSSEN, président de chambre, en présence du greffier Alain BERNARD.