

Paris, le

Décision du Défenseur des droits n°MLD 2012-137

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n°2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu le code du travail.

Saisi par Madame C d'une réclamation relative à la rupture de sa période d'essai qu'elle estime en lien avec son état de grossesse.

Décide de présenter les observations suivantes devant le Conseil de prud'hommes.

Le Défenseur des droits

Dominique Baudis

**Observations devant le Conseil de prud'hommes
présentées dans le cadre de l'article 33 de la loi n° 2011-333 du 29 mars 2011**

1. Par courrier en date du 7 avril 2011, la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie d'une réclamation de Madame C relative à la rupture de sa période d'essai qu'elle estime en lien avec son état de grossesse.
2. Depuis le 1^{er} mai 2011, conformément à l'article 44 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, « *les procédures ouvertes par [...] la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité [...] se poursuivent devant le Défenseur des droits* ».
3. La réclamante est embauchée en tant que serveuse le 4 mars 2011 dans le restaurant X, en contrat à durée indéterminée prévoyant une période d'essai de deux mois, éventuellement renouvelable une fois pour une durée maximum d'un mois.
4. Le 15 mars 2011, elle annonce oralement sa grossesse à son employeur lors d'un entretien individuel.
5. Lors d'un entretien en date du 1^{er} avril 2011, l'employeur formule plusieurs griefs à son encontre : elle aurait refusé les règles propres au fonctionnement de l'établissement, aurait eu une attitude insolente envers la direction et n'aurait pas été aimable avec la clientèle. Un courrier confirme qu'il est mis fin à sa période d'essai, sans préciser les raisons de la rupture.
6. Il est rappelé que le contrat de travail peut être rompu librement pendant la période d'essai, dans la mesure où la rupture n'est pas abusive. La rupture peut être considérée abusive si elle n'est pas liée aux compétences du salarié.
7. L'article L.1225-1 du Code du travail prévoit des dispositions spécifiques à la rupture de la période d'essai d'une femme enceinte. Il interdit à l'employeur de « *prendre en considération l'état de grossesse d'une femme pour refuser de l'embaucher, pour rompre son contrat de travail au cours d'une période d'essai ou, sous réserve d'une affectation temporaire réalisée dans le cadre des dispositions des articles L. 1225-7, L. 1225-9 et L. 1225-12, pour prononcer une mutation d'emploi* ».
8. L'article L.1132-1 du même code dispose qu'aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement en raison de son sexe, de sa situation de famille ou de sa grossesse.
9. Dans un arrêt du 16 février 2005, la Chambre sociale de la Cour de cassation a affirmé que la rupture de la période d'essai doit reposer sur des motifs étrangers à toute discrimination, les dispositions des articles L.1132-1 et L.1132-4 du Code du travail étant applicables à la période d'essai (Cass. Soc. 16 février 2005, n°02-43402).
10. L'article L1225-3 établit un régime probatoire spécifique en matière de rupture de la période d'essai d'une salariée enceinte :
« *Lorsque survient un litige relatif à l'application des articles L. 1225-1 et L. 1225-2, l'employeur communique au juge tous les éléments de nature à justifier sa décision. Lorsqu'un doute subsiste, il profite à la salariée enceinte.* »
11. De même, il est prévu que la salariée enceinte, victime de discrimination en raison de son état de grossesse, bénéficie de l'aménagement de la charge de la preuve prévu par l'article L.1144-1 du Code du travail. Il incombe à l'employeur d'établir que sa décision n'est pas liée à l'état de grossesse.
12. De manière générale, l'article L.1134-1 du Code du travail issu de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations prévoit que lorsque survient un litige en raison de la méconnaissance des dispositions contenues notamment dans l'article L.1132-1, le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou

indirecte. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

13. Concernant les motifs objectifs propres à fonder la rupture de la période d'essai d'un salarié, il est de jurisprudence constante qu'ils doivent reposer sur la prestation de travail fournie par le salarié au cours de la période d'essai.
14. En effet, l'article L.1221-20 du Code du travail dispose : « *La période d'essai permet à l'employeur d'évaluer les compétences du salarié dans son travail, notamment au regard de son expérience, et au salarié d'apprécier si les fonctions occupées lui conviennent* ».
15. La Cour de cassation a déjà eu l'occasion de juger que la période d'essai, qui précède l'engagement définitif du salarié, a notamment pour objet de permettre à l'employeur d'apprécier au mieux la qualification et l'aptitude professionnelle du salarié à occuper l'emploi auquel il est affecté (Cass. soc. 26 octobre 1999, n° 97-43266).
16. En vertu de l'article L.1132-4 du Code du travail, tout acte pris en méconnaissance des dispositions notamment de l'article L.1132-1 de ce code est nul.
17. Dans un jugement prononcé le 3 septembre 2012, le Conseil de prud'hommes d'Angoulême, ayant favorablement accueilli les observations du Défenseur des droits et sa décision n°LCD-2011-78, a prononcé la nullité de la rupture de la période d'essai de la réclamante et condamné son employeur à lui verser la somme de 17.000 euros au titre de dommages et intérêts.
18. En l'espèce, il incombe à l'employeur, en application de l'article L.1134-1 du code du travail, de prouver que sa décision de rompre la période d'essai de Madame C est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination et notamment à son état de grossesse.

Sur la connaissance par l'employeur de l'état de grossesse de la salariée :

19. Madame F, gérante de la Société X, interrogée par les services du Défenseur des droits en sa qualité d'employeur mis en cause, affirme : « *nous ignorions l'état de grossesse de Madame C au moment de la rupture de sa période d'essai* ».
20. L'employeur n'apporte aucun élément probant à l'appui de son affirmation.
21. Cependant, dans un courrier en date du 12 juillet 2012, l'avocat de l'employeur mis en cause indique que sa cliente a « *eu connaissance, par oui-dire de cet état après la rupture* ».
22. Il ajoute que Madame C ne peut se prévaloir des dispositions de l'article L.1225-1 du travail parce qu'elle n'a pas informé son employeur de sa grossesse par écrit, et que, par conséquent, elle n'apporterait pas la preuve que Madame F ait eu connaissance de sa grossesse avant de mettre fin à sa période d'essai.
23. Or, il ressort d'une jurisprudence constante que « *la salariée qui n'a pas fait régulièrement parvenir un certificat médical à son employeur, soit avant, soit après son licenciement, peut néanmoins bénéficier de la protection spéciale s'il est établi que l'employeur avait connaissance de son état* » (Cass. Soc. 20 juin 1995, n°91-44952).
24. Ainsi, selon la Cour de cassation, la production d'un certificat médical constatant l'état de grossesse ne constitue pas une formalité substantielle dès lors que l'employeur avait connaissance de l'état de grossesse dès avant la décision de licenciement (Cass. Soc. 9 juillet 2008, n°07-41927 ; Cass. Soc. 7 novembre 2006, n°05-42413)
25. En l'espèce, il ressort des éléments de l'enquête que la réclamante fournit des attestations de Mesdames R, commis de cuisine, et L, chef cuisinier dans le restaurant X, selon lesquelles l'employeur avait connaissance de sa grossesse depuis la date précise du 15 mars 2011.

26. A ce titre, Madame R tient les propos suivants : « C a annoncé sa grossesse à Madame F le 15 mars 2011 », « Toute l'équipe (salle et cuisine) était informée », « la grossesse de C était visible et évidente ».
27. Madame L déclare elle aussi que « F savait que C était enceinte de trois mois ».
28. Il ressort de ce qui précède que l'employeur avait connaissance de la grossesse de Madame C au moment où il a décidé de rompre sa période d'essai malgré l'absence d'écrit.

Sur les raisons de la rupture de la période d'essai de la salariée :

29. Interrogé sur les raisons ayant conduit à la rupture de la période d'essai de Madame C, l'employeur explique que « C refusait de respecter les règles propres à notre établissement, notamment elle se permettait de manger hors des temps de repas fixés sans en informer préalablement son supérieur hiérarchique, elle n'était pas aimable avec nos clients ce qui nous était préjudiciable, elle adoptait une attitude insolente envers sa direction lorsque celle-ci lui faisait des remarques sur son travail ».
30. Toutefois, l'employeur ne fournit aucun élément probant permettant de constater objectivement la matérialité de ces griefs. Il ne justifie aucunement que la prestation de travail fournie par Madame C ne donnait pas satisfaction.
31. A l'inverse, il ressort de plusieurs attestations fournies par la réclamante que ces griefs ne sont pas fondés.
32. Ainsi, s'agissant du non respect par la réclamante des règles propres à l'établissement, notamment pour les heures des repas, deux salariées affirment que l'employeur avait donné son accord à la réclamante pour se restaurer pendant le service en cas de faiblesse.
33. Madame L, chef cuisinier, précise qu' « on lui a reproché de manger car cela était interdit alors qu'on m'a donné l'ordre de lui faire à manger vu qu'elle était enceinte et qu'elle arrivait après le repas qui était à 18 heures alors qu'elle prenait à 18h45 ».
34. Madame R atteste que « C avait l'accord de la patronne pour venir se restaurer en cas de faiblesse, en cuisine ».
35. S'agissant du non respect des consignes, Madame Z, qui était responsable de salle à X, déclare, au sujet de la réclamante, que « c'est une personne dynamique et volontaire, elle a toujours respecté les consignes de travail aux demandes de ses supérieurs ».
36. De manière générale, il ressort de toutes les attestations que le comportement et le travail de la réclamante étaient satisfaisants.
37. Madame L « certifie que F ainsi que toute l'équipe savait que C était enceinte, tout se passait bien, F disait que du bien de C jusqu'à ce qu'elle lui annonce sa grossesse ».
38. Madame Z indique que « Mademoiselle CI est une personne sérieuse et toujours présente, n'a jamais eu de retard ».
39. Mme R précise que sa grossesse « ne l'a pas empêchée de remplir son rôle au sein de l'équipe, faisant preuve d'implication et de professionnalisme. Elle a fait preuve d'investissement personnel (...). Nous étions tous admiratifs et respectueux par son courage et son travail (...). Je l'ai vue en pleurs, suite à des remarques injustifiées alors qu'elle effectuait son travail correctement ».
40. Par ailleurs, Madame L fait état de manœuvres de la Direction visant à provoquer une faute de la réclamante : « j'ai entendu dire que F trouverait des erreurs pour justifier son licenciement. F m'a également donné l'ordre de donner à manger à C pendant le service (chose qui était interdite) vu son état. Ils ont également tout fait pour trouver des erreurs inexistantes ».

41. L'employeur, quant à lui, n'apporte aucun élément au soutien des griefs qu'il retient à l'encontre de Madame C.
42. En conséquence, l'employeur n'apporte pas la preuve que sa décision de rompre la période d'essai de la réclamante soit fondée sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Sur la concomitance entre l'annonce de la grossesse et la rupture de la période d'essai :

43. Dans une décision en date du 14 juin 2007, la Chambre sociale de la Cour de cassation a estimé que la concomitance entre l'annonce de la grossesse et la rupture de la période d'essai laisse planer un doute sur les motifs de la rupture (Cass, soc, n° 05-45219).
44. De même, dans la délibération n° 2009-243 du 15 juin 2009, la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a considéré que la concomitance entre l'annonce de l'état de grossesse et la décision de rompre le contrat de travail, l'absence de faute grave de la réclamante ainsi que l'argumentation injustifiée de l'employeur sur les compétences de la salariée, démontrent la volonté du mis en cause de s'en séparer en raison de son état de grossesse. Dans ce dossier, une association avait souhaité mettre fin à la période d'essai de la réclamante 20 jours après sa déclaration de grossesse.
45. En l'espèce, 18 jours séparent la date de l'annonce de la grossesse de la réclamante et la notification de la rupture de sa période d'essai.
46. De ce fait, compte tenu de la concomitance entre la décision de rupture de la période d'essai et la déclaration de grossesse, et en l'absence de tout autre élément objectif justifiant les reproches formulés à l'encontre de l'intéressée, le Défenseur des droits considère que le licenciement de Madame C est fondée sur sa grossesse, et présente, à ce titre, un caractère discriminatoire.
47. En conséquence, le Défenseur des droits :
 - Considère que la Société X n'apporte pas la preuve, qui lui incombe, que la rupture de la période d'essai de Madame C est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ;
 - Considère, par conséquent, que la rupture du contrat de travail de Madame C pendant sa période d'essai est liée à son état de grossesse.