

**Pourvoi n° S 15-27.928 -
Mme X.../ M et Mme Z....
Arrêt n° 492 du 15 mars 2017**

NOTE EXPLICATIVE

Par l'arrêt ici commenté, la chambre sociale de la Cour de cassation tranche un conflit entre deux normes impératives : d'une part, la protection de la femme enceinte, d'autre part, l'interdiction d'emploi d'un étranger non muni d'un titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France.

Les faits étaient les suivants :

Mme X..., de nationalité marocaine a été engagée le 25 octobre 2010 par les époux Z... en qualité d'auxiliaire parentale. Lors de son embauche, elle leur a remis une carte de séjour temporaire de vie privée et familiale avec autorisation de travail expirant le 31 octobre 2010. Le 21 avril 2011, l'autorité administrative a notifié aux époux Z... que l'autorisation de travail demandée pour la profession de garde d'enfant était refusée et qu'il était interdit à Mme X... d'exercer une activité salariée en France. Convoquée à un entretien préalable à son licenciement, l'intéressée a alors informé l'employeur de son état de grossesse. Elle a été licenciée le 20 juin 2011 au motif de l'interdiction de travail notifiée par la préfecture.

La cour d'appel a considéré que l'interdiction de travail salarié notifiée à l'employeur justifiait le licenciement sans que puisse lui être opposée la protection de la femme enceinte.

Cette protection résulte, en droit interne, de l'article L.1225-4 du code du travail qui institue une protection **relative** s'appliquant dès le constat de grossesse jusqu'au départ en congé de maternité, ainsi que pendant les quatre semaines suivant l'expiration de ces périodes¹ au cours de laquelle le licenciement peut intervenir dans les cas limités prévus par la loi, d'autre part, une protection **absolue** couvrant le congé de maternité, au cours duquel le contrat de travail est suspendu et le licenciement interdit, quel qu'en soit le motif.

Ce texte intègre les exigences communautaires, l'article 10 de la directive 92/85/CE du

¹ Cette période (portée à dix semaines par la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016) n'étant suspendue que par la prise de congés payés suivant immédiatement le congé de maternité (**Soc. 30 avril 2014, n°13-12.321, Bull. N°111; Soc. 8 juillet 2015, n°14-15.979, P+B ; Soc.14 sept. 2016 n°15-15.943, P+B**).

19 octobre 1992 disposant que les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour interdire le licenciement des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes pendant la période allant du début de leur grossesse jusqu'au terme du congé de maternité sauf dans les cas d'exception non liés à leur état, admis par les législations nationales.

La protection ne doit-elle pas être écartée lorsque la salariée en état de grossesse, ne dispose pas ou plus d'un titre de séjour l'autorisant à travailler ?

En effet, l'article L. 8251-1 du code du travail édicte une interdiction d'ordre public, selon laquelle *nul ne peut directement ou par personne interposée, engager, **conserver** à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France.*

Il est également interdit à toute personne d'engager ou de conserver à son service un étranger dans une catégorie professionnelle, une profession ou une zone géographique autres que celles qui sont mentionnées, le cas échéant, sur le titre prévu au premier alinéa".

La Cour de cassation devait donc opter entre des dispositions légales, incompatibles entre elles, dont les finalités sont distinctes.

Par un attendu de principe, elle décide :

*Les dispositions d'ordre public de l' article L.8251-1 du code du travail s'imposant à l'employeur qui ne peut, directement ou indirectement, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France, une salariée dans une telle situation ne saurait bénéficier des dispositions légales protectrices de la femme enceinte **interdisant** ou **limitant** les cas de licenciement.*

Ainsi, à l'instar des dispositions protectrices relatives au représentant du personnel, dont la chambre sociale juge qu'elles ne s'appliquent pas au salarié qui ne dispose pas ou plus de titre l'autorisant à travailler en France², la protection de la femme enceinte, qu'elle soit relative ou absolue, cède devant l'interdiction d'ordre public, assortie de sanctions civiles et pénales, d'employer ou de conserver à son service un salarié dans une telle situation.

Conforme au droit de l'Union prévoyant la possibilité de licencier une salariée enceinte pour un motif non lié à la grossesse, la solution retenue par la Cour de cassation fait prévaloir les dispositions de police des étrangers qui sont préalables à l'application d'une protection supposant un contrat de travail susceptible d'exécution.

² Soc. 10 octobre 1990, N°88-43.683, Bull. N°453