

Avec l'allongement des temps de trajet lié à la distance entre son domicile et son travail, il n'est pas simple d'avoir des enfants. Et c'est souvent quand le 1^{er} arrive que les inégalités hommes/femmes s'accroissent. Heureusement le Code du travail protège la femme enceinte quand elle travaille, pendant son congé maternité et à son retour.

Être enceinte et travailler

ELLE PEUT EN INFORMER L'EMPLOYEUR... QUAND ELLE VEUT

Une femme n'est pas obligée de révéler qu'elle est enceinte : elle peut ne rien dire, et si elle décide d'en parler, c'est à elle seule de choisir le moment qui lui semble le plus opportun pour l'annoncer (*C. trav., art. L. 1225-2*). Sur ce point-là, aucune obligation ne lui est imposée.

Cependant, si elle souhaite bénéficier des mesures protectrices accordées par le Code du travail aux femmes enceintes, alors elle doit en informer son employeur (*C. trav., art. R. 1225-1*). Comment ? En produisant un certificat médical attestant de son état de grossesse et de la date présumée de l'accouchement ou de la date effective de celui-ci, soit par lettre recommandée avec accusé de réception (AR), soit par remise d'une lettre contre décharge (*C. trav., art. R. 1225-1*) ; la formalité est alors réputée faite au jour de l'expédition de la lettre recommandée ou de la remise de la lettre (*C. trav., art. R. 1225-3*). Mais attention : fournir un tel certificat ne constitue pas une formalité substantielle pour accorder une protection et il suffit que l'employeur ait été informé de son état de grossesse par tous moyens pour que l'intéressée soit protégée. On peut donc en déduire qu'une information verbale suffit mais pour des questions de preuve il vaut mieux un courrier. Par ailleurs, une information du chef de ●●●



par

Marie-Charlotte
Tual
Rédactrice en chef

●●● service n'est à notre avis pas suffisante puisque ce n'est pas l'« employeur » au sens juridique du terme : la salariée doit alors aussi informer la DRH.

À NOTER

C'est à la femme enceinte d'informer son employeur de sa grossesse et en aucun cas le médecin du travail tenu par le secret professionnel tant que l'intéressée n'a pas elle-même informé son employeur (Circ. min., 2 mai 1985, BO Trav. 1985, n° 23-24).

ELLE EST PROTÉGÉE AU TRAVAIL

Aménagements pendant le travail

La loi prévoit quelques dispositions particulières pour les femmes enceintes qui travaillent comme :

- la possibilité de s'absenter pour se rendre aux examens médicaux obligatoires prévus par le Code de la santé publique (*C. santé pub., art. L. 2122-1 ; C. santé pub., art. R. 2122-1 et C. santé pub., art. R. 2122-2 à 3 ; par exemple les dépistages de la syphilis, de la rubéole et de la toxoplasmose au 1^{er} mois de grossesse ; l'examen postnatal dans les 8 semaines du retour, etc.*). Le 1^{er} examen médical prénatal doit avoir lieu avant la fin du 3^e mois de grossesse ; les autres doivent avoir lieu tous les mois à partir du 1^{er} jour du 4^e mois et jusqu'à l'accouchement. Ces absences n'entraînent en aucun cas de diminution de la rémunération : elles sont considérées comme du travail effectif pour la détermination de la durée des congés payés et au regard des droits que la salariée tient de son ancienneté dans l'entreprise (*C. trav., art. L. 1225-16*) ;
- une surveillance particulière du médecin du travail mais qui reste seul juge de la fréquence et de la nature des examens que comporte cette surveillance (*C. trav., art. R. 4624-20*) ; il peut proposer des mesures justifiées par l'état de santé de la salariée telles que mutations ou transformations de postes et l'employeur doit les prendre en considération ; s'il refuse, il doit faire connaître les motifs qui l'empêchent d'y donner suite (*C. trav., art. L. 4624-1*) ;
- une protection de la salariée qui occupe un poste l'exposant à des risques, et qui oblige l'employeur à lui proposer un poste compatible avec son état ou à défaut, à suspendre son contrat de travail (*C. trav., art. L. 1225-12 ; C. trav., art. L. 1225-14*) ;
- une protection de la salariée en état de grossesse ou ayant accouché qui travaille de nuit, et qui peut demander un poste de jour sous certaines conditions (*C. trav., art. L. 1225-9*) ;
- l'impossibilité d'être employée à des étalages extérieurs après 22 heures ou lorsque la température est inférieure à 0° (*C. trav., art. R. 4152-6*), ou aux transports de charges à l'aide d'un diable (*C. trav., art. R. 4152-10*).

La convention collective peut également prévoir des aménagements comme par exemple, la réduction des horaires journaliers de 30 minutes à 1 heure à partir de 6 mois de grossesse, des temps de pause pour celles qui ont des condi-

tions de travail particulières, etc. **Il est donc très important de consulter son statut collectif.**

Protection contre le licenciement

L'employeur ne doit en aucun cas prendre en considération l'état de grossesse d'une personne non seulement en matière d'embauche, mais aussi pour ne pas renouveler ou pour résilier un contrat de travail, ou en matière de rémunération, de formation, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, ou de mutation d'une salariée (*C. trav., art. L. 1142-1 ; C. trav., art. L. 1225-1 ; C. trav., art. L. 1132-1*).

S'il y a un litige, la salariée devra alors présenter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte fondée sur sa grossesse et ce sera ensuite à l'employeur de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme enfin sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles (*C. trav., art. L. 1144-1*).

L'employeur qui a refusé d'embaucher, a sanctionné ou licencié une femme en raison de son état de grossesse est passible d'une peine d'emprisonnement de 3 ans et d'une amende maximale de 45 000 € (*C. pén., art. 225-1 et 225-2*).

Plus précisément en ce qui concerne le licenciement, l'employeur a interdiction de licencier une salariée enceinte **pendant sa grossesse médicalement constatée et jusqu'au début de son congé de maternité, ainsi que pendant les 4 semaines qui suivent son congé de maternité** sauf s'il justifie (*C. trav., art. L. 1225-4 ; Cass. soc., 17 févr. 2010, n° 06-41.392*) :

- d'une faute grave de la salariée qui ne doit pas être liée à l'état de grossesse ;
- de l'impossibilité où il se trouve, pour un motif étranger à la grossesse, de maintenir le contrat de travail de l'intéressée ; la lettre de licenciement doit impérativement, à peine de nullité, mentionner le ou les motifs pour lesquels le maintien du contrat de travail est impossible (*Cass. soc., 21 janv. 2009, n° 07-41.841*).

En dehors de ces deux hypothèses-là, le licenciement de la femme enceinte pendant les périodes précitées est nul (*Cass. soc., 19 mars 2008, n° 07-40.599*).

En revanche **pendant son congé de maternité, la salariée ne peut en aucun cas être licenciée quel que soit le motif** (*C. trav., art. L. 1225-4*). Pendant cette période, l'employeur a interdiction de lui notifier un licenciement ou de faire prendre effet à un licenciement qui aurait été notifié avant son congé de maternité. En revanche, il a le droit de mettre en œuvre la procédure préalable au licenciement et peut donc convoquer la salariée à un entretien préalable pendant son congé maternité (*Cass. soc., 22 oct. 1996, n° 93-43.491*).

Il se peut que l'employeur notifie un licenciement à une salarié qui ne l'a pas encore averti de son état de grossesse.

Dans ce cas elle peut faire annuler son licenciement si, dans les 15 jours qui suivent sa notification, elle envoie à son employeur un certificat de grossesse (C. trav., art. L. 1225-5). Le licenciement n'est alors pas simplement suspendu : **il est nul de plein droit quel que soit son stade** si l'employeur ne justifie ni d'une faute grave non liée à l'état de grossesse ni de l'impossibilité de maintenir le contrat (Cass. soc., 7 avr. 2004, n° 02-40.333). Cette disposition ne joue toutefois pas pour la salariée dont la période d'essai est rompue (Cass. soc., 21 déc. 2006, n° 05-44.806) : elle pourra seulement invoquer le fait que « l'employeur ne doit pas prendre en considération l'état de grossesse d'une femme pour refuser de l'embaucher ou résilier son contrat de travail au cours d'une période d'essai » pour obtenir des dommages-intérêts (C. trav., art. L. 1225-1).

UN CONGÉ DE MATERNITÉ POUR ACCOUCHER

La durée du congé maternité dépend du nombre préalable d'enfants à charge au sens des prestations familiales ou nés viables, du nombre d'enfants attendus, d'un éventuel état pathologique ou de la naissance prématurée avec hospitalisation de l'enfant.

En principe **il dure 16 semaines** réparties comme suit : 6 semaines avant la date présumée de l'accouchement et 10 semaines après la date de celui-ci (C. trav., art. L. 1225-17), avec toutefois la possibilité offerte à la femme de **diminuer son congé prénatal de 3 semaines pour les reporter après l'accouchement et ainsi augmenter d'autant le congé post-natal**. Deux conditions doivent alors pour cela être respectées : une demande expresse de la mère et un avis favorable du professionnel de santé qui suit la grossesse. Si ces conditions sont remplies, le report est de droit, et l'employeur n'a pas d'autre choix que de l'accepter. Cependant si une fois la demande faite, la salariée tombe en arrêt maladie entre la date d'effet du report et la date normale du congé, alors ce report est annulé. Le congé de maternité est alors décompté à partir du jour où la salariée est arrêtée (C. trav., art. L. 1225-17). Quant au congé postnatal, il est de 10 semaines sauf : report du congé prénatal ; si la salariée a déjà au moins 2 enfants avant la naissance ou si elle accouche de jumeaux voire plus (C. trav., art. L. 1225-18 et C. trav., art. L. 1225-19).

Attention : la salariée a tout à fait le droit de refuser de prendre son congé de maternité ou de décider d'en prendre un plus court, sous réserve toutefois de respecter l'interdiction faite à l'employeur de faire travailler une femme pendant les 2 semaines qui précèdent l'accouchement et les 6 semaines qui le suivent (C. trav., art. L. 1225-29). Il encoure sinon des sanctions pénales, à savoir une amende de 1 500 euros au plus, portée à 3 000 euros en cas de récidive dans le délai d'un an (C. trav., art. R. 1227-6).

Quel que soit le nombre d'enfants attendus, la période prénatale peut être prolongée de 2 semaines maximum en

cas d'état pathologique dû à la grossesse et attesté par certificat médical. Ces 2 semaines sont indemnisées au titre de l'assurance maternité, mais ne sont pas prises en compte pour le calcul du repos prénatal obligatoire. Elles ne peuvent en aucun cas être reportées sur la période postnatale, même en cas d'accouchement prématuré, le motif même du repos supplémentaire ayant disparu

Quand **l'accouchement a lieu avant la date présumée**, la période de congé prénatal dont elle n'a pas pu bénéficier s'ajoute au congé postnatal auquel elle a droit (C. trav., art. L. 1225-20). De plus, s'il intervient plus de 6 semaines avant la date présumée et exige l'hospitalisation de l'enfant, la durée globale du congé n'est pas réduite : la période de repos prénatal non effectuée du fait de la naissance prématurée est reportée sur la période postnatale (C. trav., art. L. 1225-23). Et si **la femme accouche après la date présumée** ? C'est la date effective de l'accouchement qui est pris en compte comme point de départ du congé postnatal ; le congé prénatal est donc prolongé sans que la durée du congé postnatal soit réduite d'autant.

Enfin, la salariée peut ajouter le reste de ses congés payés acquis avant son départ, à la suite de son congé de maternité, allongeant ainsi la durée totale de celui-ci.

LE RETOUR AU TRAVAIL

Visite médicale de reprise

La salariée qui rentre après son congé maternité doit absolument être examinée par le médecin du travail **au plus tard dans les 8 jours qui suivent sa reprise** (C. trav., art. R. 4624-22). Cette visite a pour seul objet d'apprécier l'aptitude de la salariée à reprendre son ancien emploi ou la nécessité de lui adapter ou de transformer son poste.

Retour dans son emploi

Quand la salariée revient dans l'entreprise, **elle doit retrouver son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente** (C. trav., art. L. 1225-25) et si, pendant sa grossesse, elle a fait l'objet d'un changement d'affectation, elle doit également être réintégrée dans l'emploi qu'elle occupait antérieurement (C. trav., art. L. 1225-8).

De même, le congé de maternité ne doit avoir aucune incidence sur la promotion de la salariée : elle doit pouvoir participer aux entretiens comme les autres candidates en activité pour, par exemple, passer cadre (Cass. soc., 28 oct. 2008, n° 07-41.856) et ne peut pas être privée d'une promotion envisagée par l'employeur simplement parce qu'elle part en congé de maternité (Cass. soc., 16 déc. 2008, n° 06-45.262).

Par ailleurs, pendant l'année qui suit le jour de la naissance, elle a droit à une heure par jour pour **allaiter son enfant** (C. trav., art. L. 1225-30). Mais ce temps n'est pas rémunéré sauf dispositions conventionnelles contraires.



●●● Enfin, la salariée doit obligatoirement avoir **un entretien avec son employeur pour parler de son orientation professionnelle** (*C. trav., art. L. 1225-27*).

Réajustement de la rémunération

Sauf dispositions conventionnelles de branche ou d'entreprise plus favorables la rémunération de la salariée doit, à son retour, être majorée **des augmentations générales ainsi que de la moyenne des augmentations individuelles perçues, pendant la durée de ces congés, par les salariés relevant de la même catégorie professionnelle** qu'elle ou, à défaut, de la moyenne des augmentations individuelles dans l'entreprise (*C. trav., art. L. 1225-26 ; C. trav., art. L. 1225-44*).

La salariée doit donc vérifier à son retour de congé maternité si des augmentations de rémunération ont été décidées ou versées pendant son absence. Si c'est le cas, il faut appliquer un rattrapage salarial à compter de son retour dans l'entreprise. Mais si elle enchaîne avec un congé parental d'éducation, ce n'est qu'à son retour de ce congé que le rattrapage salarial pourra avoir lieu. Mais seules les augmentations intervenues pendant le congé de maternité sont prises en compte, pas celles versées pendant le congé parental. Le périmètre retenu pour la mise en œuvre du rattrapage salarial est l'entreprise, et en aucun cas le groupe, l'unité économique et sociale ou l'établissement.

Le congé maternité assimilé à du travail effectif

La durée du congé de maternité est assimilée à une période de travail effectif pour le calcul : des avantages liés à son ancienneté (exemple : prime d'ancienneté), de ses congés payés (*C. trav., art. L. 3141-2*), et de ses droits au titre du droit individuel à la formation (*C. trav., art. D. 6323-3*) et de la participation et/ou l'intéressement.

LA POSSIBILITÉ DE NE PAS REPRENDRE...

Prendre un congé parental

Dès lors qu'elle justifie d'une ancienneté minimale d'un an, la salariée peut demander à bénéficier, après son congé de maternité, d'un congé parental d'éducation durant lequel son contrat est suspendu ou d'une réduction de son temps de travail qui ne peut pas être inférieure à un temps partiel

(*C. trav., art. L. 1225-47*). Le congé parental a une durée initiale d'un an au plus qui court à compter de l'expiration du congé de maternité. Il peut être prolongé deux fois et doit prendre fin au plus tard au 3^e anniversaire de l'enfant (*C. trav., art. L. 1225-48*) sauf décision plus favorable de l'employeur (*Cass. soc., 11 févr. 2004, n°01-43.574*).

La salariée doit alors, au moins un mois avant le terme de son congé maternité, informer son employeur du point de départ et de la durée de la période pendant laquelle elle entend bénéficier de ce congé ou de la réduction de sa durée du travail, par lettre recommandée avec AR ou remise en mains propres contre décharge (*C. trav., art. L. 1225-50 ; C. trav., art. R. 1225-13*).

Elle peut aussi faire ce choix une fois qu'elle a repris son travail, après son congé de maternité : dans ce cas, elle doit informer l'employeur 2 mois au moins avant la date à laquelle elle compte le commencer.

Ces formalités ne sont pas requises à peine de nullité. Si la salariée ne les respecte pas, **l'employeur ne peut pas pour autant lui refuser son congé qui est de droit si elle en remplit les conditions.** C'est un moyen de preuve pas une condition de fond (*Cass. soc., 1^{er} juin 2004, n°02-43.151*). Elles sont en tout cas réputées accomplies au jour de l'expédition de la lettre recommandée avec AR ou de la remise de la lettre (*C. trav., art. R. 1225-3*).

Si la salariée prend un congé parental, son contrat et sa rémunération sont suspendus. Elle peut toutefois toucher une aide de la caisse d'allocations familiales : soit le complément de libre choix d'activité (CLCA) ouvert jusqu'au 6 mois de l'enfant ou, si elle a 3 enfants, le complément optionnel de libre choix d'activité (COLCA). Pour les montants voir www.caf.fr.

Partir...

La salariée peut enfin décider de rompre son contrat de travail pour élever son enfant, soit à l'issue de son congé de maternité soit 2 mois après la naissance de l'enfant. Elle n'a alors pas à respecter de préavis et ne doit pas verser de ce fait, d'indemnités de rupture (*C. trav., art. L. 1225-66*) sauf si elle ne respecte pas le délai pour faire cette demande (*Cass. soc., 12 nov. 2002, n°00-45.705*). **Elle doit en effet informer son employeur au moins 15 jours à l'avance**, par lettre recommandée avec AR ou lettre remise en mains propres contre décharge (*C. trav., art. R. 1225-18*). Elle bénéficiera alors d'une priorité de réembauchage pendant un an (*C. trav., art. L. 1225-67*). ■