

Paris, le 12 mai 2015

Décision du Défenseur des droits MLD-2015-119

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 X qui s'estime victime d'une discrimination en raison de sa situation de famille et/ou de son sexe,

Décide de recommander à la société Y de se rapprocher de la réclamante afin de réparer son préjudice qui pourrait être évalué à hauteur de 6 mois de salaire et d'en rendre compte dans un délai de 2 mois.

Jacques TOUBON

Recommandations dans le cadre des articles 25 et 28 de la loi n°2011-333

1. Le 8 avril 2013, le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de Madame X, relative à une discrimination qu'elle aurait subie à sa reprise en congé parental à temps partiel au sein de la société Y.
2. Au vu des éléments communiqués par la réclamante, le Défenseur des droits a décidé d'engager une instruction auprès de la société Y, en vertu des articles 18 et 20 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, en sollicitant ses explications sur les faits allégués ainsi que la communication d'un certain nombre d'éléments.
3. Après analyse des éléments de la société mise en cause et s'estimant en présence d'une présomption de discrimination, le Défenseur des droits a adressé, dans le cadre de son enquête contradictoire, par courrier du 8 janvier 2015, une note récapitulative reprenant son analyse du dossier et a demandé à la société ses observations. La société Y y a répondu en communiquant des éléments complémentaires, le 12 février 2015.

ANALYSE DU DEFENSEUR DES DROITS:

4. Les dispositions de l'article L.1132-1 du code du travail prévoient qu'*«aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, indirecte ou directe, notamment en matière de rémunération, de mesures d'intéressement, de reclassement, d'affectation en raison de son sexe, de sa grossesse ou de sa situation de famille (...)»*.
5. De plus, la directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte) indique dans son considérant 23 qu'*«il ressort clairement de la jurisprudence de la Cour de justice qu'un traitement défavorable lié à la grossesse ou à la maternité infligé à une femme constitue une discrimination directe fondée sur le sexe»*.
6. Il ressort des éléments de l'enquête diligentée par le Défenseur des droits que Madame X connaît une progression importante au sein de la société Y, puisqu'en 2009, soit deux ans après son embauche en qualité de chef de projet, elle voit accroître son périmètre d'activité, obtient une augmentation et se voit confier l'encadrement d'une collaboratrice.
7. En novembre 2011, suite à une réorganisation interne des services, il lui est proposé de prendre la responsabilité du pôle « Médias sociaux », dit SMO (social media optimisation). Cette réorganisation s'accompagne de l'encadrement d'une seconde collaboratrice.
8. Madame X est ainsi reconnue pour ses qualités professionnelles, sa créativité et son sérieux, comme en attestent ses évaluations professionnelles.
9. En effet, celles-ci pour les années 2007 à 2010 sont toutes très positives et font état *« d'une grande créativité, d'une très bonne organisation, d'une collaboration de qualité, beaucoup de sérieux, un grand sens de l'éthique (...) beaucoup de potentiel et doit rapidement pouvoir évoluer au sein de l'équipe. (...) très bons résultats, bonnes idées stratégiques, appréciation globale significativement au-delà des attentes (...) les résultats obtenus par Anne-Sophie font que sa performance est allée au-delà de ce qui était attendu d'elle, tant quantitativement que qualitativement »*.

10. Aucun reproche, aucun avertissement n'ont jamais été notifiés à Madame X tant sur la qualité que sur la quantité de son travail et ce jusqu'à son licenciement en novembre 2012.
11. C'est à compter de sa reprise en congé parental à temps partiel (4/5^{ème}), le 4 septembre 2012, que les relations de travail commencent à se dégrader et que ses compétences professionnelles sont remises en question par ses supérieurs hiérarchiques (délais restreints pour exécuter un travail, mise en difficulté professionnelle, mise à l'écart de certaines réunions).
12. Madame X se voit ensuite convoquée, le 7 novembre 2012, à un entretien préalable avec mise à pied à titre conservatoire puis licenciée au motif de diverses insuffisances professionnelles, un peu moins de trois mois après sa reprise, soit le 26 novembre 2012.
13. Il ressort donc de ce qui précède un ensemble de faits laissant présumer une dégradation des conditions de travail de Madame X et un licenciement qui semblent en lien avec sa reprise de travail en congé parental à temps partiel, et donc à un critère de discrimination prohibé.
14. Il appartient donc à la société Y de justifier que le licenciement de la réclamante est justifié par des motifs objectifs étrangers à toute discrimination en lien avec sa situation de famille et/ou son sexe, conformément à l'article L.1134-1 du code du travail.
15. A titre liminaire, il convient de relever les conditions de précipitation dans lesquelles s'est déroulée la procédure de licenciement. En effet, la convocation à entretien préalable du 7 novembre 2012 précise que la société Y envisage « un licenciement pour faute grave » et est assortie d'une mise à pied à titre conservatoire.
16. La société estime donc à la date du 7 novembre 2012 que les griefs à l'appui du licenciement sont d'une gravité suffisante pour rendre impossible le maintien de Madame X dans l'entreprise. La réclamante est finalement licenciée, non pour faute grave, mais pour cause réelle et sérieuse mais dispensée d'effectuer son préavis.
17. Le fait d'avoir ainsi notifié à la réclamante une mise à pied à titre conservatoire puis une dispense d'effectuer son préavis démontre une volonté de la société qu'elle ne se présente du tout sur son lieu de travail.
18. Par la suite et afin de justifier des griefs à l'appui du licenciement, dans son courrier de réponse du 6 mars 2014, la société Y conteste toute forme de discrimination à l'encontre de Madame X et précise que la décision de rompre son contrat de travail est notamment liée au fait qu'elle n'a jamais réellement su appréhender la prise en charge de l'activité SMO (social media optimisation) depuis la réorganisation en novembre 2011 et qu'elle n'a eu de cesse de revendiquer une augmentation salariale.
19. Toutefois, aucun élément du dossier, notamment sur la période de novembre 2011 - date de la réorganisation - à sa date de départ en congé maternité en janvier 2012, n'est communiqué par la société tendant à démontrer des difficultés que la réclamante aurait pu rencontrer sur la prise en charge de l'activité SMO.
20. Au contraire, les courriers électroniques communiqués sur cette période semblent établir un investissement et une réactivité de Madame X dans le cadre de son activité.

21. La société Y cite ensuite deux exemples précis à l'appui de l'insuffisance professionnelle reprochée à Madame X, lors de sa reprise en septembre 2012: le bilan SMO d'août 2012 et le plan d'action du service SMO. Ces documents, qu'il lui était demandé de réaliser, auraient pris la forme d'un simple copier-coller du document réalisé par le prestataire, sans aucune plus-value de sa part.
22. S'agissant du bilan SMO au 31 août 2012, elle « *se serait contentée d'entériner le bilan par le prestataire sans y apporter aucune analyse ou approfondissement, pourtant indispensable à l'élaboration du plan d'action qui avait été demandé* ».
23. Cette demande du bilan SMO émane d'un courrier électronique, du 17 septembre 2012, de Monsieur Z, directeur trade marketing à Monsieur A, sollicitant en urgence un point détaillé sur la stratégie de communication et média, comprenant le bilan 2012, les tendances attendues de 2013 et les recommandations pour 2013.
24. Monsieur Z précise « *Merci à X de préparer tous les éléments nécessaires. Elle me les présentera en ta présence. (...) Cette présentation se tiendra dans mon bureau lundi prochain 24 septembre de 18h à 19h* ».
25. Suite à cette demande, Madame X prend immédiatement contact, par courrier électronique du même jour, avec le prestataire afin d'obtenir les éléments afin d'effectuer le bilan quantitatif/qualitatif 2012.
26. Par courrier électronique du samedi 22 septembre 2012, la réclamante adresse à Monsieur A les éléments sollicités dans les délais impartis en demandant à être présente à la réunion du lundi 24 septembre 2012 avec Monsieur Z. Elle ne se rendra finalement pas au rendez-vous de présentation en raison de l'horaire fixé de 18h à 19h.
27. Il ressort de l'ensemble des échanges précités qu'aucun reproche sur la qualité de sa présentation n'a alors été formulé, ni par Monsieur A, ni par Monsieur Z. A aucun moment, la société Y n'indique à la réclamante qu'elle se serait contentée d'entériner le bilan SMO par le prestataire, sans apporter d'analyse personnelle, d'approfondissement ou de recommandations.
28. Cependant, la société, dans son courrier de réponse, indique lui avoir formulé des reproches sur la qualité de sa présentation, sans pour autant en justifier. Elle n'établit donc nullement des « *observations et rappels à l'ordre tant écrits que verbaux* » dont elle fait état.
29. Aucun élément n'est également communiqué par la société Y sur d'éventuels reproches sur le plan d'action SMO, autre document qu'elle mentionne dans la lettre de licenciement.
30. Or, si un employeur peut motiver un licenciement par l'insuffisance professionnelle du salarié, il convient qu'il établisse cette insuffisance par des éléments objectifs susceptibles de vérification. Tel n'est pas le cas en l'espèce.
31. Il convient de constater que la société Y ne justifie pas de l'insuffisance professionnelle de Madame X qui a pourtant conduit à son licenciement.

32. De plus, la jurisprudence est constante sur le fait qu'un licenciement pour insuffisance professionnelle ne peut reposer sur une éventuelle défaillance passagère qui serait démentie par le passé professionnel du salarié¹.
33. La dégradation des relations de travail semble davantage liée à une disponibilité moins importante de la réclamante, du fait de son temps parental partiel, plus que sur une réelle insuffisance professionnelle.
34. En effet, il ressort de la teneur des courriers électroniques entre septembre 2012 et octobre 2012, communiqués dans le cadre de l'enquête diligentée par le Défenseur des droits, que ses supérieurs hiérarchiques attendent de la réclamante une disponibilité similaire à celle qu'elle avait avant son congé maternité.
35. En effet, les courriers électroniques des 17 septembre 2012 et 22 octobre 2012 adressés par Monsieur Z, directeur trade marketing demandent de faire un point sur le service SMO « *lundi de 18h à 19h* » ou « *mercredi de 18h à 19h* ».
36. La réclamante indique alors que ces horaires de réunion tardifs sont incompatibles avec ses obligations personnelles. Il convient cependant de relever que si la société Y fixe des horaires de réunion après 18 heures, ce qui peut mettre en difficulté la réclamante, cette dernière doit également pouvoir s'adapter au mieux aux horaires de réunion de service ayant lieu habituellement à partir de 9 heures.
37. Si en effet, l'employeur dispose d'un large pouvoir dans l'organisation du travail de ses collaborateurs, le fait de fixer des réunions à un horaire qui apparaît incompatible avec une situation de famille de jeune parent a pour conséquence de traiter défavorablement une catégorie de salariés qui ne peuvent assister à ces réunions.
38. De plus, il ressort d'une étude de la DRESS² de mai 2013 sur « le temps consacré aux activités parentales » que les femmes y accordent en moyenne 1h33 par jour alors que les pères y consacrent 44 minutes.
39. Cette étude précise également que les pères et les mères ne répartissent pas ce temps parental de façon équivalente. Les mères s'occupent majoritairement des enfants en semaine alors que le temps parental des pères est plus important le week-end.
40. Du constat de cette étude, il convient de déduire qu'en fixant des réunions professionnelles après 18 heures, cela pénalise davantage les femmes et constitue ainsi un traitement défavorable indirect en raison de leur situation de famille et de leur sexe.
41. En l'espèce, si Madame X sollicite quelques aménagements en matière d'horaires de travail, il ressort des échanges entre elle et son employeur qu'elle cherche à concilier sa vie personnelle et les impératifs d'organisation de la société.
42. Enfin, la société reproche dans la lettre de licenciement les demandes répétées d'augmentation de salaire de Madame X à chaque sollicitation de son supérieur sur un travail à effectuer. La société Y estime que cette demande s'apparente à une attitude déplacée de la réclamante.

¹ Cass. Soc. ; 25 mai 1982 (n°80-40980) ; Cass. Soc. ; 21 mai 1986 (n°83-41230)

² Direction de la recherche, des études, de l'évaluation et des statistiques

43. Toutefois, le fait que la réclamante sollicite, en plus de l'augmentation générale issue des négociations annuelles obligatoires (NAO), une augmentation individuelle, découlant de l'augmentation de son périmètre d'activité ainsi que de ses missions d'encadrement ne saurait s'apparenter à un comportement inapproprié ou inadapté.
44. En effet, si dans le cadre de son pouvoir de direction, l'employeur est libre de décider des augmentations de salaire et d'en fixer les taux, le salarié est également légitime à solliciter une revalorisation salariale lorsqu'il estime que ses missions ont sensiblement évolué.
45. Il ressort des éléments de l'enquête diligentée par le Défenseur des droits que le licenciement de la réclamante apparaît en lien avec sa reprise en congé parental à temps partiel et n'est pas justifié par la société Y par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
46. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :
- Considère que Madame X a subi une discrimination, en lien avec sa situation de famille et/ou son sexe, à son retour de congé parental ;
 - Considère que la société Y ne justifie pas par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination le licenciement pour insuffisance professionnelle de la réclamante.
47. A ce titre, le Défenseur des droits recommande à la société Y de se rapprocher de la réclamante afin de réparer son préjudice qui pourrait être évalué à hauteur de 6 mois de salaire et d'en rendre compte dans un délai de deux mois.

Jacques TOUBON