

Paris, le 4 mai 2015

Décision du Défenseur des droits MLD-2015-106

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 ;

Vu 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 ;

Saisi par Madame X d'une réclamation relative à de faits de harcèlement qu'elle estime liés à ses activités syndicales,

Décide de présenter ses observations devant la Cour d'appel de Z.

Jacques TOUBON

Observations devant la Cour d'appel de Z présentées dans le cadre de l'article 33 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011

1. Par courrier en date du 21 juillet 2013, le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de Madame X relative à des faits de harcèlement qu'elle estime liés à ses activités syndicales.

• **PROCEDURE :**

2. Suite à l'enquête menée par ses services, le Défenseur des droits a considéré, par décision n°MLD/2014-38 en date du 9 avril 2014, que Madame X avait fait l'objet d'un harcèlement discriminatoire en raison de ses activités syndicales et a décidé de présenter ses observations devant le conseil de prud'hommes de Z saisi du litige.

3. Par jugement du 3 novembre 2014, la juridiction prud'homale a jugé, au regard notamment des observations présentées par le Défenseur des droits, que les faits allégués par Madame X constituaient un harcèlement moral discriminatoire en raison de ses activités syndicales au sens de l'article L.1132-1 du code du travail. En conséquence, elle a condamné son employeur, la société Y à verser à Madame X 8.000€ de dommages-intérêts au titre du préjudice subi du fait de ce harcèlement et 2.235€ au titre de la prime annuelle de performance 2013 non versée à la réclamante en raison d'une insuffisance professionnelle non établie.

4. La société mise en cause a interjeté appel de ce jugement le 21 novembre 2014.

5. Depuis cette date, de nouveaux faits sont intervenus dans la relation de travail dont le Défenseur des droits n'a pas été saisi mais qui conduisent Madame X à solliciter désormais la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur.

6. L'audience devant la Cour d'appel de Z est fixée le 17 juin 2015.

• **RAPPEL DES FAITS DONT LE DEFENSEUR DES DROITS A ETE SAISI :**

7. Madame X est engagée par la société Y en qualité d'assistante commerciale par contrat à durée indéterminée à compter du 6 septembre 2006.

8. Les élections des délégués du personnel se déroulent pour la première fois dans l'établissement le 1^{er} juin 2012. Madame X est élue alors déléguée du personnel.

9. Depuis les élections, Madame X allègue que son employeur se montrerait agressif et blessant avec elle et avec l'autre déléguée du personnel élue (attestations de Madame A et de Monsieur B).

10. Par courrier du 6 novembre 2012, la réclamante reçoit un avertissement pour avoir changé sa fiche de poste. Il lui est reproché d'avoir indiqué une charge de travail qui ne correspondrait pas à la réalité.

11. Par courrier du 22 novembre 2012, elle reçoit un deuxième avertissement pour ne pas avoir fait la mise à jour demandée, ce qui a empêché le Directeur commercial de faire son travail chez le client.

12. Par courrier du 5 décembre 2012, la réclamante conteste les deux avertissements mais ils sont maintenus par l'employeur.

13. Par courrier en date du 14 février 2013, elle est convoquée à un entretien préalable à licenciement et est convoquée par l'inspection du travail le 26 mars 2013 dans le cadre d'une enquête contradictoire.

14. Par courrier du 18 avril 2013, la réclamante reçoit un troisième avertissement pris en raison de son attitude d'insubordination et de chantage, avertissement contesté par la réclamante par courrier du 24 avril 2013.
15. Par courrier en date du 25 avril 2013, l'inspection du travail refuse l'autorisation de licenciement au motif que « *ces sanctions, contestées par l'intéressée, ont été prises alors que l'entreprise bien qu'assujetties, ne disposait pas à cette date de règlement intérieur et que de telles sanctions ne pouvaient valablement être prises* », et que d'autre part, « *l'insuffisance professionnelle ne présentant pas un caractère fautif on ne comprend pas leur effet attendu dans le cadre de la présente demande* ».
16. L'inspection du travail décide que « *ces avertissements ne permettent pas d'étayer l'insuffisance professionnelle avancée* » et « *qu'il résulte de ces différents constats que l'insuffisance professionnelle de Madame X n'a pas pu être établie dans la mesure où il n'a pas été possible d'identifier que des carences importantes et persistantes étaient imputables à cette dernière ; que par ailleurs celle-ci a régulièrement perçu des primes ; que sur l'année 2012 la prime de performance s'est ainsi élevée à 2500 €* ».
17. Par ailleurs, au regard de son mandat de déléguée du personnel, l'inspection du travail relève que les reproches formulés à la réclamante remontent au mois de septembre 2012 alors que cette dernière a été élue déléguée du personnel au 1^{er} juin 2012, et que « *cette concomitance entre la mise en cause professionnelle de Madame X et sa désignation comme déléguée du personnel est troublante* ».
18. Par courrier du 31 mai 2013, l'employeur notifie un quatrième avertissement à la réclamante pour avoir transmis des données fausses, erronées ou incomplètes dans les tableaux de provisions du mois de mars 2013, avertissement contesté par la réclamante le 6 juin 2013.
19. Par courriers du 28 mai et 13 juin 2013, l'employeur conteste la décision de l'inspection du travail et en demande le retrait.
20. Par courrier en date du 12 juin 2013, l'employeur forme un recours hiérarchique contre la décision de l'inspection du travail. Par courrier du 15 juillet 2013, la réclamante est convoquée à un entretien devant se tenir le 13 août 2013 par le directeur régional adjoint de la DIRECCTE afin d'entendre les parties en cause.
21. Par courrier du 28 juin 2013, l'inspection du travail confirme son refus d'autoriser le licenciement de Madame X.
22. Par courrier du 19 septembre 2013, elle reçoit un cinquième avertissement pour des erreurs commises dans la transmission du tableau de provision du mois de juillet 2013, avertissement contesté par la réclamante le 21 septembre 2013.
23. Par ailleurs, elle ne perçoit pas sa prime de performance en 2013, pour l'année 2012, contrairement aux six années précédentes.
24. L'état de santé de la réclamante se dégrade de jour en jour depuis qu'elle exerce son mandat, elle souffre d'angoisses en raison des humiliations dont elle s'estime victime et est suivie par le médecin du travail et le psychologue du travail.
25. Elle saisit donc le Conseil de Prud'hommes de Z pour discrimination syndicale (non-versement de primes et harcèlement moral), le 27 juin 2013, et le Défenseur des droits, le 21 juillet suivant.

26. Par courrier en date du 12 mars 2014, Madame X est convoquée le 27 mars 2014 à un entretien préalable à licenciement.

• **CADRE JURIDIQUE APPLICABLE :**

27. Selon le principe général de non-discrimination prévu par l'article L.1132-1 du code du travail, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, en raison de ses activités syndicales. L'article L.1132-4 du même code précise que les actes pris en méconnaissance du principe de non-discrimination sont nuls.

28. L'article L.2141-5 du code du travail, visant la discrimination syndicale, prévoit qu'il est interdit à l'employeur de prendre en considération l'appartenance à un syndicat ou l'exercice d'une activité syndicale pour arrêter ses décisions en matière, notamment, de mesures de discipline et de rupture du contrat de travail.

29. Il est sur ce point rappelé à la Société Y, qui le conteste, que cet article est applicable aux délégués du personnel ; il est en effet de jurisprudence constante que le représentant du personnel non syndiqué bénéficie également de la protection du principe de non-discrimination syndicale prévue à l'article L.2141-5 du Code du travail.

30. L'article 1^{er} de la loi n°2011-904 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, auquel renvoie l'article L 1132-1 du code du travail, précise que constitue une discrimination tout agissement lié à l'un des motifs de discrimination (dont l'activité syndicale) « *subis par une personne et ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».

31. S'agissant de la preuve, l'article L.1134-1 du code du travail établit un régime probatoire spécifique en matière de discrimination. Ainsi, lorsque survient un litige, et que le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

32. Dans un arrêt du 6 juin 2012, la Chambre sociale de la Cour de cassation a réaffirmé que l'examen du harcèlement moral passe par une lecture globale des faits, et non pas par une appréciation au cas par cas des griefs dénoncés par la victime (*Cass, soc, 6 juin 2012, n°10-27766*).

33. Sur le fondement de l'article 1184 du code civil, la Cour de cassation reconnaît au salarié le droit de solliciter la résiliation judiciaire de son contrat de travail lorsque l'employeur ne satisfait pas à ses obligations contractuelles. En cas de manquement suffisamment grave, le juge peut prononcer la résiliation judiciaire du contrat aux torts de l'employeur.

34. La Cour de cassation considère que des faits de discrimination constituent un manquement grave de l'employeur justifiant la résiliation judiciaire du contrat de travail (*Cass. soc., 23 mai 2013, n°12-12995*).

• **ANALYSE JURIDIQUE :**

35. En l'espèce, Madame X présente un certain nombre d'éléments de fait laissant présumer l'existence d'un harcèlement discriminatoire en raison de ses activités syndicales.

36. Tout d'abord, il ressort des faits rappelés ci-dessus que Madame X a fait l'objet d'un grand nombre de sanctions à compter de son élection en tant que déléguée du personnel, entre septembre 2012 et septembre 2013.

37. En effet, le Défenseur des droits constate que Madame X a fait l'objet, depuis sa présentation aux élections du personnel le 1^{er} juin 2012, de cinq avertissements, d'une procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle, qui n'a pas abouti ainsi que des demandes d'autorisations de licenciement.
38. Il ressort de l'analyse des pièces du dossier et de l'enquête de l'inspection du travail que la concomitance entre l'élection de la salariée en tant que déléguée du personnel et le début de ses problèmes disciplinaires laisse présumer une discrimination.
39. En effet, la salariée, en poste depuis 2006, n'a fait l'objet d'aucun reproche ni aucune sanction jusqu'au mois de septembre 2012, soit trois mois après son élection.
40. Au contraire, l'employeur indique lui-même que jusqu'au mois de septembre 2012, elle exécutait parfaitement ses fonctions. C'est la raison pour laquelle elle percevait chaque année une prime de performance, témoignant de la qualité de son travail.
41. Ainsi, dans son courrier au Défenseur des droits du 30 octobre 2013, l'employeur indique « *vous devez savoir qu'à compter du mois de septembre 2012, nous avons eu à constater que le travail jusqu'alors confiée à la salariée et qu'elle exécutait parfaitement, était émaillé d'erreur. Nous n'avons eu alors cesse de lui transmettre les informations et dispenser les formations demandées afin qu'enfin nous puissions obtenir un résultat conforme à ce que nous étions en droit d'attendre d'un cadre jouissant d'une ancienneté conséquente. Nous avons adressé à cette salariée de nombreux avertissements afin de lui faire prendre conscience de l'impérieuse nécessité de tenir compte de nos observations. Pour toute réponse, Madame X s'est contentée de nier l'évidence ou de rejeter la faute sur autrui trouvant ainsi mille excuses à son comportement* ».
42. C'est dans ces conditions qu'il indique avoir initié la procédure de licenciement de la salariée pour insuffisance professionnelle au mois de février 2013.
43. Or, au mois de février 2013, seuls deux avertissements avaient été notifiés à la salariée les 6 et 22 novembre 2012.
44. Ces deux avertissements, constituant une sanction disciplinaire, relatent des faits qui se sont déroulés à des moments distincts mais ont été présentés le même jour à la réclamante, le 24 novembre 2012. Ils ont tous deux été contestés par la réclamante qui en réfute le bienfondé.

Sur les avertissements :

45. S'agissant de l'avertissement du 6 novembre 2012, selon la réclamante, il n'aurait pas lieu d'être puisque les faits qui lui sont reprochés, à savoir avoir indiqué une charge de travail trop importante dans sa fiche de poste, ont été rectifiés conformément aux instructions de l'employeur lors d'un rendez-vous du 29 octobre 2012.
46. L'avertissement du 22 novembre 2012 vient sanctionner un retard dans l'envoi d'une mise à jour hebdomadaire d'un fichier au Directeur commercial, étant précisé dans l'avertissement « *au surplus, la mise à jour que vous avez envoyée est erronée puisque datée du 31/10/2012* ». Or, selon la réclamante, les faits qui lui sont reprochés se seraient produits alors qu'elle était en arrêt maladie les deux semaines précédant les faits, elle ne pouvait donc pas faire les mises à jour hebdomadaires des 7 et 14 novembre 2012.
47. En réponse au Défenseur des droits, la Société Y réitère sa position selon laquelle « *Madame X n'a jamais été victime de harcèlement moral ni n'a fait l'objet d'une quelconque*

discrimination, les sanctions prises à son encontre sont toutes justifiées par des faits objectifs étrangers à sa fonction de déléguée du personnel » et invite le Défenseur des droits à se poser la question de savoir si « *Madame X a pu adopter un comportement inadapté depuis son élection en tant que délégué du personnel »*.

48. Il est rappelé que la lettre de notification d'une sanction, avertissements compris, doit énoncer des motifs précis et matériellement vérifiables et indiquer la consistance des faits sans se contenter de viser leur qualification (Cass. soc., 29 nov. 1990, n°88-44.308).
49. La Société Y n'apporte aucun nouvel élément concernant l'avertissement du 6 novembre 2012.
50. S'agissant de l'avertissement en date du 22 novembre 2012 selon lequel la réclamante aurait transmis le jeudi 22 novembre 2012 un fichier attendu le mercredi 21 novembre 2012, la Société Y apporte un échange de courriel datant non pas du 22 novembre 2012 mais du jeudi 25 octobre 2012 dans lequel Monsieur C indique en effet à la réclamante qu'elle a l'obligation de transmettre la mise à jour des fichiers le mercredi soir et non le jeudi matin.
51. Dans le courriel de transmission du jeudi matin, la réclamante indique à Monsieur C « *voici le fichier mis à jour, je n'ai pas eu ton weekly visit report de la semaine dernière pour que je fasse la mise à jour.* » En conséquence, cet échange de courriel ne prouve pas que la réclamante a échoué à transmettre le fichier le mercredi 21 novembre au soir (veille du 22 novembre), mais démontre que la réclamante n'avait pas nécessairement tous les éléments suffisants pour effectuer la mise à jour des fichiers.
52. En tout état de cause, ces deux sanctions ne peuvent établir l'insuffisance professionnelle de la réclamante.
53. Il en résulte que la Société Y n'apporte pas la preuve, qui lui incombe, que les griefs fondant les avertissements sont justifiés par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination et qu'ils caractérisent l'insuffisance professionnelle de Madame X justifiant une demande d'autorisation de licenciement.

Sur les procédures de licenciement :

54. S'agissant de ladite procédure de licenciement, le Défenseur des droits relève que l'Inspecteur du travail a refusé le licenciement de la réclamante par décision en date du 25 avril 2013. Après enquête approfondie et contradictoire au sein de l'établissement, il indique :
55. « *que de tout ce qui précède il apparaît que ces avertissements ne permettent pas d'étayer l'insuffisance professionnelle avancée »* et « *qu'il résulte de ces différents constats que l'insuffisance professionnelle de Madame X n'a pas pu être établie dans la mesure où il n'a pas été possible d'identifier que des carences importantes et persistantes étaient imputables à cette dernière ; que par ailleurs celle-ci a régulièrement perçu des primes ; que sur l'année 2012 la prime de performance s'est ainsi élevée à 2500 € »*.
56. L'inspection du travail souligne en outre qu'il est également « *troublant* » de constater que la convocation à l'entretien préalable de Madame X est datée du 14 février 2013 alors que ce même jour, Madame D contrôleur du travail de l'établissement, s'était rendue sur place dans la matinée pour une visite.
57. Surtout, l'inspection du travail constate un lien entre la demande de licenciement et les mandats syndicaux de la réclamante en énonçant :

- « Les reproches professionnels formulés à l'encontre de Madame X engagée en septembre 2006 remontent au mois de septembre 2012 alors que cette dernière a été élue déléguée du personnel au 1^{er} juin 2012 ; que pour la première fois des délégués du personnel ont été élus dans l'établissement ; que cette concomitance entre la mise en cause professionnelle de Madame X et sa désignation comme déléguée du personnel est troublante ».
- « La déléguée du personnel suppléante élue à cette même occasion, en travail à mi-temps dès le 6 février 2012, s'est vue proposer une modification de ses horaires de travail à compter du 20 juillet 2012 ; que cette demande de modification a été si pressante et inadaptée à la vie familiale de l'intéressée que celle-ci s'est vue contrainte de demander un congé parental à temps plein à compter du 1^{er} octobre 2012 ; que là aussi la concomitance entre la désignation de représentante du personnel et la demande de modification d'horaire est troublante ».

58. Par attestation en date du 10 juin 2013, Madame A, salariée de la société Y depuis le 20 janvier 2010, indique les faits suivants « pendant mon temps de travail au sein de l'entreprise, j'ai assisté maintes fois à des remarques désobligeantes voire misogynes à l'égard de Madame X (...) la pression s'est accentuée depuis l'élection des délégués du personnel dont je suis la suppléante. Depuis cette élection, Madame X est jugée incompétente ».
59. Par attestation de 14 juin 2013, Monsieur B, responsable production de la société Y du 24 novembre 2011 au 26 janvier 2012, témoigne des faits suivants : « Madame X faisait régulièrement l'objet de quolibets de la part de Monsieur F qui semblait prendre plaisir à dénigrer son travail, par diverses allusions sexistes et discriminatoires, visant à la discréditer aux yeux des autres employés, et à la briser moralement, dans un but connu de lui seul. Ou encore il la menaçait de retrait de prime, ou d'avertissement, ou de licenciement à chaque fois qu'une tâche n'était pas accomplie quand et comme il le voulait et ce même si cette tâche ne lui incombait pas ».
60. Postérieurement à la demande d'autorisation de licenciement de Madame X, l'employeur lui a notifié trois autres avertissements.
61. L'avertissement du 18 avril 2013 concerne l'envoi d'un courriel par la réclamante en date du 17 avril 2013 lequel serait considéré comme constitutif d'un chantage exercé par la réclamante dès lors qu'elle aurait conditionné la formation qu'elle devait dispenser à un salarié à la validation de ses congés.
62. L'avertissement du 31 mai 2013 concerne la transmission de données fausses, erronées ou incomplètes dans les tableaux de provisions envoyés en mars 2013. L'employeur affirme que les erreurs en cause ont été reconnues par la salariée.
63. Ce n'est que dans le courrier du 6 février 2014, que l'employeur transmet au Défenseur des droits le courriel à l'origine de l'avertissement du 18 avril 2013. Il s'agit d'un courriel en date du 17 avril 2013, avec pour objet « soldes congés : à prendre avant le 31 mai 2013 » dans lequel la réclamante écrit à Madame G : « Pourrais-tu valider ma demande de congés s'il te plaît ? F a donné son accord verbal, il m'a demandé de former L... pour assurer mon back-up pendant mes congés ; j'attends l'accord écrit pour démarrer la formation au plus tôt. Merci »
64. Le courriel ainsi rédigé, dont l'objet principal concerne le solde des congés de la réclamante à prendre avant le 31 mai 2013, ne paraît pas être constitutif d'un chantage.
65. Concernant l'avertissement du 31 mai 2013, la Société indique au Défenseur des droits qu'il a été motivé par « une grave erreur » que la réclamante a commise dans l'élaboration de tableaux de provisions.
66. La Société dit n'avoir eu de cesse d'alerter Madame X « sur les erreurs trop fréquentes lors de l'accomplissement de cette tâche, que malgré la sanction, elle a, à nouveau, fait des tableaux

de provision comportant des écarts énormes à l'origine de nouveaux avertissements » et auxquelles elle ferait référence dans un courrier envoyé à la réclamante le 20 juin 2013 ; or, le Défenseur des droits ne dispose pas de ce courrier.

67. En outre, selon la société mise en cause : *« la crédibilité de notre société est sérieusement écornée auprès de nos partenaires qui ne manquent pas de nous faire remarquer que le travail réalisé par Madame X n'est pas fiable allant même jusqu'à nous menacer de nous retirer des marchés pour les confier à la concurrence ».*
68. Elle fournit dans ce sens un courriel de Madame K, gestionnaire de comptes clients pour la société Y en Grande Bretagne en date du 22 juillet 2013, qui fait part à Monsieur F de ses inquiétudes concernant X et sa gestion du compte W.
69. Le Défenseur des droits constate d'une part, que cette pièce est un courriel interne à l'entreprise et qu'il n'émane pas d'un client de la société, et d'autre part, que ce courriel date du 22 juillet 2013, soit plus de cinq mois après la convocation de Madame X à un entretien préalable de licenciement pour insuffisance professionnelle.
70. Le 6 février 2014, la Société Y apporte un nouveau courriel en date du 22 février 2013 et rédigé par le client W qui attend un document dont la responsabilité reviendrait à Madame X, lequel document a finalement été réalisé par Monsieur F. Ce courriel ne peut établir avec clarté que Madame X n'a pas voulu effectuer le travail demandé.
71. Toutefois, il sera observé que la procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle a débuté le 14 février 2013, antérieurement à l'éventuelle difficulté relevée par le client W.
72. Au sujet de l'avertissement en date du 19 septembre 2013 par lequel la société Y reproche à Madame X *« la transmission de données fausses erronées ou incomplètes (...) malgré les nombreux avertissements oraux et écrits, malgré la formation reçue, les échanges de mails »*, aucun élément de preuve n'a été transmis par la société mise en cause.
73. Par courrier du 21 septembre 2013, la réclamante conteste cet avertissement en indiquant avoir rectifié l'erreur en deux heures et fait état d'une réunion avec Monsieur C au cours de laquelle il est apparu que des chiffres erronés avaient également été relevés dans les tableaux réalisés par d'autres collègues. Elle précise de plus n'avoir *« pas le souvenir d'une dernière formation »*.
74. La Société a entrepris une enquête à la suite de la plainte de Madame G concernant des faits de harcèlement moral qu'elle indique avoir subi de la part de la réclamante.
75. Par courrier en date du 28 février 2014, la Société précise à Madame X qu'à l'issue de cette enquête interne, elle n'a pas été en mesure de caractériser l'existence d'un harcèlement moral mais convoque toutefois la réclamante à un entretien le 14 mars 2014 afin d'envisager des solutions amiables. L'entretien est reporté le 24 mars mais n'a finalement pas lieu. Concernant les demandes d'information relatives à l'enquête interne, Monsieur F répond à Madame X qu'il n'est pas tenu de communiquer d'éléments dans la mesure où le principe du contradictoire n'est pas applicable à cette procédure extra judiciaire.
76. Parallèlement, une nouvelle procédure de licenciement est engagée et Madame X est convoquée, par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 12 mars 2014, à un entretien préalable à licenciement qui s'est déroulé le 27 mars 2014.
77. Au regard de ce qui précède, le Défenseur des droits constate que les cinq avertissements reçus par Madame X en seulement un an ne sont pas motivés par des éléments objectifs

étrangers à son élection de déléguée du personnel et que la réclamante a fait l'objet de plusieurs sanctions injustifiées et disproportionnées.

Sur le non-versement de la prime :

78. Enfin, s'agissant du non versement de la prime 2013 pour l'année 2012, il a été demandé à l'employeur d'expliquer au Défenseur des droits le détail des primes accordées à Madame X depuis 2006 et les conditions d'attributions de ces primes.
79. En réponse celui-ci indique que c'est une prime de performance qui « *repose sur plusieurs critères qui ont été portés à la connaissance des salariés dont Madame X* », et que compte tenu de l'insuffisance professionnelle dont elle a fait preuve en 2012, elle ne satisfait pas aux conditions d'attributions de ladite prime.
80. Dans un premier temps, l'employeur fournit un tableau avec le barème de notation de la performance allant de 0 à 2 et fournit celui pour l'année 2012 uniquement. Le coefficient de performance de Madame X est de 0, à savoir « *fait son travail mais n'en fait pas plus* », sa prime pour l'année 2012 est donc de 0 euro.
81. Dans un second temps, l'employeur fournit, dans sa réponse du 6 février 2014, les tableaux des années 2010 et 2011. Pour l'année 2011, il fait apparaître le coefficient de Madame X qui est de 5 et qui correspond à « *travail très correct avec beaucoup de prises d'initiatives pour améliorer son travail ainsi que celui des autres* » ce qui lui permet d'obtenir une prime de performance s'élevant à 2500 euros. Pour l'année 2010, la réclamante se voit attribuer le coefficient 7 ce qui signifie « *travaille en permanence et donne le maximum toute la journée et s'investit intellectuellement pour être force de proposition* » et aboutit au paiement d'une prime de performance à hauteur de 3150 euros.
82. S'il ressort de ces chiffres que l'évaluation de la performance de la réclamante pour l'année 2012 a chuté, les deux seuls avertissements notifiés en 2012 (les 6 et 22 novembre 2012) sont injustifiés et ne peuvent régulièrement avoir été la cause de cette baisse importante qui a abouti à la non-attribution de la prime de performance.
83. De plus, l'employeur justifie le non octroi de la prime versée en 2013 par l'insuffisance professionnelle de Madame X en 2012. Or, il ressort de l'enquête que ladite insuffisance professionnelle n'est pas justifiée par des éléments objectifs étrangers à l'activité syndicale de Madame X.
84. Le Défenseur des droits considère donc que le non versement de la prime est lié à l'activité syndicale de la réclamante et que les faits rapportés par Madame X sont constitutifs d'un harcèlement moral à caractère discriminatoire en lien avec ses activités syndicales.

Sur la dégradation de l'état de santé de Madame X :

85. De plus, il apparaît que ce traitement a entraîné la dégradation de l'état de santé de Madame X qui souffre d'angoisses et de dépression en raison des humiliations dont elle s'estime victime.
86. Elle est suivie par le psychologue du travail qui atteste le 30 novembre 2012 que « *la salariée a décrit que sa situation de travail s'était dégradée de manière significative ces derniers mois au point de devenir aujourd'hui délétère. Madame X présente des troubles dépressifs importants et l'évocation de son contexte de travail engendre une détresse psychologique* ».
87. Le médecin du travail, par attestation du 22 janvier 2013, indique : « *Le 30 octobre 2012, Madame X m'a fait part de difficultés qu'elle rencontre dans son entreprise et constatant son état psychologique de grande détresse, et les retentissements sur son état physique, je lui ai*

conseillé de s'arrêter pour prendre du recul et l'ai adressée à notre psychologue du travail et à son médecin traitant ».

88. Le 7 juin 2013, le médecin traitant de la réclamante atteste des faits suivants *«Madame X présente des signes dépressifs, insomnies, amaigrissement (15kg en un an), inappétence, pleurs. Elle dit que cet état est la conséquence d'une mauvaise atmosphère dans son travail où elle est en souffrance psychologique due à la dégradation de ses conditions de travail. Ces dires sont compatibles avec mes constatations. Son état actuel nécessite un traitement médical important »*. Le 28 juin 2013, il ajoute que son état de santé s'aggrave malgré le traitement.

89. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :

- considère que les faits dont il a été saisi par Madame X sont constitutifs d'un harcèlement discriminatoire en raison des activités syndicales de la réclamante.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance de la Cour d'appel de Z et souhaite soumettre à son appréciation.

Jacques TOUBON