

Paris, le 27 mars 2014

---

**Décision du Défenseur des droits MLD-2014-034**

---

**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 ;

Après consultation du collège compétent en matière de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité ;

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

Décide de présenter les observations suivantes devant la Cour d'Appel.

Le Défenseur des droits

**Dominique Baudis**

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

Par courriel en date du 8 octobre 2010, la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie d'une réclamation de Madame X relative à des faits de harcèlement moral et à un refus de poste qu'elle estime en lien avec son activité syndicale. Conformément à l'article 44 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, les procédures ouvertes par la Haute Autorité se poursuivent devant le Défenseur des droits.

**FAITS :**

1. Madame X est embauchée comme Conseillère de vente par l'association Y d'abord en contrat à durée déterminée en 2006 puis en contrat à durée indéterminée à compter du 27 mars 2007.
2. En octobre 2009, elle candidate au poste de responsable de diffusion.
3. Le 4 janvier 2010, elle présente sa candidature en tant que déléguée du personnel et est élue le 5 février 2010. En outre, elle est désignée déléguée syndicale le 18 mars 2010.
4. Selon la réclamante, depuis l'exercice de ses mandats, elle rencontre des difficultés avec sa direction qui l'a sanctionnée et a tenté de la licencier à plusieurs reprises.
5. Le jour du premier tour des élections du personnel le 18 janvier 2010, la réclamante est prise à partie dans le bureau de vote et menacée de sanction par le Directeur, Monsieur Z, et la chef comptable responsable des RH, estimant que sa présence est susceptible d'entraîner un dysfonctionnement du service.
6. Le 18 janvier 2010, la réclamante reçoit un avertissement du fait de la désorganisation de la plateforme de vente en raison de sa présence au bureau de vote et non à son poste de travail. Son employeur lui retire trois heures de salaire à ce titre. Elle conteste cet avertissement par courrier du 28 janvier 2010 et saisit l'inspection du travail par courrier du 8 février 2010.
7. Le 19 janvier 2010, elle est convoquée par le Directeur en présence de sa responsable de service, Madame A (candidate de la liste adverse) à un entretien relatif au poste à pourvoir, au cours duquel ils lui auraient reproché son attitude sans aucun rapport avec le recrutement.
8. La personne recrutée en externe pour le poste, avait, selon la réclamante, une ancienneté, une expérience du service ou des outils utilisés inférieures à la sienne.
9. Le 9 février 2010, Madame A prenant connaissance de l'élection de Madame X, l'aurait agressée et menacée. La réclamante saisit alors la Direction par mail en relatant les faits « *je vous demande de faire cesser les agissements de Madame A au sujet desquels l'Inspection du travail est informée. Je tiens à vous signaler encore une fois ce matin elle m'a encore prise à partie dès mon arrivée* ».
10. Le même jour, elle reçoit un courrier recommandé de son employeur lui indiquant avoir eu connaissance de l'altercation l'opposant à Madame A. Il qualifie le comportement de la réclamante d'« *inacceptable* » et lui demande d'améliorer son attitude. La réclamante conteste cette lettre par courrier du 27 février 2010.
11. Du 13 au 21 février 2010, elle est placée en arrêt de travail. Elle reçoit le 19 février 2010 un courrier de son employeur pour « *absences injustifiées* ».

12. Le 4 octobre 2010, la réclamante affiche une communication DP relative à la condamnation de son employeur par le TGI le 14 septembre 2010, suite à une procédure de licenciement collectif économique.
13. Le 5 octobre 2010, Monsieur Z met à pied oralement la réclamante et lui demande de quitter son lieu de travail. Devant le refus de celle-ci, il fait appel aux forces de l'ordre. Le même jour, la réclamante dépose une main courante au commissariat de police.
14. Par LRAR du 5 octobre 2010, elle est convoquée à un entretien préalable devant se dérouler le 14 octobre 2010 et est mise à pied à titre conservatoire.
15. Par courrier du 20 octobre 2010, elle informe l'Inspection du travail de ces faits et lui indique que le motif de sa mise à pied invoqué par l'employeur au cours de l'entretien est son insubordination caractérisée par sa non-participation à un forum le 21 septembre 2010.
16. Par courrier du 29 octobre 2010, l'inspecteur du travail refuse la demande d'autorisation de licenciement de Madame X, considérant que les faits reprochés à la salariée ne sont pas d'une gravité suffisante.
17. En réponse à un recours hiérarchique formé par l'employeur, le ministère du travail confirme ce refus par courrier du 7 avril 2011. Il constate « *une augmentation notoire du nombre de méls de reproches adressés par sa supérieure hiérarchique a pu être constatée à partir de l'élection de Madame X (...) qu'ainsi, il existe un lien entre la demande d'autorisation de licenciement et le mandat de Madame X* ».
18. Par LRAR du 10 décembre 2010, la réclamante fait l'objet d'une nouvelle mise à pied disciplinaire pour insubordination. L'employeur lui reproche des agissements fautifs les 16 et 23 novembre 2010.
19. Par LRAR du 3 février 2011, elle est convoquée à un entretien préalable devant se dérouler le 14 février 2011 et est mise à pied à titre conservatoire.
20. Par courrier du 13 avril 2011, l'Inspection du travail refuse à nouveau d'autoriser le licenciement de la réclamante, notant « *que cette demande s'inscrit dans un contexte tendu et témoigne de la volonté de la direction de vouloir licencier la salariée ; qu'ainsi il ne peut être écarté le fait qu'il existe un lien entre la demande d'autorisation de licenciement et les mandats de la salariée* ».
21. Par courrier du 20 octobre 2011, le ministère du travail confirme ce refus. Il indique « *cette demande d'autorisation s'inscrit dans un contexte professionnel tendu au sein de l'entreprise et fait suite à une précédente demande en date du 20 octobre 2010 ; que dans ces conditions, il existe un lien entre la demande d'autorisation de licenciement et les mandats de Madame X* ». L'employeur intente un recours devant le tribunal administratif.
22. Le 20 octobre 2011, la réclamante est à nouveau sanctionnée par une mise à pied disciplinaire d'une durée de cinq jours pour insubordination.
23. Elle est placée en arrêt de travail du 31 octobre au 13 novembre 2011.
24. Le 9 décembre 2011, elle est mise à pied à titre conservatoire.
25. Le 20 février 2012, l'inspecteur du travail refuse la troisième demande d'autorisation de procéder au licenciement de Madame X.
26. Du 28 février 2012 au 9 avril 2012, Madame X est en arrêt de travail pour syndrome anxieux.

27. Le 3 avril 2012, elle prend acte de la rupture de son contrat de travail, pour atteinte à sa dignité consistant en des dénigrements oraux et écrits, agressions physiques, menaces, intimidations, mises à l'écart, acharnement disciplinaire reconnu par l'inspection du travail. Elle saisit le Conseil des Prud'hommes pour demander la nullité de son licenciement et l'annulation des différentes sanctions reçues.
28. Selon la réclamante, les sanctions subies et les demandes d'autorisations de licenciement caractérisent des faits de harcèlement moral discriminatoires en raison de son engagement syndical.
29. Un courrier d'instruction en date du 2 avril 2012 est envoyé par les services du Défenseur des droits à la Y qui a communiqué les pièces demandées par courrier du 20 juillet 2012.
30. Par jugement du 10 avril 2013, le Conseil de Prud'hommes décide que la rupture du contrat de travail de Madame X produit les effets d'un licenciement nul. Il annule les avertissements reçus par Madame X, retient l'existence de faits constitutifs de harcèlement moral et la discrimination syndicale.
31. Un appel du jugement a été interjeté et l'audience devant la Cour d'Appel est prévue le 28 novembre 2014.

### **CADRE JURIDIQUE :**

32. 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 discrimination sont nuls.
33. 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.
34. En vertu de l'article L.1152-1 du Code du travail « *aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.* »
35. Selon les directives communautaires 2000/43/CE du 29 juin 2000 et 2000/78/CE du 27 novembre 2000, le harcèlement moral peut constituer une discrimination, lorsque le harcèlement a pour fondement un critère de discrimination prohibé par la loi.
36. L'article 1er de la loi 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* ».
37. S'agissant de la preuve, les articles L.1134-1 et L.1154-1 du Code du travail établissent un régime probatoire spécifique en matière de discrimination et de harcèlement. Ainsi, lorsque survient un litige, et que le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination et/ou d'un harcèlement, il

incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination et/ou tout harcèlement.

38. 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).

### **ANALYSE JURIDIQUE :**

#### ***Sur les éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement moral discriminatoire :***

39. En l'espèce, un certain nombre d'éléments de fait tendent à démontrer que Madame X est victime d'un harcèlement moral discriminatoire en raison de ses activités syndicales.
40. Tout d'abord, il ressort des faits rappelés ci-dessus que Madame X a fait l'objet d'un grand nombre de sanctions, toutes annulées par les conseillers prud'homaux, en ce qu'elles sont « *dépourvues de motif* ».
41. En effet, le Défenseur des droits constate que Madame X a fait l'objet, depuis sa présentation aux élections du personnel le 18 janvier 2010, d'un avertissement, de deux mises à pied et de trois procédures de licenciement, dont aucune n'a abouti.
42. S'agissant de l'avertissement du 18 janvier 2010, il est motivé par des agissements fautifs de la réclamante pour les faits suivants « *peu avant 10h, vous avez « informé » votre responsable de service du fait que vous resteriez dans la salle du bureau de vote pendant toute la durée du scrutin des élections des délégués du personnel (...). Or, il n'a pas été possible dans le temps imparti de nous organiser pour assurer le bon fonctionnement du service dont vous faites partie. Votre souci du bon fonctionnement du service aurait dû vous pousser à nous prévenir bien plus en amont afin d'éviter toute perturbation fonctionnelle* ».
43. En vertu des dispositions de l'article 67 du code électoral, tout candidat a le droit de contrôler toutes les opérations de vote, de dépouillement des bulletins et de décompte des voix, dans tous les locaux où s'effectuent ces opérations, peu important que les dispositions du protocole préélectoral ait omis de prévoir la présence des candidats et que l'employeur ait omis d'inviter un candidat à y assister.
44. Il apparaît au regard des pièces de l'enquête que l'employeur avait connaissance de la participation de Madame X aux élections des délégués du personnel. En effet, par courrier remis en main propre avec décharge du 4 janvier 2010, il a été prévenu par Monsieur B, secrétaire général du syndicat, que celui-ci présenterait Madame X aux élections. En outre, l'employeur reconnaît dans sa lettre d'avertissement avoir été informé par la candidate qu'elle assisterait aux opérations de vote.
45. En conséquence, le Défenseur des droits pourrait considérer que l'avertissement du 18 janvier 2010 reçu par Madame X n'est pas motivé par des éléments objectifs étrangers à sa candidature aux élections des délégués de personnel.
46. S'agissant de la mise à pied orale du 5 octobre 2010 pour laquelle l'employeur a fait intervenir les forces de l'ordre, suivie de la convocation de Madame X à un entretien préalable, cette sanction fait suite à une opération de tractage effectuée par la réclamante au sujet de la condamnation de l'association mise en cause par le TGI.
47. Or, la liberté de diffusion syndicale, qui permet l'information des salariés par les organisations syndicales, représente une des manifestations essentielles de la liberté syndicale.

48. La concomitance entre l'affichage de ladite condamnation, expression de la liberté syndicale de la salariée, et sa mise à pied, intervenant le lendemain, laisse présumer que l'employeur a sanctionné la réclamante en raison de ses activités syndicales.
49. S'agissant des procédures de licenciement, le Défenseur des droits pourrait considérer le fait que la Société mise en cause ait sollicité, à trois reprises, des demandes d'autorisations de licenciement qui n'ont jamais été accordées, comme constitutif de harcèlement moral.
50. A ce titre, le Défenseur des droits souligne que l'Inspecteur du travail, après enquête approfondie et contradictoire au sein de l'établissement, fonde sa dernière décision refusant le licenciement de la réclamante en date du 20 février 2012 sur le lien à ses yeux évident entre la demande de licenciement et les mandats syndicaux de la réclamante. Il conclut ainsi reprenant l'ensemble des faits :

*« Considérant l'existence d'un lien entre la mesure de licenciement envisagée et l'exercice des mandats détenus par la salariée depuis son élection en janvier 2010 du fait :*

*-Du nombre de demandes de licenciement pour faute initié à l'encontre de la salariée en un peu plus d'un an assorti systématiquement d'une mise à pied à titre conservatoire trois demandes ;*

*-Des recours systématiques initiés par la direction contestant la confirmation par le ministère du travail des décisions prises par nos services refusant le licenciement de la salariée démontrant un certain acharnement à vouloir faire partir la salariée très impliquée dans l'exercice de ses mandats ;*

*-Des faits reprochés qui bien souvent ne reposent que sur des allégations d'autres salariés, déjà impliqués dans un différend avec la salariée ;*

*-Du manque d'éléments probants pouvant justifier une mesure de licenciement dans chacune des demandes formulées par la direction déstabilisant la salariée, à chaque fois mise à pied à titre conservatoire ;*

*-De l'absence d'objectivité dans les reproches formulés par la direction impliquant systématiquement les mêmes protagonistes sans pour autant que la parole des autres ne soit remise en question faisant de la salariée un bouc émissaire de la part de la direction dont l'autre déléguée du personnel et syndicale fait partie ;*

*-Du nombre de sanctions disciplinaires, de lettres de recadrement infligées à la salariée en peu de temps ;*

*-De l'absence de réponse satisfaisante de l'employeur aux questions posées par la salariée lors des réunions des délégués du personnel ou des réponses plus que tendancieuses favorisant un climat délétère ;*

*-D'une retenue de salaire maintenue du fait du refus de l'employeur que la salariée assiste au déroulement des opérations de vote, doublée d'un avertissement malgré l'intervention de nos services ».*

51. Une affaire similaire avait déjà donné lieu à des observations de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité. Il s'agissait d'un harcèlement moral subi par la réclamante et ayant pris la forme de quatre procédures de licenciement toutes refusées par l'inspection du travail. Constatant l'existence d'une discrimination à l'encontre de la salariée, le collège de la HALDE avait considéré dans sa délibération en date du 14 avril 2008, n° 2008-68, que le licenciement de la réclamante lié à son défaut de reclassement était motivé par ses activités syndicales et avait décidé de présenter ses observations devant le Conseil des Prud'hommes de

METZ. Le jugement en date du 19 janvier 2010 selon lequel le Conseil des prud'hommes de METZ a jugé que le licenciement de la réclamante était discriminatoire a été confirmé par l'arrêt de la Cour d'Appel de METZ du 23 avril 2012.

52. De plus, le Défenseur des droits rappelle que la Cour de cassation a jugé discriminatoire la décision d'un employeur consistant en une mise à pied conservatoire qui n'avait pas été suivie d'une autorisation de licenciement (*Cass. crim., 15 janv. 2008, n° 07-82380*).
53. Au regard de ce qui précède, il est incontestable que la réclamante a fait l'objet de plusieurs sanctions injustifiées et disproportionnées pouvant s'analyser comme constitutives de harcèlement moral en raison de ses activités syndicales.
54. De plus, il apparaît que les agissements subis par Madame X ont entraîné la dégradation de son état de santé consécutivement aux différentes sanctions qui lui sont infligées par son employeur.
55. Ainsi, elle a été arrêtée du 13 au 21 février 2010, immédiatement après son élection de déléguée du personnel, puis du 31 octobre au 13 novembre 2011, suite à sa mise à pied à titre disciplinaire du 20 octobre 2011 et enfin, du 28 février 2012 au 9 avril 2012, pour syndrome anxieux et asthénie.
56. Les éléments rassemblés au cours de l'enquête pourraient s'analyser comme constitutifs de harcèlement moral. De plus, comme le relève à juste titre l'Inspecteur du travail dans sa décision du 20 février 2012, plusieurs éléments tendent à démontrer que ce harcèlement moral est en lien avec ses activités syndicales, notamment le nombre de sanctions et de tentatives de licenciement pour faute à l'encontre de la réclamante depuis son élection.
57. Il ressort de l'enquête réalisée par le Défenseur des droits que les faits rapportés par Madame X pourraient être constitutifs d'un harcèlement moral à caractère discriminatoire en lien avec ses activités syndicales.

***S'agissant de la preuve, par l'employeur, que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination :***

58. Par application des articles L.1134-1 et L.1154-1 du Code du travail, en présence d'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.
59. Interrogée par les services du Défenseur des droits par courrier en date du 2 avril 2012, l'association mise en cause a apporté, dans un courrier en date du 20 juillet 2012, un certain nombre d'observations et explications.
60. Dans ce courrier, l'employeur soutient que les sanctions prises à l'encontre de Madame X sont justifiées et « *systématiquement en lien avec son activité professionnelle ou, plus exactement, son absence d'activité professionnelle* ».
61. Par courrier du 12 décembre 2013, l'association apporte des observations complémentaires.
62. Elle indique qu'en 2006, la période d'essai de la réclamante n'a pas été concluante et que par la suite, ses compétences professionnelles n'ont pas non plus été satisfaisantes. Concernant le poste de coordinatrice au service vacances pour lequel la réclamante avait candidaté en 2008, l'association justifie en effet ne pas l'avoir retenue en raison de « *son comportement récurrent* ».

63. Or, il semble insuffisant d'affirmer pour l'association que Madame X ne donnait pas satisfaction au cours de sa période d'essai tout en l'ayant par la suite embauchée.
64. De plus, ces éléments de réponse concernent un point précis sur la perception que l'association dit avoir eu de Madame X en 2006 et en 2008 et ne constituent pas une raison objective de refus d'affecter la réclamante au poste de coordinatrice au service vacances.
65. Le manque de compétences professionnelles de la réclamante que l'association allègue n'est donc pas vérifié.
66. Sur le plan disciplinaire, l'association fait en outre valoir que la réclamante avait déjà fait l'objet de sanctions bien avant le commencement de ses activités syndicales et considère que « *la protection exorbitante dont bénéficie Madame X* » l'a placée dans « *l'impossibilité de sanctionner les manquements de celle-ci, ceux-ci ne faisant que s'accroître* ».
67. L'association fournit une lettre rédigée par la réclamante elle-même le 9 juillet 2009, dans laquelle elle conteste des reproches qui lui ont été formulés de manière informelle ; elle fait aussi état dans sa lettre d'un recadrage écrit que l'association n'a pas fourni au Défenseur des droits.
68. Or, il apparaît que les reproches et la lettre de recadrage sont hors du champ disciplinaire et ne constituent pas des sanctions.
69. L'association ne parvient donc pas par ces éléments à caractériser l'incompétence de Madame X ou l'existence d'un dossier disciplinaire antérieur à ses activités syndicales.
70. Au contraire, le Défenseur des droits constate que Madame X a fait l'objet de trois procédures de licenciement toutes engagées depuis qu'elle détient des mandats syndicaux.
71. Le Défenseur des droits considère que l'employeur n'apporte pas la preuve, qui lui incombe, que les sanctions prises à l'encontre de Madame X sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
72. En conséquence et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :
- Considère que Madame X a fait l'objet de harcèlement moral discriminatoire en raison de ses activités syndicales,
  - Considère que la rupture du contrat de travail de Madame X produit les effets d'un licenciement nul,
  - Décide de présenter ses observations devant la Cour d'Appel et invite la formation de jugement à en prendre connaissance.