

Paris, le 13 juillet 2016

Décision du Défenseur des droits MLD-2016-168

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 la Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique ;

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 ;

Vu le code de la Défense ;

Vu l'avis du Collège compétent en matière de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité ;

Saisi par M. X, sergent en service actif de l'armée de terre, affecté au 43^{ème} bataillon de transmissions de Z, qui se plaint d'avoir été victime de faits de harcèlement discriminatoire en lien avec ses convictions religieuses et son origine ;

Décide, en vue de régler la situation exposée dans la note ci-jointe, de recommander au ministère de la Défense :

- de réexaminer l'opportunité d'engager une procédure disciplinaire contre les militaires mis en cause ;
- d'indemniser le réclamant des préjudices moraux qu'il a subis ;
- enfin, de rappeler aux autorités militaires supérieures la portée du principe de non-discrimination fondée, notamment, sur l'origine et les convictions religieuses, afin de prévenir le renouvellement de tels faits ;

Demande à être tenu informé des mesures prises conformément à ses recommandations dans un délai de trois mois.

Jacques TOUBON

RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCEDURE

M. X, sergent de l'armée de Terre, a été affecté en mission extérieure en Afghanistan d'avril à juillet 2012.

Un différend est né entre M. X et l'un de ses subordonnés, le caporal-chef A, à la suite de l'oubli d'un livre de prières dans une salle commune. M. A aurait tenu des propos islamophobes envers M. X en l'accusant, notamment, de faire du prosélytisme religieux, ainsi que des propos à connotation raciste en référence à sa couleur de peau.

M. X n'aurait pas été soutenu par son supérieur hiérarchique, l'adjudant-chef B.

M. X a immédiatement alerté les autorités militaires présentes en France de ces faits, par mail. Les autorités lui ont assuré que des mesures seraient prises au retour de mission à l'encontre de M. A pour les propos qu'il aurait tenus. Toutefois, aucune mesure n'a été prise à son retour en France.

Au cours de l'année 2013, M. X soutient qu'il aurait été victime de nouvelles humiliations de la part de M. A ainsi que de la part de M. B.

Il a été placé en arrêt maladie de décembre 2013 à mars 2015.

Dès novembre 2013, il a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation visant à dénoncer le harcèlement discriminatoire qu'il estime avoir subi.

Le ministère de la Défense, non informé des faits par les autorités militaires, et sur les recommandations du Défenseur des droits (courrier du 17 septembre 2014), a organisé une enquête interne sur la base des éléments apportés par M. X.

L'enquête s'est déroulée de mai à septembre 2015.

Par courriel du 19 octobre 2015, le capitaine C, chef de la cellule discipline au sein du cabinet du chef d'état-major de l'armée de Terre, a fait part au Défenseur des droits du résultat de l'enquête interne menée par le colonel D, commandant le centre national de soutien opérationnel de Z.

Le subordonné mis en cause par M. X a été admis à la retraite et radié des cadres entretemps. Mais le supérieur mis en cause, l'adjudant-chef B, est toujours en activité, et il a été entendu dans le cadre de l'enquête interne.

Au regard des éléments recueillis au cours de l'enquête interne, le colonel D conclut qu'il n'y aurait pas lieu de sanctionner M. B.

Par courrier du 10 février 2016 adressé au ministère, le Défenseur des droits indique que les éléments relevés au cours de l'enquête interne auraient pu justifier une conclusion différente.

Toutefois, dans un courrier reçu le 30 mai 2016, le ministère maintient que les allégations de M. X ne permettraient pas de confirmer la présomption de harcèlement discriminatoire. Les propos à connotation raciste dont l'intéressé aurait été victime n'auraient pas été confirmés lors de l'enquête interne. Surtout, le ministère considère qu'au regard du déroulement de carrière de M. X, qui n'a jamais subi d'entrave, la qualification de harcèlement discriminatoire ne pourrait être retenue.

ANALYSE JURIDIQUE

Les discriminations liées à l'origine et aux convictions religieuses sont prohibées par la directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 ainsi que par la loi du 27 mai 2008, susvisées.

La discrimination peut être caractérisée par des faits de harcèlement moral dès lors qu'ils sont fondés sur un critère discriminatoire.

En effet, conformément à l'article 2 de la directive du 29 juin 2000, « 3. *Le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination au sens du paragraphe 1 lorsqu'un comportement indésirable lié à la race ou à l'origine ethnique se manifeste, qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.* ».

De même, l'article 1^{er} de la loi du 27 mai 2008 dispose que « *la discrimination inclut : 1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa [notamment, l'origine et les convictions religieuses] et tout agissement à connotation sexuelle, 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* ».

Au regard de ces dispositions, il convient de souligner que la législation n'exige pas une entrave dans l'évolution professionnelle pour caractériser un harcèlement discriminatoire, contrairement à ce que soutient le ministère dans son courrier du 30 mai 2016. En l'espèce, le fait que M. X connaisse un bon déroulement de carrière ne permet d'écarter la présomption de discrimination.

En vertu de l'aménagement de la charge de la preuve, applicable lorsque le moyen tiré de la discrimination est soulevé, il appartient à la personne mise en cause d'établir que les agissements contestés sont objectivement justifiés et dépourvus de toute considération discriminatoire (article 10 de la directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 et article 4 de la loi du 27 mai 2008).

En l'espèce, M. X rapporte des faits susceptibles de caractériser un harcèlement discriminatoire.

En premier lieu, le réclamant fait état de propos et d'injures à son égard, qui auraient été proférés pendant la mission extérieure en Afghanistan en 2012.

A l'appui de sa réclamation, M. X a produit les attestations en date d'août et de septembre 2013 de la part d'autres militaires présents à ses côtés en Afghanistan (de M. F et de Mme G), qui confirment les propos et les faits qu'il dénonce.

Les éléments du dossier confirment également que M. X a envoyé des mails depuis l'Afghanistan, au moment même des faits supposés, pour les dénoncer auprès des autorités présentes en France. Dans un mail du 12 mai 2012, adressé au lieutenant H (présente en France), M. X rapporte : « *il ne s'est pas passé cinq jours sur le territoire afghan sans que nous ayons à subir les humeurs et les remarques du caporal-chef A sur les noirs, les arabes ou encore les musulmans ; je cite " y'en a marre de ces noirs et de ces arabes, qu'ils rentrent*

chez eux”, “c’est quoi cette France où pour la victoire du nouveau Président de la République, on ne voit que des étrangers”, “y’en a marre de ces noirs qui profitent du système” ».

Cette spontanéité est un élément à prendre en considération pour apprécier la sincérité des allégations du réclamant.

Pourtant, il ressort de l’enquête interne en date du 29 juin 2015 conduite par le colonel D suite à une demande du cabinet CEMAT du 21 mai 2015 qu’aucun témoin ne pourrait confirmer les propos racistes à l’égard de M. X.

Les auteurs des attestations produites en septembre 2013 ont été entendus le 10 juin 2015 dans le cadre de l’enquête interne. Ils ne se souviendraient pas avoir été témoins de tels propos. Mais le rapport fait état de l’altercation avec le caporal-chef A.

S’il est effectivement difficile de recueillir des éléments de preuve trois ans après les faits, il ne peut pas être négligé que le temps écoulé a pu altérer certains témoignages. Surtout, on peut regretter que les témoins entendus par le colonel D n’aient pas été confrontés à leurs déclarations produites en 2013.

En l’absence d’éléments permettant de remettre en cause la véracité des témoignages et échange de courriers électroniques produits en 2013, on ne saurait les écarter du dossier.

En second lieu, M. X rapporte des incidents qui se sont révélés particulièrement humiliants pour lui, dont la véracité est d’ailleurs confirmée par l’enquête interne conduite par le colonel D.

Le rapport d’enquête confirme que M. B a diffusé une information erronée à l’ensemble de la base, en soutenant que M. X avait déposé une plainte contre son subordonné, M. A, auprès de la brigade prévôtale pour dénoncer des propos racistes et islamophobes. Le colonel D considère qu’ « *il s’agit d’une interprétation et d’une erreur de jugement de l’adjudant-chef* ».

Il convient d’indiquer que comme le confirme le rapport d’enquête, au sein de la base, une telle information est susceptible de créer un malaise entre les militaires et la stigmatisation de l’auteur d’une telle plainte. M. B ne pouvait ignorer les conséquences de ses allégations, dont il n’a pas cherché à vérifier le bien-fondé.

Le fait d’être ainsi stigmatisé a été vécu comme une humiliation de la part de M. X.

L’enquête précise également que M. X a été arrosé dans les toilettes de la base de Z, en juin 2013. M. B ne serait pas l’auteur de cet acte, qui aurait été commis par un autre militaire. Le colonel D retient qu’il s’agirait d’ « *une plaisanterie de très mauvais goût entre sergents, il n’y avait de sa part aucune mauvaise intention* ».

L’enquête interne ne remet donc pas en cause les incidents dénoncés par M. X. Toutefois, si le colonel D paraît percevoir ces incidents comme insignifiants, il n’en demeure pas moins que l’intéressé les a perçus comme une humiliation. On ne peut ignorer la manière dont les événements ont été vécus par M. X, d’autant plus dans le contexte décrit précédemment, où le réclamant subissait des remarques relatives à sa religion et à sa couleur de peau.

D’ailleurs, ces événements ont eu des conséquences sur l’état de santé physique et psychologique de M. X, qui a été placé en arrêt maladie pendant plus d’un an, à la suite de ces faits.

Il convient de relever qu'en 2012, lorsque M. X dénonce le traitement qu'il subit en Afghanistan auprès des autorités présentes en France, ses interlocuteurs lui indiquent que le différend sera réglé au retour de mission. Ainsi, le 14 mai 2012, M. X reçoit un mail d'un interlocuteur présent en France, M. J. Ce dernier écrit : « *Je veux que tu saches, et je suis sûr que tu en as douté à un moment, à aucun instant je n'ai mis ta parole en doute. [...] Pour information, ici, le chef de corps, le colonel K, les capitaines L et M, ainsi que le lieutenant, M. P et moi-même sommes au courant de l'affaire. [...] Maintenant je sais aussi que l'ambiance au sein de l'équipe va être pesante, je te demande d'être digne quoi qu'il arrive et pour ça je te fais une absolue confiance* ».

Or, ces engagements n'ont pas été suivis d'effets. Au contraire, M. X a reçu une mise en garde à son retour de mission par le chef de corps, au même titre que son subordonné mis en cause, pour avoir perturbé l'ordre au sein de la base.

Cette réaction de la hiérarchie a pu faire naître un environnement intimidant et contribuer à l'apparition d'une forme de défiance de M. X envers les autorités hiérarchiques.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, la présomption de harcèlement discriminatoire soulevée par le réclamant, au sens de la directive 2000/43/CE et de la loi du 27 mai 2008, semble confirmée.

Il convient de rappeler que l'article D.4122-2 du code de la Défense, relatif aux devoirs et responsabilités du chef et du subordonné militaires, impose au premier, notamment, de respecter les droits de ses subordonnés.

Conformément à une jurisprudence constante, la victime d'un agissement fautif tel une discrimination a droit, tant en matière civile qu'administrative, à une réparation intégrale des préjudices subis (par exemple, Cass. Soc, 23 novembre 2005, n° 03-40.826 ; CE, 11 juillet 2011, n° 321225).

En l'espèce, dans la mesure où l'état de santé de M. X a été fragilisé et que le réclamant n'a jamais pu retrouver des conditions de travail sereines depuis les faits qui se sont produits en 2012 et en 2013, son préjudice moral ne peut pas être contesté.

C'est pourquoi, le Défenseur des droits recommande au ministère de la Défense de réexaminer l'opportunité d'engager une procédure disciplinaire contre les militaires mis en cause, d'indemniser le réclamant des préjudices moraux qu'il a subis et de rappeler aux autorités militaires supérieures la portée du principe de non-discrimination fondée, notamment, sur l'origine et les convictions religieuses, afin de prévenir le renouvellement de tels faits.

Jacques TOUBON