

Paris, le 26 juin 2012

Décision du Défenseur des droits n°MLD/2012-86

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 D d'une réclamation relative à la rupture de son contrat de travail qu'elle estime discriminatoire en raison de 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

1. La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie le 21 juillet 2009 d'une réclamation de Madame D relative à la rupture de son contrat de travail qu'elle estime discriminatoire en raison de ses activités syndicales.
2. Depuis le 1^{er} mai 2011, conformément à l'article 44 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, « *les procédures ouvertes par [...] la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité [...] se poursuivent devant le Défenseur des droits* ».
3. Par jugement de départage rendu le 20 janvier 2012, le Conseil de prud'hommes devant lequel le Défenseur des droits avait présenté ses observations, a qualifié la prise d'acte, par la réclamante, de la rupture de son contrat de travail, de licenciement nul en raison de la violation de son statut protecteur. Le Conseil a condamné la Société X à verser 175 000€ à la réclamante.
4. la société X ayant fait appel, la réclamante demande au Défenseur des droits de la soutenir devant la Cour d'appel de Nîmes.

I : RAPPEL DES FAITS :

5. A compter du 20 juin 2003, Madame D fait l'objet de plusieurs contrats de travail à durée déterminée saisonniers en qualité de commerciale au sein de la société X, société spécialisée dans l'import-export de fruits et légumes.
6. A compter du 30 avril 2005, elle est embauchée en contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel au sein du siège social de la Société X, situé à Z, en qualité de « Vendeuse Allemagne et Grande Bretagne » (coefficient 200 en application de la convention collective nationale « Expédition et exportation fruits et légumes »).
7. A plusieurs reprises sur la période allant de 2005 à 2008, Madame D entre en conflit avec son employeur concernant le paiement d'heures de travail, dont des heures supplémentaires qu'elle indique avoir effectuées les soirs et les week-ends.
8. Le 13 janvier 2009, Madame D sollicite l'avis de la CNIL sur un système de vidéoconférence installé par son employeur dans les locaux d'Avignon, qu'elle considère comme un système de vidéosurveillance des salariés devant faire l'objet d'une déclaration régulière.
9. Au mois de janvier 2009, la réclamante adhère au syndicat Y.
10. Par lettre recommandée avec accusé de réception du 5 juin 2009, Madame D, en concertation avec le Syndicat Y et l'Association « P », demande l'organisation des élections des délégués du personnel dans l'entreprise. Le même jour, le Syndicat Y notifie à la Direction de la Société X qu'il soutient la demande de Madame D.
11. Le lendemain, elle est convoquée à un premier entretien informel par le Président Directeur Général de la Société. Il lui reproche, pour la première fois depuis son embauche, un manque de résultats.
12. Le 10 juin 2009, Madame D reçoit un courrier d'avertissement de son employeur qui lui reproche « *un manque évident d'implication dans la Société* », des « *résultats en forte baisse* » et « *manifestement insuffisants* », ainsi que des ventes « *catastrophiques* ». Il l'accuse également d'avoir demandé la tenue des élections pour bénéficier de la protection légale.
13. Par courrier du 3 juillet 2009, elle conteste cet avertissement, et précise que ses résultats pour l'année 2009 se situent dans la moyenne des années précédentes et qu'ils ne sauraient être

comparés avec ceux de sa collègue qui travaille à temps plein, alors même qu'elle travaille à temps partiel.

14. Le 6 juillet 2009, l'employeur reçoit un courrier du syndicat Y lui annonçant la candidature de Madame D aux élections des délégués du personnel.
15. Le même jour, se tient un second entretien informel entre le PDG et Madame D, au cours duquel il lui reproche un retard dans sa prise de poste le matin même. Madame D allègue que la question des élections a été abordée.
16. A la suite de cet entretien, Madame D quitte l'entreprise en état de choc, déclarant avoir été agressée verbalement par son employeur.
17. Elle alerte immédiatement l'Inspecteur du Travail dans un courrier du 6 juillet 2009 dans lequel elle mentionne avoir été « *insultée, traitée de merde, de connasse, salope...* » et menacée de licenciement.
18. Elle se rend le même jour à la médecine du travail et consulte son médecin traitant qui lui prescrit un arrêt de travail du 6 juillet 2009 au 21 juillet 2009, mentionnant « *un choc émotionnel et une anxiété généralisée* ».
19. Madame D dépose également une main-courante le 7 juillet 2009 au Commissariat pour « injures et menaces ».
20. Le 7 juillet 2009, elle reçoit une convocation à un entretien préalable à un éventuel licenciement et une signification d'une mise à pied à titre conservatoire pour « abandon de poste » et son « attitude » lors de l'entretien du 6 juillet 2009.
21. Le 13 juillet 2009, Madame D fait une demande de reconnaissance en accident du travail du choc émotionnel provoqué par l'entretien du 6 juillet 2009. Après un premier refus de la CPAM, la Commission de Recours Amiable a reconnu le caractère professionnel de l'accident dans une décision motivée du 22 décembre 2009.
22. Le 13 juillet 2009, Monsieur GT, membre du Syndicat Y, attire l'attention de l'Inspecteur du travail sur le fait que Madame D subit des insultes et un harcèlement depuis l'annonce de sa candidature aux élections des délégués du personnel.
23. Le 15 juillet 2009 se déroule l'entretien préalable, au cours duquel Madame D est assistée par Madame VP, dont le compte-rendu rapporte les propos agressifs tenus par le PDG à l'encontre de la réclamante.
24. Le même jour, le PDG adresse une demande d'autorisation de licenciement à l'Inspecteur du travail pour faute grave, à savoir « résultats insuffisants », « propos injurieux » et « abandon de son poste ».
25. Les élections se déroulent dans l'entreprise les 23 juillet et 13 août 2009. Madame D est élue déléguée du personnel suppléante.
26. Le 2 septembre 2009, l'Inspecteur du travail refuse l'autorisation de licenciement de Madame D. Il estime notamment que le déclenchement de la procédure de licenciement est en lien avec sa demande d'organisation des élections professionnelles.
27. Le 3 septembre, l'Inspecteur du travail sollicite la réintégration de la salariée au sein de l'entreprise X. Dans un courrier du 25 septembre 2009, la Société X prononce la réintégration de la salariée dans l'entreprise avec effet rétroactif à la date de sa mise à pied.
28. Néanmoins, le 28 septembre 2009, soit 2 jours avant sa date de reprise du travail, il lui est demandé de restituer son badge d'accès aux locaux. Madame D est à nouveau en arrêt maladie à compter du 30 septembre 2009.

II : DISCUSSION :

29. En date du 16 octobre 2009, Madame D, considérant ne plus pouvoir « *retourner travailler sereinement dans l'entreprise* », prend acte de la rupture de son contrat de travail et saisit le Conseil de Prud'hommes.
30. 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 notamment de ses activités syndicales.
31. L'article L 2141-5 du code du travail dispose 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 et notamment pour fonder une mesure de licenciement.
32. L'article L 1132-4 du code du travail pose le principe de la nullité des actes pris à l'encontre d'un salarié en méconnaissance du principe de discrimination.
33. L'article L 1134-1 du code du travail aménage la charge de la preuve en prévoyant qu'il incombe à l'employeur de prouver que les faits qui laissent présumer l'existence d'une discrimination sont justifiés par des éléments objectifs étrangers aux activités syndicales du salarié.

Sur la concomitance entre la demande d'autorisation de licenciement de Madame D et la demande d'organisation des élections professionnelles

-
34. L'employeur a engagé la procédure de licenciement pour faute grave à l'encontre de la réclamante 5 jours après qu'elle ait sollicité l'organisation des élections professionnelles. Cette concomitance laisse présumer que la décision de licencier Madame D est fondée sur son activité syndicale.
 35. Pour sa défense, l'employeur répond aux demandes du Défenseur des droits le 30 mai 2011 que les relations de travail se sont dégradées dès l'année 2007, alors même que Madame D n'exerçait aucune activité syndicale. Il reproche à Madame D son intervention auprès de la CNIL en janvier 2009, qu'il qualifie de « dénonciation purement fallacieuse ».
 36. Or, s'il ressort de l'enquête que les relations de travail entre Madame D et son employeur se sont déroulées depuis son embauche dans un climat délétère constaté par de nombreuses personnes, les difficultés relationnelles ont empiré de façon significative après la demande d'organisation des élections professionnelles, avec l'engagement de la procédure disciplinaire.
 37. De plus, l'Inspecteur du travail relève expressément dans sa décision du 2 septembre 2009 :

« Considérant qu'il est établi un lien direct entre la concomitance de la demande d'élections (par LRAR le 5 juin 2009 relayée le même jour par la Y), la demande d'explication informelle du 6 juin 2009 de la direction sur les résultats de la salariée, et la mise à pied à titre conservatoire du 7 juillet 2009, pour une salariée, vendeuse commerciale, de plus de 6 ans d'ancienneté, dont c'est la première fois que les résultats sont abordés ;

Considérant qu'il existe un lien direct et sans équivoque entre la concomitance de la demande d'élections professionnelles, la candidature et à ce jour le mandat détenu par Madame D, et la mesure envisagée (le licenciement pour faute grave avec mise à pied conservatoire), dans cette très petite entreprise familiale de commerce de gros de fruits et légumes, caractérisée par des relations difficiles entre direction et salariés ».

Sur les motifs du projet de licenciement de Madame D

-
38. Les éléments de l'enquête révèlent que l'employeur compare les résultats obtenus par la réclamante, exerçant à temps partiel, à ceux de sa collègue occupant les mêmes fonctions,

mais exerçant à temps complet. Par ailleurs, il n'apporte aucun élément factuel quant au manque d'implication reproché à Madame D.

39. Ces éléments sont corroborés par les constats de l'Inspecteur du Travail à l'appui de sa décision de refus d'autorisation du licenciement :

« Considérant que sur les faits reprochés (qualité du travail et résultats) il est établi qu'au regard des éléments transmis, à savoir « tableau chiffré manuscrit de comparaison entre vendeurs mois par mois », les résultats de Madame D n'ont pas été rapportés à son temps de travail (temps partiel) et ne sont pas objectivement comparables (résultats de cadres comparés à des résultats d'agents de maîtrise) ;

Considérant que les résultats obtenus par la salariée sont corrects par rapport aux autres salariés, et que l'employeur n'amène aucun élément de preuve concernant le manque d'implication de la salariée ».

40. De plus, antérieurement au 10 juin 2009, Madame D n'a jamais fait l'objet de reproche sur la qualité de son travail, exception faite d'un unique avertissement en date du 13 août 2007 en raison de retards dans sa prise de poste.
41. L'employeur soulève que Madame D a formulé la demande d'organisation des élections professionnelles le 5 juin 2009 dans le seul but de bénéficier de la protection prévue par le Code du travail, parce qu'il l'avait prévenue oralement quelque temps auparavant qu'elle allait recevoir un avertissement relatif à la qualité de son travail. Or, aucun élément n'est produit pour étayer la faible performance de la réclamante ou appuyer cet avertissement informel.
42. Enfin, l'employeur maintient que Madame D l'aurait insulté lors de l'entretien informel du 6 juillet 2009. Or la décision de reconnaissance de l'accident du travail en date du 22 décembre 2009 précise que l'employeur a adopté un comportement agressif vis-à-vis de la salariée, en l'insultant et en la menaçant.

Sur la discrimination fondée sur les activités syndicales de Madame D

43. L'enquête du Défenseur des droits permet de mettre en évidence que les relations entre l'employeur et Madame D se sont détériorées dès sa demande d'organiser les élections professionnelles dans l'entreprise, avec l'envoi d'un avertissement et la mise en œuvre de la procédure de licenciement.
44. De même, il ressort de l'enquête que l'employeur ne rapporte pas la preuve de l'existence d'éléments objectifs et étrangers à toute discrimination permettant de justifier les mesures prises à l'encontre de Madame D, ainsi que le prévoit l'article L1134-1 du Code du travail.
45. En conséquence, l'enquête du Défenseur des droits permet de conclure que le véritable motif des mesures prises à l'encontre de Madame D réside dans ses activités syndicales.
46. Dès lors, la discrimination fondée sur les activités syndicales de Madame D ayant été à l'origine de sa prise d'acte de la rupture de son contrat de travail, cette dernière doit produire les effets d'un licenciement nul, conformément à l'article L1132-4 du Code du travail.
47. En conséquence et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits, après consultation du collègue compétent en matière de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité :
- Considère que la discrimination à l'encontre de Madame D est établie, la Société X ne rapportant pas la preuve que les décisions prises à son encontre sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à ses activités syndicales ;
 - Considère que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail de Madame D doit être assimilée à un licenciement nul.

Le Défenseur des Droits,

Dominique BAUDIS

