

Paris, le

Décision du Défenseur des droits n°MLD 2012-48

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 Monsieur M d'une réclamation relative à des faits de harcèlement discriminatoire en raison de ses activités syndicales et de son état de santé, le Défenseur des droits, en vue de régler la situation exposée dans la note récapitulative ci-jointe,

décide de recommander à la société V de se rapprocher de Monsieur M afin d'assurer une juste réparation de son préjudice,

demande à la société V de rendre compte du suivi de cette recommandation dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente.

Le Défenseur des droits

Dominique BAUDIS

Recommandation dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011

La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie le 25 juin 2009 par Monsieur M d'une réclamation relative à des faits de harcèlement discriminatoire en raison de ses activités syndicales et de son état de santé dans le cadre de son emploi au sein de la Société V.

Depuis le 1^{er} mai 2011 et 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 se poursuivent devant le Défenseur des droits.

Monsieur M a été embauché le 1^{er} septembre 1982 en qualité d'agent administratif par la société V. Il exerce désormais des fonctions de directeur de magasin.

Il est désigné en tant que délégué syndical central de la société V le 18 avril 2007.

Le mis en cause introduit un recours contre cette désignation devant le tribunal d'instance le 20 juin 2007 avant de se désister le 29 juin 2007.

Le 6 décembre 2007, Monsieur M reçoit un courrier de Monsieur S, directeur général de la société, lui reprochant ses positions affichées de conflit avec la direction de l'entreprise en tant que représentant syndical.

Monsieur S précise dans ce courrier que ses fonctions de directeur de magasin sont incompatibles avec ses prises de positions, et que son attitude le « *contraint à toute possibilité d'action pour préserver les intérêts de l'entreprise.* »

Le 23 juillet 2008, Monsieur M reçoit un avertissement. Le 23 mars 2010, le Conseil des Prud'hommes déboute Monsieur M de sa demande d'annulation de cette sanction. Le réclamant a fait appel de cette décision.

À la suite d'un entretien houleux entre Monsieur M et son supérieur hiérarchique qui se déroule le 9 octobre 2008, une demande d'autorisation de licenciement est adressée à l'inspection du travail. Elle est rejetée par décision du 23 janvier 2009 au motif que les faits ne sont pas suffisamment graves pour justifier un licenciement. Il convient de noter que, contrairement à l'obligation qui lui incombe en vertu des articles R. 2421-7 et R. 2421-16 du code du travail, l'inspection du travail n'a pas examiné la question de savoir si la mesure de licenciement envisagée était en rapport avec les mandats de Monsieur M.

Monsieur M est placé en arrêt maladie entre le 9 octobre 2008 et le 18 mars 2009. Son premier arrêt de travail d'un mois mentionne « stress sur harcèlement au travail ». Il est alors directeur de magasin. La fiche d'aptitude de reprise délivrée par le docteur G le 25 mars 2009 précise que Monsieur M est apte à son poste.

Par courriers en date des 12 mars, 15 avril et 2 juin 2009, la direction du groupe indique à Monsieur M qu'il est dorénavant positionné sur un poste de manager, ce qui constitue une rétrogradation par rapport à sa qualification de directeur de magasin.

Le réclamant refuse systématiquement ces mutations.

Dans un courrier daté du 12 mars 2009, Monsieur L, directeur des ressources humaines, précise les raisons qui ont conduit la direction à lui proposer un nouveau poste : « *Néanmoins, vos absences, qui ont débuté le 30 juillet 2008 par des arrêts interrompus par de courtes périodes d'activités dans un premier temps, puis par un arrêt ininterrompu de plus de 5 mois, nous ont conduits à une réorganisation du magasin (...).* »

Monsieur M tente de reprendre son poste le 19 mars 2009 mais constate qu'un directeur remplaçant est présent dans le magasin. Du 23 au 26 mars, Monsieur M prend des congés. À son retour, il constate que le directeur remplaçant est absent mais que son bureau est fermé à clé et que la serrure a été remplacée. Il ne peut donc plus y accéder.

Monsieur M prend ses congés annuels du 30 mars au 22 avril 2009. Il reprend donc son poste sans avoir accès à son bureau. À cette date le directeur remplaçant est toujours absent. Il fait constater cette situation par huissier le 29 avril 2009.

Monsieur. C, employé du magasin, déclare alors à Maître S, Huissier de Justice mandaté par le réclamant, que la porte et la serrure du bureau de direction ont été changées le 20 mars 2009.

Madame F, Responsable coffre du magasin déclare à l'huissier que, conformément aux instructions qu'elle a reçues, l'accès au coffre est refusé à Monsieur M depuis le 23 avril 2009.

Suite aux différents refus de Monsieur M d'accepter les postes de « manager de département » et considérant ces refus comme une insubordination caractérisée, le 9 juin 2009, son employeur engage une nouvelle procédure de licenciement à son encontre.

Le licenciement est à nouveau refusé par l'inspection du travail qui ne se prononce pas sur un éventuel lien avec les mandats du réclamant. Il ressort cependant de cette décision que « *toutes ces mutations concernaient des postes de manager de département, qui selon la direction et le salarié, sont des postes inférieurs à celui de directeur de magasin, tant sur le plan hiérarchique que sur le plan des responsabilités.* » Or l'inspecteur du travail relève que « *l'entreprise ne s'est placée ni sur le terrain de la procédure de modification du contrat de travail, ni sur celui de la procédure de rétrogradation* » et conclut donc que le refus opposé par Monsieur M ne pouvait être considéré comme fautif.

Début juin 2009, Monsieur M est nommé directeur d'un autre magasin. Il occupe toujours ce poste à ce jour.

Un courrier d'instruction a été adressé au mis en cause qui y a répondu le 29 mars 2010.

Un courrier de notification de charges a été adressé le 13 avril 2011 à la société mise en cause. La société V y répond partiellement par courrier du 9 mai 2011 et demande certaines informations complémentaires au Défenseur des droits qui fait droit à cette demande par courrier du 10 juin 2011. Par courrier du 27 juin 2011, le mis en cause apporte des informations complémentaires.

L'article L.1132-1 du code du travail dispose qu' « *aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1^{er} de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 (...) en raison de (...) ses activités syndicales (...) et de son état de santé* ».

L'article L.1132-2 du code du travail dispose qu' « *aucun salarié ne peut-être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire mentionnée à l'article L.1132-1 en raison de l'exercice normal du droit de grève.* »

L'article 1^{er} alinéa 3 de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 définit le harcèlement discriminatoire comme tout agissement lié à un motif de discrimination prohibé « *subi(s) par une personne et ayant pour objet ou effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant ;* »

Les éléments recueillis au cours de l'instruction de cette affaire révèlent une répétition d'actions déstabilisantes à l'égard de Monsieur M, ayant eu pour effet de créer un environnement hostile et dégradant à son encontre.

Concernant le lien entre ces faits de harcèlement et ses activités syndicales, même s'il est vrai que les relations entre Monsieur M et sa direction étaient parfois difficiles avant sa désignation en tant que délégué syndical central de la société (il avait fait l'objet d'un avertissement en février 2007), l'analyse du dossier révèle que ces relations se sont très nettement dégradées après la prise de son mandat en avril 2007.

Tout d'abord, son employeur a introduit un recours contre sa désignation en qualité de délégué syndical avant de se désister.

Monsieur M a ensuite fait l'objet d'une première demande d'autorisation de licenciement rejetée par l'inspection du travail au motif que les faits établis n'étaient pas suffisamment graves pour justifier un licenciement.

Le courrier en date du 7 décembre 2007, dans lequel le mis en cause reproche clairement à Monsieur M ses positions en tant que représentant syndical et le menace de donner des suites à ses prises de positions¹, établit clairement le lien entre les activités syndicales du réclamant et les mesures prises à son encontre.

Interrogé à ce sujet, Monsieur L, Directeur des ressources humaines, a tout d'abord précisé qu'il n'avait pas trace de ce courrier, qui a pourtant été adressé par lettre recommandée avec accusé de réception au réclamant. Une copie de ce document a donc été adressée au mis en cause.

L'explication fournie par la société V concernant ce courrier comporte un grand nombre de contradictions. Le mis en cause explique qu'il ne s'agissait en rien d'une menace à l'encontre de Monsieur M mais que la direction générale évoquait la possibilité d'une action légale visant à garantir « *la continuité du fonctionnement de l'entreprise, tout en respectant le droit de grève et la liberté syndicale.* »

Cependant, le courrier litigieux n'a pas été adressé à Monsieur M en sa qualité de délégué syndical et fait largement référence à ses fonctions de directeur de magasin et aux responsabilités qui en découlent. L'emploi de termes tels que « *confiance* » et « *loyauté* » démontre que c'est bien l'idée selon laquelle les prises de positions syndicales de Monsieur M seraient incompatibles avec ses fonctions, qui est l'objet de ce courrier. Cette idée est également présente dans le courrier adressé par la société V au Défenseur des droits le 27 juin 2011.

La société V n'indique d'ailleurs pas avoir adressé un tel courrier aux autres représentants syndicaux. Elle n'indique pas non plus que la grève aurait effectivement désorganisé l'entreprise et il ne semble pas que des actions légales aient été entreprises afin d'empêcher une telle situation.

Par ailleurs, Monsieur L fait directement référence aux arrêts maladie du réclamant pour justifier la décision de le rétrograder sur un poste de responsable de département.

Monsieur L explique d'ailleurs au Défenseur des droits qu'après un congé maladie de plus de 5 mois, la société n'était « *pas en mesure de confier à Monsieur M la direction d'un magasin qui implique la prise en charge totale de la responsabilité du site.* » Il convient cependant de rappeler que Monsieur M avait été déclaré apte sans réserve à reprendre son poste. La société mise en cause n'était donc pas légitime à le reclasser.

En effet, en application des articles L.1226-2 et L.4624-1 du code du travail, c'est uniquement lorsqu'un salarié est déclaré inapte à occuper son emploi que l'employeur doit, en tenant compte des préconisations du médecin du travail, adapter le poste de travail du salarié ou reclasser ce dernier. Cette procédure n'était donc pas applicable en l'espèce, et la société se devait, soit de rendre son poste au réclamant, soit de lui proposer un poste de même niveau.

Ces tentatives de mutations justifiées par l'état de santé du réclamant alors même que le médecin du travail le jugeait totalement apte à reprendre son poste doivent donc être considérées comme discriminatoires à raison de son état de santé.

Le refus de Monsieur M d'être rétrogradé a en outre été utilisé par la société V pour justifier une seconde demande d'autorisation de licenciement pour insubordination. Celle-ci a été également refusée par l'inspection du travail car ces refus n'étaient pas fautifs.

¹ « *Compte tenu de vos prises de positions affirmées dans l'intersyndicale ayant appelé à une mobilisation à partir de vendredi 07 Décembre, vous comprendrez que certaines questions se posent quand à la confiance dont vous disposez de la part de la direction de V.*

[...]

De ce fait, votre attitude générale suscite à nos yeux une profonde inquiétude légitime, ce qui nous contraint à garder toutes possibilités d'action pour préserver les intérêts fondamentaux de l'entreprise. »

En outre, à son retour de congés maladie, Monsieur M ne pouvait plus accéder à son bureau et au coffre suite aux directives de la direction de la société V.

La société a été interrogée à ce sujet mais n'a fourni aucune explication au Défenseur des droits. Cette mesure n'apparaît absolument pas justifiée et constitue un élément de nature à « *créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».

Le mis en cause a donc tenté, sans succès et par trois fois de rétrograder Monsieur M, a engagé deux procédures de licenciement à son encontre entre 2008 et 2009 et lui a interdit l'accès à son lieu de travail à son retour d'arrêt maladie.

Les agissements répétés de la part de la direction de la société V à l'encontre de Monsieur M doivent être considérés comme des faits de harcèlement moral discriminatoire en raison de ses activités syndicales, mais aussi de son état de santé en ce qui concerne les rétrogradations que la société a voulu lui imposer suite à ses arrêts maladie, et la procédure de licenciement qui a suivi.

En conséquence et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :

- Recommande à la société V de se rapprocher de Monsieur M afin d'assurer une juste réparation de son préjudice,
- Demande à la société V de rendre compte du suivi de cette recommandation dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente.