

## Délibération n° 2007-217 du 3 septembre 2007

### **Handicap / origine / Emploi / Emploi privé / Rémunération / Promotion / Représailles Inaptitude / Aménagement de poste / Reclassement / Licenciement / Observations**

*Un salarié a saisi la haute autorité pour avoir été rétrogradé après avoir dénoncé à son employeur la stagnation de sa carrière, en termes de rémunération et de promotion. Il évoque également le caractère discriminatoire de son licenciement pour inaptitude.*

*L'enquête conduite par la haute autorité a permis d'établir une présomption de discrimination en raison de l'origine, présomption déduite du constat de la stagnation de la carrière du réclamant pendant plus de 12 ans et de l'attitude de l'employeur ayant refusé de communiquer à la haute autorité les pièces permettant de constater que cette mesure ne constituait pas une différence de traitement prohibée.*

*La haute autorité relève également que la rétrogradation du salarié semble constituer une mesure de représailles à la suite de sa dénonciation des faits de discrimination prohibée par l'article L.122-45 du code du travail.*

*Par ailleurs, il ressort de l'enquête que le réclamant a été licencié pour inaptitude sans que l'employeur tente d'aménager son poste ou n'effectue de recherches sérieuses de reclassement, mesures constituant une discrimination au sens de l'article L.323-9-1 du code du travail, mais aussi une mesure de rétorsion prise en violation de l'article L.122-45 du code du travail.*

Le Collège :

La directive 2000/78 du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail,

Vu le code du travail, notamment ses articles L.122-32-5, L.122-45 et L.323-9-1,

Vu la loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité,

Vu le décret n°2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité,

Sur proposition du Président,

Décide :

La haute autorité a été saisie le 24 août 2006 par Monsieur E d'une réclamation relative au déroulement de sa carrière et à son licenciement, faits qu'il estime être en lien avec son origine et son handicap.

Le réclamant a été recruté en 1989 en qualité de caviste au sein de la brasserie X.

Par courrier du 27 décembre 2000, Monsieur E a alerté la direction de l'établissement sur la stagnation de sa carrière, en termes de promotion et de rémunération, malgré ses demandes d'augmentation depuis près de 12 années de service.

La responsable des ressources humaines répliquait n'avoir jamais eu connaissance de ses demandes d'augmentation déclarant injustifiés ses griefs sur ses conditions de travail.

Le 1er janvier 2001, son employeur l'affectait, par voie d'avenant, au poste d'« homme toutes mains », mesure que Monsieur E estime constituer une rétrogradation.

Par la suite, le réclamant n'a cessé de dénoncer auprès de la direction nationale les maltraitances que lui feraient subir ses supérieurs, dont le directeur d'exploitation Monsieur Y, ainsi que les propos racistes proférés à son encontre, en vain.

En 2002 et 2003, Monsieur E a fait l'objet de deux sanctions à la suite de tensions avec ses supérieurs.

Le 12 mars 2003, le réclamant a été victime d'un accident du travail.

A l'issue d'un long arrêt maladie, en date du 26 septembre 2005, le médecin du travail au cours de la seconde visite de reprise, l'a déclaré « *inapte définitivement à occuper un poste d'homme d'entretien* », mais « *apte à un travail assis majoritairement sans hauteur* ».

Le 29 septembre 2005, son employeur lui a adressé une convocation en vue d'une procédure de licenciement.

Le 10 octobre 2005, son employeur lui a notifié son licenciement pour inaptitude au motif qu'il n'avait pas été possible de le reclasser ni d'adapter un poste conforme aux prescriptions du médecin du travail.

Interrogée par la haute autorité, la société Z, dont dépend l'établissement V, a communiqué le 31 juillet 2007 après une mise en demeure, une partie minimale des pièces sollicitées. La société s'est abstenue notamment de produire les pièces relatives à l'évolution de la carrière de Monsieur E et à l'évolution des salaires au sein de l'établissement.

#### ▪ **Sur l'évolution de carrière**

L'examen des bulletins de salaires transmis par le réclamant révèle une stagnation de son salaire de base de 1995 à 2001, puis une diminution de celui-ci à compter de son affectation, par voie d'avenant, au poste d'homme toutes mains en janvier 2001.

En effet, en février 1995, Monsieur E percevait un salaire brut de 8524 F. En décembre 2000, son salaire de base brut, en qualité de caviste économe, s'élevait à 8398.94 F. En janvier 2001, lors de la modification de son contrat de travail, son salaire était de 8206.24 F et ce jusqu'en janvier 2005.

De plus, d'après le descriptif du poste d'« homme toutes mains », seul descriptif produit par la société Z, ce dernier recouvre des tâches de plonge, d'épluchage des denrées, de nettoyage manifestement peu gratifiantes au regard de celles de caviste économe, axées sur la gestion des stocks.

Ces éléments semblent corroborer l'idée que Monsieur E a subi une rétrogradation, au lendemain de son alerte auprès de la direction sur l'évolution de sa carrière au sein du groupe.

Par ailleurs, la haute autorité ignore si des enquêtes contradictoires ont été conduites à la suite de chaque alerte de Monsieur E à la direction, alors que celle-ci a systématiquement soutenu le directeur d'exploitation, mis en cause, et nié toutes injures racistes et comportement discriminatoire.

L'ensemble de ces éléments révèle une stagnation de la carrière de Monsieur E, une rétrogradation et une attitude hostile de la hiérarchie qui laissent présumer une discrimination fondée sur l'origine, ainsi que la mise en œuvre de représailles après que le réclamant se soit plaint de sa situation.

Or, l'article 11 de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi, ainsi que l'article L.122-45 du code du travail, prohibent toute mesure de représailles prise à l'encontre d'un salarié ayant relaté des agissements discriminatoires.

La société Z n'ayant pas répondu aux sollicitations de la haute autorité l'invitant à apporter la preuve que les mesures prises à l'égard de Monsieur E étaient justifiées, l'enquête permet de dégager une présomption de discrimination prohibée.

#### ▪ Sur la procédure de licenciement

Le 6 septembre 2005, à l'occasion de la première visite de reprise, le médecin du travail établissait un avis d'inaptitude, confirmé lors de la seconde visite le 26 septembre 2005.

Ce dernier avis mentionne « *inapte définitif à un poste d'homme d'entretien, peut faire un poste assis majoritairement sans hauteur* ».

Afin de garantir l'absence de toute discrimination à l'égard des personnes handicapées, la directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, et l'article L.122-32-5 du code du travail, prévoit l'obligation pour les employeurs de mettre en place des aménagements raisonnables.

Il ressort des documents communiqués par la société Z que la recherche de reclassement en faveur de Monsieur E s'est réduite à l'envoi de deux courriers aux sociétés membres du groupe, en date du 10 septembre 2005, date à laquelle le médecin du travail n'avait pas encore émis un avis définitif sur l'inaptitude du réclamant.

Ces courriers qui mettent l'accent sur l'inaptitude de Monsieur E, ne comportent aucun élément sur ses compétences et son expérience professionnelles de nature à permettre une appréciation du poste qu'il pourrait occuper.

De plus, il est manifeste que l'entreprise n'a pas répondu à l'exigence de recherche étendue à l'ensemble du groupe Z, groupe qui en 2005 comportait plus de 5200 salariés (*Soc.*, 25 janv. 2006, n°04-41.520).

En conséquence, le sérieux de la recherche de reclassement faisant manifestement défaut, la société Z a manqué à son obligation de reclassement telle que prévue par l'article L.122-32-5 du code du travail précité.

Par ailleurs, il y a lieu de noter qu'alors que l'avis d'inaptitude a été prononcé le 26 septembre 2005, dès le 29 septembre 2005, Z convoquait Monsieur E à un entretien préalable en vue de son licenciement en raison de l'impossibilité de procéder à son reclassement ou d'adapter un poste.

La procédure de licenciement a été engagée alors même que les délégués du personnel n'avaient pas été consultés sur les propositions de reclassement, en violation de l'article L.122-32-5 du code du travail.

L'empressement de l'employeur à se séparer de Monsieur E pourrait être également interprété comme une mesure de représailles à la suite des dénonciations de discrimination en raison de son origine qu'il a effectuées auprès de la direction.

Ainsi, l'absence de tentative d'aménagement d'un poste conformément aux prescriptions du médecin du travail et l'absence de sérieux dans les recherches de reclassement peuvent être considérées comme des mesures de rétorsion qui contreviennent à l'article L.122-45 alinéa 3 du code du travail.

De même, le refus de prendre des mesures appropriées est constitutif d'une discrimination au sens de la directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 et L.323-9-1 du code du travail.

En conséquence, le Collège constate qu'il existe une présomption que Monsieur E a subi des représailles à la suite de sa dénonciation des faits de discrimination et ce en contravention de l'article L.122-45 alinéa 3 du code du travail.

Le Collège constate également que l'absence de recherche sérieuse de reclassement ou d'adaptation d'un poste conforme aux prescriptions du médecin du travail à la suite de son inaptitude est constitutive d'une discrimination en raison de son handicap au sens de l'article L.323-9-1 du code précité, mais semble également constituer une mesure de rétorsion prohibée par l'article L.122-45 alinéa 3 du code du travail.

Aussi, le Collège décide que la haute autorité présentera des observations devant le conseil de prud'hommes de Paris, et ce conformément à l'article 13 de la loi portant création de la haute autorité.

*Le Président*

Louis SCHWEITZER