

Le Défenseur des droits
Mission lutte contre les discriminations et promotion de l'égalité

Décision - n°LCD-2011-47

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 la loi n° 2011-334 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le Code du travail ;

Saisi par Madame _____, qui s'estime victime d'une discrimination en raison de son sexe et/ou état de grossesse, le Défenseur des droits présente les observations suivantes devant le Conseil de prud'hommes

Le Défenseur des droits



Dominique BAUDIS

situé à _____ Pendant cet entretien, Monsieur _____ ne donne pas suite à sa demande de congé parental.

14. Monsieur _____ propose également à la réclamante de fixer un rendez-vous avec Madame _____, directrice marketing du Pôle _____ d'exception de la société _____, afin qu'elle lui propose un poste.
15. Le 14 septembre 2009, Madame _____ a un entretien avec Madame _____ qui lui indique qu'aucun poste à son niveau de qualification n'est disponible au sein du département marketing du pôle _____ d'exception.
16. Madame _____ propose alors à la réclamante de réaliser différentes missions pour le compte de la société _____ et pour la société _____ et fixe sa date d'arrivée officielle au 15 septembre 2009.
17. Lors de sa reprise effective de travail, le 15 septembre 2009, Madame _____ ne retrouve pas ses fonctions de directrice marketing auprès de la société _____, occupées par Madame _____ et se voit simplement confier une liste de missions qui ne correspondent pas à ses fonctions de responsable marketing, sans aucune précision sur la désignation de sa nouvelle fonction. Toute fonction managériale lui est notamment retirée.
18. Les missions qui lui sont confiées sont l'analyse d'un questionnaire de satisfaction mis en place par la société _____ la préparation de l'inauguration de la Maison des _____ l'étude de concurrence de la société mise en cause et l'aide ponctuelle du responsable commercial (argumentaire téléphonique, lettre client).
19. Le 17 septembre 2009, Madame _____ informe oralement Monsieur _____ que Madame _____ n'a pas de poste disponible à lui confier.
20. Le 21 septembre 2009, Monsieur _____ indique à la réclamante qu'il reviendra vers elle prochainement pour faire le point avec elle sur sa situation professionnelle.
21. Le 9 novembre 2009, Madame _____ s'inquiète à nouveau auprès de Monsieur _____ de sa situation professionnelle lui précisant qu'elle n'a plus aucune mission.
22. Du 10 novembre 2009 au 4 décembre 2009, Madame _____ n'a de cesse de relancer Monsieur _____ via son assistante, afin d'obtenir un rendez-vous avec lui et Monsieur _____, directeur des ressources humaines, afin de clarifier sa situation professionnelle.
23. Le 4 décembre 2009, Monsieur _____ indique à la réclamante qu'un entretien est fixé avec le DRH pour le 11 décembre 2009.
24. Le 11 décembre 2009, Madame _____ est reçue en entretien par Monsieur _____, directeur général, et Monsieur _____, directeur des ressources humaines, qui lui demandent de choisir entre une rupture conventionnelle et un licenciement pour faute grave.

25. Par courrier du 14 décembre 2009, Madame [redacted] dénonce ses conditions de reprise après son congé maternité et notamment le fait qu'il n'y ait aucun poste disponible pour elle et que la seule solution possible pour la direction soit son départ de la société.
26. Le 11 janvier 2010, Madame [redacted] est convoquée à un entretien préalable à une éventuelle mesure de licenciement, entretien fixé au 21 janvier 2010.
27. Lors de l'entretien du 21 janvier 2010, la société mise en cause lui propose un poste de commerciale.
28. Par courrier électronique du 25 janvier 2010, Madame [redacted] l'assistante de Monsieur [redacted], transmet à la réclamante la fiche de poste de commerciale pour le site de la [redacted].
29. Par courrier électronique du 28 janvier 2010, Madame [redacted] demande plus d'informations sur le poste proposé : salaire, objectifs, lieu de travail, horaires et évolution possible du poste.
30. La société [redacted] ne répond pas aux interrogations de Madame [redacted] malgré plusieurs relances.
31. Par courrier du 10 février 2010, la société [redacted] demande à Madame [redacted] de l'informer de sa décision concernant le poste proposé.
32. Le 16 février 2010, Madame [redacted] répond à la société mise en cause qu'elle est toujours en attente de précisions sur le poste proposé et indique que deux postes en marketing au sein de la société [redacted], apparemment disponibles, sont plus en adéquation avec son profil et son projet professionnel.
33. Le 17 février 2010, Madame [redacted] est convoquée à un entretien préalable à une éventuelle mesure de licenciement, entretien fixé au 26 février 2010, assorti d'une mise à pied à titre conservatoire « *compte tenu de la gravité des faits qui sont à l'origine de cette procédure* ».
34. Le 3 mars 2010, Madame [redacted] est licenciée pour avoir considéré que la proposition du poste de commerciale ne correspondait pas à son projet professionnel et qu'une telle position vis-à-vis de la société et sa défiance vis-à-vis de la direction rendaient la poursuite de la collaboration très compliquée.
35. Dans le cadre de l'enquête du Défenseur des droits, la société indique que la proposition de poste faite à son retour de congé maternité est uniquement liée à un projet de réorganisation et à la mutualisation des services marketing au siège de la société [redacted] à [redacted] sous l'autorité de la directrice marketing du Pôle Paris d'exception, Madame [redacted].
36. La directrice marketing du Pôle a estimé que Madame [redacted] convenait moins bien sur le poste marketing en lien avec la société [redacted] que sa remplaçante Madame [redacted].

37. Cependant, il ressort des éléments de l'enquête que Madame [redacted] a remplacé Madame [redacted] sur son poste de façon définitive et ce avant même le retour de congé maternité de Madame [redacted].
38. A sa reprise de travail, Madame [redacted] ne s'est vu confier qu'une liste de missions par la directrice marketing du Pôle [redacted] d'exception mais ses nouvelles fonctions n'ont jamais été définies.
39. Deux mois après sa reprise, la réclamante n'avait plus de missions et a sollicité le directeur général à de nombreuses reprises afin de voir clarifier sa situation professionnelle, en vain.
40. Par la suite, en janvier 2010, la société [redacted] lui propose un poste de commerciale ne correspondant pas à ses qualifications antérieures de responsable marketing.
41. En effet, le commercial réalise des devis, participe à la mise en place des outils marketing et commerciaux, accueille et oriente la clientèle, participe aux réunions commerciales et est le relais auprès des fournisseurs et des prestataires.
42. Le responsable marketing collecte des informations sur le terrain pour analyser le marché, la concurrence, détermine les orientations stratégiques et les moyens à mettre en place (établissement du budget marketing annuel, stratégie de communication), veille au bon suivi de la politique marketing et assure l'animation et la formation des équipes.
43. Le poste proposé à Madame [redacted] lui retire donc toutes ses responsabilités, notamment managériales.
44. Or, l'article L.1225-25 du Code du travail prévoit qu' « à l'issue du congé maternité, la salariée retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente. »
45. La directive 2006/54/CE prévoit également en son article 15 qu' « une femme en congé de maternité a le droit, au terme de ce congé, de retrouver son emploi ou un emploi équivalent à des conditions qui ne lui soient pas moins favorables et de bénéficier de toute amélioration des conditions de travail à laquelle elle aurait eu droit durant son absence. »
46. Ce n'est que le 11 décembre 2009 que Madame [redacted] est finalement reçue en entretien par le directeur général et le directeur des ressources humaines et se voit proposer la rupture de son contrat de travail soit par une rupture conventionnelle soit par un licenciement pour faute grave.
47. L'attestation de Madame [redacted], comptable de la société et déléguée du personnel, ayant assisté à l'entretien, précise dans son compte rendu: « Monsieur [redacted] lui

rappelle les deux choix qu'il lui a fait, soit la rupture conventionnelle, soit le licenciement pour faute grave. »

48. Le fait pour la société d'avoir procédé au remplacement définitif de Madame dans ses fonctions, et ce avant sa reprise de travail et de lui proposer une rupture de son contrat de travail peu de temps après sa reprise démontre la volonté de l'employeur de préparer son licenciement en amont, lors d'une période où celui-ci était formellement interdit.
49. En effet, la jurisprudence précise qu'il est interdit pour l'employeur de prendre toute mesure préparatoire à une décision de licencier une salariée en raison de sa grossesse, et notamment le remplacement définitif de cette dernière avant son retour de congé maternité. (Cass. Soc., 15 septembre 2010, n°08-43299)
50. Les motifs invoqués par la société à l'appui de ce changement de poste, à savoir que sa remplaçante Madame convient mieux au poste et qu'il s'agit d'une simple adaptation aux impératifs stratégiques de l'entreprise ne sont pas justifiés.
51. Par ailleurs, la société mise en cause précise à la haute autorité que c'est un poste de responsable commerciale à créer qui est proposé à Madame alors qu'il ressort des éléments du dossier, notamment des courriers électroniques adressés à la réclamante avec en pièce jointe la fiche de poste de commercial, qu'il s'agit en réalité d'un poste de commerciale.
52. Il est de jurisprudence constante que le seul refus du salarié à une modification de son contrat de travail ne peut constituer un motif valable de licenciement. L'employeur qui prend la décision de licencier un salarié ayant refusé une modification de son contrat de travail doit pouvoir justifier d'une cause légitime à l'appui de cette modification (Cass. Soc., 15 juillet 1998, n°97-43985)
53. Un arrêt de la chambre sociale du 23 septembre 2009 (Cass. Soc., n°08-43448) a également précisé qu'en situation de retour de congé maternité, le refus d'accepter un changement de poste n'est pas fautif.
54. Madame était donc en droit de refuser cette modification de son contrat de travail qui constitue non seulement une modification de ses fonctions mais une rétrogradation et qui ne repose sur aucune cause légitime ni sur aucun motif objectif étranger à toute discrimination conformément à l'article L. 1134-1 du Code du travail.
55. De plus, Madame, à plusieurs reprises, a invoqué le fait que deux postes en marketing étaient disponibles au sein de la société qui faisait partie du Pôle d'exception dont dépendait la société et qu'ils ne lui avaient pas été proposés.
56. La réponse apportée par le directeur des ressources humaines, à savoir qu'elle n'avait pas suffisamment de compétences pour ce poste, ayant plus un profil de marketing corporate qu'opérationnel ne peut être retenue.
57. En effet, Madame, a eu une expérience professionnelle en marketing opérationnel chez de 2003 à 2006.

58. Il ressort donc des éléments de l'enquête et de la chronologie des événements que Madame [redacted] n'a pas retrouvé son poste à son retour de congé maternité, ni même un poste similaire et que la société [redacted] a cherché à rompre les relations contractuelles peu de temps après sa reprise de travail.
59. En conséquence, la proposition du poste de commerciale faite à Madame [redacted] et son licenciement apparaissent être en lien avec son état de grossesse.
60. Or l'article L.1132-1 du Code du travail prévoit qu' *« aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, indirecte ou directe, notamment en matière de rémunération, de mesures d'intéressement, de reclassement, d'affectation en raison de son sexe, de sa grossesse ou de sa situation de famille (...) »*.
61. La directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte) indique dans son considérant 23 qu' *« il ressort clairement de la jurisprudence de la Cour de justice qu'un traitement défavorable lié à la grossesse ou à la maternité infligé à une femme constitue une discrimination directe fondée sur le sexe »*.
62. Toute disposition ou tout acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance de ces articles est nul conformément à l'article L.1132-4 du Code du travail.
63. En conséquence et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :
- Considère que Madame [redacted] a fait l'objet d'un licenciement discriminatoire en raison de son sexe et/ou état de grossesse, en violation de l'article L 1132-1 du Code du travail ;
 - Considère que la société [redacted] n'apporte pas la preuve, qui lui incombe conformément à l'article L 1134-1 du code du travail, que cette situation est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ;
 - Considère que le licenciement de Madame [redacted] est nul conformément à l'article L.1132-4 du Code du travail car fondé sur un motif discriminatoire ;
 - Présente ses observations devant le Conseil de prud'hommes