

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

Décision - n°LCD-2011-45

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 ;

Vu la délibération n° 2010-173 adoptée le 6 septembre 2010 par le Collège de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité ;

Saisi par Monsieur _____ d'une réclamation relative à des procédures de licenciement et des faits de harcèlement qu'il estime discriminatoires en raison de ses activités syndicales, le Défenseur des droits présente les observations suivantes devant la Cour d'appel de _____

Le Défenseur des droits



Dominique BAUDIS

1. Par courrier électronique du 5 octobre 2009, Monsieur [redacted] a saisi la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité d'une réclamation relative à des procédures de licenciement et des faits de harcèlement dont il estime avoir fait l'objet en raison de ses activités syndicales.
2. Par une délibération n° 2010-173 en date du 6 septembre 2010, le Collège de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a constaté que Monsieur [redacted] avait fait l'objet de trois procédures de licenciement discriminatoires, ainsi que d'un harcèlement discriminatoire à raison de ses activités syndicales tout au long de l'exécution de son contrat de travail avec la société [redacted]. En conséquence, le Collège de la haute autorité avait décidé de présenter ses observations devant le Conseil de prud'hommes [redacted].
3. 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 ».
4. Depuis le 1^{er} janvier 1989, Monsieur [redacted] est salarié de la société [redacted] (société reprise en juillet 1991 par le [redacted] des [redacted] lui-même repris par le groupe [redacted] en 1993.
5. Depuis juillet 1991, il est directeur de [redacted].
6. Il est titulaire de mandats syndicaux depuis 1998 (FO, puis CGT) et s'est montré très actif dans l'exercice de ses mandats.
7. Le 6 octobre 2006, le réclamant est désigné par la CGT en tant que représentant syndical au Comité d'Entreprise [redacted].
8. Lors du Comité central d'entreprise du 13 décembre 2006, le [redacted] des [redacted] expose aux représentants du personnel un projet de cession de [redacted]. Craignant que l'hôtel soit transformé en résidence hôtelière, résidence universitaire, ou logement social, ce qui conduirait à leur licenciement, les salariés de l'hôtel se mobilisent contre cette vente.
9. En 2007, [redacted] décide finalement de céder l'hôtel dans le cadre d'une franchise et choisira finalement la société [redacted] mise en cause, comme repreneur.
10. La gérante de cette société spécialement créée pour acquérir l'hôtel est Madame [redacted] épouse [redacted] dont l'époux est Monsieur [redacted] directeur de la restauration du [redacted].
11. Monsieur [redacted] a pris de nombreuses initiatives pour s'opposer aux deux projets successifs de cession de l'hôtel, tant en qualité de directeur de l'hôtel que de délégué syndical. Il a notamment contacté les élus locaux, les autorités préfectorales et la [redacted].

presse. Il a également accompagné les salariés dans le cadre de différentes mobilisations. Ces actions ne pouvaient être ignorées par les repreneurs de l'hôtel.

12. Par contrat de travail en date du 26 mai 2008, la société _____ a procédé au recrutement, en contrat à durée indéterminée, d'une directrice pour l'hôtel _____ de _____ en la personne de Madame _____ Il s'agissait précisément du poste qu'occupait encore Monsieur _____
13. Ce contrat de travail prévoit une formation au sein d'un hôtel _____ à compter du 26 mai 2008, et une entrée en fonction à la date du rachat de l'hôtel de _____
14. Une telle embauche en CDI n'était absolument pas justifiée puisque le poste était déjà occupé par Monsieur _____ dont le contrat de travail devait être repris par la _____ dans le cadre de l'article L. 1224-1 du Code du travail.
15. En signant le contrat de travail de Madame _____ la société _____ a donc manifesté une volonté claire d'écarter Monsieur _____ de son poste, et ce avant même le rachat effectif de l'hôtel.
16. Le 19 juin 2008, en prévision de la cession du fonds de commerce constitué par l'hôtel de _____ à la société _____ le _____ des _____ adresse, conformément à l'article L. 1224-1 du Code du travail, un courrier à l'inspection du travail afin de solliciter l'autorisation de transférer à la société _____ le contrat de travail de deux salariés protégés titulaires de mandats syndicaux CGT : Monsieur _____ et de Monsieur _____
17. En application de l'article L. 2421-9 du Code du travail, l'inspection du travail doit s'assurer que les salariés protégés dont le contrat doit être transféré ne font pas l'objet d'une mesure discriminatoire.
18. Le 5 août 2008, la cession de l'hôtel est effective. La société _____ l'exploite désormais en franchise.
19. Par décision du 18 août 2008, après enquête contradictoire, l'inspection du travail relève que les difficultés financières invoquées par le _____ pour justifier son choix de mise en franchise de l'hôtel ne sont pas établies, et refuse d'autoriser le transfert du contrat de travail du réclamant au motif suivant :
20. *« Considérant qu'au regard des informations recueillies lors de l'enquête il ne peut être exclu un lien entre la décision de franchiser cet établissement et l'activisme de certains représentants du personnel titulaires de mandats régionaux comme Monsieur _____ pour contester les stratégies de l'entreprise et du groupe. »*
21. L'inspection du travail refuse également le transfert du contrat de Monsieur _____ pour les mêmes raisons.
22. Messieurs _____ et _____ sont donc toujours salariés du Groupe _____ Cependant, aucun reclassement n'est proposé à Monsieur _____ au sein du groupe, ce qui est contraire à l'article L. 2421-9 du code du travail.

23. Par décision du 31 décembre 2008, suite au recours hiérarchique formé par le _____, le Ministre du travail annule la décision de l'inspection du travail et autorise le transfert du contrat de travail du réclamant au sein de la société _____ en estimant que les conditions fixées par l'article L. 1224-1 sont réunies.
24. Suite à la décision du Ministre, Monsieur _____ demande à être informé des conditions de la reprise de son contrat de travail.
25. Le 26 janvier 2009, le réclamant est dispensé d'activité par Madame _____ avant d'être convoqué à un entretien préalable en vue d'un licenciement pour motif économique par courrier recommandé AR du 29 janvier 2009. Il ne retrouvera jamais son affectation.
26. Monsieur _____ fait l'objet d'une procédure identique.
27. Le 9 avril 2009, le réclamant assigne la société _____ en référé devant le Conseil de Prud'hommes de _____ aux fins de faire constater qu'il est illicitement privé de son emploi et de voire ordonner son affectation sur le poste qui lui revient au sein de la société _____.
28. Par ordonnance du 24 avril 2009, la formation de référé du Conseil de Prud'hommes rejette les demandes du réclamant au motif de l'existence d'une contestation sérieuse tenant au fait que Monsieur _____ n'aurait pas contesté sa dispense d'activité et qu'il serait régulièrement rémunéré. Monsieur _____ interjette appel de cette décision.
29. Par décision du 19 juin 2009, l'inspection du travail refuse le licenciement de Monsieur _____ pour deux motifs. D'une part, la société ne prouverait pas la réalité des difficultés économiques invoquées, et d'autre part, la demande de licenciement serait « *étroitement liée au mandat et aux responsabilités de représentant du personnel du salarié.* »
30. Par courrier en date du 22 juillet 2009, soit moins d'un mois après la fin de la période de protection dont il bénéficiait en tant qu'ancien représentant syndical, Monsieur _____ est à nouveau convoqué à un entretien préalable en vue d'un licenciement économique dont la motivation est identique à celle du précédent qui a été refusé par l'inspection du travail.
31. Le procès verbal de réunion extraordinaire des délégués du personnel en date du 22 juillet 2009 révèle que ces derniers ont été consultés sur deux projets de licenciements économiques : l'un portait sur un poste de directeur, celui de Monsieur _____, et l'autre portait sur un poste de réceptionniste et conduira au licenciement de Monsieur _____.
32. Par courrier du 28 août 2009, la société _____ notifie son licenciement pour motif économique au réclamant.
33. Par un arrêt du 26 novembre 2009, la Cour d'appel de _____ infirme l'ordonnance du Conseil de Prud'hommes de _____, annule le licenciement de Monsieur _____ en date du 28 août 2009, ordonne sa réintégration sous astreinte et condamne la société _____.

à lui payer une provision à valoir sur dommages et intérêts d'un montant de 20 000 €. La Cour relève que l'« *identité de motifs, à un mois d'intervalle, apparaît pour le moins suspecte et de nature à laisser supposer l'existence d'une discrimination ;* » et conclut que la société [] n'apporte aucun élément objectif permettant de justifier sa décision de licencier Monsieur [] et « *qu'il convient, en conséquence de juger que le licenciement de l'appelant est intervenu à raison de son appartenance syndicale et qu'il doit être déclaré nul* ».

34. Le 4 décembre 2009, Madame [], directrice de l'hôtel de [], est licenciée pour faute grave.
35. Malgré l'arrêt de la Cour d'appel et le licenciement de Madame [], la présidente de la société [] continue à s'opposer à ce que Monsieur [] reprenne son poste, même lorsque ce dernier se présente sur son lieu de travail. Elle se pourvoit en cassation contre cet arrêt.
36. Par courrier du 2 février 2010, le réclamant est convoqué à un nouvel entretien préalable en vue d'un licenciement pour motif économique. Il s'agit de la troisième tentative de licenciement en un an. Il est licencié par lettre RAR du 30 mars 2010 pour les mêmes motifs que ceux invoqués lors des précédentes tentatives de licenciement.
37. L'analyse des faits révèle clairement que la société [] a souhaité mettre à l'écart Monsieur [] et ce avant même que la cession de l'hôtel qu'il dirigeait soit devenue effective. En témoigne l'embauche en CDI d'une directrice d'hôtel sur le poste de Monsieur [] au mois de mai 2008 alors que la cession n'a eu lieu qu'en août.
38. Par la suite, la société [] a toujours refusé de le réintégrer dans ses fonctions et a multiplié les procédures de licenciement à son encontre.
39. Monsieur [], autre salarié protégé et représentant syndical CGT, a connu exactement le même sort que le réclamant. Il s'agit là d'une preuve supplémentaire de l'intention de la [] d'écarter ces deux salariés en raison de leurs activités syndicales.
40. Le fait que la [] ait initié une seconde procédure de licenciement visant le réclamant pour des motifs identiques à la première alors que l'inspection du travail s'y était opposée est encore un indice de la discrimination dont a été victime Monsieur []
41. Cette seconde procédure a conduit à un licenciement annulé par la Cour d'appel en raison de son caractère discriminatoire. Malgré cela, la société mise en cause a refusé de procéder à la réintégration du réclamant et a initié une troisième procédure pour des motifs identiques.
42. Ces procédures abusives et le refus réitéré de rendre ses fonctions à Monsieur [] constituent des agissements liés à ses activités syndicales qui ont porté atteinte à sa dignité et créé un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.

43. 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* ».
44. L'article 1^{er} alinéa 3 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 définit le harcèlement discriminatoire comme tout agissement lié un motif de discrimination prohibé « *subi[s] 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 ;* »
45. Appelée à se justifier sur les discriminations invoquées par Monsieur _____ la société _____ s'est contentée de réaffirmer que le licenciement de ce dernier était justifié économiquement.
46. Or, comme l'ont déjà souligné l'inspection du travail et la Cour d'appel _____, le motif économique n'est pas constitué car la suppression de poste inhérente à tout licenciement économique n'est pas établie. Bien au contraire, la société _____ a volontairement embauché un autre salarié sur le poste de Monsieur _____ dans le but d'écartier ce dernier.
47. Les justifications apportées par le mis en cause n'ont donc pas permis de démontrer que les procédures étaient justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
48. En conséquence et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :
- constate que Monsieur _____ a fait l'objet de trois procédures de licenciement discriminatoires à raison de ses activités syndicales, prohibées par l'article L. 1132-1 du Code du travail ;
 - constate également que le réclamant a fait l'objet d'un harcèlement discriminatoire à raison de ses activités syndicales tout au long de l'exécution de son contrat de travail avec la société _____ en violation de l'article L. 1132-1 du Code du travail et de l'article 1^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 ;
 - décide de présenter ses observations devant la Cour d'appel _____ en vertu de l'article 33 de la loi n° 2011-333 du 29 mars 2011.