

Paris, le 18 décembre 2018

Décision du Défenseur des droits n° 2018-295

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 la directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique ;

Vu la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Vu le code du travail ;

Saisi par Monsieur X qui estime avoir subi des faits de discrimination en raison de son origine et de ses convictions religieuses de la part de la société Y.

Décide de présenter ses observations devant le Conseil de prud'hommes de Z saisi du litige.

Jacques TOUBON

Observations devant le conseil de prud'hommes de Z dans le cadre de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

1. Le Défenseur des droits a été saisi, par courrier du 15 septembre 2017, d'une réclamation de Monsieur X, relative à des faits qu'il estime constitutifs de discrimination en raison de son origine et de ses convictions religieuses dans le cadre de son emploi.

I. RAPPEL DES FAITS :

2. Monsieur X est recruté par la société Y en qualité de journaliste pigiste à compter de septembre 2004, puis en qualité de reporter, statut cadre, en contrat à durée indéterminée à compter du 1^{er} mai 2005, avec reprise de son ancienneté au 1^{er} septembre 2004.
3. A compter du 1^{er} janvier 2007, il est nommé reporter confirmé et obtient une augmentation de salaire.
4. Selon le réclamant, il existerait au sein de la rédaction un climat de travail ponctué de propos racistes et islamophobes qui se traduirait par des propos déplacés proférés à son encontre, à la fois par ses collègues et par ses supérieurs, Madame A et Monsieur B.
5. Monsieur X se plaint également d'une mise à l'écart, d'un manque de confiance de la part de la direction, d'une stagnation de carrière et d'un salaire inférieur à certains collègues situés dans une situation comparable à la sienne.
6. Il allègue être exclu de certains sujets qu'il aurait pourtant proposés et préparés et être davantage affecté sur des sujets orientés tels que : les banlieues sensibles, les djihadistes, les violences urbaines...
7. De manière plus générale, le réclamant dénonce la politique d'emploi de la chaîne de télévision qui consisterait à ne pas montrer de personnes de couleur à l'écran tout en se prévalant du recrutement de salariés « *issus de l'immigration* », afin d'obtenir le label diversité.
8. Monsieur X indique que les salariés issus de « *la diversité* » seraient embauchés uniquement sur des contrats courts (CDD ou intérim) et qu'il n'existerait pas de salariés en CDI ou alors qu'ils seraient rapidement licenciés.
9. Le réclamant affirme que le harcèlement discriminatoire dont il s'estime victime aurait eu un impact certain sur la dégradation de son état de santé.
10. En mai 2016, un audit est réalisé à la demande du CHSCT suite à « *l'émergence d'un mal être au travail* » au sein du service reportage.
11. Interrogé dans le cadre de cette enquête, Monsieur X a dénoncé la discrimination et le harcèlement présents dans l'entreprise et dont il s'estime victime.
12. Le 20 mai 2016, il est convoqué à un entretien préalable à licenciement au cours duquel il conteste l'ensemble des griefs.
13. Le 9 juin 2016, le réclamant contacte la plateforme « Allodiscrim » destinée à accompagner les salariés qui s'estiment victimes de discrimination ou d'un traitement défavorable.
14. Par courrier du 28 juin 2016, la société le licencie pour faute, lui reprochant des comportements répétitifs non professionnels ayant mis son équipe dans des situations risquées.

15. Monsieur X a saisi le conseil de prud'hommes de Z.

II- ENQUETE DU DEFENSEUR DES DROITS :

16. Au vu des éléments communiqués par le réclamant et en vertu des articles 18 et 20 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits a décidé d'engager une enquête auprès de la société Y mise en cause, afin de recueillir ses explications sur les faits de discrimination allégués ainsi qu'un certain nombre d'éléments nécessaires à l'examen de la réclamation portée à sa connaissance.

17. Un courrier d'enquête lui a été adressé en ce sens le 9 avril 2018.

18. Le Défenseur des droits relève que la société Y s'est abstenue de toute réponse, malgré un courrier de relance du 5 juin 2018 et dans lequel elle a été informée que le défaut de réponse de sa part pouvait laisser présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte au regard des règles posées par la Cour de Justice de l'Union Européenne¹.

19. C'est dans ce contexte que le 11 octobre 2018, le Défenseur des droits lui a adressé une note récapitulant son analyse du dossier et l'a invitée à formuler des observations complémentaires. Cette note avait en effet pour objet de permettre à la société mise en cause d'apporter de nouvelles justifications, voire de contester l'analyse du Défenseur des droits avant qu'il ne statue.

20. Par courrier du 14 novembre 2018, la société Y a indiqué au Défenseur des droits avoir adressé un courriel le 6 juillet 2018 à l'attention de Madame C, juriste alors en charge du dossier.

21. Or, Madame C s'est absentée de son poste à compter du 26 juin 2018. En son absence un message de réponse, rédigé en ces termes, est systématiquement délivré à réception d'un courriel :

*« Bonjour,
En mon absence, vous pouvez adresser vos messages à ebsp@defenseurdesdroits.fr en rappelant les références de votre dossier.
Je vous remercie pour votre compréhension.
Cordialement, »*

22. Il apparaît ainsi que la société Y était parfaitement au courant que l'agent en charge de son dossier s'était absentée du service et n'a pas fait suivre son courrier.

23. En outre, le Défenseur des droits constate que la société Y dans son courrier en date du 14 novembre 2018 ne formule aucune réponse aux observations faites dans la note récapitulative et procède au simple renvoi du courriel contenant des pièces non sollicitées par le Défenseur des droits.

24. Elle communique uniquement les pièces produites dans le cadre de la procédure prud'homale, et n'a de fait transmis, ni le dossier personnel de Monsieur X, ni son dossier médical, ni le registre unique du personnel, ni la liste des licenciements prononcés accompagnée des lettres de licenciement afférentes.

¹ Aff. CJUE 19 avril 2012, aff. C415-10, Galina Meister contre Speech Design Carrier Systems GmbH.

25. En conséquence le Défenseur des droits constate, d'une part, que la société mise en cause aurait pu porter à sa connaissance le courriel du 6 juillet 2018 en le transférant, comme elle y était invitée, à l'adresse du pôle emploi, biens et services privés et, d'autre part, qu'elle n'a pas formulé de réponse aux observations du Défenseur des droits.

III- CADRE ET ANALYSE JURIDIQUES :

26. 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, directe ou indirecte, telle que définie par l'article 1^{er} de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations [...] en raison de son origine* ».
27. L'article 1^{er} de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 précise que « *Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son origine [...] une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable [...] La discrimination inclut : 1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa et tout agissement à connotation sexuelle, subis 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* ».
28. L'objet de cette loi était de compléter la transposition de textes communautaires notamment la directive 2000/43/CE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique qui indique dans son article 2 que : « *Le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination au sens du paragraphe 1 lorsqu'un comportement indésirable lié à la race ou à l'origine ethnique se manifeste, qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.* »
29. La notion de harcèlement discriminatoire a d'ailleurs été retenue par plusieurs juridictions dont la Cour de cassation.²
30. S'agissant du régime de la preuve applicable en matière de discrimination, l'article L. 1134-1 du code du travail prévoit un principe d'aménagement de la charge de la preuve selon lequel « *le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination [...]. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination* ».
31. Il est constant que pour « *laisser supposer l'existence d'une discrimination* », les « *éléments de faits* » devant être présentés par le salarié doivent être précis et concordants.³

² Cass.soc., 20 mai 2015-n°14-13357 (qualification du harcèlement discriminatoire au sens de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 et CA de Rennes, 10 décembre 2014-n°14-00134 (reconnaissance d'un harcèlement par une discrimination en raison de l'origine)

³ Cass. soc., 3 avr. 2002, n° 00-42.583 ; Cass. soc., 20 mai 2008, n° 06-45.556

32. Lorsque ces éléments de faits, qui doivent être appréciés dans leur globalité, constituent un faisceau d'indices laissant supposer l'existence d'une discrimination, l'employeur doit renverser cette présomption en démontrant que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à la discrimination alléguée.⁴

33. Le Défenseur des droits entend également rappeler l'arrêt du 19 avril 2012 de la Cour de justice de l'Union Européenne qui a indiqué que le silence d'un employeur qui serait interrogé par une personne s'estimant victime de discrimination, ou son refus de se justifier, « peut constituer l'un des éléments à prendre en compte dans le cadre de l'établissement des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte »⁵

➤ **S'agissant des faits laissant présumer l'existence d'un harcèlement discriminatoire en raison de l'origine et des convictions religieuses de Monsieur X :**

34. Premièrement, le réclamant dénonce des faits de harcèlement moral de la part de ses collègues se matérialisant par des propos déplacés à connotation raciste et islamophobe.

35. Monsieur X apporte dans le cadre de la procédure prud'homale, plusieurs attestations de professionnels, ayant travaillé avec lui, affirmant avoir été témoins directs de propos à caractère raciste à son encontre :

- Madame D (Directrice de la société de communication W) affirme avoir entendu lors d'un déplacement professionnel en Erythrée début 2016 :

« [...] certains collègues de Monsieur X n'ont eu de cesse de le dénigrer avec des propos tels que « X ne participe pas aux repas de service car il est musulman pratiquant ». Des allusions constantes à son identité et clairement une défiance à son égard qui m'ont choqué ».

- Monsieur E (Technicien preneur de son, ancien salarié de la société Y) atteste que:

« Dans mon service, lorsqu'un chef de planning proposait un reportage de Monsieur X à un caméraman ou preneur de son, très souvent, pour ne pas dire tout le temps, ces derniers répondaient « pas avec X Prend ta Douche » [...] J'atteste également qu'il était sujet à des moqueries, des blagues à connotation raciste. Tout était bon pour le dénigrer : beaucoup disait qu'il était là, à la société Y, par rapport aux « quotas », qu'il arrivait d'un centre de réinsertion, ou qu'il faisait partie du programme « diversité » de la société Y ».

- Monsieur D (Journaliste, ancien salarié de la société Y) affirme :

« [...] qu'un autre membre de l'encadrement du service m'a tenu à l'encontre de Monsieur X des propos dont le caractère raciste ne laisse guère de place au doute. Alors que je prenais la défense de Monsieur X auprès de ce cadre, ce dernier m'a déclaré à court d'argument : « c'est un arabe ! » d'un ton lourd de sécheresse et de mépris. J'affirme que toute la gamme des techniques de harcèlement a été utilisée contre Monsieur X [...] »

⁴ Cass. soc, 13 février 2013, n°11-26603, Cass. soc., 4 mars 2015, n°13-23447 ; Cass. soc., 29 juin 2011, n°10-15792

⁵ Aff. CJUE 19 avril 2012, aff. C 415-10, Galina Meister contre Speech Design Carrier Systems GmbH.

36. Monsieur E (retraité de la police nationale) atteste également « *Avoir rencontré fin novembre 2010 Monsieur X à sa demande dans le cadre d'un reportage qu'il réalisait sur les discriminations au sein de la police [...] Il m'a d'ailleurs fait part lors de notre rencontre de problèmes similaires qu'il a rencontrés personnellement au sein de la société Y [...]* »
37. Le salarié dénonce de manière plus générale, l'humour déplacé et les blagues quotidiennes de ses collègues sur la religion musulmane, exacerbés suite aux attentats de 2015 par la publication régulière de photos et d'articles sur les réseaux sociaux.
38. En juin 2016, à l'occasion d'un déplacement pour couvrir un rassemblement en faveur de policiers tués à Magnanville par un djihadiste, Monsieur X a entendu Monsieur F, le preneur du son, dire « *maintenant vous avez intérêt à raser les murs, il y en a marre de vous* », accompagné de remarques désobligeantes sur le ramadan, de blagues racistes « *comment appelle-t-on un arabe en costume ? Accusé levez-vous !* » et sur son épouse « *comment tu l'as rencontré ta femme [...] « aux toilettes dans l'avion pour aller en Algérie [...] « et là elle a enlevé la burqua et mis un jean taille basse et t'as dit ça c'est ma meuf* ».⁶
39. Ses collègues lui ont en outre rapporté qu'il était régulièrement affublé du surnom « *X TA BABOUCH* ».
40. Enfin, le jour de son départ de l'entreprise, le salarié a retrouvé dans ses cartons une note sur laquelle il était inscrit « *sale arabe casse-toi !!!*».
41. Il ressort de l'ensemble des éléments produits par Monsieur X que le harcèlement discriminatoire dont il était la cible de la part de ses collègues était connu de tous et a eu pour effet de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant et d'altérer sa santé mentale.
42. Monsieur X a été arrêté à plusieurs reprises et est suivi, à partir de mai 2016, par un psychologue pour « *une situation de souffrance au travail* ».
43. Le Défenseur des droits constate que la société n'a pas répondu à sa demande de communication du dossier de Monsieur X, incluant ses arrêts de travail, les avis et préconisations du médecin du travail. Elle n'apporte non plus aucun élément permettant de contester les propos déplacés et le racisme ambiant dénoncés par le réclamant.
44. En l'absence d'éléments fournis par la société, le Défenseur des droits constate que ces différentes remarques, insultes et moqueries répétées sur plusieurs années caractérisent un harcèlement discriminatoire en raison de l'origine de Monsieur X.
45. Deuxièmement, le salarié indique que le harcèlement discriminatoire de la part de sa hiérarchie se matérialisait par l'attribution de tâches subalternes et l'affectation d'équipes réduites ou inexpérimentées pour ses reportages.
46. Il affirme également que ses demandes de reportages à l'étranger ont systématiquement été bloquées et qu'il était affecté toujours sur les mêmes sujets.

⁶ Le Défenseur des droits rappelle que le grief d'absence d'humour ne peut être valablement invoqué à l'encontre d'un salarié ayant subi une discrimination (Cour d'Appel de Paris, 22 sept 2016, RG n° s14/07337)

47. Monsieur E, ancien salarié de Y, atteste en ce sens dans le cadre de la procédure prud'homale : « [...] *Je peux affirmer qu'à la société Y, le gâteau n'est pas distribué à parts égales mais à la tête du client. Il y a ceux qui font les beaux reportages sur les îles, les missions sympas coupe du monde, les missions au soleil, et les autres... Les autres comme Monsieur X, se tapaient ce que personne ne voulait : couvrir les manifestations, les reportages tendus sur les banlieues, les planques interminables... Monsieur X y avait systématiquement droit, et ce, malgré sa qualité journalistique. Incompréhensible selon la logique, si ce n'est une pure discrimination.* »
48. Le réclamant dénonce également les refus injustifiés de ses propositions de reportages, attribuées ensuite à d'autres journalistes comme le démontre des échanges de courriels :
- Courriel du 26 novembre 2014 de Monsieur X à Madame A (Rédactrice en chef) :
« *Tu comprendras donc mon grand étonnement de ne pas avoir été prévenu, ni par toi, ni par Monsieur B alors que tout le service est au courant et que je vous ai vus ce matin que la mission dont je suis à l'origine et sur laquelle vous m'avez demandé de travailler plusieurs jours a été affectée à mon insu à un autre rédacteur.* »
 - Echange de courriels entre Monsieur X et Monsieur G (officier de presse au ministère de l'intérieur) les 21 et 22 juin 2015 :
« *Salut G, je persiste du neuf sur cette histoire ?* »
« *Salut X, ce reportage a été diffusé vendredi dernier au 20 heures* ».
« *Pascale, le sujet « voisins vigilants » que tu m'avais confié depuis février, a été réalisé en mon absence ? C'est ce que m'apprend Monsieur G que je relançais ?? Je ne suis pas au courant, personne ne m'a rien dit, je vais vérifier au Naos ce qu'il en est* ».
 - Courriel du 9 mars 2016 de Monsieur X à Monsieur H (chef de service la société Y) :
« *J'ai proposé un sujet auquel je tenais sur le phénomène du retour volontaire des réfugiés irakiens, actuellement en Allemagne, vers le Kurdistan. Le sujet a été accepté par l'édition du week-end. Mais je viens d'apprendre par Monsieur B que Monsieur I en mission en Allemagne pour les élections récupère mon sujet a posteriori à ta demande.* »
49. L'attestation de Monsieur D, ancien journaliste pour la société Y corrobore ces courriels :
« *Madame A et Monsieur B respectivement chef et adjoint de service l'ont constamment harcelé : ton comminatoire voire agressif, voix méprisante, rejet abrupt et condescendant de ses propositions de reportage avant d'accepter quelques jours plus tard des suggestions identiques venues d'autres journalistes. [...] Monsieur X s'est vu malgré son expérience et son ancienneté confier de manière répétitive des tâches dignes d'un stagiaire [...] »*
50. Monsieur X rapporte en outre un blocage de son évolution professionnelle au grade de reporter confirmé et une stagnation de son salaire contrairement à ses autres collègues.
51. Il indique en effet, par exemple, que Monsieur J qui dispose d'un profil identique au sien, bien que plus jeune, a bénéficié d'une promotion comme chef de rubrique puis chef adjoint du service.

52. Monsieur X a fait état à plusieurs reprises de ce blocage dans ses entretiens annuels d'évaluation : « *je n'ai pas été augmenté depuis 3 ans, ni vu mon statut évoluer. Impression de stagnation.*⁷ », « *perspectives professionnelles : évoluer dans le service. Monter enfin en grade (grand reporter)*⁸ », « *Comme dit à l'entretien et tout comme les années précédentes, cela fait 10 ans que je travaille à la société Y et je réitère mon souhait d'évoluer professionnellement, aussi bien en grade qu'en salaire*⁹ », « *Voilà plusieurs années que je suis bloqué au grade de reporter confirmé 11 ans après mon entrée à la rédaction de la société Y*¹⁰ ».
53. La seule réponse qu'il a obtenue de Madame A fut, lors de son entretien annuel d'évaluation de 2014, qu'il avait bénéficié en 2012 d'une augmentation de 4.87% par l'octroi de sa prime d'ancienneté.
54. Le Défenseur des droits considère que l'argument de la prime d'ancienneté soulevé par Madame A ne peut évidemment pas justifier l'absence d'augmentation salariale individuelle du réclamant et laisse supposer l'existence d'une discrimination fondée sur l'origine.
55. La société n'ayant pas répondu à la demande d'information du Défenseur des droits en date du 9 avril 2018, une comparaison objective de l'évolution salariale du salarié avec ses collègues n'a pu être réalisée. Elle ne produit non plus aucun document en ce sens dans le cadre de la procédure prud'homale.
56. Enfin, le Défenseur des droits tient à rappeler que le refus de la société de communiquer les éléments demandés relativement à l'évolution salariale du réclamant et l'opacité de sa politique salariale, correspondent aux situations d'opacité et de manque de transparence systématiquement identifiées par la Cour de Justice de l'Union européenne et la Commission européenne comme étant des indices laissant présumer l'existence d'une politique salariale discriminatoire¹¹.
57. Troisièmement, Monsieur X affirme que la société Y mettrait en place une politique d'emploi discriminatoire, visant à ne pas embaucher en contrat à durée indéterminée des personnes issues de « *la diversité* » et ne pas mettre à l'écran des personnes de couleur.
58. Selon Monsieur E, ancien salarié, la société « *[...] multiplie les labels diversité* », « *travailler mieux ensemble* », « *handicap* », « *des labels qui selon moi, mais aussi les syndicats eux-mêmes, ne sont que de la poudre aux yeux pour s'acheter une belle image, une conscience. Pour preuve, comment peut-on se targuer de diversité, alors que les personnes de couleurs ou d'origine étrangère, ne sont pas gardées ou sont vivement poussées à partir de la rédaction, voir virées : Monsieur X, Madame W, Madame K, Monsieur L, Madame M, Monsieur N, Monsieur O et tant d'autres* ».

⁷ Entretien annuel d'évaluation 2010

⁸ Entretien annuel d'évaluation 2013

⁹ Entretien annuel d'évaluation 2014

¹⁰ Entretien annuel d'évaluation 2015

¹¹ CJCE 17 octobre 1989, Danfoss C-109/88 ; Commission Recommandation C(2014) 1405.

59. Cette politique discriminatoire est également dénoncée par Monsieur L, ancien salarié, qui affirme que : « *lors d'un entretien en 2012, on m'explique qu'il n'y aurait pas d'embauche dans les 2 ans à venir et que même si cela devait se produire, le recrutement serait en interne. Un an plus tard, 3 personnes sont recrutées en externe. Contrairement à moi elles avaient moins d'expérience et de pratique au sein de la rédaction de la société Y. En revanche, elles répondaient à un critère de sélection important pour la société Y celui de ne pas être issues de la diversité. Il est choquant de constater à quel point la situation que j'ai vécu au sein de cette entreprise est en totale contradiction avec la soi-disant politique de diversité pratiquée par la société Y, le groupe la société Y communique sur cette politique et sur l'obtention du label diversité.* »
60. La société produit dans le cadre de la procédure prud'homale la certification AFNOR renouvelant son label diversité ainsi que l'accord groupe Y relatif à la mixité des origines, attestant de son attachement au principe de non-discrimination.
61. Or, le Défenseur des droits tient à souligner que le 28 juin 2016, l'organisation syndicale USNA-CFTC, a dénoncé l'Accord Groupe la société Y relatif à la mixité des origines car elle considérait que « *la politique diversité ne peut se limiter à la seule existence de la Fondation la société Y et qu'il faut qu'elle s'applique de manière concrète également dans les autres secteurs de l'entreprise* ».
62. Le Défenseur des droits a, par ailleurs, rappelé à plusieurs reprises que l'engagement des entreprises dans la promotion de la diversité n'est pas exclusif des discriminations commises à l'encontre de leurs salariés et qu'il ne les contrebalance en aucun cas.¹²
63. Le label diversité est décerné en application d'un processus fondé sur des mesures qui ne sont soumises à aucune certification juridique ou audit de conformité. Il se borne à une vérification du respect des conditions posées par l'AFNOR pour décerner le label.
64. Ainsi, l'octroi du label dépend du respect de critères établis dans le cahier des charges de l'AFNOR mais sans garantie de leur conformité aux exigences de la loi et de la jurisprudence applicables en droit des discriminations.
65. A plusieurs reprises des juridictions d'appel ont condamné des employeurs pour discrimination alors même qu'ils étaient signataires d'une charte diversité¹³ ou qu'un label diversité leur avait été décerné¹⁴ ce qui confirme que l'octroi d'un label n'a pas de pertinence pour s'exonérer de la présomption de discrimination soulevée dans un dossier individuel.
66. Le Défenseur des droits constate également que la certification AFNOR porte essentiellement sur les actions mises en place en faveur des salariés handicapés ou sur la lutte contre les inégalités hommes/femmes.
67. Par courrier du 9 avril 2018, le Défenseur des droits a invité la société à lui communiquer, le registre unique du personnel pour les années 2015 et 2016, faisant apparaître a minima les noms, les postes et les types de contrats des salariés ainsi que la liste des licenciements prononcés accompagnée des lettres de licenciement afférentes pour ces mêmes années.

¹² Décisions du Défenseur des droits MLD n° 2017-336 et MLD n° 2018-241

¹³ Arrêt Cour d'Appel de Toulouse du 19 février 2010, n° 08/06630 (AIRBUS)

¹⁴ Arrêt Cour d'Appel de Paris du 5 mai 2010, n° 08/08694 (BNP PARIBAS)

68. La société n'a pas donné suite à cette demande.
69. En conclusion, interrogée à plusieurs reprises par le Défenseur des droits, sur les faits dénoncés, la société Y n'a apporté aucun élément permettant de les justifier de manière objective.
70. Le Défenseur des droits n'a donc pas été destinataire des pièces demandées, et n'a reçu aucune observation relative à la note récapitulative transmise le 11 octobre 2018.
71. Ainsi, les différents éléments présentés par Monsieur X permettent de supposer qu'il a fait l'objet d'agissements discriminatoires en raison de son origine ayant eu pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.
72. La société Y, sur laquelle repose dès lors la charge de la preuve, n'apporte aucun élément de nature à exclure l'existence de tout harcèlement discriminatoire à l'égard de Monsieur X.

➤ **S'agissant du manquement de l'employeur à son obligation de prévention des risques professionnels**

73. L'article L. 4121-1 du code du travail met à la charge de l'employeur l'obligation de protéger la santé physique et mentale des salariés.
74. Le harcèlement moral fait ainsi partie des domaines dans lesquels l'employeur a une obligation de prévention des risques professionnels¹⁵.
75. La circulaire DGT n° 2012-14 du 12 novembre 2012 précise que dans le cadre de sa démarche d'évaluation et de prévention des risques, l'employeur peut également :
- Prendre toutes mesures de diffusion, présentation, sensibilisation visant l'information effective des salariés sur la législation en vigueur sur le harcèlement ;
 - Mettre en œuvre des actions de formation visant à améliorer la connaissance, la prévention et l'identification des problèmes de harcèlement ;
 - Prendre des mesures appropriées visant à faciliter le repérage des faits de harcèlement.
76. En ce sens, la Cour de cassation a affirmé à maintes reprises, qu'il appartient à l'employeur de prouver qu'il a pris toutes les mesures de prévention visées aux articles L. 4121-1 et suivants du code du travail notamment par des actions d'information et de formation et le cas échéant de sanctionner le harcèlement discriminatoire. ¹⁶
77. Afin de répondre aux exigences légales de prévention, le groupe la société Y a signé un accord relatif à la mixité des origines et prévoyant la mise en place de mesures destinées à lutter contre les discriminations :

« [...] Mettre en place des formations spécifiques destinées aux populations cibles pour lutter contre les discriminations.

D'une façon générale, le groupe la société Y s'engage à développer les bonnes pratiques en sensibilisant les différents acteurs du groupe, à savoir la Direction, les différentes lignes hiérarchiques, les collaborateurs, ainsi que les Instances Représentatives du personnel

¹⁵ Article L. 4121-2 du code du travail

¹⁶ Cass, soc. 1^{er} juin 2016 n°14-19702

afin qu'ils travaillent sur les perceptions et qu'ils prennent conscience de l'influence des stéréotypes et des préjugés liés à la diversité des origines [...] »

78. Il ressort des faits dénoncés par le réclamant et appuyés par les témoignages d'anciens salariés de la société Y, que les mesures énoncées afin de prévenir les comportements discriminatoires dans l'entreprise n'étaient pas effectives. C'est pourquoi l'organisation syndicale UNSA-CFTC a dénoncé l'accord le jour du licenciement de Monsieur X.
79. Le Défenseur des droits constate que la société Y n'a pas répondu à ses demandes et n'établit pas avoir adopté les mesures de prévention qui lui incombent au titre de son obligation de sécurité.
- **S'agissant du licenciement pour faute de Monsieur X**
80. L'article L.1132-4 du code du travail prévoit que toute mesure discriminatoire doit être sanctionnée par la nullité.
81. Aux termes de l'article L.1132-3, « *aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements définis aux articles L.1132-1 et L.1132-2 ou pour les avoir relatés* ».
82. En ce sens et en application de l'article L.1132-3 du code du travail, la Cour de cassation a annulé un licenciement, jugeant que « *l'engagement de la procédure de licenciement avait coïncidé avec la dénonciation par le salarié auprès de la direction de la discrimination à raison de son âge dont il était victime, qu'il en résultait qu'il était la suite de la relation par le salarié des actes de discrimination* ».¹⁷
83. En l'espèce, il ressort des éléments communiqués, que Monsieur X a subi pendant plusieurs années, des faits de harcèlement discriminatoire en lien avec ses origines et ses convictions religieuses sans jamais entreprendre de démarches officielles, par peur des représailles.
84. Le Défenseur des droits constate l'existence d'une concomitance entre le licenciement pour faute de Monsieur X le 28 juin 2016 et sa dénonciation des faits de harcèlement discriminatoire, un mois plus tôt, dans le cadre de l'enquête menée à la demande du CHSCT.
85. Il appartient dans ces conditions à la société de démontrer que cette procédure disciplinaire ne constitue pas une mesure de rétorsion pour avoir dénoncé la discrimination qu'il estimait subir.
86. Lors de son entretien préalable de licenciement, Monsieur X accompagné d'un délégué syndical a fermement contesté l'ensemble des griefs retenus contre lui. Il a précisé qu'il était depuis plusieurs années régulièrement confronté à la malveillance de certains collègues qui contribuaient à lui créer une mauvaise réputation.
87. Le Défenseur des droits constate qu'afin de justifier le licenciement la société ne s'appuie que sur des attestations de salariés.

¹⁷ Cass, soc, 25 septembre 2013, n°12-17569.

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

- Constate que Monsieur X a fait l'objet d'un harcèlement discriminatoire et de mesures défavorables en raison de son origine, ce qui constitue une discrimination au sens 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 ayant eu pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail ayant porté atteinte à ses droits et à sa dignité, altéré son état de santé et compromis son avenir professionnel ;
- Constate que la société Y n'établit pas avoir respecté son obligation de sécurité de résultat prévue telle que prévue par les articles L.4121-1 et suivants du code du travail ;
- Constate que le licenciement de Monsieur X est intervenu concomitamment à sa dénonciation des faits de harcèlement discriminatoire, laissant présumer une mesure de représailles, au sens de l'article L.1132-3 du code du travail.

89. Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance du Conseil de prud'hommes de Z et souhaite soumettre à l'appréciation de la formation de jugement.

Jacques TOUBON