

Paris, le 12 mars 2019

Décision du Défenseur des droits n° 2019-064

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 Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Vu l'article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne ;

Vu la directive 92/85/CEE du 19 octobre 1992 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail ;

Vu l'article 2, paragraphe 2, de la directive 97/80/CE du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe ;

Vu les articles L.1233-65 à L.1233-70, L.1132-1 du code du travail ;

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 l'arrêté du 6 octobre 2011 relatif à l'agrément de la convention du 19 juillet 2011 relative au contrat de sécurisation professionnelle ;

Vu l'arrêté du 16 avril 2015 relatif à l'agrément de la convention du 26 janvier 2015 relative au contrat de sécurisation professionnelle ;

Vu la circulaire de l'UNEDIC n° 2011-36 du 9 décembre 2011 ;

Vu la circulaire de l'UNEDIC n° 2016-09 du 27 janvier 2016 ;

Saisi par Mesdames X, Y, et Z, qui estiment avoir subi une discrimination en raison de leur grossesse dans le cadre du contrat de sécurisation professionnelle qu'elles ont souscrit,

- Prend acte de la décision de l'UNEDIC de solliciter de Pôle Emploi le rétablissement de Mesdames X, Y, et Z, dans leurs droits tels qu'issus du contrat de sécurisation professionnelle souscrit par leurs soins ;

- Prend acte de la mise en œuvre effective de ce rétablissement de droits par Pôle Emploi, à raison du versement au profit de Mesdames X, Y, et Z, des arrérages d'allocation de sécurisation professionnelle non perçus durant leur congé maternité ;

- Prend acte de la décision de l'UNEDIC de soumettre aux partenaires sociaux, lors de la prochaine négociation de la convention relative au contrat de sécurisation professionnelle, la demande d'adoption d'une disposition prévoyant la prorogation des droits issus de ce contrat, lorsqu'ils ont été suspendus à raison d'un congé maladie ou maternité ;

- Recommande à l'UNEDIC de le tenir informé de la date à laquelle sera engagée la prochaine négociation de cette convention entre les partenaires sociaux, intégrant l'examen de cette demande ;

- Recommande à l'UNEDIC de le tenir informé de l'issue de cet examen.

Jacques TOUBON

Prise d'acte et recommandations en application de l'article 25 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011

Le Défenseur des droits a été saisi de réclamations par Madame X, Madame Y et par Madame Z

Ces personnes se sont plaintes de la perte partielle de leurs droits, tirés de la conclusion d'un contrat de sécurisation professionnelle (CSP), spécialement du droit au versement de l'allocation de sécurisation professionnelle (ASP), en raison de leur maternité survenue pendant l'exécution de ce contrat.

À l'occasion de l'instruction de ces réclamations, le Défenseur des droits a constaté que la mise en œuvre du dispositif du contrat de sécurisation professionnelle conduisait à créer des discriminations indirectes en raison de la maternité ou de l'état de santé du bénéficiaire.

En effet, l'occurrence d'une grossesse ou d'une maladie en cours de contrat, a pour conséquence une suspension des droits qui en sont issus, sans qu'il soit possible d'en retrouver le bénéfice au-delà du terme, fixe, assigné au contrat.

Le Défenseur des droits a fait valoir auprès de l'UNEDIC, assumant une mission d'expertise et de conseil auprès des partenaires sociaux chargés de la réglementation de l'assurance chômage, que de telles discriminations étaient prohibées par l'application combinée des articles 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et 1^{er} du premier Protocole additionnel à cette Convention.

Il a ajouté que l'interdiction des discriminations en raison de l'état de grossesse, lesquelles sont assimilées par la Cour de justice de l'Union européenne à des discriminations fondées sur le sexe, résultait encore de l'article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne, comme de l'article 2, paragraphe 2, de la directive 97/80/CE du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe.

Le Défenseur des droits a par ailleurs rappelé qu'en vertu de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008, telle que modifiée par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016, sont illégales les discriminations directes et indirectes reposant sur l'état de santé ou la grossesse - y compris le congé de maternité - dans le domaine du travail mais également en matière de protection sociale et d'avantages sociaux.

Il a en outre souligné que la perte de droits issus du CSP, en raison d'une maternité, était contraire à la directive 92/85/CEE du 19 octobre 1992 *concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail*, directive dont il a été jugé que ses dispositions instituant une obligation de résultat en vue d'assurer le maintien, pendant le congé de maternité, des droits liés au contrat de travail des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes ainsi que d'une rémunération et/ou du bénéfice d'une prestation adéquate, pouvaient être directement invoquées par les particuliers.

Sur ces fondements, le Défenseur des droits, dans sa décision n° 2018-246 du 28 septembre 2018, a adressé à l'UNEDIC les recommandations suivantes :

- inviter les partenaires sociaux à prendre des dispositions conventionnelles prévoyant le report des droits issus du contrat de sécurisation professionnelle qui ont été suspendus à raison d'un congé maladie ou maternité,

- dans l'attente de l'adoption des dispositions conventionnelles préconisées, écarter l'application du dernier alinéa du paragraphe 1.10 de la circulaire de l'UNEDIC n° 2016-09 du 27 janvier 2016, de manière à permettre le report des droits suspendus durant le congé maladie ou maternité,

- donner instruction à Pôle Emploi de rétablir au profit de Mesdames X, Y et Z, les droits suspendus durant leur congé maternité.

En réponse, par un courrier du 3 janvier 2019, le Directeur de l'UNEDIC a indiqué :

- Sur la première recommandation, que « (...) les membres du Bureau de l'UNEDIC ont (avaient) décidé de soumettre la problématique de la prorogation du CSP en cas de congé maternité ou d'arrêt maladie aux partenaires sociaux, lors de la prochaine négociation de la convention CSP »,

- Sur la deuxième recommandation, qu'« écarter l'application du dernier alinéa du paragraphe 1.10 de la circulaire n° 2016-09, (...), ne conduirait pas à une prise en compte différente des périodes de congés maternité et d'arrêt maladie dans le cadre du dispositif CSP, seuls les partenaires sociaux étant habilités à le décider »,

- Sur la troisième recommandation, que « sans préjuger d'une potentielle évolution de la réglementation et pour tenir compte des recommandations (...) formulées, les membres du Bureau ont (avaient) donné leur accord pour que l'UNEDIC demande, à titre exceptionnel, à Pôle Emploi, de rétablir les droits des trois bénéficiaires à l'origine de votre saisine ».

Dans le courant du mois de février 2019, le Défenseur des droits a été informé par les réclamantes d'un rétablissement de leurs droits à raison de la mise en paiement par Pôle Emploi, des arrérages d'allocation de sécurisation professionnelle dont elles avaient été privées du chef de leur congé maternité.

*

Le Défenseur des droits se félicite de l'attention portée à ses recommandations, et à ce titre :

- prend acte de la décision de l'UNEDIC de solliciter de Pôle Emploi le rétablissement de Mesdames X, Y, et Z, dans leurs droits tels qu'issus du contrat de sécurisation professionnelle souscrit par leurs soins;

- prend acte de la mise en œuvre effective de ce rétablissement de droits par Pôle Emploi, à raison du versement au profit de Mesdames X, Y, et Z, des arrérages d'allocation de sécurisation professionnelle non perçus durant leur congé maternité ;

- prend acte de la décision de l'UNEDIC de soumettre aux partenaires sociaux, lors de la prochaine négociation de la convention relative au contrat de sécurisation professionnelle, la demande d'adoption d'une disposition prévoyant la prorogation des droits issus de ce contrat, lorsqu'ils ont été suspendus à raison d'un congé maladie ou une maternité ;

- recommande à l'UNEDIC de le tenir informé de la date à laquelle sera engagée la prochaine négociation de cette convention entre les partenaires sociaux, intégrant l'examen de cette demande ;

- recommande à l'UNEDIC de le tenir informé de l'issue de cet examen.

Jacques TOUBON