

Paris, le 19 février 2019

Décision du Défenseur des droits n°2019-012

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 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 Madame X d'une réclamation relative à la rupture de son contrat de travail qu'elle estime discriminatoire en raison de son état de grossesse ;

Recommande à la société Y de se rapprocher de la réclamante en vue de réparer son préjudice et de rendre compte des suites données à ces recommandations dans un délai de 3 mois à compter de la notification de la présente ;

A défaut d'accord dans ce cadre, décide de présenter ses observations devant la juridiction qui pourrait être saisie par la réclamante.

JACQUES TOUBON

**Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011
relative au Défenseur des droits**

1. Le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de Madame X relative à la rupture de son contrat de travail, qu'elle estime discriminatoire en raison de son état de grossesse.

RAPPEL DES FAITS :

2. Le 14 mars 2017, Madame X est embauchée sous contrat à durée indéterminée par la société Y, située à xx, en qualité de vendeuse.
3. Son contrat de travail prévoit une période d'essai de deux mois, renouvelable une fois, pour une durée d'un mois. Le premier terme est donc fixé au 13 mai 2017.
4. Madame X montre qu'elle a informé oralement, le 17 juin 2017, la gérante du magasin, Madame Z, de sa grossesse.
5. Elle a ensuite été placée en arrêt maladie du 22 juin au 2 juillet 2017.
6. Par courrier recommandé en date du 26 juin 2017, Madame X s'est vue notifier la rupture de sa période d'essai.
7. Le courrier de rupture précise : « *comme nous vous l'avions indiqué lors de notre réunion du 13 juin [2017], nous vous confirmons que nous avons mis fin à votre période d'essai qui s'est terminée le 22 juin dernier inclus* ». Il postule donc que la période d'essai de Madame X a été renouvelée.
8. Pour justifier la rupture, il lui est fait grief, « *sans que la liste ne soit exhaustive* », de « *falsification d'informations sur [son] curriculum vitae, dont notamment la fin de [ses] contrats avec [ses] précédents employeurs pour absentéisme très récurrents* », de « *soustraction aux tâches de travail qui [lui] sont données (entretien du magasin)* », de l'absence de « *capacité à gérer une clientèle* », de ses « *capacités insuffisantes à gérer les rayons du magasin* » ; de l'utilisation « *permanente de [son] téléphone portable* » ; et du « *non port de [son] appareil auditif* ».
9. Enfin il lui est reproché « *[son] attitude lors de [l']annonce de ne pas [la] conserver et de mettre fin à [sa] période d'essai* » parce qu'elle « *n'[aurait] rien trouvé de mieux que [d']annoncer [qu'ils n'avaient] pas le droit de le faire car [elle était] enceinte* ».
10. Madame X a contesté la rupture de son contrat de travail par un courrier recommandé en date du 6 juillet 2017, dans lequel elle dénonce le lien avec son état de grossesse et affirme avoir dûment validé sa période d'essai.
11. Madame Z a confirmé la fin de la période d'essai par un courrier recommandé en date du 13 juillet 2017.

ENQUETE :

12. Par courrier du 6 octobre 2017, le Défenseur des droits a sollicité de la part de la société Y un certain nombre de pièces et de justifications aux fins d'instruire la réclamation de Madame X.
13. La société Y a répondu par un courrier en date du 11 novembre 2017, dans lequel elle conteste l'existence de toute discrimination au préjudice de Madame X sans pour autant produire les éléments permettant de démontrer le caractère objectif de sa décision de rompre le contrat de travail de l'intéressée.
14. Par un courrier du 1^{er} octobre 2018, le Défenseur des droits lui a donc adressé une note récapitulant son analyse du dossier et l'a invitée à formuler des observations. Cette note a en effet pour objet de permettre à la société mise en cause d'apporter des justifications, voire de lui permettre de contester l'analyse du Défenseur des droits avant qu'il ne rende sa décision.
15. En réponse, par un courrier en date du 25 octobre 2018, la société Y indique n'avoir « *fait que respecter le code du travail et mis fin au contrat de travail pendant la période d'essai* ».
16. Pour autant, les éléments de fait et les pièces produites par Madame X permettent de conclure au caractère discriminatoire de la rupture de son contrat de travail en raison de sa grossesse.

CADRE JURIDIQUE :

17. L'article L. 1221-20 du code du travail dispose que « *la période d'essai permet à l'employeur d'évaluer les compétences du salarié dans son travail, notamment au regard de son expérience, et au salarié d'apprécier si les fonctions occupées lui conviennent* ».
18. Au terme de l'article L. 1221-22 du même code, « *la période d'essai et la possibilité de la renouveler ne se présume pas. Elles sont expressément stipulées dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail* ».
19. Il est donc de jurisprudence constante que l'accord du salarié est non seulement nécessaire¹, mais il doit également être exprès et non équivoque². La Cour de cassation juge en effet que « *le renouvellement de la période d'essai ne pouvant résulter que d'un accord exprès des parties, intervenu au cours de la période initiale, celles-ci ne sauraient convenir d'un renouvellement ou d'une reconduction tacite* »³.
20. De plus, si l'employeur est libre de mettre fin à l'essai sans avoir à se justifier⁴, cette faculté de résiliation unilatérale ne saurait dégénérer en un abus.
21. Aussi, l'employeur est, d'une part, tenu de respecter un délai de prévenance ne pouvant « *être inférieur à [...] un mois après trois de présence* », conformément à l'article L. 1221-25 du code du travail.

¹ Cass. soc., 23 janv. 1997, n° 94-44.357.

² Cass. soc., 11 oct. 2000, n° 98-45.170.

³ Cass. soc., 25 février 2009, n° 07-40.155.

⁴ Cass. soc., 20 octobre 2010, n° 08-40822.

22. D'autre part, il ne peut pas rompre unilatéralement la période d'essai pour un motif étranger aux compétences du salarié ⁵. C'est donc au titre de la prohibition de la rupture abusive des périodes d'essai que l'employeur ne peut se fonder sur un motif discriminatoire.
23. L'article L. 1132-1 du code du travail dispose en effet qu'« *aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, [...] notamment en matière de rémunération [...] en raison de son sexe, de sa grossesse ou de sa situation de famille [ou encore] de son état de santé et de son handicap [...]* ».
24. Pour la Cour de cassation, ce principe de non-discrimination a vocation à s'appliquer à la période d'essai dès lors que les motifs discriminatoires de rupture n'ont aucun rapport avec sa finalité d'évaluation professionnelle ⁶.
25. L'article L. 1225-1 du code du travail dispose d'ailleurs spécifiquement, s'agissant de l'état de grossesse, que l'employeur ne doit pas le prendre en compte pour refuser d'embaucher une femme ou pour rompre son contrat de travail en cours de période d'essai.
26. S'agissant du régime probatoire applicable, les articles L. 1134-1 et L. 1144-1 du code du travail prévoient que, lorsqu'un salarié présente des éléments de fait laissant présumer l'existence d'une discrimination, il appartient au défendeur, c'est-à-dire à l'employeur, de démontrer le caractère objectif de ses décisions.
27. Il a été jugé par le Conseil de prud'hommes de BOBIGNY que le caractère discriminatoire de la rupture de la période d'essai d'une salariée, intervenue après l'annonce de sa grossesse doit être présumé, lorsque l'employeur n'a pas fait connaître ses arguments dans le cadre de l'instruction du Défenseur des droits. L'absence de réponse établit sa mauvaise foi ⁷.
28. Enfin, en application de l'article L. 1132-4 du code du travail, tout acte discriminatoire doit être frappé de nullité et être par conséquent considéré comme non avenu.

ANALYSE JURIDIQUE :

29. En l'espèce, dans son courrier de réponse au Défenseur des droits, Madame Z affirme avoir été informée de l'état de grossesse de Madame X le 13 juin 2017, soit prétendument après avoir décidé de rompre sa période d'essai.
30. Or, Madame X démontre qu'elle lui a annoncé sa grossesse le 17 juin 2017, soit avant toute notification de rupture par un courrier en date du 26 juin 2017 et après l'arrivée du terme de sa période d'essai échue le 13 mai 2017, en l'absence de renouvellement.
31. Dans leurs échanges, Madame Z fait valoir qu'elle a renouvelé sa période d'essai le 6 mai 2017 et elle se prévaut d'un courrier actant de la rupture de la période d'essai qui aurait été remis en main propres à Madame X lors d'un entretien le 13 juin 2017.
32. Le Défenseur des droits relève cependant que Madame Z ne présente pas, comme il l'y avait invitée, le courrier de prolongation de la période d'essai contresigné par Madame X, ni le courrier de rupture qu'elle prétend lui avoir remis le 13 juin 2017.

⁵ Cass. soc., 10 avril 2013, n° 11-24.794 ; CA Paris, 21 février 2018, RG n° 16/02237.

⁶ Cass. soc., 16 février 2005, n° 378 FS-PB.

⁷ CPH Bobigny, 9 juillet 2018, RG n° 15/03437.

33. Il y a donc lieu de considérer que Madame X s'est vue notifier la rupture de son contrat de travail par courrier recommandé en date du 26 juin 2017, soit 10 jours après la révélation de son état de grossesse et alors que sa période d'essai était échue depuis un mois et demi.
34. Il est de jurisprudence constante que la concomitance entre la connaissance par un employeur d'un élément de la vie personnelle du salarié pouvant donner prise à une discrimination, comme l'état de grossesse, et la survenance de mesures défavorables à son encontre est un élément laissant supposer l'existence de cette discrimination ⁸.
35. La chronologie des faits est donc un premier élément de fait laissant présumer que la rupture du contrat de travail de Madame X est motivée par sa grossesse et que Madame Z s'est prévalu à cette fin, mais de façon erronée, du régime de la période d'essai qui offre une facilité de résiliation unilatérale.
36. Un deuxième élément de fait laissant présumer le caractère discriminatoire de la rupture du contrat tient au fait que, quand bien même la période d'essai aurait été régulièrement renouvelée et rompue à due échéance, aucun délai de prévenance ne semble avoir été respecté.
37. En effet, dans l'hypothèse où la période d'essai de Madame X aurait été régulièrement renouvelée et rompue le 13 juin 2017, elle aurait dû rester dans les effectifs jusqu'au 13 juillet 2017 et bénéficier d'un versement de salaire jusqu'à cette date. Or ses bulletins de salaire montrent que cela n'a pas été le cas.
38. Il en résulte une précipitation de la société Y pour rompre le contrat de travail de Madame X, dont il faut relever qu'elle est postérieure à l'annonce de sa grossesse.
39. Il appartenait donc à la société Y, de démontrer le caractère objectif de sa décision de rompre le contrat de travail de Madame X, conformément à l'article L. 1134-1 du code du travail relatif à l'aménagement de la charge de la preuve en matière de lutte contre les discriminations.
40. Dans ses courriers de réponse au Défenseur des droits, Madame Z ne fait pas valoir d'autres motifs que ceux qu'elle a exposés à la réclamante pour justifier de la rupture de son contrat de travail dans le courrier en date du 26 juin 2017, à savoir « *l'impossibilité de garder [Madame X] suite à [son] comportement et [à son] manque d'intelligence de travail* » dans le courrier recommandé qu'elle lui a adressé le 13 juillet 2017. Il lui est fait grief de « *[son] intrusion dans [un] RDV qui ne relevait pas de [sa] responsabilité* », de « *[son] ignorance [du] système de classement* », de « *deux remarques sur sa tenue vestimentaire* » et du fait que « *son CV ne révèle pas la réalité* ».
41. Cependant, Madame Z ne présente aucun élément de nature à corroborer la réalité de ces griefs.
42. Or, dès lors que la rupture du contrat de travail de Madame X est intervenue dans la précipitation, en dehors des délais légaux pour y mettre fin dans le cadre d'une période d'essai et après l'annonce de sa grossesse, elle doit être présumée discriminatoire.
43. La rupture du contrat de travail de Madame X doit donc s'analyser en un licenciement discriminatoire, nul de ce fait, en plus d'être irrégulier, faute de s'inscrire dans une quelconque procédure de licenciement (art. L. 1235-2 c. trav.).

⁸ Cass. soc, 14 juin 2007 n° 05-45219 ; Cass. Soc, 29 juin 2011, n° 10-14067.

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

- Constate que Madame X a fait l'objet d'une rupture discriminatoire de son contrat de travail en raison de son état de grossesse, en violation des articles L. 1132-1 et L. 1221-25 du code du travail, et que celle-ci doit s'analyser en un licenciement nul et irrégulier, en application des articles L. 1132-4 et L. 1235-2 du code du travail ;
- Recommande à la société Y, de se rapprocher de la réclamante en vue de réparer son préjudice et de rendre compte des suites données à ces recommandations dans un délai de 3 mois à compter de la notification de la présente ;
- Décide, à défaut d'accord dans ce cadre, de présenter ses observations devant la juridiction qui pourrait être saisie par la réclamante.

JACQUES TOUBON