

---

**Décision du Défenseur des droits n°2022-252**

---

**La Défenseure 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 2000/78/CE du conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de 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 le code du travail ;

Saisie d'une réclamation de Monsieur X qui estime avoir subi un licenciement à caractère discriminatoire en raison de son âge ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le conseil de prud'hommes de Z.

Claire HÉDON

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

**I. FAITS :**

1. Monsieur X est né le 14 janvier 1955.
2. Il a été embauché en février 2011 au sein de l'entreprise Y en tant que « *Strategic Maintenance Consultant* » (Industrial Asset Management).
3. Pendant une dizaine d'années, ses évaluations sont positives. Son dossier disciplinaire est vide.
4. En octobre 2020, alors que Monsieur X est âgé de 65 ans, la société lui propose une rupture conventionnelle qu'il refuse.
5. Peu de temps après, une deuxième proposition de rupture conventionnelle lui est faite. Monsieur X la refuse à nouveau.
6. Par courrier du 4 novembre 2020, il reçoit une convocation à un entretien préalable à un licenciement pour motif personnel.
7. L'entretien préalable au licenciement a lieu le 13 novembre 2020 en présence de Madame A (service des ressources humaines), Monsieur B (responsable hiérarchique) et Monsieur C (représentant du CSE).
8. Par lettre du 18 novembre 2020, Monsieur X est licencié pour insuffisance professionnelle.

**II. PROCEDURE MISE EN ŒUVRE PAR LE DEFENSEUR DES DROITS :**

9. Monsieur X a saisi le Défenseur des droits, le 7 novembre 2020.
10. Le 20 novembre 2020, un règlement amiable a été tenté par l'institution.
11. Par courrier en date du 9 décembre 2020, le représentant de la société Y a exprimé son souhait de ne pas y donner une suite favorable.
12. Au vu des éléments communiqués par le réclamant, le Défenseur des droits a décidé d'engager une instruction, en vertu des articles 18 et 20 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011. Il a ainsi sollicité par courrier en date du 15 mars 2021 la société Y mise en cause, afin de recueillir des explications sur les faits de discrimination allégués.
13. Par un courrier en date du 10 mai 2021, la société mise en cause a adressé les éléments demandés.
14. Après analyse des éléments transmis par la société, le Défenseur a décidé d'adresser à la société mise en cause par courrier du 5 janvier 2022 une note récapitulative exposant son analyse juridique des faits, considérant que ceux-ci laissaient présumer l'existence d'une discrimination, invitant la société à transmettre des éléments de justification objectifs étrangers à toute discrimination.
15. La société mise en cause a répondu par courrier en date du 9 février 2022.

### III. CADRE JURIDIQUE :

16. La directive 2000/78/CE du conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail a pour objet « *d'établir un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur la religion ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle, en ce qui concerne l'emploi et le travail, en vue de mettre en œuvre, dans les États membres, le principe de l'égalité de traitement.* » (Article premier).
17. L'article 2 de ce texte énonce qu'« *une discrimination directe se produit lorsqu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable, sur la base de l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> [en l'espèce, sur le critère de l'âge] » ;*
18. La Cour de justice de l'Union européenne a jugé à plusieurs reprises que l'interdiction des discriminations fondées sur l'âge, notamment prévue par la directive précitée, est un principe général du droit de l'Union européenne (CJCE, 22 novembre 2005, Mangold, aff C-144/04 ; CJUE, 19 janvier 2010, Küçükdeveci, aff. C-555/07 ; CJUE, 10 mai 2011, Römer, aff. C-147/08).
19. L'article 1 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 dispose : « *Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son âge (...) 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.* »
20. L'article 2 2° de cette même loi énonce le champ d'application de l'interdiction de la discrimination telle que définie à l'article 1. Il couvre notamment « *l'accès à l'emploi, l'emploi, la formation professionnelle et de travail, y compris le travail indépendant ou non salarié, ainsi que de conditions de travail et de promotion professionnelle. Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de traitement fondées sur les motifs visés à l'alinéa précédent lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée* ».
21. L'article L.1132-1 du code du travail définit le principe de non-discrimination selon lequel aucune personne ne peut être licenciée notamment en raison de son âge.
22. En matière de discrimination, l'article 10 de la directive 2000/78/CE, transposé par l'article 4 de la loi de 2008 précitée, et l'article L.1134-1 du code du travail instaurent un régime probatoire spécifique. Ainsi, « *Toute personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte présente devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il appartient à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.* »
23. Il est de jurisprudence constante que la chronologie des faits constitue l'un des éléments du faisceau d'indices qu'il convient d'apprécier dans sa globalité (Cass. Soc., 6 novembre 2013, 12-22.270 ; Cass. Soc. 6 octobre 2015, n°14-18406).

### IV. ANALYSE :

## **A. Un faisceau d'indices laissant présumer une discrimination à l'encontre de Monsieur X**

24. Il ressort des éléments du dossier la chronologie suivante :

- en février 2011, Monsieur X est embauché au sein de Y ;
- sa relation de travail se déroule bien, ses évaluations professionnelles sont positives et son dossier disciplinaire est vide ;
- la société Y explique, dans sa réponse au Défenseur des droits, préparer le futur départ à la retraite de ses salariés pour former, dans les meilleures conditions les successeurs. *« Ce processus, qui fait partie de la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences indispensables dans une entreprise, est systématiquement mis en œuvre avec tout salarié âgé de plus de 60 ans »* ;
- le 14 janvier 2020, Monsieur X a 65 ans ;
- en septembre 2020, il est reçu par son supérieur hiérarchique pour son entretien annuel d'évaluation. Le compte rendu de ce dernier démontre que ses objectifs sont globalement atteints. Aucun reproche n'est fait à Monsieur X ;
- début octobre 2020, la société lui propose une rupture conventionnelle, que Monsieur X refuse ;
- mi-octobre 2020, une seconde proposition de rupture conventionnelle lui est faite, à nouveau refusée par le réclamant ;
- par courrier du 4 novembre 2020, il reçoit une convocation à un entretien préalable à un licenciement pour motif personnel ;
- le 13 novembre 2020 a lieu l'entretien préalable au licenciement en présence de Madame A (RH), Monsieur B (responsable hiérarchique) et Monsieur C (représentant du CSE) ;
- par lettre du 18 novembre 2020, Monsieur X est licencié pour insuffisance professionnelle.

25. Ces faits, pris dans leur ensemble et de manière chronologique, font apparaître la concomitance entre le 65<sup>ème</sup> anniversaire du salarié et la proposition de rupture conventionnelle puis le licenciement pour insuffisance professionnelle sans que ce licenciement n'ait été précédé de reproches. Ils constituent un faisceau d'indices laissant présumer l'existence d'une discrimination en lien avec l'âge de Monsieur X.

## **B. Les justifications de la société Y**

26. La société ne conteste pas dans ses courriers de réponse au Défenseur des droits en date du 3 novembre 2020 et du 10 mai 2021 avoir proposé, à deux reprises, une rupture conventionnelle à Monsieur X. Elle explique ensuite avoir été contrainte de le licencier pour insuffisance professionnelle en raison de trois griefs :

- des objectifs de développement commercial non atteints ;
- le refus de l'autorité hiérarchique de son nouveau manager et ses difficultés relationnelles avec ses collègues ;
- le refus de respecter les processus mis en place par le groupe, engendrant des dépenses pour la société non acceptables.

### 1) Sur le non-respect des objectifs de développement commercial :

27. La société soutient que Monsieur X n'a pas atteint les objectifs qui lui avaient été fixés. Ainsi pour 2020, il devait conclure 2 opportunités « D » (D). Le salarié n'en a conclu aucune, « *alors même qu'au moins 5 opportunités commerciales avaient été identifiées dans son périmètre d'intervention au cours de l'exercice fiscal 2020* ».
28. Il lui était effectivement fixé comme objectif n°4 le succès de 2 opportunités D : « *To progress 2 D opportunities to 'Win' status FY20* ».
29. Monsieur X reconnaît que cet objectif n'a pas été atteint. Néanmoins, il précise dans son auto-évaluation que les « opportunités ont été manquées de peu » notamment en raison du confinement de mars 2020 en ce qui concerne Unilever, et de la démission de leur sponsor pour l'autre entreprise CMS (services maintenance) concernée.
30. Surtout, cet argument de la société n'est que très partiellement corroboré par l'entretien annuel d'évaluation de 2020 de Monsieur X. En effet, Monsieur B, son manager note dans l'évaluation que « *les conditions Covid ont sans aucun doute eu un effet. Il serait juste de dire que même dans des conditions de marché normales, il aurait été difficile de convertir deux des opportunités sur lesquelles X a travaillé en une victoire.* »
31. Ainsi, il résulte de ces éléments que le supérieur hiérarchique direct de Monsieur X admet lui-même que cet objectif était difficilement atteignable.
32. Il est également fait grief à Monsieur X un manque de résultat en termes de chiffre d'affaires alors même qu'aucune donnée chiffrée n'est fixée dans ses objectifs. De plus, cette allégation est en contradiction avec son évaluation, dans laquelle l'on peut constater qu'il atteint tous ses autres objectifs (hormis le 4, précédemment développé) que « ses objectifs globaux sont atteints » et que sa « compétence est constamment démontrée » comme le prouve le tableau ci-après :

Année fiscale 2020 Période du 1 <sup>er</sup> octobre 2019 au 30 septembre 2020			
	Auto-évaluation du salarié	Evaluation du supérieur hiérarchique	Commentaires du supérieur hiérarchique
Objectif 1	Objectif atteint	<b>Objectif atteint</b>	Bon travail réalisé avec E. Des améliorations significatives ont été constatées dans des circonstances difficiles. Espérons qu'avec l'accord-cadre signé avec F, nous verrons une certaine amélioration dans les années à venir.
Objectif 2	Objectif atteint	<b>Objectif atteint</b>	Comme indiqué dans l'objectif précédent, des améliorations importantes ont été apportées à E.
Objectif 3	Objectif atteint	<b>Objectif atteint</b>	Peu de progrès réalisés, en partie à cause des conditions Covid.
Objectif 4	Objectif non-atteint	<b>Objectif non-atteint</b>	<i>Bien que les conditions Covid aient sans aucun doute eu un effet. Il serait juste de dire que même dans des conditions de marché normales, il aurait été difficile de convertir deux des opportunités sur lesquelles X a travaillé en une victoire.</i>
Objectif 5	Objectif atteint	Objectif atteint	Bien que je sois d'accord sur le fait que l'engagement avec les gestionnaires de comptes CSM a été atteint, la grande majorité des réalisations ci-dessus sont des objectifs qui nécessitent encore beaucoup de temps de développement. Bien que certaines des opportunités ci-dessus vont sans aucun doute renforcer les résultats de l'année 21, en raison de la longue durée du cycle de vente nécessaire pour le D, il faudra peut-être attendre l'année 22 avant de les voir convertir en victoire.

Note globale d'objectif	Objectifs globaux atteints	Objectifs globaux atteints	Les objectifs sont généralement atteints, mais les conditions de la Covid ont eu un effet restrictif sur les affaires et la réalisation des objectifs. Pas de victoire D pour X, mais son mentorat à E Amiens a apporté une amélioration et une stabilité significatives au site. Les travaux réalisés chez F devraient porter leurs fruits dans les années à venir.
Note globale de compétence	Constamment démontré	Constamment démontré	En général, la compétence a été démontrée de manière cohérente par les quelques activités mesurables sur lesquelles on a travaillé pendant l'année fiscale.
Evaluation finale	Objectifs atteints	Objectifs atteints	La performance de X cette année a été satisfaisante dans une année difficile et pleine de défis. Il faudra encore beaucoup de travail pour faire passer l'une des opportunités existantes de l'état de « proposition » à l'état de « réussite » au cours du prochain exercice. Je souhaite remercier X pour ses efforts tout au long de cet exercice.

33. Par ailleurs, les propos de Monsieur B lors de l'entretien préalable du 13 novembre 2020 et retranscrits par Monsieur C, semblent démontrer que la réelle cause du licenciement de Monsieur X n'était pas son insuffisance professionnelle : *« X, tu as fait un travail fantastique, mais en ce moment, on doit réduire la taille de l'équipe et c'est une décision de l'organisation. Mais ce n'est pas la mienne »*.
34. Le représentant du CSE fait d'ailleurs remarquer *« qu'il y a un écart entre les dires de son manager pendant cet entretien ainsi que durant les différents entretiens d'appréciation annuels et les raisons présentées par les ressources humaines aujourd'hui »*.
35. Par conséquent, le Défenseur des droits constate que Monsieur X apporte des éléments précis permettant de contredire de manière objective l'insuffisance professionnelle invoquée par la société.

## 2) Sur les autres griefs :

36. La société mise en cause explique également que Monsieur B a été nommé supérieur hiérarchique de Monsieur X au cours de l'année 2019 et que depuis lors le réclamant n'aurait eu de cesse de contester l'autorité hiérarchique de ce dernier. Plusieurs événements ou comportements sont rapportés en ce sens par l'employeur.
37. En premier lieu, Monsieur X aurait eu une réaction *« violente »* à l'arrivée de son nouveau manager. La société explique que le réclamant a saisi l'Ombudsman interne à la société et que suite à une fin de non-recevoir, il a demandé des explications complémentaires auprès du service des ressources humaines. Au soutien de cette allégation, il est produit un mail du 19 juillet 2019 émanant de Monsieur X à destination de Madame A, dans lequel ce premier demande *« un entretien en face à face [avec elle] »* au sujet de la réponse de l'Ombudsman.
38. Le Défenseur des droits ne relève aucune virulence dans les propos de Monsieur X, qui demande uniquement à s'entretenir avec sa responsable RH pour évoquer le sujet de la nomination de son nouveau manager.
39. En deuxième lieu, il lui est reproché de contester voire de refuser les directives de Monsieur B. A l'appui de cette assertion, la société verse un échange de courriels en date du 2 et 4 décembre 2019.
40. Or, à la lecture de ces courriels, le réclamant ne semble pas contester ou refuser les directives de son supérieur hiérarchique. Il propose des axes d'améliorations et revendique lui-même son style *« cash »*.

41. Enfin, il lui est reproché d'une part, d'avoir qualifié son supérieur hiérarchique de « *très débutant en management* » et d'autre part de « *ne pas respecter les processus mis en place par le groupe, engendrant des dépenses pour la société non acceptable* ». Le salarié aurait multiplié les frais déraisonnables de déplacement professionnel pour des opportunités commerciales mal identifiées, notamment pour l'année 2019 au cours de laquelle Monsieur X a dépensé 28 861 \$ quand Monsieur G a dépensé 7 835 \$.
42. Or, aucun de ces griefs n'a fait l'objet d'une sanction disciplinaire dans les deux mois suivants les faits. De plus, ils sont antérieurs à l'évaluation annuelle de 2020 dans laquelle Monsieur B ne fait aucun reproche à ce titre à Monsieur X. Au contraire, Monsieur B « *[le] remercie pour ses efforts tout au long de cet exercice* ».
43. Par courrier du 5 janvier 2022, le Défenseur des droits a transmis une note récapitulative à la société mise en cause indiquant que compte tenu du faisceau d'indices exposé ci-dessus, il pourrait donc être considéré que les griefs invoqués par la société sont fallacieux et qu'ils dissimulent en réalité un licenciement discriminatoire en lien avec l'âge du salarié.
44. Dans un courrier de réponse en date du 9 février 2022, la société mise en cause conteste avoir proposé à deux reprises une rupture conventionnelle à Monsieur X. Elle précise que seule une « *discussion a eu lieu [...] quant aux modalités d'une telle rupture* » lors d'un entretien professionnel le 18 août 2020, et qu'une « *contre-proposition* » a été faite à Monsieur X après son premier refus, car ce dernier n'aurait pas été satisfait du montant de l'indemnité de rupture initialement proposé.
45. La société affirme en outre que ces propositions « *relèvent simplement de la volonté de Y d'accompagner un collaborateur ayant fait part de projets personnels* ».
46. Il ne saurait toutefois être contesté, à la lecture de ce courrier, que la société a bien fait à Monsieur X une première proposition de rupture conventionnelle, puis une seconde proposition suite au refus par Monsieur X de la première.
47. La société mise en cause critique par ailleurs la note récapitulative du Défenseur des droits qui « *passé sous silence* » le contexte dans lequel cette proposition aurait été faite, à savoir un projet personnel de déménagement de Monsieur X dans une région différente pour créer une entreprise, qu'il aurait évoqué au cours de son entretien professionnel du 18 août.
48. Dans ce contexte, la société affirmait dans son courrier du 3 novembre 2020 que ces projets « *librement évoqués* » par Monsieur X pouvaient « *interroger l'implication du salarié dans l'exécution de ses missions* », conduisant ainsi Y à proposer une rupture conventionnelle au réclamant.
49. La société appuie ses dires sur plusieurs éléments confirmant que Monsieur X a déménagé dans une autre région suite à son licenciement par Y.
50. La société fournit aussi une copie du compte-rendu de l'entretien professionnel du 18 août, au sein duquel il est mentionné dans l'encart intitulé « *Evolutions prévisibles, à court et moyen termes, dans l'emploi du salarié, dans le service ou dans l'entreprise* » que Monsieur X est « *dans une optique de fin de carrière* » mais souhaite « *travailler le plus longtemps possible* », et où il est précisé qu'il souhaite également « *créer une entreprise hors de l'industrie (projet en cours de concrétisation)* ».
51. Ces éléments ne sauraient toutefois constituer une justification objective au licenciement du réclamant pour insuffisance professionnelle. En effet, il ne saurait être déduit de son déménagement postérieur à son licenciement par la société, que Monsieur X ne remplissait

plus ses fonctions de manière satisfaisante ; l'évocation par Monsieur X de futurs projets personnels au cours de son entretien professionnel n'y semble au demeurant pas contraire.

52. Il ressort par ailleurs du compte-rendu d'entretien professionnel en date du 29 août 2016 que les mêmes mentions de ce projet personnel y figuraient déjà.
53. Son refus successif des propositions de rupture conventionnelle démontre, au contraire, la volonté concrète de Monsieur X de conserver son poste et ses missions au sein de Y ; l'investissement personnel du réclamant dans l'exécution de ses missions ne saurait par ailleurs être remis en cause au vu de l'atteinte de ses objectifs démontrée ci-avant sur la période de l'année fiscale 2020.
54. Une fois licencié par la société, il n'appartient qu'au réclamant de décider de mettre à exécution des projets personnels qu'il a évoqués préalablement à son licenciement, notamment au regard du changement de circonstances personnelles entraîné par celui-ci.
55. La société Y attire l'attention du Défenseur des droits sur la pyramide des âges au sein de l'entreprise reproduite dans son bilan social pour l'année 2019, dans lequel il est précisé qu'il y a « 60 salariés âgés de plus de 55 ans soit 30% des effectifs ».
56. Cet élément n'est toutefois pas de nature à renverser la présomption de discrimination établie à l'encontre de Monsieur X concernant sa situation particulière, au vu des éléments transmis par le réclamant et de la non-pertinence des justifications présentées relatives à cette situation particulière.
57. En conclusion et au vu de ce qui précède, la Défenseure des droits :
  - Constate que la société mise en cause n'apporte pas la preuve, qui lui incombe par application de l'article L.1134-1 du code du travail et de la jurisprudence, que le licenciement de Monsieur X repose sur une insuffisance professionnelle ou sur tout élément objectif étranger à toute discrimination ;
  - Conclut en conséquence que le licenciement repose sur un motif discriminatoire à savoir son âge, en violation de l'article L.1132-1 du code du travail ;
  - Rappelle en conséquence que ce licenciement encourt la nullité par application de l'article L.1132-4 du code du travail.
58. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend soumettre à l'appréciation du conseil de prud'hommes de Z.

Claire HÉDON