

Délibération n° 2010-12 du 11 janvier 2010

Emploi – Emploi secteur privé – Harcèlement à caractère sexiste – Mesure de rétorsion – Observations

La réclamante a été licenciée pour faute grave après avoir dénoncé des faits de harcèlement à connotation sexuelle commis à son encontre par son supérieur hiérarchique. L'enquête de la haute autorité met en évidence l'existence de faits de harcèlement à connotation sexuelle que la réclamante a subit durant la relation de travail et l'absence d'enquête impartiale et objective de l'employeur suite à son témoignage. De plus, l'enquête montre que le licenciement de la réclamante constitue une mesure de rétorsion, étant directement lié au fait d'avoir dénoncé les agissements de harcèlement de son supérieur hiérarchique. Le Collège décide de présenter ses observations devant la juridiction prud'homale saisie du litige.

Le Collège :

Vu l'article 2 de la Directive 2002/73/CE du 23 septembre 2002 du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail,

Vu le Code du travail et notamment ses articles L.1132-1, L.1132-3, L. 1152-2, L. 1152-4, L. 1153-3, L. 1153-5 et L. 4121-1,

Vu la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité et notamment son article 13,

Vu le décret n° 2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité,

Sur proposition du Président,

Décide :

La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie le 1^{er} novembre 2008 d'une réclamation de Madame X qui allègue avoir été victime de harcèlement sexuel et moral de la part de son supérieur hiérarchique, Monsieur Y. Elle explique également avoir été licenciée après avoir dénoncé à son employeur le comportement de ce dernier.

Madame X a été embauchée en qualité de secrétaire médicale par la société Z, filiale du Groupe A spécialisée dans la dialyse, suivant un contrat de travail à durée indéterminée du 20 juin 2005.

Madame X allègue que dès son arrivée dans l'entreprise et jusqu'à la fin de l'année 2005, elle a fait l'objet de faits de harcèlement sexuel de la part de son supérieur hiérarchique direct, Monsieur Y.

Outre des remarques sexuelles sur son physique et ses tenues (« *J'aime les blondes à forte poitrine* », « *T'es très sexuelle* », etc...), la réclamante explique avoir été sollicitée à maintes reprises pour répondre à des questions et propositions à caractère intime et sexuel (« *A ton âge tu dois tenir toute la nuit... Tu tiens combien de temps ?* », « *Ca fait combien de temps que t'as pas fait l'amour ?* », « *Ton copain est à l'étranger... tu veux pas un remplaçant ?* », etc...).

Alors qu'il tenait ces propos, Monsieur Y l'a également rendue destinataire de nombreux mails à caractère sexuel, misogyne et pornographique. L'un des courriers électroniques qui lui a été adressé le 6 juillet 2005 comporte une pièce jointe (bande dessinée) qui représente un employeur s'adressant à sa secrétaire dans les termes suivants : « *Dites-moi, si je vous proposais comme ça que nous allions faire l'amour, vous protesteriez ? Oh ! Monsieur le Directeur, je ne l'ai jamais fait ! Comment ?! Vous n'avez jamais fait l'amour ? Non, je n'ai jamais protesté !* ». Monsieur Y a commenté cette bande dessinée en ajoutant : « *Ca te rappelle quelqu'un ? Bisou et @ demain* ».

Enfin, au mois d'octobre 2005, Madame X explique que Monsieur Y a eu des gestes déplacés à son égard alors qu'ils se trouvaient tous les deux dans un ascenseur sur le lieu de travail. Ce dernier aurait en effet touché ses cheveux et ses fesses.

Face au refus de la réclamante de céder à ses avances, Monsieur Y a mis fin à ses agissements déplacés au début de l'année 2006. Madame X précise toutefois que les faits de harcèlement sexuel ont immédiatement laissé place à des mesures d'intimidation qu'elle assimile à du harcèlement moral. Monsieur Y aurait en effet commencé à dénigrer son travail, à la surveiller sans cesse et lui aurait refusé l'octroi de la prime de fin d'année en 2006.

Malgré la dégradation de ses conditions de travail, Madame X expose ne pas avoir fait part à la directrice de l'entreprise des difficultés qu'elle rencontrait avec Monsieur Y en 2005 car elle craignait la rupture de sa période d'essai. Madame X affirme cependant s'être confiée à ce sujet, dès la fin de l'année 2005, à plusieurs salariés de l'entreprise.

Elle allègue depuis une dégradation de son état de santé et rapporte avoir recours encore à ce jour à un suivi psychologique.

Au mois d'août 2008, Madame X admet avoir quitté plus tôt son poste de travail pour des motifs personnels sans pouvoir en informer ses responsables hiérarchiques qui étaient en congés pour la période estivale.

Le 8 septembre 2008, Madame X est convoquée à un entretien préalable à une éventuelle sanction disciplinaire pour cet incident, fixé au 17 septembre suivant. A sa demande, l'entretien est repoussé au 29 septembre 2008.

La réclamante explique que c'est lors de cet entretien qu'elle a réussi à avouer à son employeur les faits de harcèlement dont elle estime avoir été victime de la part de son supérieur hiérarchique, Monsieur Y, depuis son arrivée dans l'entreprise.

L'enquête interne diligentée par l'employeur suite à cet entretien met hors de cause Monsieur Y.

Dans ces conditions, la réclamante est de nouveau convoquée le 10 octobre 2008 à un entretien préalable, non plus à une éventuelle sanction disciplinaire, mais en vue de son licenciement pour faute, fixé au 22 octobre suivant.

Le 29 octobre 2008, Madame X est licenciée pour faute grave.

L'employeur lui reproche s'être absentée à plusieurs reprises en mai et août 2008 sans autorisation ni justification, d'avoir utilisé le matériel de l'entreprise à des fins personnelles, d'avoir une attitude désinvolte dans l'exercice de ses fonctions et d'avoir commis des erreurs dans la gestion des dossiers.

Il lui reproche en outre de faire preuve d'un manque de conscience professionnelle, tant vis-à-vis des autres salariés que des patients dont elle devait gérer les dossiers et lui impute un comportement incompatible avec l'exercice de ses fonctions, fondé sur son incapacité à se remettre en question et son refus de la critique.

Enfin, l'employeur considère que les accusations de harcèlement contre Monsieur Y se sont avérées sans fondement et ont préjudicié aux intérêts de la société.

Parallèlement à la procédure de licenciement, la réclamante a saisi l'association B. Celle-ci a adressé un courrier à l'employeur le 29 octobre 2008 afin de l'informer de ce que les agissements de Monsieur Y étaient susceptibles de revêtir la qualification pénale de harcèlement sexuel et rappelant l'obligation de prévention et de protection qui incombe à l'employeur en matière de harcèlement sexuel et moral.

Le 5 novembre 2008, l'employeur de Madame X répond à l'association B, confirme les motifs du licenciement et réitère la mise hors de cause de Monsieur Y.

Madame X a déposé plainte contre Monsieur Y le 3 novembre 2008 pour les faits susvisés. Sa plainte a été classée sans suite le 29 mai 2009.

Madame X a saisi le Conseil de Prud'hommes en soulevant que l'obligation légale de protection et de sécurité n'a pas été respectée par l'employeur et que son licenciement constitue une mesure de rétorsion. Elle sollicite la reconnaissance de la nullité de son licenciement et l'obtention de dommages et intérêts pour le préjudice subi du fait du harcèlement. L'audience du bureau de jugement est prévue le 28 janvier 2010.

La haute autorité a interrogé la société Z sur les faits de harcèlement allégués par la réclamante. Elle l'a également interrogée sur la mise en œuvre de son obligation de protection des salariés suite au témoignage de Madame X ainsi que sur les raisons ayant présidé à la décision de la licencier.

La société mise en cause conteste les allégations de harcèlement sexuel en précisant que compte tenu du nombre important de destinataires auxquels Monsieur Y adressait les courriers électroniques litigieux, ces derniers relevaient plus de la simple plaisanterie que d'une intention sexuelle à l'égard de Madame X.

Insistant sur le fait que ces courriers électroniques ne constituent pas des pressions insistantes et répétées en vue d'obtenir des faveurs de nature sexuelle, l'employeur fait valoir que ni

« *les plaisanteries lourdes* » ni les « *propos grivois* » ne répondent à la définition légale et jurisprudentielle du harcèlement sexuel.

La société fait également valoir que Madame X ne l'a jamais alertée sur ces faits avant l'entretien préalable à une sanction disciplinaire du 29 septembre 2008. De la même manière, elle précise que Madame X n'a saisi le responsable éthique du Groupe A que le 21 octobre 2008, soit juste avant son licenciement.

S'agissant du dénigrement de son travail et des pressions exercées sur elle à la suite de son refus de céder aux avances de Monsieur Y, la société observe que Madame X avait la même charge de travail que les autres secrétaires et qu'elle ne faisait en aucun cas l'objet d'une surveillance particulière de la part de son supérieur hiérarchique. Tout en affirmant que son travail ne donnait pas pleine satisfaction, la société mise en cause reconnaît toutefois lui avoir versé la prime de fin d'année 2006 à titre d'encouragement et malgré l'avis défavorable initial de Monsieur Y.

S'agissant de son obligation de protection, la société explique l'avoir respectée en demandant à Monsieur Y de ne plus se rendre sur le lieu de travail en même temps que la réclamante et en suspendant la procédure disciplinaire engagée à l'encontre de Madame X dans l'attente des conclusions de l'enquête interne réalisée auprès des salariés par Madame C, Responsable régionale des soins infirmiers de la société.

L'employeur explique que cette enquête interne n'a pas permis d'apporter la preuve des faits de harcèlement dénoncés et en conteste donc la réalité. Il ajoute que l'enquête a permis de mettre en évidence la personnalité difficile de Madame X, qui serait à l'origine de tensions avec l'ensemble du personnel et des patients.

S'agissant enfin du licenciement de Madame X, malgré la référence à la plainte de harcèlement dans le courrier de licenciement, la société conteste formellement avoir tenu compte du témoignage de la salariée dans sa décision de la licencier. Elle réitère les motifs développés dans la lettre de licenciement en insistant sur le fait que Madame X « *traitait avec beaucoup de mépris ses obligations contractuelles et accumulait les erreurs et les absences injustifiées* ». L'employeur note en outre que « *c'est précisément parce que la situation empirait que Madame X a été convoquée à un entretien préalable une première fois, avant même ses allégations de harcèlement* ».

Sur les agissements constitutifs de harcèlement discriminatoire

L'argument de l'employeur, selon lequel les courriers électroniques décrits par Madame X s'inscrivaient dans le cadre d'une simple plaisanterie ou d'échanges de propos grivois entre collègues n'est pas sérieux. Contrairement à ce qu'indique l'employeur, l'enquête de la haute autorité établit que Monsieur Y a envoyé personnellement à la réclamante plusieurs courriers électroniques dont le contenu sexuel explicite ne peut être contesté.

Parmi ces nombreux envois, celui du 6 juillet 2005 contenait une bande dessinée illustrant un directeur proposant des rapports sexuels à sa secrétaire habillée de façon provocante qui s'avère particulièrement offensant et humiliant. Ce dessin, qui véhicule une image stéréotypée des rapports de domination sexuelle, est sans équivoque puisque Madame X occupe un poste de secrétaire médicale sous la subordination de Monsieur Y.

Le commentaire inséré par Monsieur Y dans cet envoi (*Ca te rappelle quelqu'un ? Bisou et @ demain*) constitue un acte susceptible d'être en lui-même qualifié de harcèlement discriminatoire que Madame X a personnellement eu à subir dans le cadre de l'exécution de son contrat de travail.

S'agissant de l'argument de l'employeur mettant en cause la réalité des faits parce que la réclamante a gardé le silence jusqu'au jour de l'entretien préalable à une éventuelle sanction disciplinaire du 29 septembre 2008, il est contredit par les courriers électroniques produits par Madame X.

Il convient en outre d'observer que contrairement à ce qu'indique la société mise en cause, Madame X a, pendant la relation de travail et bien avant la procédure disciplinaire diligentée à son encontre, fait part des comportements déplacés de Monsieur Y à plusieurs salariés de l'entreprise. Monsieur D et Mesdames E et F attestent en effet avoir eu connaissance de ces faits durant le second semestre de l'année 2005.

Ces témoignages confirment que le comportement déplacé de Monsieur Y a commencé dès les premiers mois de la relation de travail et confortent une présomption de harcèlement, de dénigrement et de pressions exercées sur la réclamante par son supérieur hiérarchique.

L'absence de réaction immédiate de la réclamante auprès de la direction évoquée par l'employeur ne peut constituer un argument probant dans la mesure où Monsieur Y exerçait un lien de subordination hiérarchique sur Madame X qui, de plus, était en période d'essai à la date de commencement des faits.

Enfin, l'enquête interne, dont l'employeur se prévaut pour justifier l'absence de faits de harcèlement à l'égard de Madame X, ne peut être sérieusement prise en compte.

Les modalités de mise en œuvre de cette enquête ne paraissent pas offrir les garanties d'impartialité et de sérieux requises des mesures qui doivent être prises par un employeur en cas de plainte de harcèlement : l'enquête a été réalisée de façon non anonyme par un salarié placé sous la subordination de la direction, Madame C (Responsable régionale des soins infirmiers), qui disposait elle-même, de par ses fonctions, d'un pouvoir de direction sur les salariés interrogés.

Si l'employeur affirme avoir soumis le questionnaire d'enquête adressé aux salariés à l'avis du responsable éthique du Groupe A, il ne lui en a toutefois pas confié la réalisation et la mise en œuvre, alors que le code de bonne conduite de l'entreprise semble donner une prérogative à ce dernier en la matière.

Or, dans le cadre de l'enquête et bien que cela ne concernait pas les faits de harcèlement dénoncés par Madame X, il a été demandé à chacun des salariés interrogés s'ils avaient des reproches à soulever à l'égard de la réclamante.

Les comptes-rendus d'enquête transmis à la haute autorité par l'employeur sont tous défavorables à Madame X, chacun d'entre eux ayant formulé des reproches à l'encontre de la salariée. Il est par exemple noté « *qu'elle est méprisante avec tout le monde* », « *qu'elle est folle à lier* », « *qu'elle ne se remet jamais en question* », « *qu'elle a un bagou très vulgaire* », etc...

Or, les éléments communiqués par l'employeur ne sont que parcellaires. En effet, alors que le responsable éthique du groupe indique qu'une quinzaine de salariés a été interrogée, seulement 6 comptes-rendus d'enquête ont été transmis à la haute autorité.

L'employeur n'a donc pas non plus respecté les garanties d'indépendances offertes par le code de bonne conduite assurant que l'intervention du responsable éthique « *est complètement indépendante et déconnectée de tout lien hiérarchique avec les Directions des sociétés filiales* ».

Le constat de détournement de l'enquête sur le harcèlement et de son manque d'impartialité permettent de conclure à l'insuffisance des garanties procédurales mises en œuvre, qui ne satisfont pas les exigences de l'article L. 4121-1 du Code du travail aux termes duquel l'employeur doit mettre en œuvre toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale de ses salariés. S'agissant de faits de harcèlement, l'attitude de l'employeur est également contraire aux prescriptions des articles L. 1152-4 et L. 1153-5 aux termes desquels il doit prendre toutes les mesures nécessaires en vue de prévenir de tels agissements. La jurisprudence a d'ailleurs précisé que l'employeur avait une obligation de sécurité de résultat en matière de protection des salariés contre le harcèlement (*Cass. soc. 21 juin 2006, n° 05-43919*) et que l'absence ou l'insuffisance de telles mesures, comme cela est le cas en l'espèce, contreviennent à cette obligation. (*CA Dijon, ch. soc. 20 avril 2006, Sté. GMT c/ Mme Thieblemont*)

Dès lors, l'employeur, sur qui repose la charge de la preuve conformément à l'article L. 1134-1 du Code du travail, n'apporte aucun élément objectif contredisant la preuve des faits de harcèlement présentée par Madame X.

Dans ces conditions, le Collège constate qu'il existe des éléments de preuves suffisants laissant apparaître, a minima, que Madame X a eu à subir pendant la relation de travail, des faits de harcèlement à raison de son sexe ayant eu nécessairement pour conséquence de créer un environnement de travail intimidant, hostile, humiliant et offensant.

Le Collège relève que de tels agissements sont constitutifs d'une discrimination au sens de l'article L.1132-1 du Code du travail, tel qu'interprété à la lumière de l'article 2 de la Directive 2002/73/CE du 23 septembre 2002 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes.

Sur le licenciement de la réclamante

Exception faite des absences injustifiées au mois d'août 2008, Madame X conteste les autres motifs de son licenciement. Elle considère que son licenciement constitue une mesure de rétorsion pour avoir témoigné des faits commis par Monsieur Y.

L'employeur conteste formellement avoir tenu compte du témoignage de la salariée dans la décision de licenciement prise à son encontre.

Il estime en premier lieu que le licenciement de la réclamante est justifié au regard de l'ensemble des manquements professionnels relevés à son égard.

Or, les arguments développés par l'employeur à ce sujet ne paraissent pas sérieux compte-tenu notamment de l'ancienneté ou de l'absence de gravité des manquements relevés.

En tout état de cause, il ressort de la dernière évaluation annuelle de la salariée réalisée dans l'entreprise le 13 novembre 2007 que sur les 40 critères de notation, Madame X a obtenu 39 fois une note comprise entre 3/4 et 4/4, cette dernière note étant la note maximale.

Au sujets des griefs sur lesquels s'appuie la lettre de licenciement, elle a été évaluée à 3 pour le relationnel avec les patients, le respect de sa hiérarchie et sa capacité à admettre la critique et à 4 pour le respect de ses collègues de travail et ses relations avec les médecins.

Malgré le caractère plus que satisfaisant de ces évaluations, l'employeur se contente de préciser, sans toutefois apporter d'éléments objectifs complémentaires, que ce document ne signifie pas « *que Madame X donnait satisfaction* ».

Les attestations versées par l'employeur aux termes desquelles Madame X présentait une personnalité difficile et devait s'améliorer dans son travail, n'enlèvent pas leur crédibilité aux témoignages des collègues de travail de la salariée relatifs à ses capacités professionnelles et son sérieux mais également à sa disponibilité.

En second lieu, l'employeur se retranche derrière les résultats de l'enquête interne qu'il a réalisée suite au témoignage de harcèlement de la salariée, qui auraient établi la personnalité difficile de Madame X à l'origine de tensions avec l'ensemble du personnel et des patients.

Vu les conditions de réalisation de l'enquête, l'employeur ne peut s'appuyer sur ses résultats pour soutenir le bien fondé du licenciement de Madame X.

L'employeur a détourné la finalité de l'enquête afin de se constituer des preuves à l'appui du licenciement de Madame X.

Ce détournement est confirmé par la seconde convocation à l'entretien préalable datée du 10 octobre 2008, qui fait suite à l'enquête et mentionne l'existence de faits nouveaux conduisant l'employeur à envisager explicitement le licenciement de la salariée pour faute et non plus une simple sanction disciplinaire pour ses absences du mois d'août 2008.

Enfin, il ressort de l'examen de la lettre de licenciement que l'employeur a tenu compte du témoignage de la salariée dans sa décision de la licencier. Il indique en effet très clairement que ses accusations « *se révèlent calomnieuses et justifient pleinement la seconde convocation (dont vous avez fait l'objet) le 10 octobre 2008* ». De la même façon, l'employeur note qu'elles ont « *jeté le discrédit sur ce salarié et sur notre établissement et choqué l'ensemble du personnel, solidaire de Monsieur Y* ».

La société mise en cause conclut que « *face à la gravité de vos mensonges destinés à tenter de couvrir vos nombreux manquements professionnels et à la désorganisation et au préjudice d'image qui en résultent, il nous est impossible de maintenir votre contrat de travail* ».

Les termes utilisés par l'employeur dans la lettre de licenciement et la chronologie des faits amènent le Collège à conclure que le licenciement de Madame X est directement lié au fait d'avoir dénoncé les agissements de harcèlement de son supérieur hiérarchique Monsieur Y.

Le Collège souligne que le fait de prendre une décision de licenciement, d'autant plus pour faute grave, emporte un préjudice important pour Madame X.

En conséquence, le Collège de la haute autorité conclut que si Madame X a bien été victime d'une discrimination au sens de l'article L.1132-1 du Code du travail, tel qu'interprété à la lumière de l'article 2 de la Directive 2002/73/CE du 23 septembre 2002, elle a également fait l'objet d'une mesure de représailles contraire aux articles L. 1132-3, L. 1152-2 et L. 1153-3 du Code du travail.

Conformément à l'article 13 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité, le Collège décide de présenter ses observations devant la juridiction prud'homale.

Le Président,

Louis SCHWEITZER