

## Délibération n° 2011-76 du 21 mars 2011

### ***Sexe - Emploi secteur privé – Observations.***

#### ***Délibération relative à une discrimination au retour de congé maternité, suivi d'un harcèlement moral discriminatoire et d'un licenciement pour insuffisance professionnelle.***

*A son retour de congé maternité, il est reproché quotidiennement des erreurs professionnelles à la réclamante dont les fonctions ont été réduites. Sa remplaçante est engagée définitivement avec une rémunération supérieure pour les mêmes fonctions. L'inspection du travail constatera une dégradation des conditions de travail de la réclamante, une absence d'augmentation de sa rémunération, des propos déplacés à son encontre. L'employeur fonde le licenciement sur son insuffisance professionnelle sans apporter des éléments probants sur cette insuffisance et sur le changement des missions à son retour de congé maternité.*

*De plus, plusieurs éléments mettent en évidence que l'éviction de la réclamante a été organisée pendant son congé maternité et au cours des 4 semaines suivant sa reprise du travail. Le Collège décide de présenter ses observations devant le CPH.*

Le Collège :

Vu la constitution du 4 octobre 1958 et son préambule,

Vu le code du travail,

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,

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 :

1. La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie par courrier électronique le 19 janvier 2010 d'une réclamation de Madame X relative à sa situation professionnelle au retour de son congé maternité.
2. Recrutée en mission d'intérim par la société Y le 22 octobre 2008 en qualité de chargée de recouvrement, la réclamante est engagée en contrat à durée indéterminée le 5 janvier 2009.
3. Madame X soutient avoir annoncé oralement aux alentours du 15 mars 2009 sa grossesse à Madame H, responsable des ressources humaines, qui lui aurait alors fait une proposition de rupture conventionnelle le 3 avril 2009 qu'elle aurait refusée. Puis, elle lui aurait remis en main propre son certificat médical le 6 avril 2009.
4. Le 14 avril 2009, la réclamante est en arrêt-maladie jusqu'au début de son congé maternité le 3 juillet 2009. Sa date de reprise dans l'entreprise est fixée le 4 janvier 2010.

5. Le 4 juin 2009, la société Y engage Madame M en mission d'intérim jusqu'au 9 septembre 2009 pour remplacer Madame X pendant son congé maternité.
6. Puis, le 10 septembre 2009, Madame M est finalement engagée en contrat à durée indéterminée en qualité de Chargée de recouvrement avec les mêmes missions que celles énoncées dans le contrat de travail de Madame X, à la même qualification et au même coefficient mais avec un salaire annuel supérieur de 5 000 euros.
7. Par courrier en date du 29 septembre 2009, la réclamante demande à Madame H d'inscrire son enfant à la mutuelle de l'entreprise. L'inscription ne se fera qu'au mois d'avril 2010 après plusieurs relances.
8. Le 4 janvier 2010, à son retour de congé maternité, Madame X constate que sa remplaçante, Madame M, est à son poste de travail et soutient ne plus avoir de travail, ni accès aux dossiers recouvrement et ne plus disposer d'un bureau avec une configuration informatique.
9. Le 5 janvier 2010, la réclamante soutient que Madame H lui aurait fait de nouveau une proposition de rupture conventionnelle qu'elle aurait refusée.
10. La réclamante affirme que ses supérieurs ne lui adressent plus la parole et qu'elle est mise à l'écart de la société.
11. Dès sa reprise de travail, elle recevra 2 à 3 fois par jour des courriers électroniques de son supérieur lui reprochant des erreurs de saisies.
12. Madame X sera en arrêt maladie pour dépression du 16 au 19 janvier 2010.
13. A son retour le 20 janvier 2010, elle reçoit de nouveau plusieurs messages électroniques de son supérieur faisant état de reproches concernant son travail et le 22 janvier 2010, elle est convoquée par son supérieur, Monsieur G, qui lui reprochera une insuffisance professionnelle.
14. Par courrier en date du 29 janvier 2010, la réclamante dénonce sa situation professionnelle auprès de sa direction (sa mise à l'écart, les reproches incessants sur son travail et le fait de ne pas avoir retrouvé son emploi à son retour de congé maternité, celui-ci étant occupé par sa remplaçante Madame M).
15. Le 12 février 2010, Monsieur G répondra à la réclamante que Madame M n'occupe pas le poste de la réclamante, qu'elle a été recrutée pour « renforcer l'équipe compte tenu de la charge de travail au sein du département et non vous remplacer comme vous le prétendez ». Enfin, il confirme les erreurs professionnelles relevées à l'encontre de la réclamante.
16. Le 10 mars 2010, suite à la demande de la réclamante en date du 14 février 2010, Monsieur B, inspecteur du travail, effectue une vérification dans les locaux de l'entreprise et il constate une « situation de travail dégradée », le salaire de la réclamante a, après son congé maternité, été « maintenu à 2500 euros bruts mensuels, alors que celui d'autres salariés de même catégorie professionnelle (même emploi, même coefficient) avait augmenté sur la même période ». Il indique « ce constat constitue un indice plus sérieux de discrimination ».
17. Le 22 mars 2010, Monsieur B adresse son rapport à Monsieur L, gérant de la société Y, en soulignant les griefs relatifs à la situation de la réclamante:
  - « le matériel informatique mis à sa disposition est différent de celui des autres salariés, plus vétuste et moins ergonomique ;

- son nom a été retiré du logiciel permettant l'édition automatique des courriers à sa charge ;
- le contrat de travail de la salariée recrutée en septembre 2009 sur un poste identique, Mme M, prévoit une rémunération annuelle brute supérieure de 5000 euros alors qu'il mentionne les mêmes attributions et qualification ;
- la demande d'affiliation de la fille de Mme X à la mutuelle d'entreprise n'a été prise en compte qu'à partir du mois de décembre 2009 alors qu'une demande a été reçue par lettre recommandée le 6 octobre 2009 ;
- Mme H, responsable des ressources humaines, m'a fait part du contenu de l'entretien du 5 janvier 2010, au cours duquel elle a expliqué à Mme X qu'elle devait démissionner si celle-ci n'était plus motivée par son travail ;
- J'ai noté également des propos tenus en ma présence par Mme H concernant Mme X qui m'ont paru particulièrement déplacés dans le contexte de mon enquête (affirmation que Mme X 'profite du système', ou révélation d'informations relevant de la vie privée de la salariée) ».

18. En réponse, Monsieur L affirme ne pas connaître les dispositions de l'article L.1225-26 du code du travail concernant la rémunération des salariées au retour du congé maternité et régularisera le salaire de la réclamante mais réfutera tous les autres motifs relevés par l'inspection du travail.
19. Le 17 mai 2010, le rapport de l'inspection du travail est transmis pour information à la haute autorité et le 18 mai 2010, la réclamante est convoquée à un entretien préalable au licenciement devant se tenir le 27 mai 2010 avec dispense « de présence et d'activité ».
20. Le 1<sup>er</sup> juin 2010, le licenciement est notifié à la réclamante pour insuffisance professionnelle et des erreurs qui « portent à la fois sur des délais non respectés d'encaissement de chèques, des avoirs non imputés, des règlements imputés sur de mauvaises factures, des saisies de montants erronés, des rejets de prélèvements non saisis, des virements non saisis, etc ».
21. Madame X conteste son licenciement le 8 juin 2010 en soulignant que, depuis son retour de congé maternité, elle a été reléguée à des tâches subalternes (encaissement, photocopies et du classement) alors que Madame M en était dispensée malgré leurs contrats de travail identiques (à l'exception de leur rémunération) et elle saisie le Conseil de Prud'hommes.
22. En réponse aux actes d'enquête de la haute autorité, la société Y affirme, en premier lieu, que sa décision de licencier Madame X « *est totalement indépendante de sa grossesse ou de sa situation de famille* ». Elle affirme que, seules des « *insuffisances professionnelles répétées de Madame X reposant sur des faits documentés* » justifient son licenciement.
23. Sur le caractère discriminatoire du changement des missions de Madame X à son retour de congé maternité, la haute autorité rappelle que, par application des articles L.1132-1 et L.1225-25 du code du travail, un employeur ne peut prendre des décisions sur le fondement de critères discriminatoires, et en particulier remplacer une salariée, la changer d'affectation, transformer son contrat de travail, réduire ses missions etc... à son retour du seul fait qu'elle se trouvait en congé maternité, sans avoir la charge d'établir que cette décision est étrangère à la grossesse et au congé de maternité.
24. La directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 réaffirme le principe de la protection des droits des femmes en matière d'emploi, en particulier, pour ce qui concerne leur droit de retrouver le même emploi ou un emploi équivalent, avec des conditions de travail qui ne soient pas moins favorables, et de bénéficier de toute amélioration des conditions de travail à laquelle elles auraient eu droit durant leur absence. Elle procède également à la codification de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. (CJCE 13.02.96 Gillepie.e.a / CJCE 30.04.98 Thibault / CJCE 30.03.04 Alabaster / CJCE 18.11.04 Sass).

25. En l'espèce, à son retour de congé maternité, la réclamante se plaint de ne faire que des « encaissements », de la saisie, sans avoir de consignes de la part de son supérieur ou de Madame M, celle qui, précisément a été recrutée pour la remplacer durant son congé maternité et qui, finalement est restée dans la société.
26. En réponse à la notification des charges de la haute autorité, la société mise en cause affirme qu'il n'y a pas eu de changement dans les attributions de la réclamante. Elle se justifie en transmettant les copies de 4 courriels adressés à la réclamante avant son congé maternité où il lui est demandé de s'occuper du recouvrement de loyers, et les copies de 3 courriels où il lui est demandé de relancer des clients, et ce, après son congé maternité.
27. Cependant, la haute autorité relève que le recouvrement n'est qu'une partie des fonctions dévolues normalement à la réclamante selon l'article 3 de son contrat de travail et l'employeur n'apporte aucun élément en ce qui concerne les autres fonctions de la réclamante, à savoir la gestion et l'animation d'un portefeuille où encore la prise en charge du précontentieux.
28. La haute autorité constate que le poste de chargée de recouvrement qu'occupait Madame X avant son congé maternité a été vidé de sa substance à son retour de congé maternité et qu'elle n'a pas retrouvé son précédent emploi ou un emploi similaire et ce, en violation de l'article L.1225-25 du code du travail.
29. Aux termes des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 27 mai 2008, la discrimination inclut désormais le harcèlement, défini comme « *tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa (notamment le sexe) [...], subi par une personne et ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».
30. Madame X précise qu'à son retour de congé maternité elle a été mise à l'écart de la vie de la société (ses supérieurs ne lui adressent plus la parole), son nom n'apparaît plus dans le logiciel d'édition automatique des courriers, elle est dotée d'une configuration informatique obsolète, inscription tardive de sa fille à la mutuelle d'entreprise.
31. Dès sa reprise d'activité, il n'est pas contesté que Madame X recevait tous les jours 2 à 3 messages électroniques de son supérieur faisant état d'erreurs de saisie.
32. Monsieur B, inspecteur du travail, a d'ailleurs fait le constat que « le matériel informatique mis à sa disposition est différent de celui des autres salariés, plus vétuste et moins ergonomique ; son nom a été retiré du logiciel permettant l'édition automatique des courriers à sa charge ; le contrat de travail de la salariée recrutée en septembre 2009 sur un poste identique, Mme M, prévoit une rémunération annuelle brute supérieure de 5000 euros alors qu'il mentionne les mêmes attributions et qualification ; la demande d'affiliation de la fille de Mme X à la mutuelle d'entreprise n'a été prise en compte qu'à partir du mois de décembre 2009 alors qu'une demande a été reçue par lettre recommandée le 6 octobre 2009 ».
33. La haute autorité souligne que ces constatations sont d'autant plus graves que l'inspecteur du travail a même été témoin de propos injurieux de la part de la responsable des ressources humaines, Madame H, propos qu'il relate dans son rapport : « Mme H, responsable des ressources humaines, m'a fait part du contenu de l'entretien du 5 janvier 2010, au cours duquel elle a expliqué à Mme X qu'elle devait démissionner si celle-ci n'était plus motivée par son travail ; j'ai noté également des propos tenus en ma présence par Mme H concernant Mme X qui m'ont paru particulièrement déplacés dans le contexte de mon enquête (affirmation que Mme X 'profite du système', ou révélation d'informations relevant de la vie privée de la salariée)».

34. Il ressort de l'enquête de la haute autorité que le comportement de l'employeur a d'ailleurs eu des conséquences sur l'état de santé de la réclamante qui, dès le 16 janvier 2010, soit à peine 10 jours après sa reprise, a fait l'objet d'un arrêt maladie pour dépression.
35. En ce qui concerne le matériel informatique mis à la disposition de la réclamante à son retour de congé maternité, l'employeur confirme qu'il a été dans l'obligation de le changer pour un matériel plus performant à la suite des constatations de l'inspection du travail et qu'il a procédé à une augmentation de la rémunération de la réclamante à son retour de congé maternité toujours en raison des constatations de l'inspection du travail, soutenant qu'il n'avait pas connaissance des dispositions du code du travail.
36. Enfin, pour justifier la différence de rémunération de la réclamante avec sa collègue Madame M, l'employeur affirme qu'elle effectuait des tâches supplémentaires, à savoir des analyses financières qu'il justifie en faisant parvenir la copie de 3 courriels.
37. En ultime argument, la société mise en cause considère que, s'il a pu commettre des erreurs (matériel informatique, absence d'augmentation), l'inspection du travail n'a pas dressé de procès-verbal à son encontre pour discrimination.
38. La haute autorité relève que l'ensemble de ces faits, dans un contexte de rétrogradation professionnelle au retour de congé maternité, ont porté atteinte à la dignité de Madame X et ont créé un environnement hostile, dégradant, humiliant ou offensant, et que, par voie de conséquence, elles sont constitutives d'un harcèlement moral discriminatoire car directement lié au sexe, à la grossesse et à la situation de famille de Madame X.
39. La haute autorité rappelle que l'article L.1132-1 du code du travail interdit de prendre en compte, notamment, le sexe, la grossesse ou la situation de famille d'une salariée pour fonder son licenciement.
40. En l'espèce, le licenciement de Madame X est fondé sur son insuffisance professionnelle, à savoir des erreurs de saisie et d'encaissement. Or, la réclamante affirme qu'elle a, certes, fait des erreurs de saisie et d'encaissement, mais que ces dernières s'expliquent par le fait qu'aucune information ne lui aurait été communiquée par sa collègue Madame M pour effectuer ces saisies correctement.
41. Enfin, sollicité par la haute autorité, l'employeur a produit la copie des messages électroniques envoyés quotidiennement à la réclamante par son supérieur hiérarchique dès sa reprise d'activité le 4 janvier 2010 qui lui reproche des erreurs de saisie et d'encaissement. Concernant les erreurs commises au mois de mai 2010 par la réclamante et qui figurent dans la lettre de licenciement, il a été produit des captures d'écran de comptes-clients sans indications de la personne ayant effectué la saisie des données erronées.
42. La haute autorité constate que la mise à l'écart de la réclamante, les propos tenus à son encontre, l'absence de justification objective au changement de ses missions à son retour de congé maternité, le harcèlement subi, le refus de prendre en compte les demandes d'affiliation de sa fille à la mutuelle d'entreprise et les reproches intervenus dès son retour dans la société mettent en évidence que son licenciement n'est lié qu'à son nouveau statut de mère de famille et caractérise l'existence d'une discrimination en raison de son sexe, de sa situation de famille et de sa grossesse au sens de l'article L. 1132-1 du code du travail.
43. Si la société Y écarte toute hypothèse de discrimination fondée sur la grossesse et la maternité de Madame X, Monsieur B, inspecteur du travail, a interrogé, sans obtenir de réponse, le gérant de la société Y sur « les licenciements économiques en mars 2009 de Madame S, salariée enceinte, et de Madame C, quelques semaines seulement après son retour de congé maternité. Vous voudrez bien

me renseigner sur les motifs qui ont conduit aux suppressions de leurs postes et m'adresser à ce titre la note d'information remise aux représentants du personnel informés le 11 février 2009, ainsi que les critères d'ordres retenus pour les licenciements ».

44. En ce qui concerne l'interdiction de procéder à des mesures préparatoires au licenciement pendant la protection légale accordée aux femmes enceintes ou accouchées (article 10 de la directive 92/85), la haute autorité constate que la réclamante a été licenciée pour faute grave le 1<sup>er</sup> juin 2010, soit moins de cinq mois après son retour de congé maternité.
45. L'article L.1225-4 du code travail, tel qu'interprété au regard des directives 76/207/CEE, du 9 février 1976 et 92/85/CEE du 19 octobre 1992, et de la jurisprudence de la CJUE relative à l'article 10 de la directive 92/85/CEE, interdit à l'employeur, non seulement de notifier une décision de licenciement pendant la période de protection accordée aux dites salariées, mais également de prendre des mesures préparatoires à une telle décision avant l'échéance de cette période.
46. La Cour de justice de l'union européenne a jugé que l'article 10 de la directive 92/85 et les articles 2-1 et 5-1 de la directive 76/207 interdisent des mesures préparatoires en vue de son licenciement prises pendant la période de protection de la femme ayant accouché, même s'il lui est notifié après la fin de cette période.(CJUE 11.10.07 Paquay – C-460/06).
47. La Cour d'appel de Paris a interprété les dispositions du code du travail au regard de l'arrêt PAQUAY, et a constaté qu'un licenciement notifié à une salariée après la période de protection légale, devait être déclaré nul dès lors que des mesures préparatoires étaient intervenues pendant la période légale de protection. (CA Paris 26.03.08 – Allali).
48. La fin du congé maternité de Madame X était fixée au 2 janvier 2010 et elle a repris son travail le 4 janvier 2010.
49. La période de 4 semaines de protection commence à courir pour la réclamante le 4 janvier 2010, date de sa reprise du travail, pour prendre fin le 1<sup>er</sup> février 2010.
50. Or, plusieurs éléments mettent en évidence que l'éviction de la réclamante a été organisée pendant son congé maternité et au cours des 4 semaines suivant sa reprise du travail. (engagement définitif de sa remplaçante avec une rémunération supérieure, demande d'affiliation de la fille de la réclamante à la mutuelle reportée, courriels de reproches dès son retour de congé maternité plusieurs fois par jour...).
51. En procédant ainsi, et ce pendant la période de protection légale de Madame X, l'employeur n'a pas respecté les dispositions de l'article L. 1225-25 du code du travail et ces éléments démontrent que l'employeur a délibérément pris la décision de ne pas réintégrer Madame X à son poste.
52. Bien que la notification du licenciement pour faute grave soit intervenue après la période de protection légale, le 1<sup>er</sup> juin 2010, il apparaît très clairement que l'employeur a pris les mesures préparatoires à son licenciement pendant la période légale de protection prévue à l'article L.1225-4 du code du travail.
53. Au vu de ce qui précède, le Collège de la haute autorité :
  - a. considère qu'au vu des éléments recueillis au cours de l'enquête, la discrimination à l'encontre de Madame X fondée sur son sexe et sa situation de famille est établie, la société Y ne rapportant pas la preuve, qui lui incombe, que les missions de la réclamante à son retour de congé maternité étaient similaires à celles qu'elle exerçait avant son congé maternité et que la décision de la licencier, qui n'est que la conséquence du harcèlement moral, ne paraît pas fondée sur son insuffisance professionnelle.

- b. constate que la décision de licencier Madame X a été prise pendant la période de protection légale.
- c. décide de présenter ses observations à l'audience du bureau de jugement du Conseil de Prud'hommes.

*Le Président*

*Eric MOLINIÉ*