

## Délibération n°2008-195 du 15 septembre 2008

### **Activités syndicales – Age – Etat de santé – Harcèlement discriminatoire – observations**

*Le réclamant, âgé de 51 ans, délégué syndical, souffrant de troubles auditifs, travaille auprès du même employeur depuis une vingtaine d'années, lorsque ce dernier lui annonce le déclenchement d'une procédure de licenciement à son encontre. Il est alors le salarié le plus âgé de son équipe. Les trois autres salariées recrutées, par la suite, dans l'équipe sont âgées entre 22 et 26 ans et l'enquête a révélé que l'employeur considère difficile d'être éducateur à partir de la cinquantaine. L'inspection du travail refuse d'autoriser le licenciement du salarié en l'absence de faits fautifs ou suffisamment graves, et relève le lien avec le mandat syndical. Le ministère confirme ce refus. Le conflit majeur sur le lieu du travail entre le réclamant et l'employeur ainsi que la dépression nerveuse qui en a découlé sont qualifiées d'accident de travail par l'ensemble des organismes compétents. Le réclamant est également reconnu travailleur handicapé et plus tard, sa surdité est qualifiée de maladie professionnelle. La haute autorité considère que le comportement de l'employeur est constitutif d'un harcèlement discriminatoire multiple en lien avec les activités syndicales, l'âge et l'état de santé du réclamant au sens des articles 1 et 6 de la loi n  2008-496 du 27 mai 2008. Elle décide de présenter ses observations dans le cadre des procédures pendantes devant le TA et le TASS.*

Le Collège,

Vu les articles 1 et 6 de la loi n  2008-496 du 27 mai 2008 ;

Vu l'article L. 1132-1 du 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 :

La haute autorité a été saisie le 4 juillet 2006 par Monsieur X au sujet d'un harcèlement moral qu'il estime fondé sur ses activités syndicales.

Le 2 octobre 2005, le réclamant a saisi le procureur de la République pour délit d'entrave et discrimination syndicale. Par courrier du 10 septembre 2007, ce dernier a informé la haute autorité que cette plainte avait été class e sans suite le 18 janvier 2007.

Depuis 1983, Monsieur X travaille pour l'association de prévention spécialisée Y en qualité d'animateur socio-éducatif.

Travaillant régulièrement dans un atelier de percussions pendant de nombreuses années, Monsieur X est, par ailleurs, un délégué syndical actif depuis 1986.

L'association Y reconnaît l'existence de « *difficultés relationnelles* » avec Monsieur X et trois anciens collègues de Monsieur X attestent de l'existence de pressions à son encontre.

A cet égard, le 17 novembre 1997, il reçoit un avertissement dont l'inspection du travail reconnaît le caractère injustifié et demande le retrait tout en rappelant à son employeur les termes de l'ancien article L.412-2 (nouvel article L. 2141-5) du code du travail prohibant la discrimination syndicale. Il est d'ailleurs apparu, lors de l'enquête de la haute autorité, que ce document n'avait pas été détruit.

Mais les relations de travail entre le réclamant et son employeur se dégradent sensiblement à partir de 2004 alors que Monsieur X. présente des troubles de santé et passe la cinquantaine.

D'une part, l'employeur a manifestement connaissance, au moins depuis quelques mois, de l'apparition de troubles auditifs chez Monsieur X. En effet, le 24 octobre 2003, la médecine du travail lui a recommandé de prévoir pour Monsieur X « *une protection auditive indispensable* » dans certaines situations. En outre, le 18 décembre 2003, la CPAM l'informe de l'ouverture d'une procédure initiée par Monsieur X en vue de la reconnaissance d'une maladie professionnelle. Dans ce cadre, l'employeur identifie expressément comme risqué présumé « *la surdité avec acouphènes due à notre atelier éducatif percussion* ».

D'autre part, en 2004, Monsieur X atteint l'âge de 51 ans : il est alors l'animateur le plus âgé de l'association Y. Par ailleurs, il ressort de l'enquête de la haute autorité qu'à partir de 2004, les trois éducateurs embauchés dans la même équipe que Monsieur X sont des jeunes femmes de 22 à 26 ans. En outre, l'enquête a révélé que l'association Y avait déjà incité, plusieurs années auparavant, une éducatrice spécialisée et représentante du personnel, à quitter son emploi alors qu'elle avait une cinquantaine d'années et qu'elle présentait des problèmes de santé. Dans un courrier du 16 septembre 1992, le directeur de l'époque relève expressément la difficulté en général d'être éducateur en prévention spécialisée à partir d'un certain âge ainsi que la difficulté particulière pour la salariée à assumer ses responsabilités en raison de ses absences répétées pour raison de santé.

Monsieur X travaille ainsi auprès du même employeur depuis une vingtaine d'années lorsque ce dernier lui annonce, le 20 septembre 2004, le déclenchement d'une procédure de licenciement à son encontre pour abandon de poste.

L'annonce du licenciement met Monsieur X en état de choc émotionnel qui donne lieu à un arrêt maladie ce même jour.

Le 22 septembre 2004, Monsieur X est mis à pied à titre conservatoire.

Il est convoqué à un entretien le 11 octobre 2004 en vue de son licenciement. L'employeur sollicite l'autorisation de le licencier à l'inspection du travail le 13 octobre 2004.

Etant mis à pied dans l'attente de l'autorisation de son licenciement sollicité par l'employeur, le réclamant se voit contraint d'arrêter la formation en travail social qu'il suivait depuis plusieurs mois.

Le 13 décembre 2004, la demande de licenciement est rejetée par l'inspection du travail au motif que ses prétendues absences n'ont pas été établies et que son absence le 29 juin 2004 ne constitue pas une faute de nature à justifier un licenciement. L'inspection relève que « *cette mesure n'apparaît pas dénuée de tout lien avec le mandat de l'intéressé* » dans la mesure où ce dernier a été le seul salarié obligé de prendre 6 jours de congés en continu les semaines qui ont précédé le licenciement, qu'il a eu des difficultés pour le remboursement de ses frais et compte tenu des relations conflictuelles et des pressions émanant de la direction.

Le 30 mai 2005, le refus d'autorisation est confirmé par le ministère.

L'employeur a formé un recours devant le Tribunal administratif à l'encontre de cette décision.

Un certificat médical établi le 26 janvier 2005 constate l'existence « *d'une dépression nerveuse en rapport avec un conflit majeur sur le lieu de travail* ». Cependant, l'employeur conteste que le licenciement ait été « *une situation traumatisante* ».

Le 17 novembre 2005, il écrit au médecin traitant de Monsieur X en mettant en doute la validité de ses arrêts maladie. Dans ce courrier, il demande une explication au fait que les certificats d'arrêt de travail seraient, selon lui, remplis par son patient. Le médecin conteste expressément l'allégation de l'employeur.

Le conflit majeur sur le lieu de travail entre le réclamant et l'employeur ainsi que la dépression nerveuse subséquente ont été qualifiées d'accident de travail par la CPAM le 21 mars 2005.

Cette qualification a été confirmée par la Commission de recours amiable le 2 août 2006 ainsi que par le Tribunal du Contentieux de l'incapacité le 2 octobre 2007. L'incapacité de travail permanente du réclamant a été évaluée à 7%.

Ayant examiné les éléments médico-administratifs et les conclusions du service médical de la CPAM, le médecin de Monsieur X affirme que ce taux devrait être révisé à la hausse le 26 avril 2007.

Par ailleurs, pendant la période où l'employeur attendait l'autorisation administrative pour licencier le réclamant, soit le 1<sup>er</sup> novembre 2004, le réclamant a été reconnu travailleur handicapé de catégorie B en raison d'une surdité bilatérale. Bien que la CPAM l'ait contesté, sa surdité a été reconnue comme une maladie professionnelle par la Cour d'appel le 9 mai 2008.

Monsieur X a saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale en invoquant un harcèlement moral à l'appui de sa demande de reconnaissance d'une faute inexcusable de son employeur notamment en vue de l'indemnisation de son préjudice.

Le jugement du tribunal administratif sur le refus d'autorisation de licenciement étant susceptible d'influer sur la preuve de cette faute inexcusable devant le tribunal des affaires de sécurité sociale, ce dernier a sursis à statuer jusqu'au 18 octobre 2008.

Aucune date d'audience devant le tribunal administratif n'est connue à ce jour.

La haute autorité est compétente pour connaître de toutes les discriminations prohibées par la loi ou un engagement international. Les directives communautaires 2000/73/CE et 2000/78/CE précisent que le harcèlement, lorsqu'il est lié à un critère prohibé, doit être considéré comme une forme de discrimination.

Le harcèlement moral était, au moment des faits, défini par les articles L. 1152-1 (ex-L.122-49) du code du travail et 222-33-2 du code pénal comme des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

Par ailleurs, les articles 1 et 6 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 transposant les directives 2000/78 et 2000/43 en droit français disposent que la discrimination inclut notamment « *tout agissement (...) 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* » et qui est lié à un critère de discrimination tel qu'énoncé dans l'article L. 1132-1 du code du travail. Or, cette dernière disposition vise expressément les activités syndicales, l'état de santé et l'âge.

Les agissements de harcèlement moral peuvent consister à atteindre la santé du salarié en provoquant un état dépressif (*CA Grenoble 30 Avril 2001 SA agence générale d'information c/ Roux*).

En outre, le licenciement manifestement infondé et discriminatoire, survenu à la suite d'une succession de discriminations et dans le contexte d'une relation si dégradée qu'il s'inscrit dans une logique de refus de droits, correspond non seulement à l'environnement hostile visé par les textes susmentionnés mais constitue également une réelle atteinte à la dignité du salarié.

Or, il apparaît que cette situation est fondée sur une multiplicité de facteurs et constitue de ce fait une discrimination multiple qui s'appuie à la fois sur les activités syndicales, l'âge et la maladie professionnelle du réclamant.

Le préambule de la directive 2000/78 reconnaît expressément l'existence de ce type de discrimination.

Or, la tentative de licenciement intervient à l'égard du réclamant délégué syndical alors qu'à 51 ans, il est l'animateur le plus âgé de son équipe et qu'il souffre de troubles auditifs.

L'inspection du travail et le ministère de l'emploi relèvent le caractère injustifié du licenciement qui est l'aboutissement d'un conflit conduisant à une dépression nerveuse et qui a été qualifié d'accident de travail par l'ensemble des organismes compétents.

Ces faits caractérisent des agissements correspondant à la définition du harcèlement découlant de la loi du 17 janvier 2002 (article L. 1152-1 du code du travail) et de la loi du 29 mai 2008 fondés sur la combinaison de plusieurs facteurs, à savoir les activités syndicales, l'âge et l'état de santé de Monsieur X. Ils relèvent donc de la qualification de harcèlement discriminatoire.

Conformément à l'article 13 de la loi en portant création, la haute autorité demande à être entendue dans cette affaire par le TASS et le Tribunal administratif.