

Paris, le 7 octobre 2015

Décision du Défenseur des droits MLD-2015-239

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°2012-954 du 6 août 2012 relative au harcèlement sexuel ;

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 l'Association Y d'une réclamation concernant Madame X, relative à des faits de harcèlement sexuel,

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

Jacques TOUBON

**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**

1. Le 29 janvier 2014, le Défenseur des droits a été saisi, par l'Association Y, d'une réclamation concernant Mme X relative à des faits de harcèlement sexuel qu'elle aurait subis au sein de la société W.

I. RAPPEL DES FAITS ET PROCÉDURE :

2. Le 1^{er} octobre 2012, Mme X est recrutée par la société W, en qualité de machiniste receveuse. À compter du 2 novembre 2012, elle prend ses fonctions au centre de L.
3. Elle explique avoir été gênée, dès son arrivée au centre, par le comportement de Monsieur A, feuilliste en charge de l'élaboration des plannings des machinistes receveurs, qui l'aurait incitée à lui faire la bise et qui se serait étonné de ses demandes de service en soirée en lui posant des questions sur sa vie personnelle.
4. Monsieur A lui aurait également, à plusieurs reprises, fait des remarques sur son physique.
5. Elle décrit ensuite deux événements qui se seraient déroulés, les 13 et 25 mars 2013, au cours desquels Monsieur A lui aurait fait des avances à connotation sexuelle.
6. Elle l'aurait alors évité en ne passant plus dans son bureau pour le saluer et en sollicitant plusieurs changements de service.
7. Suite aux rejets de ses avances, Monsieur A aurait modifié tardivement ses plannings dans le but de la désavantager.
8. Mme X explique avoir dénoncé les faits auprès de sa responsable d'équipe, Mme B, et de la RRH d'unité du centre, Mme C, qui auraient tardé à réagir.
9. Suite à cette dénonciation, une enquête interne est déclenchée par le département situé à Z. Après une première enquête diligentée par un inspecteur général des recettes désigné par la société W, une enquête complémentaire est effectuée par la RRH de département, Mme D. L'enquête interne conclut à l'absence de harcèlement sexuel.
10. Mme X estime que depuis sa dénonciation des faits de harcèlement sexuel, elle fait l'objet de mesures visant à la sanctionner et à lui faire quitter l'entreprise.
11. Au vu des éléments communiqués par la réclamante, le Défenseur des droits a, en vertu des articles 18 et 20 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 le régissant, sollicité, par courriers des 4 mars et 22 août 2014, la société W afin de recueillir ses explications sur les faits allégués ainsi que la communication d'un certain nombre de pièces. L'entreprise y a répondu par courriers des 27 mars et 4 septembre 2014.
12. Conformément à l'article 18 de la loi organique n°2011-333, le Défenseur des droits a décidé d'entendre, les 22 et 23 octobre 2014, Mme X, Monsieur A, Mmes C et D, afin d'approfondir l'examen de la réclamation portée à sa connaissance. Suite à ces auditions, des éléments complémentaires ont été communiqués par la société W.
13. Au regard des éléments recueillis dans le cadre de son enquête, le Défenseur des droits a adressé, le 24 mars 2015, une note récapitulative à la société W, à laquelle cette dernière a répondu par courriers des 27 avril et 3 juin 2015.

II. CADRE ET ANALYSE JURIDIQUES :

14. Il convient d'analyser, dans un premier temps, les faits de harcèlement sexuel dénoncés par Mme X au sein de la société W (A) puis, dans un second temps, les mesures de rétorsion qu'elle aurait subies suite à la dénonciation de ces faits (B).

A. Sur les faits de harcèlement sexuel :

15. À titre liminaire, il convient de souligner, de manière générale, que le harcèlement sexuel au travail n'est pas un phénomène marginal.

16. Il ressort ainsi d'une enquête sur le harcèlement sexuel au travail, réalisée par l'IFOP en janvier 2014¹ pour le compte du Défenseur des droits, que 20% des femmes actives disent avoir été confrontées à une situation de harcèlement sexuel au cours de leur vie professionnelle et 20% des français déclarent également connaître au moins une personne ayant été victime de harcèlement sexuel dans le cadre de son travail.

17. Les gestes et propos à connotation sexuelle sans le consentement de la personne, l'environnement de travail tolérant des blagues à caractère sexuel et le chantage sexuel sont, avec l'envoi de messages à caractère pornographique, les manifestations les plus rapportées. Les auteurs les plus identifiés sont les collègues de travail, puis l'employeur ou le supérieur hiérarchique.

18. L'enquête révèle que les femmes n'osent pas parler des agissements subis. Ainsi, seuls trois cas sur dix sont rapportés à la direction ou à l'employeur, près de 30% des victimes n'en parlent à personne et 5% seulement des cas sont portés devant la justice.

1. Le droit applicable en matière de harcèlement sexuel :

- Le harcèlement sexuel constitue une discrimination :

19. En droit communautaire, la directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes précise dans son considérant 6 : « *Le harcèlement et le harcèlement sexuel sont contraires au principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes et constituent une discrimination fondée sur le sexe aux fins de la présente directive. Ces formes de discrimination se manifestent non seulement sur le lieu de travail, mais également à l'occasion de l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelle. Il convient donc que ces formes de discrimination soient interdites et fassent l'objet de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives* ».

20. Elle définit, en son article 2, le harcèlement sexuel comme « *La situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».

21. La directive propose ainsi une acception large de la notion d'agissement, puisqu'elle englobe le comportement verbal et ne fait pas référence à la recherche d'une faveur sexuelle.

22. En droit interne, l'article L.1132-1 du code du travail prévoit qu' « *aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1^{er} 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 (...) en raison de son sexe (...)* ».

¹ Enquête sur le harcèlement sexuel au travail – mars 2014 – échantillon de 1.005 personnes, représentatif de la population française âgée de 18 ans et plus et d'un sur-échantillon de 306 femmes actives âgées de 18 à 64 ans.

23. L'article 1^{er} de cette loi n°2008-496 dispose : « *Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son sexe (...), 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 (...). La discrimination inclut tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa et tout agissement à connotation sexuelle, subis par une personne et ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».

24. Le harcèlement sexuel est ainsi considéré comme une forme de discrimination pour laquelle le Défenseur des droits est compétent en vertu de l'article 4 de la loi organique n°2011-333.

25. Par un arrêt récent², la Cour de cassation a d'ailleurs considéré qu'« *Une cour d'appel ne saurait débouter une salariée de sa demande de dommages et intérêts pour discrimination alors qu'il résultait de ses constatations d'une part, que l'intéressée avait été victime de quolibets, de moqueries douteuses, d'insultes dont une à caractère sexuel et de jets de divers détritrus, éléments ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité de la salariée laissant supposer l'existence d'une discrimination et, d'autre part, que l'employeur n'établissait pas que ces agissements n'étaient pas constitutifs d'une telle discrimination* ».

- La définition du harcèlement sexuel :

26. La définition du harcèlement sexuel et les sanctions qui y sont attachées ont été entièrement revues par la loi n°2012-954 du 6 août 2012 précisée par une circulaire du ministère de la justice du 7 août 2012.

27. Les dispositions du nouvel article L.1153-1 du code du travail définissent le harcèlement sexuel comme « *des propos ou comportements à connotation sexuelle répétés qui soit portent atteinte à sa dignité (au salarié) en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante (...) ou comme une forme de pression grave, même non répété, exercé dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle* ».

28. Le harcèlement sexuel est désormais appréhendé de manière beaucoup plus large puisqu'il ne se définit plus uniquement par l'objectif poursuivi par son auteur - obtenir des faveurs sexuelles - mais par les conséquences du comportement sur la victime. Ces comportements ou agissements doivent ainsi soit porter atteinte à la dignité de la victime en raison de leur caractère humiliant ou dégradant, soit créer à l'encontre de la victime une situation intimidante, hostile ou offensante.

29. Il en sera ainsi des propos ou comportements ouvertement sexistes, grivois, obscènes, tels que les paroles ou écrits répétés. Il en est également ainsi d'agissements ne portant pas en eux-mêmes atteinte à la dignité mais ayant pour conséquence de rendre insupportables les conditions de travail de la victime.

30. Conformément aux dispositions des articles L.1134-1 et L.1154-1 du code du travail, il n'appartient pas au demandeur à l'instance de faire la preuve de ses prétentions mais d'établir un faisceau d'indices composé de faits qui laissent présumer l'existence d'une discrimination, d'un harcèlement sexuel.

31. Au vu de ces éléments, il appartient alors à la partie défenderesse d'apporter la preuve que les faits ne sont pas constitutifs d'un harcèlement sexuel et que sa décision est fondée sur des éléments étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe, à tout harcèlement sexuel.

2. Les agissements de harcèlement sexuel dénoncés par Mme X :

32. L'enquête du Défenseur des droits a permis de constater que lors de l'enquête interne diligentée par M. E, inspecteur général des recettes, Monsieur A a admis qu'il lui arrivait de

² Cass. soc. 20 mai 2015 n° 14-13.357 (n° 836 F-D), R. c/ Association Stade poitevin tennis club

faire des compliments à certains collègues féminins - dont Mme X - sur leur physique ou leur parfum : « *Cela m'est déjà arrivé d'en faire à des collègues féminins comme "j'aime bien ton parfum", sur le physique, pas plus que cela. C'est possible avec des femmes avec qui nous avons plus d'affinité de parler du physique. Je sais qu'elles ne le prendront pas mal, c'est toujours sur le ton de la plaisanterie. Jusqu'à aujourd'hui, personne ne s'est plaint* »³. Il a reconnu avoir déclaré à Mme X : « *tu m'intéresses, quand est-ce que je viens manger* » et que « *si elle avait des services du matin, c'était pour qu'il puisse la voir* »⁴.

33. Par courrier du 8 octobre 2013, la société W a d'ailleurs indiqué à Mme X : « *un certain nombre d'éléments recueillis et analysés dans le cadre de cette enquête ont confirmé une attitude inadaptée de Monsieur A dans l'exercice de ses fonctions, celui-ci disposant par ailleurs de prérogatives étendues en tant que feuilleiste. En effet, un certain nombre de propos tenus et notamment des compliments ou allusions ont été de nature à créer un trouble et un malaise pour vous-même ou pour toute personne subordonnée aux décisions prises par Monsieur A dans le cadre de ses fonctions, décisions relatives à la planification des services et pouvant avoir des conséquences importantes sur la vie des personnels machinistes receveurs* ».
34. Un tel comportement est susceptible de revêtir la qualification de harcèlement sexuel au sens des dispositions précitées en ce qu'il consiste en un comportement verbal non désiré à connotation sexuelle, ayant eu pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.
35. Lors de son audition par les services du Défenseur des droits, Monsieur A a souligné que ses propos avaient été « *sortis de leur contexte* », que les compliments qu'il avait pu faire avaient pour but de « *créer une bonne ambiance* » dans le centre. C'est également ce qu'a indiqué Mme B lors de son audition : « *Monsieur A n'a pas nié les propos rapportés auprès de M. E mais il les a replacés dans un contexte amical, de convivialité au sein du centre* ».
36. C'est ce contexte de convivialité et de plaisanterie que fait valoir la société W, notamment dans son courrier du 27 avril 2015, en considérant que les propos tenus par Monsieur A « *ne sont pas sujets à interprétation et ne démontrent nullement une tentative de séduction de sa part* ».
37. Toutefois, au sens des dispositions applicables, l'existence d'un environnement de travail tolérant des blagues à caractère sexiste peut permettre de caractériser l'existence d'un harcèlement sexuel, sans que la recherche de faveur sexuelle soit nécessairement établie.
38. Un tel environnement peut d'autant plus impacter les conditions de travail des salariés lorsque le taux de féminisation des emplois concernés est faible, comme c'est le cas du département de la société W (taux sous le seuil de 10% au moment des faits)⁵. Mme X avait d'ailleurs souligné, lors de son audition par les services du Défenseur des droits, qu'elle était généralement la seule femme à travailler le soir au sein du centre .
39. Dans son courrier du 27 avril 2015, la société W fait valoir que Mme X avait parfaitement connaissance du caractère humoristique des propos dénoncés et qu'elle en jouait elle-même, en citant un échange relaté par Monsieur A au cours duquel Mme X lui aurait déclaré « *Tu ne m'aimes plus, tu ne me donnes plus de soirée* », l'incitant à lui répondre « *Autrement je ne te vois pas* ». Toutefois, ces propos ont toujours été contestés par Mme X.
40. La société W souligne également le rôle important de Monsieur A, en sa qualité de feuilleiste, dans l'organisation des services des machinistes receveurs, pour considérer : « *il n'est donc pas surprenant qu'il s'intéresse à eux afin qu'il puisse leur attribuer des services conformes à leur souhait et compatibles avec leur vie privée (...) il se doit d'assurer un management de*

³ Déclarations de M. A à M. E

⁴ Rapport d'enquête de M. E et déclaration de M. A à M. E

⁵ Extrait de la revue Connexions du Comité Régie d'Entreprise (CRE) de la société W de 2010 et 2012 ; Protocole égalité professionnelle et salariale entre les femmes et les hommes du 8 août 2012 (p.6, 8 et 23)

proximité pour concilier au mieux les principes inhérents à la continuité du service public avec les contraintes personnelles des agents ». Toutefois, les missions confiées à Monsieur A ne sauraient justifier l'immixtion dans la vie privée des agents et la tenue de propos déplacés tels que ceux dénoncés.

41. Enfin, la société W souligne que le rapport d'enquête de M. E a conclu à l'absence de harcèlement sexuel au sein du centre. Néanmoins, force est de constater que la majorité des propos relevés par l'inspecteur n'ont pas été contestés par Monsieur A et que seule la juridiction saisie est compétente pour se prononcer sur l'existence d'un harcèlement sexuel.
42. Par ailleurs, l'enquête du Défenseur des droits a permis de constater une augmentation non négligeable du nombre de changements de service à la demande de Mme X à compter du mois de mars 2013 (33 changements entre le 1^{er} mars et le 3 juin 2013 contre 1 changement entre janvier et février 2013)⁶, concomitamment aux faits de harcèlement sexuel dénoncés, pour des horaires correspondant à la fin du service de Monsieur A (31 changements après 16h)⁷, ce qui permet de présumer qu'elle a effectivement cherché à éviter ce dernier du fait d'agissements créant pour elle un environnement de travail dégradé.
43. Dans ses réponses, l'entreprise fait valoir que cette augmentation est en lien avec l'attribution de deux lignes de supplémentaires à Mme X. Toutefois, un tel élément ne saurait suffire à justifier l'importante augmentation du nombre de changements de service constatée en l'espèce.
44. De la même manière, dans son courrier du 3 juin 2015, la société W fournit de nombreuses attestations communiquées par Monsieur A dans lesquelles il est souligné que ce dernier n'a commis aucun agissement de harcèlement sexuel. Toutefois, la plupart de ces attestations émanant de salariés placés directement sous son autorité, ce qui ne présente pas les garanties suffisantes d'objectivité.
45. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits considère que les faits dénoncés par Mme X sont susceptibles d'être qualifiés de harcèlement sexuel et de discrimination au sens de l'article L.1153-1 du code du travail et de l'article 1^{er} de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008.

3. Une obligation de sécurité de résultat pour l'employeur :

46. L'employeur a également, en matière de harcèlement sexuel, comme c'est le cas pour le harcèlement moral, une obligation de sécurité de résultat.
47. En effet, les dispositions de l'article L.1153-5 du code du travail précisent que *« L'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les faits de harcèlement sexuel. Le texte de l'article 222-33 du code pénal est affiché dans les lieux de travail ainsi que dans les locaux ou à la porte des locaux où se fait l'embauche ».*
48. Il est ainsi de jurisprudence constante que *« L'employeur, tenu d'une véritable obligation de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, manque à cette obligation, lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral ou sexuel exercés par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements »* (Cass. soc., 3 février 2010, n°08-44019).
49. Cette obligation de sécurité de résultat signifie que la responsabilité de l'employeur est établie, dès lors que des faits de harcèlement sont constatés.
50. En vertu de cette obligation, avant même d'être alerté sur une situation de harcèlement sexuel, l'employeur doit prévenir la survenance de tels faits en sensibilisant les salariés (notamment les RH, cadres et membres du CHSCT) par des actions d'information et de

⁶ Annexe 2 du compte-rendu d'enquête complémentaire de Mme D

⁷ Plannings de M. A

formation et en affichant les dispositions légales relatives au harcèlement sexuel sur les lieux de travail.

51. Lorsqu'il est alerté sur une situation de harcèlement sexuel, il doit faire cesser les faits en prenant toute mesure conservatoire permettant de protéger la santé et la sécurité des salariés concernés (mesure conservatoire visant à les éloigner telle qu'une modification des horaires de travail, un changement d'affectation, etc. dans un souci de discrétion par rapport au collectif de travail, saisine de la médecine du travail et/ou du CHSCT, etc.), et en procédant à une enquête impartiale, approfondie et formalisée au cours de laquelle doivent être entendus l'ensemble des protagonistes et collègues de travail cités par les salariés concernés.
52. Si les faits sont établis, l'employeur doit prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger la victime et prononcer une sanction disciplinaire à l'égard de l'auteur des faits, conformément aux dispositions de l'article L.1153-6 du code du travail introduit par la loi n°2012-254 du 6 août 2012.
53. En l'espèce, il ressort des éléments recueillis que Mme X a dénoncé, dès le 21 mai 2013, les faits de harcèlement sexuel qu'elle estimait subir de la part de Monsieur A, auprès du centre et, plus particulièrement de sa responsable d'équipe, Mme B⁸.
54. Pourtant, ce n'est que le 6 juin 2013, soit 15 jours après, qu'elle est reçue par Mmes C et B. Un changement de centre lui est proposé, sans enquête formalisée sur les faits dénoncés et sans information du caractère provisoire et conservatoire de la mesure⁹. Mme X refuse cette proposition et, dès le 6 juin 2013, est placée en arrêt maladie.
55. Le 17 juillet 2013, elle décide d'alerter directement le PDG de la société W par courrier, ainsi que le directeur du département .
56. Ce n'est qu'à compter de cette date qu'une enquête est mise en place au sein de l'entreprise, soit presque deux mois après la dénonciation des faits et à l'initiative de Mme X.
57. Dans son courrier du 27 avril 2015, la société W conteste la chronologie des faits telle que relatée ci-dessus. Elle fait valoir que Mme C a immédiatement réalisé une enquête en contactant Mme B, en sollicitant l'intervention de M. S et en recevant, dès le 7 juin 2013, Monsieur A.
58. Par courrier du 22 octobre 2013, Mme C s'est pourtant vue notifier un rappel à l'ordre pour ne pas avoir mis en place une enquête interne formalisée et impartiale et ne pas avoir suffisamment pris en compte la gravité des faits dénoncés : *« Si Mme X n'avait pas saisi la direction du département, les conséquences auraient pu être très importantes notamment quant à la responsabilité pénale de l'entreprise »*.
59. Le Défenseur des droits constate en outre que l'enquête interne diligentée par M. E indique que la direction du centre a souhaité privilégier la situation de Monsieur A en raison du poste stratégique de feuilleliste qu'il occupait, avant même de vérifier si la réalité des faits dénoncés était établie. Le rapport d'enquête fait également état d'un *« dossier à charge »* monté à l'encontre de Mme X par le service RH du centre, visant à décrédibiliser sa dénonciation.
60. Malgré les manquements relevés à l'encontre de la direction du centre, aucune sanction n'a été prise à l'encontre des salariés concernés et il semble que la société a minimisé les conclusions du rapport de l'inspecteur général des recettes qui relevait pourtant un certain nombre d'éléments significatifs sur le contexte entourant la dénonciation de Mme X.

⁸ Déclaration de Mme B à M. E

⁹ Compte-rendu d'entretien du 12/06/2013

61. Le Défenseur des droits relève qu'aucune procédure d'alerte n'était clairement définie en matière de harcèlement sexuel à l'époque des faits. Cela a été confirmé par Mme D lors de son audition par les services du Défenseur des droits.
62. Elle a expliqué qu'une procédure avait, depuis lors, été mise en place - enquête formalisée au niveau local, signalement au département - que des rappels réguliers aux RRH d'unité étaient effectués dans le cadre de réunions mensuelles et qu'une note interne avait été diffusée.
63. Toutefois, le Défenseur des droits relève que cette note n'a été communiquée que par mail aux RRHU et n'est pas suffisamment précise sur le type de mesures que peut prendre l'employeur en cas de dénonciation de tels faits. Le Défenseur des droits déplore également l'absence de formation précise en matière de harcèlement sexuel qui aurait pourtant pour vertu de sensibiliser les agents et notamment les RRH, cadres et membres du CHSCT.
64. Il ressort ainsi de l'enquête du Défenseur des droits que la société W n'a pas pris suffisamment de mesures afin de prévenir et mettre fin aux faits de harcèlement sexuel dénoncés, et ce, en contradiction avec son obligation de sécurité de résultat prévue par l'article L.1153-5 du code du travail.

B. Sur les mesures de rétorsion subies par Mme X :

65. L'article L.1132-3 du code du travail dispose : « *Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements définis aux articles L. 1132-1 et L. 1132-2 ou pour les avoir relatés* ».
66. L'article L.1153-2 du même code, tel qu'issu de la loi n°2012-954 du 6 août 2012 prévoit, quant à lui, qu' « *Aucun salarié (...) ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis à l'article L.1153-1, y compris, dans le cas mentionné au 1° du même article, si les propos ou comportements n'ont pas été répétés* ».
67. De même, l'article L.1153-3 dispose : « *Aucun salarié (...) ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné de faits de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés* ».
68. L'enquête du Défenseur des droits laisse apparaître que, postérieurement à sa dénonciation des faits de harcèlement sexuel, Mme X a fait l'objet de mesures qui ont aggravé ses conditions de travail et son état de santé et qui paraissent en lien avec le contexte de cette dénonciation.
69. En effet, le changement d'affectation qui lui a été proposé, les 6 et 12 juin 2013, ne semble pas avoir été présenté comme une mesure conservatoire visant à la protéger mais davantage comme une décision visant à maintenir Monsieur A dans ses fonctions de feuilleter qui s'imposait à elle.
70. Dans sa réponse du 27 avril 2015, la société W conteste cette analyse en indiquant que Mme C n'a fait qu'anticiper le départ de Mme X vers un autre centre prévu le 7 octobre 2013, afin de la protéger du comportement dénoncé.
71. Toutefois, ce n'est pas ce qui ressort des éléments recueillis et notamment des déclarations de Mme C auprès du Défenseur des droits. Cette dernière semble avoir immédiatement préjugé de l'absence de harcèlement sexuel à l'encontre de Mme X : « *Elle m'a rapporté des propos qui, pour moi, étaient plus dans la convivialité, qui n'avaient pas de connotation* », sans engager d'enquête formelle et sans envisager la mobilité de Monsieur A.

72. Par ailleurs, des éléments recueillis, il ressort qu'après une absence pour maladie de plusieurs mois, Mme X a repris son activité, le 27 mars 2014, dans le cadre d'une « remise en main » dont l'objet était d'évaluer son aptitude à la conduite de véhicule. Les 2 et 3 avril 2014, elle a également effectué en ce sens un stage de perfectionnement au métier de machiniste-receveur au sein du centre de formation agréé, le « NEF ».
73. Le 8 avril 2014, elle a été convoquée à un entretien préalable et, dans l'attente, a été mise à pied à titre conservatoire. « *Une conduite dangereuse et accidentogène* » lors de ses formations lui était reprochée. Mme X détenant un mandat de représentante de section syndicale, le 12 mai 2014, la société W a sollicité auprès de l'inspection du travail l'autorisation de la licencier pour faute.
74. Par décision du 10 juillet 2014, l'inspecteur du travail a refusé cette autorisation, considérant que les éléments qualifiés de fautifs par l'employeur ont été observés au cours de périodes dont l'objectif était d'évaluer le niveau de compétence de la salariée et de la former.
75. Suite à cette décision, les 18 et 19 juillet 2014, Mme X a effectué une nouvelle remise en main au centre et, le 22 juillet 2014, via le NEF.
76. Elle a ensuite été convoquée à une remise à niveau, les 2, 3 et 4 septembre 2014, qui a été interrompue le deuxième jour, au motif qu'elle n'aurait pas accepté les critiques du formateur, ce qu'elle conteste. Des points positifs ont pourtant été relevés dans le rapport d'évaluation qui mentionne qu'au jour 2, l'évaluation « *s'était passée normalement* ».
77. Le 11 septembre 2014, elle a été placée sur une activité hors-voiture avec des missions de contrôle des points d'arrêt de ligne et de comptage des voyageurs et a été convoquée à un nouvel entretien préalable qui s'est déroulé le 24 septembre 2014. Une « *insuffisance professionnelle matérialisée par d'importantes difficultés dans l'exercice de son métier de machiniste receveur* » pour la période du 18 juillet au 3 septembre 2014, soit de nouveau pendant des périodes de formations, lui a été reprochée. Aucune sanction n'a été prise à son encontre.
78. Par courrier du 13 novembre 2014, M. F, directeur du centre de L, lui a notifié l'impossibilité de lui faire reprendre la conduite d'un : « *la maîtrise des compétences reste en effet largement insuffisante et ne vous permet pas d'exercer votre activité en toute sécurité (...)* ». Un poste d'animatrice agent mobile en service de nuit au sein du département service et espaces multimodaux (SEM) lui a été proposé.
79. Mme X l'a refusé, estimant qu'elle n'avait pu bénéficier d'une formation suffisante pour reprendre son activité initiale. Elle a également dénoncé l'urgence avec laquelle il lui avait été demandé de répondre alors qu'elle avait présenté sa candidature aux prochaines élections professionnelles et a souligné l'incompatibilité du service de nuit avec sa vie personnelle¹⁰.
80. Un poste de reclassement similaire lui a été proposé, le 1^{er} décembre 2014, en service de jour, qu'elle a refusé en raison du lieu d'affectation éloigné de son domicile¹¹. À la demande du service RH, elle a formulé des vœux de mobilité qui n'ont pas donné lieu à une nouvelle proposition, faute de poste disponible correspondant à ses demandes.
81. Par courrier du 6 février 2015, une formation d'animateur agent mobile ou d'agent des gares lui a été proposée, qu'elle a acceptée et à l'issue de laquelle elle a été affectée à un secteur encore plus éloigné de son domicile et à des horaires difficilement compatibles avec sa vie de famille.
82. Son état de santé s'est dégradé, comme en attestent les arrêts de travail qu'elle produit et qui font état d'un syndrome dépressif. Le 15 juillet 2015, dans le cadre d'une visite de pré-reprise,

¹⁰ Courrier de Mme X du 24/11/2014

¹¹ Courriel de Mme X du 15/12/2014

le médecin du travail a préconisé qu'elle soit « affectée à un poste de travail proche de son attachement d'origine et en horaires de matin ». Le lendemain, Mme X a décidé d'alerter par courrier la nouvelle présidente-directrice générale de la société W sur sa situation.

83. Par courrier du 27 juillet 2015, la société W lui a notifié sa mutation sur un poste correspondant aux préconisations du médecin du travail mais le 12 août 2015, une diminution de son salaire mensuel brut de 100 euros, du fait de sa nouvelle qualification d'agent des gares, lui a été annoncée. Après contestation de la réclamante, la société W lui a précisé que son ancien coefficient était finalement maintenu « jusqu'à ce que vos futures évolutions de carrière sur le métier d'agent des gares viennent compenser la différence de rémunération », ce qui semble annoncer un gel de sa rémunération la privant de tout avancement de carrière.
84. Au vu de ce qui précède, il semble que Mme X n'a pas été mise en mesure de reprendre son poste initial de machiniste receveur puisque les formations qu'elle a suivies ont été interrompues de manière anticipée ou ont donné lieu à l'engagement de procédures disciplinaires à son encontre. Les difficultés ainsi rencontrées par Mme X pour retrouver son poste initial et sa situation actuelle particulièrement précaire apparaissent en lien avec le contexte de sa dénonciation pour lequel des manquements de l'employeur ont pu être relevés et ont pour effet de compromettre son avenir professionnel au sein de l'entreprise¹².
85. Dans sa réponse du 27 avril 2015, la société W conteste toute mesure de rétorsion et explique que les mesures prises font suite à l'appréciation « particulièrement édifiante » de ses compétences professionnelles en sa qualité de machiniste receveur. La société W rappelle que Mme X a comptabilisé 6 accidents en l'espace de 6 mois. Toutefois, elle précise elle-même que la responsabilité de la réclamante n'a pas été retenue dans plusieurs de ces accidents.
86. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits considère que la société W ne justifie pas suffisamment, au sens des dispositions des articles L.1134-1 et L.1154-1 du code du travail, les mesures prises à l'encontre de Mme X postérieurement à sa dénonciation des faits de harcèlement sexuel au sein de l'entreprise.
87. En conséquence, et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :
- Constate que les faits dénoncés par Mme X sont susceptibles d'être qualifiés de harcèlement sexuel et de discrimination au sens des articles L.1153-1 du code du travail et de l'article 1^{er} de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 auquel renvoie l'article L.1132-1 du code du travail ;
 - Constate que la société W a manqué à son obligation de sécurité de résultat prévue par l'article L.1153-5 du code du travail en ne prenant pas les mesures nécessaires afin de prévenir et mettre fin aux faits de harcèlement sexuel dénoncés ;
 - Constate que les décisions prises à l'encontre de Mme X postérieurement à sa dénonciation des faits de harcèlement sexuel au sein de l'entreprise sont susceptibles d'être qualifiées de mesures de rétorsion au sens des articles L.1132-3, L.1153-2 et L.1153-3 du code du travail.
88. Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance du Conseil de prud'hommes de Z et souhaite soumettre à l'appréciation de la formation de jugement.

Jacques TOUBON

¹² Courrier de Mme X du 06/02/2015