

Paris, le 24 mars 2017

Décision du Défenseur des droits n°2017-113

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 le code du 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.

Saisi par Madame X s'estimant victime de faits de harcèlement sexuel puis de harcèlement moral ayant dégradé son état de santé et conduisant à une préconisation du médecin du travail de reprise en temps partiel thérapeutique, reprise jugée impossible par son employeur au regard de la nature de son activité,

Décide de recommander à la Société Y de réparer le préjudice de la réclamante et de la reclasser sur un poste équivalent en conformité avec les préconisations de la médecine du travail.

Demande à la Société Y de lui rendre compte du suivi de ces recommandations dans un délai de 3 mois à compter de la notification de la présente.

Jacques TOUBON

Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011

1. Madame X a saisi le Défenseur des droits, le 9 mars 2016, d'une réclamation s'estimant victime d'agissements de harcèlement sexuel, et de harcèlement moral suite à la dénonciation de ces faits.

RAPPEL DES FAITS :

2. La réclamante est embauchée en contrat à durée indéterminée, en qualité de coordinatrice éducation, le 1^{er} octobre 2012, par la Société Y.
3. Elle indique avoir été victime d'attouchements à caractère sexuel de la part de l'un de ses collègues de travail, Monsieur Z, en juillet 2013.
4. Elle aurait alors dénoncé la situation à sa hiérarchie qui n'aurait pris aucune mesure visant à faire cesser ces agissements.
5. Suite à sa dénonciation, son collègue aurait cessé tout comportement déplacé à connotation sexuelle à son égard mais l'aurait court-circuitée dans son travail, ne lui aurait plus transmis certaines informations et aurait rendu ses conditions de travail très difficiles.
6. En avril 2014, elle est victime d'un burn-out la conduisant à plusieurs mois d'arrêt maladie.
7. En juillet 2014, elle reprend son poste mais étant toujours en contact avec Monsieur Z, est de nouveau en arrêt maladie à compter de septembre 2014.
8. L'arrêt maladie de la réclamante est reconnu en accident professionnel par la CPAM en juillet 2015.
9. A compter de septembre 2015, le médecin du travail préconise une reprise du travail en mi-temps thérapeutique, ce qui aurait été refusé par son employeur.
10. Elle saisit également l'inspection du travail de sa situation qui adresse plusieurs courriers à son employeur pour lui rappeler ses obligations notamment en termes de sécurité.
11. Elle est actuellement toujours en arrêt maladie.

ENQUETE :

12. Au vu des éléments du dossier, le Défenseur des droits a adressé, en vertu des articles 18 et 19 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011, un courrier sollicitant de la Société Y un certain nombre de pièces et d'éléments d'information concernant la situation alléguée, auquel la société a répondu par courrier du 19 mai 2016.
13. Le 21 décembre 2016, le Défenseur des droits a adressé une note récapitulative à la Société Y reprenant son analyse de fait et de droit de la situation de Madame X, à laquelle la société a répondu par courrier du 19 janvier 2017.

14. Contrairement à ce qu'indique la société Y, dans sa réponse du 19 janvier 2017, ses observations ont été parfaitement prises en compte par le Défenseur des droits qui a diligenté dans ce dossier une enquête contradictoire sur la base des éléments et pièces communiqués par les deux parties, et cela dans un strict respect des droits de la défense.

ANALYSE JURIDIQUE :

□ Sur les agissements de harcèlement sexuel :

15. 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* ».
16. 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* ».
17. 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.
18. En droit interne, en premier lieu, s'agissant du principe général de non-discrimination, les dispositions de l'article L.1132-1 du Code du travail prévoient 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 1er 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 (...)* ».
19. L'article 1^{er} de la loi du 27 mai 2008 dispose que constitue une discrimination : « *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* ».
20. 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 n°2011-333 du 29 mars 2011.

21. En second lieu, s'agissant de la protection particulière contre le harcèlement sexuel, les dispositions de l'article L.1153-1 du code du travail définit 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 »*.
22. Le harcèlement sexuel 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.
23. Il en sera ainsi des propos, comportements ou gestes 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.
24. L'employeur a également, en matière de harcèlement sexuel, comme c'est le cas pour le harcèlement moral, une obligation de sécurité.
25. En effet, les dispositions de l'article L.1153-5 du code du travail précisent que *« l'employeur prend toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir les faits de harcèlement sexuel »*.
26. La Cour de cassation estime quant à elle, depuis un arrêt du 1^{er} juin 2016¹ rendu sous le visa des articles L.1152-1, L.4121-1 et L.4121-2 du code du travail, que *« ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, notamment en matière de harcèlement moral, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures de prévention prévues par les articles L.4121-1 et L.4121-2 du code du travail et qui, informé de l'existence de faits susceptibles de constituer un harcèlement moral, a pris les mesures immédiates propres à le faire cesser »*.
27. Le code du travail prévoit également depuis la loi n°2012-954 du 16 août 2012, en son article 1153-6, que *« tout salarié ayant procédé à des faits de harcèlement sexuel est passible d'une sanction disciplinaire »*.
28. En l'espèce, les éléments du dossier laissent présumer que Madame X a été victime au cours de l'année 2013 de comportements et gestes déplacés à connotation sexuelle de la part d'un de ses collègues de travail, Monsieur Z.
29. Ainsi, lors d'un meeting ayant eu lieu début juillet 2013 à A et B, ce dernier l'aurait enlacé puis aurait passé ses mains le long de son corps en descendant jusqu'à sa taille puis lui aurait touché les épaules à plusieurs reprises.

¹ Cass. soc., 1^{er} juin 2016, n° 14-19.702, n° 1068 FS - P + B + R + I

30. Elle explique qu'une quinzaine de jours après cet incident, elle lui aurait fermement demandé de cesser ce type de gestes déplacés et ambigus. Ce dernier lui aurait alors répondu que c'était pour qu'elle se détende, puis à la fin de la journée lui aurait indiqué « *je te ferais bien un massage mais je dois rentrer* ».
31. Suite à la demande de la réclamante de cesser ces agissements, Monsieur Z ne l'aurait plus touchée mais aurait adopté envers elle un comportement qu'elle apparente à des représailles (dissimulation d'informations, reproches professionnels...).
32. Elle dénonce alors ces faits à son employeur, à l'inspection du travail, à la médecine du travail et dépose une main courante.
33. Ces faits apparaissent d'une gravité suffisante pour que cette dernière soit contrainte de s'arrêter pour maladie à plusieurs reprises pendant des périodes importantes et que les attouchements et gestes déplacés de Monsieur Z soient reconnus comme accident du travail par la CPAM en juillet 2015.
34. Ce comportement déplacé semble également avoir compromis son avenir professionnel puisqu'à ce jour, elle n'a toujours pas repris le travail et que sa situation de longue maladie apparaît être la conséquence de ce dernier.
35. La société, dans son courrier de réponse au Défenseur des droits du 19 janvier 2017, indique que Madame X n'apporte aucune preuve sur la réalité des agissements de harcèlement sexuel qu'elle estime avoir subis.
36. Elle précise qu'aucun témoignage direct n'est communiqué par la réclamante et que l'aménagement de la charge de la preuve ne saurait suppléer une absence totale de preuve de la part de la victime.
37. Or, il convient de rappeler qu'une victime de harcèlement sexuel ne doit pas prouver les agissements qu'elle dénonce mais, en vertu de l'article L.1154-1 du code du travail, établir des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement.
38. Or, l'ensemble des faits précités représente un faisceau d'indices appréciés dans leur globalité laissant présumer l'existence du harcèlement sexuel subi par la réclamante.
39. En effet, cette dernière alerte Madame C, directrice de programme, en juillet 2013, du comportement déplacé de Monsieur Z, la société ne contestant pas d'ailleurs avoir été alertée.
40. Elle dépose ensuite une main courante le 1^{er} novembre 2013 et dénonce les faits à l'inspection du travail.
41. Ce contexte professionnel a ensuite eu des répercussions importantes sur son état de santé puisqu'elle a été arrêtée de nombreux mois en 2014.
42. Il est donc inexact de prétendre que Madame X n'apporte aucun élément de fait laissant présumer l'existence des agissements de harcèlement sexuel.
43. La société a d'ailleurs recadré Monsieur Z estimant ainsi que ce dernier avait bien adopté un comportement inapproprié.

44. De plus, en vertu de l'aménagement de la charge de la preuve en matière de harcèlement sexuel, c'est bien à l'employeur d'établir que les agissements dénoncés par Madame X sont étrangers à tout harcèlement sexuel, conformément à l'article L.1154-1 précité.
45. Or, au cours de l'enquête diligentée par le Défenseur des droits, la Société Y ne semble pas réellement contester les agissements de harcèlement sexuel dont elle admet avoir été informée au cours de l'été 2013 par la réclamante.
46. Toutefois, la société précise avoir dû faire preuve d'une grande prudence dans la gestion de cette situation puisque Monsieur Z, qu'elle a convoqué après la dénonciation de la réclamante, a nié les faits qui lui étaient imputés.
47. La société indique toutefois l'avoir recadré très sérieusement et l'avoir licencié, le 24 mars 2015, suite à la dénonciation par une autre salariée de faits similaires.
48. Dans son courrier du 19 janvier 2017, la société explique que les agissements ayant cessé suite à la demande expresse de Madame X, elle n'avait donc pas à diligenter une enquête ou prendre de mesures envers l'auteur, ce dernier niant d'ailleurs l'intégralité des faits lui étant reprochés.
49. Il convient toutefois de rappeler à la société que les faits ont effectivement cessé mais à la demande de la réclamante et non en réaction à une quelconque intervention de la société, garante en tant qu'employeur de la protection de la santé et de la sécurité de ses salariés. De plus, la cessation des faits n'empêche pas la société de rechercher la nature des responsabilités en cause via la réalisation d'une enquête interne.
50. Au-delà de ce qui précède, la société mise en cause ne justifie pas, ni par les éléments qu'elle communique, ni par ses observations, que les agissements dénoncés par Madame X sont étrangers à tout harcèlement sexuel.
51. Il semble également qu'elle n'a pas réagi de manière efficace et proportionnée lorsqu'elle a eu connaissance des agissements en juillet 2013.
52. En effet, comme il a été précisé précédemment, la direction de la société aurait pu diligenter une enquête auprès de plusieurs salariés, notamment ceux susceptibles d'avoir été présents lors du séminaire du 3 juillet 2013, afin d'obtenir des explications ou éventuels témoignages sur le comportement de Monsieur Z à l'égard de Madame X ou plus généralement à l'égard des salariées féminines de l'entreprise.
53. Cette enquête aurait pu révéler l'existence et/ou la réalité de ces agissements et éviter la réitération de tels faits sur une autre salariée quelques mois plus tard, conduisant au licenciement de ce dernier.
54. La société, tout en admettant avoir été informée des agissements de Monsieur Z en juillet 2013, précise ne pas avoir pu diligenter d'enquête car Madame X s'est montrée très évasive sur les comportements de celui-ci et qu'il n'y avait aucun témoin direct des faits.

55. Toutefois, un tel argumentaire ne résiste pas à l'analyse. En effet, il est raisonnable de penser que si des salariés et collègues de Madame X avaient été entendus, ils auraient pu se prononcer sur le comportement de Monsieur Z dans le quotidien de travail. Si une telle enquête avait été réalisée, la réitération des agissements de ce dernier sur une autre salariée aurait pu éventuellement être évitée.
56. La société semble ainsi considérer qu'il lui était simplement demandé de sanctionner Monsieur Z dès qu'elle a eu connaissance des faits dénoncés par Madame X, ce qu'elle explique ne pas avoir été en mesure de faire puisque ces faits n'apparaissaient corroborés par aucun autre élément.
57. Toutefois, comme le lui a justement rappelé l'inspection du travail, la sanction, bien qu'elle ait un caractère dissuasif, n'est pas la seule mesure de prévention à mettre en place.
58. De plus, il ressort des documents communiqués au Défenseur des droits et notamment du rapport d'accompagnement à l'évaluation des risques professionnels, que les sources de danger intitulées « *liés à l'organisation du travail et/ou facteurs humains* » - risques psychosociaux sont réputées « *non cotées* », ce qui semble signifier qu'aucune mesure n'a été envisagée pour prévenir d'éventuels agissements de harcèlement sexuel dans l'entreprise.
59. L'inspection du travail a d'ailleurs alerté la société à plusieurs reprises sur son obligation de sécurité suite à la dénonciation des agissements de harcèlement sexuel par Madame X et lui a rappelé qu'il convenait de réaliser au plus vite l'évaluation des risques psychosociaux ; ce qui a été finalement mis en œuvre fin novembre 2015, soit plus d'un an et demi après la dénonciation des faits.
60. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits considère que Madame X a été victime d'agissements pouvant s'apparenter à du harcèlement sexuel, agissements à l'égard desquels l'employeur n'a pas rempli son obligation de sécurité.

□ Sur la dégradation de l'état de santé de Madame X et l'impossibilité alléguée par l'employeur de la réintégrer dans l'entreprise :

61. Les dispositions de l'article L.1132-1 du code du travail pose un principe d'interdiction de toute discrimination ou mesure discriminatoire à l'égard d'un salarié en raison notamment de son état de santé.
62. Conformément à l'article L. 4624-1 du code du travail : « *Le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à l'état de santé physique et mentale des travailleurs (...). L'employeur est tenu de prendre en considération ces propositions et, en cas de refus, de faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite. En cas de difficulté ou de désaccord, l'employeur ou le salarié peut exercer un recours devant l'inspecteur du travail. Ce dernier prend sa décision après avis du médecin inspecteur du travail* ».

63. La Cour de cassation précise que l'employeur ne peut s'exonérer de son obligation de procéder à l'aménagement préconisé par le médecin du travail que s'il apporte la preuve qu'il est dans l'impossibilité de s'y conformer (Cass. soc., 23 février 2000, n°97-44.947 ; Cass. soc., 5 janvier 2000, n°97-45.252).
64. La Cour de cassation a déjà considéré que le non-respect répété, par l'employeur, des avis d'aptitude avec réserves émis par la médecine du travail peut être constitutif de harcèlement moral (Cass. soc., 28 janvier 2010, n° 08-42.616).
65. En l'espèce, le médecin du travail considère, dans une correspondance adressée le 17 septembre 2015 à la société, que compte tenu de l'état de santé de Madame X, il convient de prévoir une reprise à temps partiel thérapeutique : 40% dans un premier temps puis 50% les mois suivants.
66. La société répond au médecin du travail, le 8 octobre 2015, avoir examiné toutes les possibilités d'accéder à cette demande mais que « *l'état des deux activités auxquelles elle était affectée ne le permet pas* ».
67. Elle précise que la réclamante est affectée à mi-temps aux activités éducation et à mi-temps au projet D (communication et éducation).
68. Concernant le projet D, il est entièrement financé par la commission européenne et le budget lui étant affecté étant passé de 9,8 millions d'euros à 956.000 euros en août 2015, ne permet plus à Madame X d'être positionnée sur celui-ci.
69. Concernant le projet éducation, la société précise qu'il n'y a plus d'activité locale sur ces sujets.
70. Elle explique ainsi que sur les deux volets caractérisant les tâches et missions de la réclamante, aucune activité n'est envisageable et que sa reprise à temps partiel s'avère de ce fait impossible.
71. Outre le fait que la société ne communique aucun élément venant justifier de ces allégations, il lui appartient de rechercher toute autre possibilité de reclassement sur un poste similaire en adéquation avec les compétences de la réclamante, ce qui ne semble pas être le cas en l'espèce.
72. Dans sa réponse du 19 janvier 2017, la société précise qu'elle est disposée à reclasser Madame X sur des fonctions relevant de sa compétence mais qu'elle ne peut le faire puisque la demande de cette dernière se cantonne à l'un des deux projets sur lequel elle était affectée.
73. Toutefois, aucune offre ou proposition de reclassement qui aurait été faite à la réclamante n'est communiquée par la société au Défenseur des droits, ni aucune précision sur le type de poste envisagé ou envisageable pour cette dernière.
74. La société explique en tout état de cause que le petit effectif de l'entreprise de 8 salariés à la date de l'arrêt maladie de la réclamante et de 17 aujourd'hui ; rend les opérations de reclassement beaucoup plus complexes.

75. Or, force est de constater que l'effectif ayant doublé entre l'arrêt maladie de la réclamante et aujourd'hui, il apparaît d'autant plus aisé de chercher à la reclasser sur un poste équivalent, si besoin par le biais de formations ou de mises à niveau.
76. Il ressort donc des éléments de l'enquête diligentée par le Défenseur des droits que Madame X, victime d'agissements de harcèlement sexuel, a vu sa santé fortement se dégrader au point d'être contrainte de s'arrêter à plusieurs reprises puis de ne pas pouvoir reprendre son poste en temps partiel thérapeutique.
77. L'impossibilité de reclasser Madame X sur une fonction équivalente n'étant pas démontrée par la société, la réclamante subit un traitement discriminatoire en raison de son état de santé, lui-même dégradé en conséquence des agissements de harcèlement sexuel précités.
78. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits considère que :
- Madame X a subi des agissements de harcèlement sexuel et que la Société Y n'a pas satisfait à son obligation de sécurité en la matière ;
 - La société n'a pas démontré de son impossibilité de reclasser la réclamante à un poste équivalent en conformité avec les préconisations du médecin du travail ;
 - Madame X est victime d'un traitement discriminatoire en raison de son état de santé lui-même dégradé par les agissements de harcèlement sexuel précités.
79. Le Défenseur des droits recommande à la Société Y de réparer le préjudice de la réclamante et de la reclasser sur un poste équivalent en conformité avec les préconisations du médecin du travail et de rendre compte du suivi de ces recommandations dans un délai de 3 mois à compter de la notification de la présente.

Jacques TOUBON