

Paris, le 29 avril 2019

---

**Décision du Défenseur des droits n°2019-084**

---

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 directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de 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 ;

Vu le code du travail ;

Saisi, par l'intermédiaire de Madame A, déléguée du département de B, d'une réclamation relative à la situation de Monsieur X qui estime avoir fait l'objet d'une discrimination en raison de son état de santé et de son handicap dans le cadre de son emploi au sein de la société Y ;

Constate que Monsieur X a fait l'objet d'une discrimination en raison de son état de santé et de son handicap, au sens des dispositions des articles L.1132-1 du code du travail et de l'article 1<sup>er</sup> de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 ;

Constate que la société Y a manqué à son obligation de sécurité prévue par l'article L.4121-1 du code du travail et à son obligation d'aménagement raisonnable prévue par l'article L.5213-6 du code du travail.

Décide de présenter ses observations 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 organique n°2011-333 du 29 mars 2011**

1. Le Défenseur des droits a été saisi, par l'intermédiaire de Madame A, déléguée du département de B, d'une réclamation relative à la situation de Monsieur X qui estime avoir fait l'objet d'une discrimination en raison de son état de santé et de son handicap concernant l'aménagement de son poste de travail.

**I. FAITS :**

2. Le 1<sup>er</sup> octobre 2005, Monsieur X est recruté par la société Yx aujourd'hui dénommée Y – société du groupe Y spécialisée dans l'étude et la fabrication de moteurs pour l'industrie aéronautique et spatiale – dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée, en qualité de responsable pilotage micro-informatique. Il est affecté à l'établissement de Z, au sein de la direction du service informatique dite DSI.
3. Depuis 2008, le réclamant souffre d'hypersensibilité aux ondes électromagnétiques se traduisant par des maux de tête et des vertiges.
4. En novembre 2008, il fait un malaise et chute dans les escaliers des locaux de l'entreprise.
5. En 2009, le CHSCT sollicite une évaluation de son poste par le médecin du travail. Par courriel du 5 mai 2009, le médecin préconise trois actions dont l'achat de matériel destiné à isoler le bureau du réclamant des ondes électromagnétiques.
6. Le réclamant fait valoir que son responsable de l'époque, Monsieur C, n'a pas respecté ces préconisations et s'est contenté de demander à ses collègues de limiter l'utilisation du wifi aux heures de pauses déjeuners.
7. Monsieur X précise qu'il a dû lui-même organiser l'aménagement de son poste de travail en occupant au cours de l'année 2009-2010 des locaux limitant son exposition aux ondes électromagnétiques (préfabriqués, locaux désaffectés) et en présentant sa candidature à un poste au sein de la division des moteurs militaires, dite DMM, motivée par l'absence de wifi au sein du bâtiment concerné.
8. Il déclare avoir occupé ledit poste, du mois d'avril 2010 au mois de janvier 2014, et ne plus avoir présenté de symptômes.
9. Néanmoins, en janvier 2014, un changement de poste pour occuper des fonctions de chef de projet lui aurait été imposé par l'employeur, l'exposant de nouveau aux ondes électromagnétiques.
10. Le réclamant indique qu'il a de nouveau dû lui-même aménager son poste d'une part, en installant des rideaux d'aluminium dans son bureau que son employeur lui demandera de retirer pour des questions d'image et d'autre part, en trouvant un accord tacite avec son responsable, Monsieur D, afin de pouvoir travailler depuis son domicile.
11. Toutefois, Monsieur E, N+3, se serait opposé à la poursuite de cette mesure par des remarques désobligeantes, la fixation d'objectifs irréalisables à distance et des demandes régulières de présence sur site.
12. Par courriel du 20 mai 2014, Monsieur X alerte son employeur sur les difficultés rencontrées. À plusieurs reprises, il sollicitera ses supérieurs hiérarchiques et l'employeur afin de trouver une solution pour aménager son poste, en vain.

13. Le 29 septembre 2015, il se voit reconnaître la qualité de travailleur handicapé.
14. Par courriel du 12 octobre 2015, il fait usage de son droit de retrait prévu par l'article L.4131-5 du code du travail, considérant que sa situation de travail l'expose à un danger grave et imminent pour sa santé. Par courrier du 19 octobre 2015, la société en prend acte et le conteste.
15. Le réclamant est à plusieurs reprises placé en arrêt maladie suite à des vertiges et céphalées.
16. Par courrier du 4 décembre 2015, la société lui indique que le médecin du travail s'est rapproché du médecin inspecteur du travail lequel aurait fait savoir que « l'état actuel de la réglementation ne permet pas de considérer que l'électrosensibilité constituerait un risque pour la santé des salariés », considère en conséquence son droit de retrait injustifié et lui demande de reprendre son activité.
17. Par avis du 8 décembre 2015, le médecin du travail le déclare apte à son poste. Il lui aurait recommandé l'utilisation d'une casquette anti ondes et aurait proposé à la direction une réunion afin de trouver une solution durable.
18. Le réclamant fait valoir qu'il a dû prendre en charge le coût de la casquette anti ondes et que sa demande de télétravail n'a pas été étudiée par Monsieur F, N+2 et Monsieur E.
19. Un courrier du 4 janvier 2016 de Madame G, responsable du département des relations du travail, permet de constater qu'à cette date, le réclamant ne bénéficiait toujours pas du télétravail pourtant prévu par l'accord du groupe Y sur le handicap.
20. Le 12 janvier 2016, Monsieur X chute de nouveau dans les escaliers suite à un vertige.
21. Par courrier du 29 janvier 2016, le réclamant sollicite le médecin inspecteur en faisant état de l'insuffisance des mesures prises par son employeur et le médecin du travail.
22. Le 3 février 2016, le caractère professionnel de l'accident du 12 janvier 2016 est reconnu par la CPAM. Le réclamant saisit parallèlement le Tribunal des affaires de la sécurité sociale de Z aux fins de voir reconnaître la faute inexcusable de son employeur.
23. Par avis du 23 février 2016, le médecin du travail préconise sa reprise dans le cadre d'un mi-temps thérapeutique. Le 1<sup>er</sup> mars 2016, le réclamant est de nouveau placé en arrêt de travail pour maladie qui sera régulièrement renouvelé.
24. Par décision du 19 mai 2016, la CPAM de Z lui notifie l'attribution d'une indemnité en capital à compter du 14 mai 2016 au titre des séquelles de l'accident du travail du mois de janvier.
25. Par courrier du 24 novembre 2016, le conseil de Monsieur X sollicite auprès de l'employeur l'aménagement du poste de travail de son client.
26. Par avis du 22 décembre 2016, le médecin du travail déclare le réclamant apte à son poste en préconisant 2 jours de télétravail et l'organisation d'une cellule de maintien dans l'emploi dans le cadre de l'accord sur le handicap.
27. Le 23 décembre 2016, le réclamant est retrouvé inanimé dans un ascenseur suite à des vertiges et à une nouvelle chute. Il est depuis régulièrement placé en arrêt maladie et présente un état dépressif majeur.

28. Monsieur X a contesté auprès de la formation des référés du Conseil de prud'hommes de Z le dernier avis rendu par le médecin du travail. Par ordonnance du 6 juillet 2017, la formation des référés l'a débouté de sa demande, constatant la prescription de son action.
29. Le 25 septembre 2017, Monsieur X saisit le Conseil de prud'hommes de Z aux fins de voir reconnaître son droit de retrait justifié et l'existence d'une discrimination à son encontre.
30. Par jugement du 13 mars 2018, le Tribunal des affaires de la sécurité sociale de Z rejette la demande de reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur du réclamant. Monsieur X a interjeté appel de cette décision.
31. Le 17 septembre 2018, l'assurance maladie lui notifie la prise en charge de son affection de longue durée.
32. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2019, il perçoit une pension d'invalidité. Son dernier arrêt de travail court jusqu'au 31 mai 2019.

## **II. ENQUÊTE DU DÉFENSEUR DES DROITS :**

33. Au vu des éléments présentés par le réclamant et en vertu des articles 18 et 20 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits a sollicité, par courrier du 21 mars 2018, la société Y afin de recueillir ses explications sur les faits de discrimination allégués ainsi que la communication d'un certain nombre de pièces utiles à l'examen de la réclamation portée à sa connaissance.
34. Par courrier du 30 mai 2018, la société y a répondu en apportant un certain nombre de pièces qui ont été examinées par les services du Défenseur des droits.
35. Après analyse des éléments de réponse de la société, le Défenseur des droits a décidé de lui adresser, par courrier du 15 février 2019, une note récapitulant les raisons pour lesquelles il pourrait retenir l'existence d'une discrimination et l'invitant à présenter tout élément et document utile sur l'ensemble des éléments recueillis au cours de son enquête.
36. Par courrier du 20 mars 2019, le conseil de la société y a répondu en apportant des éléments complémentaires qui ont été examinés par les services du Défenseur des droits.
37. À titre liminaire et en réponse au dernier courrier du conseil de la société, le Défenseur des droits précise qu'il peut être saisi soit directement par une personne s'estimant victime de discrimination soit, par l'intermédiaire de l'un des délégués territoriaux présents au sein de chaque département du territoire français. En l'espèce, Monsieur X a saisi Madame A, déléguée territoriale du département de B, qui a recueilli sa réclamation et l'a transmise au siège du Défenseur des droits pour traitement.
38. En vertu des dispositions de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 codifiées dans le Livre III du code des relations entre le public et l'administration<sup>1</sup>, ainsi qu'en vertu de l'article 38 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011<sup>2</sup>, ce n'est qu'une fois l'enquête de ses services achevée que les documents nécessaires à l'établissement de la décision du Défenseur des droits sont communiqués aux parties concernées<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Articles L.311-1 et suivants

<sup>2</sup> « Le Défenseur des droits, ses adjoints, les autres membres des collèges, les délégués et l'ensemble des agents placés sous son autorité sont astreints au secret professionnel pour les faits, actes ou renseignements dont ils ont connaissance en raison de leurs fonctions, sous réserve des éléments nécessaires à l'établissement des avis, recommandations, injonctions et rapports prévus par la présente loi organique (...) ».

<sup>3</sup> Avis CADA n°20155608 du 17 mars 2016

39. Toutefois, la Commission d'Accès aux Documents Administratifs (CADA) dans son avis n°20153905 du 24 septembre 2015 et plus récemment dans son avis n°20155608 du 17 mars 2016 précise que les dispositions de l'article 38 de loi organique précitée « *font obstacle à ce que les documents recueillis par les agents du Défenseur des droits dans l'exercice de leurs missions soient communiqués à un tiers alors même qu'il est partie à la procédure engagée par l'institution* ». Il en est différemment lorsque le Défenseur des droits présente ses observations devant une juridiction, les documents sur lesquels il fonde sa décision font l'objet d'une communication.
40. Concernant le respect du principe du contradictoire, la jurisprudence est venue préciser que les dispositions de l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne sont pas applicables à la procédure d'instruction interne au Défenseur des droits, à l'instar de celle de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité dont il a repris les missions<sup>4</sup>.
41. Néanmoins, le Défenseur des droits s'efforce de respecter au mieux ledit principe en interrogeant à plusieurs reprises les personnes mises en cause au cours de son enquête et en leur laissant un délai de réponse raisonnable qui peut être prorogé à leur demande. À l'issue de son enquête, la décision finale du Défenseur des droits est notifiée à chacune des parties, accompagnée de l'ensemble des pièces sur lesquelles le Défenseur des droits a fondé cette décision, comme rappelé plus haut. Chacune des parties est donc en mesure de répondre à cette décision afin de ne pas rompre l'égalité des armes.

### **III. CADRE ET ANALYSE JURIDIQUES :**

#### **A. Sur le contexte de l'hypersensibilité électromagnétique**

42. Trois critères définis par l'Organisation mondiale de la santé caractérisent l'intolérance environnementale idiopathique aux champs électromagnétiques (IEI-CEM), également appelée hypersensibilité électromagnétique (EHS) :
- La perception par les sujets de symptômes fonctionnels divers non spécifiques (troubles du sommeil, maux de tête, symptômes cutanés, etc. ;
  - L'absence d'évidences clinique et biologique permettant d'expliquer ces symptômes ;
  - L'attribution, par les sujets eux-mêmes, de ces symptômes à une exposition à des champs électromagnétiques, eux-mêmes diversifiés<sup>5</sup>.
43. L'une des spécificités de l'hypersensibilité électromagnétique est que les symptômes dont se plaignent les personnes se déclarant électrohypersensibles sont attribués à des expositions aussi bien aux radiofréquences qu'aux extrêmement basses fréquences.
44. À ce jour, le lien entre l'hypersensibilité électromagnétique et les symptômes dont souffrent les personnes n'a pas pu être scientifiquement établi et fait l'objet de controverses, aussi bien dans les milieux scientifiques que dans le débat public.

---

<sup>4</sup> CA Paris, 22<sup>ème</sup> Ch. A, 26 mars 2008, n°05/00312 ; CA, Paris, Pôle 6 - Chambre 7, 11 septembre 2014, S 12/02280 et Cass. soc., 28 septembre 2016, n°14-26387

<sup>5</sup> Extraits du rapport de l'Anses de mars 2018

45. Dans ce contexte de controverse, l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail, dite Anses, a décidé d'accorder à la question de l'hypersensibilité électromagnétique une expertise scientifique et approfondie. C'est l'objet du rapport d'expertise collective publié au mois de mars 2018 dans lequel l'Anses fait l'objet d'un certain nombre de recommandations après avoir notamment constaté un manque de formation des professionnels concernés :

« Les symptômes ressentis par les personnes se déclarant EHS, ainsi que l'isolement psycho-social subi par certaines d'entre elles, nécessitent et justifient une prise en charge adaptée par les acteurs des domaines sanitaire et social (...). L'Agence recommande en particulier de développer la formation des professionnels de santé et des acteurs sociaux à l'accueil et à l'écoute des personnes se déclarant électrohypersensibles, ainsi qu'à la prise en compte, dans leurs pratiques, des questions et attentes de ces personnes notamment en ce qui concerne leur qualité de vie ».

46. Par un jugement du 27 septembre 2018, le Tribunal des affaires de la sécurité sociale des Yvelines a considéré qu'un salarié électrohypersensible, maintenu à son poste sans aménagement malgré les préconisations de la médecine du travail et ayant subi un malaise, devait être pris en charge au titre de la législation sur les accidents du travail. Il s'agit là d'une première judiciaire et d'une avancée dans la reconnaissance de l'hypersensibilité électromagnétique<sup>6</sup>.

47. Par un jugement du 17 janvier 2019, le Tribunal administratif de Cergy-Pontoise a annulé la décision par laquelle le président de l'institut national de recherche en sciences et technologies pour l'environnement et l'agriculture a refusé de reconnaître le caractère professionnel d'une pathologie liée à une hypersensibilité électromagnétique dont souffrait le requérant. Dans les circonstances particulières de l'espèce, le tribunal a estimé, au regard du dossier médical du requérant, qu'il existait une probabilité suffisante que son syndrome d'hypersensibilité électromagnétique soit en rapport avec son activité professionnelle<sup>7</sup>.

## **B. Sur le principe général de non-discrimination**

48. Aux termes de l'article L.1132-1 du code du travail relatif au principe général de non-discrimination, 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<sup>er</sup> de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses mesures d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, en raison de son état de santé et de son handicap.

49. L'article 1<sup>er</sup> de la loi n°2008-496 susvisée précise que la discrimination inclut tout agissement lié à l'état de santé et au handicap subi par une personne ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.

50. L'objet de cette loi était de compléter la transposition de textes communautaires et notamment la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 qui prévoit, dans son article 2 :

« Le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination au sens du paragraphe 1 lorsqu'un comportement indésirable lié à l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> se manifeste, qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant. Dans ce

---

<sup>6</sup> TASS des Yvelines, 27 septembre 2018, n°15-00718/V

<sup>7</sup> TA Cergy-Pontoise, jugement du 17 janvier 2019, n°1608265, M. F...

contexte, la notion de harcèlement peut être définie conformément aux législations et pratiques nationales des États membres ».

51. En vertu de ces dispositions, le Défenseur des droits considère que tout agissement subi par un salarié ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant, et lié à un critère de discrimination prohibé, tel que celui de l'état de santé et du handicap, caractérise un harcèlement constitutif d'une discrimination. Cette notion a d'ailleurs été retenue par plusieurs juridictions dans des affaires où le Défenseur des droits avait présenté des observations<sup>8</sup>.

52. S'agissant du régime probatoire applicable en matière de discrimination, l'article L.1134-1 du code du travail définit le principe de l'aménagement de la charge de la preuve en vertu duquel :

« Le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1<sup>er</sup> 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. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ».

53. La cour de cassation est venue préciser que les éléments de fait présentés par le salarié doivent être appréciés de manière globale<sup>9</sup> et que peut notamment être prise en compte la chronologie des faits<sup>10</sup>.

54. À ces dispositions générales s'ajoutent des dispositions spécifiques relatives à la protection des travailleurs handicapés.

55. En effet, l'article L.5213-6 du code du travail prévoit :

« Afin de garantir le respect du principe d'égalité de traitement à l'égard des travailleurs handicapés, l'employeur prend, en fonction des besoins dans une situation concrète, les mesures appropriées pour permettre aux travailleurs mentionnés aux 1° à 4° et 9° à 11° de l'article L.5212-13<sup>11</sup> d'accéder à un emploi ou de conserver un emploi correspondant à leur qualification, de l'exercer ou d'y progresser ou pour qu'une formation adaptée à leurs besoins leur soit dispensée.

Ces mesures sont prises sous réserve que les charges consécutives à leur mise en œuvre ne soient pas disproportionnées, compte tenu de l'aide prévue à l'article L.5213-10 qui peuvent compenser en tout ou partie les dépenses supportées à ce titre par l'employeur.

Le refus de prendre des mesures au sens du premier alinéa peut être constitutif d'une discrimination au sens de l'article L.1133-3 ».

---

<sup>8</sup> Voir notamment Décision Défenseur des droits MLD/2014-38, 9 avril 2014 - jugement CPH Montpellier, 3 nov. 2014, 13/01185 ; Décision MLD-2014-105, 31 juillet 2014 - arrêt CA Rennes, 10 déc. 2014, 14/00134 ; Décision MLD-2015-64, 23 mars 2015 - arrêt CA Toulouse, 29 janv. 2016, 14/00360 ; Décision MLD-2015-44, 26 mars 2015 - arrêt CA Douai, 29 janv. 2016, n°15/00506

<sup>9</sup> Cass. soc., 29 juin 2011, n°10-15792 ; Cass. soc., 4 mars 2015, n°13-23447

<sup>10</sup> Cass. soc., 6 novembre 2013, n°12-22270

<sup>11</sup> L'article L.5212-13 vise notamment le salarié titulaire d'une pension d'invalidité et le salarié reconnu travailleur handicapé à l'instar du réclamant

56. Ces dispositions définissent l'obligation d'aménagement raisonnable en faveur des travailleurs handicapés qui pèse sur l'employeur. Cette obligation vise à compenser l'inégalité induite par le handicap en mettant à la disposition du salarié concerné les aménagements nécessaires pour garantir une égalité de traitement.
57. Les mesures appropriées doivent être envisagées à toutes les étapes du parcours professionnel et peuvent ainsi concerner l'aménagement des postes de travail (mise à disposition d'équipements individuels, etc.) ou des lieux de travail, l'aménagement de l'organisation du travail (horaires de travail, répartition des tâches, etc.) ou la mise en place d'une assistance professionnelle.
58. Les mesures appropriées visent la personne dans une situation concrète et non une catégorie de personnes de façon abstraite, le type d'aménagement nécessaire dépendant ainsi de l'emploi occupé et de l'autonomie de la personne concernée eu égard à son parcours de vie.
59. La recherche de mesures appropriées suppose donc une appréciation au cas par cas, en vue de trouver des solutions concrètes et appropriées à la situation de la personne handicapée.
60. Le médecin du travail tient un rôle central dans la mise en place et la recherche de telles mesures appropriées puisque la loi l'habilite à proposer toutes les mesures individuelles qu'il juge nécessaires pour préserver la santé et la sécurité des salariés, l'employeur étant tenu d'assurer l'effectivité de ses préconisations, conformément aux dispositions de l'article L.4624-3 et L.4624-6 du code du travail<sup>12</sup>.
61. Au titre de son obligation de sécurité définie aux articles L.4121-1 et suivants du code du travail, l'employeur doit faire en sorte de rendre effectives ces préconisations<sup>13</sup>. Même formulées au conditionnel, elles ont donc une valeur contraignante pour l'employeur.
62. L'employeur qui refuse de suivre les préconisations du médecin du travail pour aménager le poste d'une salariée reconnue travailleur handicapé manque à son obligation de sécurité de résultat prévue par l'article L.4121-1 du code du travail, celui-ci ne rapportant pas la preuve de sa recherche d'aménagement du poste de travail<sup>14</sup>.
63. La cour de cassation est venue préciser que le non-respect répété par un employeur des préconisations du médecin du travail peut constituer un harcèlement moral<sup>15</sup>.
64. L'article 1 1° de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 précité prévoit que la discrimination inclut tout agissement lié au handicap subi par une personne ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.
65. Dès lors, le refus de mettre en place des mesures appropriées pour permettre à une personne handicapée d'exercer son emploi ou d'y progresser constitue un harcèlement fondé sur le handicap s'il apparaît que les besoins spécifiques du salarié handicapé sont systématiquement laissés de côté.

---

<sup>12</sup> Ancien article L.4624-1 avant l'entrée en vigueur de la loi travail n°2016-1088 du 8 août 2016

<sup>13</sup> Cass. soc., 19 décembre 2007, n°06-43918

<sup>14</sup> CPH de Saint Denis, 28 juillet 2017, RG n°F15/0246

<sup>15</sup> Cass. soc., 28 janvier 2010, n°08-42616



## **C. Sur l'existence d'une discrimination en raison de l'état de santé et du handicap**

### **➤ Sur les éléments de fait présentés par Monsieur X :**

66. En l'espèce, au soutien de sa réclamation, Monsieur X présente un certain nombre d'éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination en raison de son état de santé et de son handicap dans l'aménagement de son poste de travail.
67. Il produit plusieurs arrêts de travail pour maladie ainsi que des certificats médicaux attestant de la dégradation de son état de santé à compter de 2008 jusqu'à ce jour.
68. Certains arrêts de travail, comme ceux du 20 et 29 janvier 2016 faisant suite à son accident du travail, font état des problèmes d'aménagement de poste rencontrés : « Nécessité d'aménagement du poste de travail conformément à la RQTH ».
69. Un certificat d'un médecin spécialiste en psychiatrie du 17 juin 2017, qui exclut l'origine des troubles d'hypersensibilité à un quelconque problème psychiatrique, souligne : « La non prise en compte par l'employeur de la nécessité d'aménagement de son poste et l'arrêt de travail consécutif ont généré un état dépressif réactionnel qui doit être soigné par antidépresseur ».
70. Le réclamant produit également plusieurs échanges avec son employeur qui confirment les difficultés rencontrées.
71. En l'absence de mesures prises par le médecin du travail et son employeur, en 2015, le réclamant décide d'aménager lui-même son poste de travail à l'aide de panneaux d'aluminium et achète un casque anti-ondes à ses frais. La société lui aurait demandé de retirer les panneaux pour des questions d'image, le conduisant à s'accorder avec son responsable, Monsieur D, pour travailler depuis son domicile.
72. Toutefois, par courriel du 21 septembre 2015, Monsieur E lui indique :

« Nous constatons que depuis plusieurs mois, votre présence quotidienne à votre poste de travail, situé bâtiment D du site de H, varie entre 30 mn et une heure. Pour lever toute ambiguïté, nous vous rappelons que vous n'êtes pas lié par un avenant vous permettant d'exercer votre activité dans le cadre d'un télétravail (...). Votre fonction demande une présence effective auprès de l'équipe car l'échange d'information y est continu et indispensable dans le contexte du pilotage des projets pluridisciplinaires confiés à l'équipe ».
73. Par courriel du 4 octobre 2015, le réclamant informe la société de la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé qui vient de lui être délivrée et sollicite un aménagement de son poste de travail ainsi qu'un « télétravail officiel ».
74. En l'absence de réponse, par courriel du 12 octobre 2015, il fait usage de son droit de retrait, considérant que sa situation de travail l'expose à un danger grave et imminent pour sa santé que la société estimera injustifié, lui demandant de réintégrer son poste, alors même qu'elle fait valoir en interne une politique particulièrement favorable aux travailleurs handicapés à travers des aménagements d'horaires individualisés, le télétravail, etc.
75. Ce n'est que par courrier du 4 janvier 2016 que Madame G, responsable du département des relations du travail, l'informe de la possibilité de bénéficier d'un télétravail deux jours par semaine dans le cadre de l'accord du groupe Y sur le handicap.

76. La veille de son accident du travail, par courriel du 11 janvier 2016 intitulé « RQTH / demande d'aide / handicap », le réclamant alerte de nouveau l'employeur sur l'absence d'aménagement de son poste de travail.
77. Le lendemain de l'accident, par courriel du 13 janvier 2016, Madame J, correspondante de la société sur les questions relatives aux conditions de travail lui répond que les seules recommandations possibles sont « la diminution aux niveaux les plus bas » des ondes électromagnétiques et « le recours au télétravail (un à deux jours par semaine) ».
78. Par ailleurs, le réclamant produit des échanges avec le médecin du travail qui confirment les difficultés rencontrées à son poste.
79. Néanmoins, ces éléments permettent de constater qu'à l'exception d'un mi-temps thérapeutique et de l'organisation d'une cellule de maintien dans l'emploi, le médecin du travail n'a pas préconisé d'autres aménagements de poste, ce que dénonce le réclamant.
80. Ainsi, par courriel du 13 avril 2016 à la société, alors qu'un nouveau mi-temps thérapeutique est envisagé, le réclamant précise qu'il a sollicité un poste isolé des ondes électromagnétiques auprès du médecin du travail mais que ce dernier n'a pas donné suite à sa demande, en dépit de son statut de travailleur handicapé. Finalement, il est de nouveau placé en arrêt de travail et l'est encore à ce jour.
81. Par courrier du 12 mai 2016, le médecin conseil alerte le médecin du travail sur les difficultés à venir en cas de reprise du réclamant et souligne qu'une adaptation du poste est à prévoir. En l'absence d'aménagement de poste, l'arrêt de travail du réclamant est prolongé.
82. Par courrier du 22 décembre 2017, le médecin conseil indique au réclamant avoir sollicité l'avis du médecin du travail afin qu'il organise une visite de pré reprise et prépare son retour à l'emploi. Par courriel du 12 janvier 2018, le réclamant indique au médecin conseil s'être rapproché du médecin du travail et, en l'absence de réponse, avoir sollicité une visite fixée au 1<sup>er</sup> février 2018. En l'absence d'aménagement de poste, l'arrêt de travail du réclamant est de nouveau prolongé.
83. Enfin, Monsieur X produit un bilan médico psycho-professionnel du 21 septembre 2018 établi par le cabinet W, dans le cadre de la cellule de maintien dans l'emploi et, plus précisément, au titre d'une prestation d'appui conseil pour le maintien dans l'emploi sollicitée par le Sameth intervenu à la demande du réclamant.
84. Au titre des objectifs de la prestation, il est indiqué que le réclamant « explique qu'il y a un blocage quant à l'approche de sa situation au niveau de sa société, tant au niveau de la médecine du travail que de la RH et peut être même au niveau du groupe (...); a priori aucun aménagement de poste n'arrive à pouvoir se décider tant par la médecine du travail que la RH ». Le réclamant a souligné son souhait de reprendre le travail avec un poste aménagé ou être en télétravail 100% du temps.
85. Le directeur clinique en charge de la prestation conclut : « Au vu des résultats, l'ensemble des épreuves montre que les capacités cognitives (concentration, raisonnement, rapidité) de Monsieur X sont dans la moyenne un peu faible. Sur ce point, Monsieur X peut avoir besoin d'un peu plus de temps pour être efficace dans ce qu'il fait. Ces difficultés pouvant être liées en partie à l'électrosensibilité qu'il déclare pourraient éventuellement se résorber si des aménagements matériels ou temporels de son cadre professionnel étaient mis en place, afin de favoriser son retour à l'emploi ».

86. Ainsi, contrairement à ce que soutient la société, Monsieur X apporte des éléments de fait matériellement vérifiables laissant supposer l'existence d'une discrimination.

➤ **Sur les éléments de réponse de la société Y :**

87. Dans ses réponses, la société fait valoir que « l'hypersensibilité de Monsieur X aux ondes à compter de l'année 2008 – période au demeurant prescrite – résulte de ses seules affirmations » et ne reposent sur aucun fondement.

88. Il convient ici de rappeler les termes du courriel de Monsieur C en date du 10 décembre 2008 : « Les derniers essais montrent que l'émission wifi est insupportable pour Monsieur X et que cela s'aggrave ». L'employeur avait donc connaissance, dès 2008, des problèmes rencontrés par le réclamant. Le CHSCT est d'ailleurs intervenu en 2009 pour évaluer son poste de travail.

89. Concernant la prescription invoquée, il convient de préciser que les dispositions de l'article L.1134-5 du code du travail issu de la loi n°2008-561 du 17 juin 2008 visent la prescription extinctive, c'est-à-dire le délai dans lequel le salarié doit agir pour faire valoir les faits de discrimination.

90. La « révélation » de la discrimination par le salarié doit être prise en compte comme point de départ de la prescription. Cette révélation s'entend de la mise en lumière du sens discriminatoire d'une situation par le salarié, dont il pouvait avoir auparavant une certaine prescience sans être en capacité d'en mesurer l'étendue. Elle suppose la détention par le salarié d'informations de qualité, lui permettant d'apprécier la réalité et l'étendue de la discrimination et du préjudice subi.

91. Au soutien de son action, le salarié peut produire des éléments antérieurs à cette date afin de faire valoir ses droits, surtout lorsque la discrimination subie a pour effet de créer pour lui un désavantage continu en termes d'affectation, de salaire ou lorsque des agissements de harcèlement sont invoqués. La discrimination suppose alors des actes répétés avec des conséquences qui s'échelonnent dans le temps. C'est notamment ce qu'a retenu récemment la cour d'appel de Paris dans l'affaire dite des Chibanis pour laquelle le Défenseur des droits avait présenté des observations<sup>16</sup>.

92. En l'espèce, Monsieur X n'a invoqué l'existence d'une discrimination qu'après l'intervention de son avocate en 2016<sup>17</sup>. Lorsqu'il fait usage de son droit de retrait en 2015, il évoque les difficultés d'aménagement de son poste et son statut de travailleur handicapé sans qualifier la situation de discriminatoire. Il semble ainsi que la révélation de la discrimination lui est apparue en 2016. Il a donc valablement agi dans le délai de 5 ans prévu par l'article L.1134-5 du code du travail et peut valablement s'appuyer sur des éléments remontant à 2008 afin de faire valoir ses droits puisqu'il invoque une dégradation continue de ses conditions de travail et de son état de santé à compter de cette date.

93. Plus largement, dans ses réponses, la société Y fait valoir que l'électrosensibilité est un sujet polémique qui a évolué en même temps que la mise en place croissante des bornes wifi dans la vie quotidienne et sur les lieux de travail. Elle s'appuie sur le rapport de l'Anses précité pour souligner « la grande complexité de la question » et « l'absence de preuve solide permettant d'établir un lien de causalité entre l'exposition aux champs électromagnétiques et les symptômes décrits par les personnes se déclarant EHS ».

---

<sup>16</sup> CA Paris, Pôle 6 chambre 10, 31 janvier 2018, n° S 15/11920 et 17/04524 ; Décision Défenseur des droits n°2016-188 du 21 juillet 2016

<sup>17</sup> Cf. notamment courrier du 24 novembre 2016 du conseil de Monsieur X à la société produit par le réclamant

94. Néanmoins, comme indiqué précédemment, ce rapport recommande un certain nombre de mesures afin de mieux prendre en compte le phénomène et aider les personnes concernées à maintenir une vie sociale et professionnelle. Le rapport fait notamment état d'un manque de formation et de sensibilisation des professionnels concernés, ce qui semble être le cas en l'espèce.
95. La société fait également valoir les avis du médecin du travail et l'accord en faveur de l'insertion et du maintien dans l'emploi des personnes handicapées au sein du groupe, en indiquant qu'elle a correctement mis en œuvre les préconisations du médecin et que, conformément à l'article 17 de l'accord handicap, la mise en œuvre du télétravail a été proposée au réclamant.
96. L'employeur ne doit pas forcément se limiter aux dispositions prévues par l'accord interne en faveur du handicap. L'obligation d'aménagement raisonnable s'étend au-delà des mesures prévues par de tels accords, en fonction de la situation et du handicap de chaque salarié.
97. Le courriel du 19 septembre 2014 de Monsieur K produit par la société démontre le refus de l'employeur de trouver toute autre solution extérieure aux avis du médecin du travail et de l'accord handicap dans l'aménagement du poste de travail du réclamant alors que des mesures avaient été proposées par ce dernier et semblaient améliorer son état de santé :
- « (...) j'ai reçu ce matin Monsieur X avec son responsable hiérarchique Monsieur D. Je lui ai indiqué les éléments suivants :
- Il ne peut pas occuper seul un bureau isolé non alloué à la DMM par l'établissement et les moyens généraux ;
  - Il n'est pas non plus habilité à faire des travaux d'aménagement dans un bureau : je l'ai notamment alerté sur les problèmes de sécurité et de responsabilité que cela pouvait poser ;
  - Je lui ai rappelé que je ne disposais d'aucun avis émanant du médecin du service santé au travail du site donnant un avis d'inaptitude ou de recommandation sur le problème des ondes qu'il évoque ;
  - Je lui ai demandé de revenir à partir de lundi dans un bureau situé au 1<sup>er</sup> étage du bat D et l'ai informé que nous allions demander aux moyens généraux de remettre le bureau qu'il a aménagé en état ».
98. Dans sa dernière réponse, la société fait valoir un courrier du 27 novembre 2017 du médecin de travail, le docteur L, dans lequel cette dernière certifie que les arrêts de travail de Monsieur X avant le 23 décembre 2016 et après ne sont pas en rapport avec la même pathologie.
99. Cet élément entre en contradiction avec les certificats médicaux produits par le réclamant qui font état d'un « syndrome dépressif réactionnel » en lien avec son handicap. Cet état doit être appréhendé comme la conséquence probable des difficultés rencontrées par le réclamant dans l'aménagement de son poste de travail et non comme une maladie distincte étrangère à ces difficultés.
100. Au surplus, la contestation de l'avis du médecin du travail par le réclamant en décembre 2016, les échanges entre le médecin conseil et le médecin du travail ainsi que les échanges entre le médecin conseil et le réclamant précités laissent apparaître que le handicap de Monsieur X n'a pas été suffisamment pris en compte par le médecin du travail.

101. Il convient de préciser qu'avant même sa reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé, Monsieur X aurait pu bénéficier d'une telle mesure. En effet, en vertu d'une jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, la notion de handicap ne doit seulement être entendue comme étant liée à une reconnaissance administrative du handicap dès lors que sont perceptibles des limitations ou des atteintes physiques, mentales ou psychiques, susceptibles de faire obstacle à la pleine et effective participation de la personne concernée à la vie professionnelle<sup>18</sup>. Au vu des jugements récemment rendus par le Tribunal des affaires de la sécurité sociale des Yvelines et le Tribunal administratif de Cergy-Pontoise<sup>19</sup>, les salariés souffrant de troubles liés à l'électrosensibilité entrent dans le champ de cette définition du handicap.
102. L'obligation d'aménagement raisonnable prévue par l'article L.5213-6 du code du travail a ainsi vocation à s'appliquer en dehors de toute reconnaissance administrative, dès lors que l'employeur a connaissance des difficultés rencontrées par le salarié dans sa vie professionnelle, ce qui est le cas en l'espèce.
103. En outre, si l'employeur est tenu de respecter les avis rendus par la médecine du travail, conformément aux dispositions des articles L.4624-3 et L.4624-6 du code du travail<sup>20</sup>, le fait que des aménagements ne soient pas préconisés ne le dispense pas de son obligation d'aménagement raisonnable envers le salarié concerné. D'autres acteurs sont susceptibles d'intervenir afin d'aider le travailleur handicapé à être maintenu dans son emploi. C'est notamment le cas du Sameth qui, en l'espèce, a été sollicité par le réclamant.
104. Dans sa dernière réponse, la société estime qu'« il n'est pas légitime de prétendre que l'employeur serait tenu de réaliser des aménagements de poste alors qu'ils ne sont pas préconisés par le médecin du travail ».
105. Le Défenseur des droits renvoie à ce qui précède et à l'obligation d'aménagement raisonnable à laquelle est tenue l'employeur. En l'espèce, la dégradation des conditions de travail et de l'état de santé du réclamant – deux accidents sur son lieu de travail dont un reconnu comme tel par l'assurance maladie, la reconnaissance de sa qualité de travailleur handicapé, ses nombreux arrêts de travail pour maladie, son placement en invalidité – sont autant d'éléments permettant de constater que son poste de travail n'a pas été suffisamment aménagé pour lui permettre de continuer à exercer son emploi.
106. En conséquence et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :
- Constate que Monsieur X a fait l'objet d'une discrimination en raison de son état de santé et de son handicap, au sens des dispositions des articles L.1132-1 du code du travail et de l'article 1<sup>er</sup> de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 auquel il renvoie ;
  - Constate que la société Y a manqué à son obligation de sécurité prévue par l'article L.4121-1 du code du travail et à son obligation d'aménagement raisonnable prévue par l'article L.5213-6 du code du travail.
107. Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance du Conseil de prud'hommes de Z.

Jacques TOUBON

---

<sup>18</sup> CJUE, 11 avril 2013, n°C-335/11 et n°C-337/11, aff. Ring et Skouboe Werge

<sup>19</sup> Cf. *supra* paragraphes 31 et 32

<sup>20</sup> Ancien article L.4624-1 avant l'entrée en vigueur de la loi travail n°2016-1088 du 8 août 2016