

Paris, le 31 août 2021

Décision du Défenseur des droits n°2021-239

La Défenseure 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 du 27 mai 2008 n° 2008-496 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

Vu le code du travail ;

Saisie par Madame X X qui estime avoir subi des faits de harcèlement sexuel et de discrimination au sein de la société Y ainsi que des mesures représsailles en raison de sa dénonciation de ces faits ;

Décide de présenter ses observations devant le conseil de prud'hommes de Z.

Claire HÉDON

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 Défenseur des droits a été saisi, par l'intermédiaire de l'association contre les violences faites aux femmes au travail (AVFT), de la réclamation de Madame X au sujet de faits de harcèlement sexuel et de mesures de représailles, à la suite de leur dénonciation, subis dans le cadre de son emploi au sein de la Société Y, établissement public à caractère industriel et commercial.

I. FAITS :

2. Madame X est embauchée à la Société Y, le 2 mars 2016, en contrat à durée indéterminée en qualité d'agente animatrice mobile (AAM). Elle est affectée sur la ligne A quelques semaines plus tard. Elle dit avoir subi des faits de harcèlement sexuel de la part de son supérieur hiérarchique, Monsieur B, chef de secteur (agent de maîtrise).
3. En octobre 2016, alors qu'elle est affectée au secteur C, Monsieur B lui aurait tiré sa queue de cheval.
4. La réclamante indique que c'est à partir du moment où elle a été affectée au sous-secteur D, le 9 février 2017, que la situation est devenue critique, le bureau des agents de maîtrise étant sur place.
5. Madame X se plaint de propos déplacés de Monsieur B à son égard et à l'égard des autres femmes du service tels que : « *voilà mon harem* », « *ça va mes petites pétasses ?* », « *E, elle aime bien quand on fait l'amour, son mari n'est pas jaloux* ». Il appellerait Madame X « *ma puce* » ou « *ma chérie* ».
6. Il aurait tenté de la prendre dans ses bras en faisant un mouvement de langue suggestif, en disant devant ses collègues : « *X veut venir dans mon bureau, on va faire l'amour* ».
7. Madame X explique que le comportement de son supérieur hiérarchique ne semble pas déranger ses collègues, qui prennent cela pour de l'humour. Ses collègues féminines lui auraient conseillé de ne pas être agressive au risque que cela lui porte préjudice.
8. Le 22 octobre 2017, Monsieur B lui aurait dit devant d'autres agents : « *vous savez pourquoi X a toujours une queue de cheval, parce qu'elle aime que je l'attrape par les cheveux* » en imitant une gestuelle à connotation sexuelle.
9. Madame X aurait alors informé son conjoint de la situation. Ce dernier aurait adressé, le 23 octobre 2017, un message à Monsieur B sur Messenger lui indiquant qu'il n'acceptait pas ce type de propos et lui conseillant d'adopter un comportement professionnel.
10. Après avoir dénoncé ces faits, le 3 novembre 2017, auprès des services des ressources humaines, Monsieur B aurait été convoqué pour un entretien de recadrage en présence de Madame F, responsable des ressources humaines, de Monsieur G, cadre de secteur et de Monsieur H, directeur de l'unité opérationnelle.
11. Suite à cet entretien et au changement de comportement de Monsieur B, des collègues de Madame X auraient adopté une attitude hostile à son égard et la réclamante aurait été prévenue, le 10 novembre 2017, que des collègues avaient pour projet de dégrader son véhicule en soutien de leur agent de maîtrise.
12. Elle aurait contacté Madame F qui lui aurait conseillé d'aller voir son médecin traitant.

13. La salariée est placée en arrêt maladie du 11 au 19 novembre 2017.
14. Mme X demande un rendez-vous le 16 novembre 2017 avec le médecin du travail qui préconise un changement de ligne de métro « *Lors de la reprise, Mme X doit être affectée en dehors de la ligne A. Il est nécessaire de prendre en compte les demandes de mutations inter-lignes faites par Mme X, dans la mesure du possible en respectant son 1^{er} choix* ».
15. Le 28 novembre 2017, la salariée est affectée sur la ligne AA, sous la responsabilité de Monsieur I qui aurait été accusé de harcèlement sexuel par des collègues féminines.
16. La réclamante indique prendre de la distance avec les collègues masculins et éviter les contacts physiques.
17. En février 2018, elle décide de consulter la psychologue de la Société Y et demande, en avril 2018, une dérogation pour changer de métier, n'ayant pas les 5 ans d'ancienneté exigés pour une mobilité. Elle précise avoir voulu changer d'environnement compte tenu des faits qu'elle avait dénoncés en tant qu'AAM. Cette dérogation lui aurait été refusée.
18. Madame X allègue avoir présenté des symptômes de stress en lien avec ce qu'elle avait vécu et avoir dû être arrêtée à de nombreuses reprises : du 3 au 16 août 2017, du 9 au 14 octobre 2018, du 22 novembre 2018 au 20 janvier 2019. Il lui a été prescrit des anxiolytiques.
19. La Caisse de Coordination aux Assurances Sociales de la Société Y (CCAS), par courrier en date du 13 novembre 2018, lui demande de se présenter impérativement auprès du contrôle médical de la CCAS.
20. Le 16 janvier 2019, le médecin conseil de la CCAS estime que l'état de santé de Madame X permet une reprise de travail le 21 janvier 2019 et l'informe qu'à compter de cette dernière date, elle ne sera plus indemnisée au titre de l'assurance maladie.
21. La réclamante précise que le 22 janvier 2019, elle est incapable de reprendre son poste et que son psychiatre lui délivre un arrêt du 22 janvier au 17 février 2018. Toutefois, la CCAS lui aurait refusé l'indemnisation de ce nouvel arrêt.
22. Le 28 janvier 2019, le médecin du travail l'aurait placée, dans un premier temps, en inaptitude provisoire de 3 mois, avant de changer d'avis et de la déclarer apte avec des restrictions « *pas d'activité en station seule – activité en station soutien possible – équipe mobile et relève possible – autres missions possibles* ».
23. Par courrier en date du 5 février 2019, Madame X informe Madame J, présidente déléguée générale de la Société Y, de sa situation et lui fait notamment part des propos et comportements de Monsieur B ainsi que de leur traitement par l'encadrement de la ligne A.
24. Le 8 février 2019, la salariée est, de nouveau, arrêtée par son psychiatre jusqu'au 1^{er} mars 2019.
25. La direction prend alors la décision de « *diligenter une enquête interne ayant pour objet de faire la lumière sur les faits décrits et prendre d'éventuelles mesures permettant d'y mettre un terme, si la situation le justifiait, et toute autre mesure appropriée* ».
26. Par courrier du 25 février 2019, Madame X est informée que les médecins de la commission médicale ont décidé que son état de santé permettait une reprise de travail impérative dès le 2 mars 2019.

27. Le 11 mars 2019, le médecin du travail indique sur l'avis d'aptitude de Madame X « *DEBUT D'INAPTITUDE PROVISOIRE - pas de missions seule ou en équipe en station – pas d'ouverture de station – missions sur le pôle K* ». Le lendemain, le médecin du travail précise « *PROLONGATION D'INAPTITUDE PROVISOIRE – Pas d'intervention en station seule ou équipe. Mission au contrôle des Ventes (site L) possible – Horaires du matin à privilégier autant que possible* ».
28. Le 13 mars 2019, le temps de l'enquête, la salariée indique être détachée provisoirement sur la ligne M au service courrier et logistique. Elle soutient que cette mutation a eu pour effet une réduction substantielle de sa rémunération en raison de la suppression de son allocation de déplacement et de différentes primes (prime pour travaux matinaux, travail les dimanches et jours fériés...).
29. Le 18 mars 2019, le médecin du travail précise une nouvelle fois « *PROLONGATION D'INAPTITUDE PROVISOIRE – Pas d'intervention en station seule ou équipe. Mission au contrôle des Ventes (site L) possible – Horaires du matin à privilégier autant que possible* »
30. Le 4 juin 2019, Madame X est victime d'un accident de travail et est arrêtée à de multiples reprises par la suite. Elle bénéficie également d'une période de congé maternité en 2020.
31. Par courrier du 19 décembre 2019, Madame N, responsable veille juridique et sociale - Département services et espaces multimodaux, lui indique que l'enquête confirme l'existence de manquements professionnels de la part de Monsieur B vis-à-vis du collectif de travail (agissement sexiste et propos insultants) et de Madame X (propos déplacés et dégradants) mais l'employeur conclut que ces éléments ne sont pas de nature à établir le harcèlement sexuel allégué. Elle est informée également que l'enquête préconise notamment, à l'égard de son ancien responsable hiérarchique « *L'enclenchement d'une procédure disciplinaire pouvant aller jusqu'à une sanction de 2nd degré* ».
32. Ce courrier précise également que Madame X a « *des difficultés à travailler avec les hommes en général* », qu'elle est « *angoissée à l'idée de travailler avec eux* », qu'elle se sent « *persécutée par beaucoup de personnes appartenant à l'entreprise ou non* ». Enfin, elle est accusée d'« *instrumentaliser [ses] supérieurs hiérarchiques, [ses] collègues, ainsi que la médecine du travail pour obtenir certains attachements alors qu'[elle ne remplit] pourtant pas les conditions administratives pour effectuer une mobilité* ».
33. Le 8 mars 2021, l'inspection du travail de la DIRECCTE de O, à l'issue d'une enquête menée au sein des locaux de la Société Y, conclut à l'existence de propos ayant « *porté atteinte à la dignité de Mme X en raison de leur caractère dégradant et humiliant. Dès lors la Société Y aurait dû conclure, non seulement à une dégradation des conditions de travail de la salariée, mais également à l'existence d'un harcèlement sexuel commis à l'encontre de Mme X et prendre les mesures nécessaires pour le faire cesser* ».
[...] *la situation survenue sur la ligne A et les faits de harcèlement sexuel commis par M. B à l'encontre de Mme X, doivent être imputés à M. B mais questionnent aussi la responsabilité de l'employeur. En effet, il nous semble que la politique de prévention du harcèlement sexuel est mal ciblée car la politique de sensibilisation n'a aujourd'hui touché que les cadres et maîtrise dans une proportion significative.* ».
34. Madame X a saisi le Conseil de prud'hommes de Z aux fins de voir reconnaître l'existence d'un harcèlement sexuel, d'un harcèlement moral, d'une discrimination et du manquement de l'employeur à son obligation de prévention et de sécurité. Elle demande également au conseil de prononcer la résiliation judiciaire de son contrat aux torts de la Société Y.

II. ENQUÊTE DU DÉFENSEUR DES DROITS :

35. Au vu des éléments communiqués par la réclamante et en vertu des articles 18 et 20 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits a, par courrier du 23 février 2021, engagé une enquête auprès de la société Y afin de recueillir ses explications sur les faits de harcèlement sexuel allégués ainsi qu'un certain nombre d'éléments nécessaires à l'examen de la réclamation portée à sa connaissance.
36. Faute de réponse, le Défenseur des droits lui a adressé un courrier de relance par lettre recommandée avec accusé de réception le 17 mai 2021.
37. Par courrier du 10 juin 2021, la société y a répondu partiellement. Un envoi complémentaire devait être fait concernant les primes de la réclamante, mais aucun élément n'a été reçu à ce jour.
38. Les éléments de réponse reçus ont été analysés par les services du Défenseur des droits.
39. Au vu des éléments ainsi recueillis dans le cadre de son enquête, le Défenseur des droits a adressé, le 23 juillet 2021, une note récapitulative à la Société Y, à laquelle cette dernière a répondu, par courriel, le 24 août 2021.

III. CADRE ET ANALYSE JURIDIQUES

A. Sur les faits de harcèlement sexuel :

➤ *Le harcèlement sexuel constitue une discrimination :*

40. En droit de l'Union européenne, 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 ».

41. Elle définit, dans son article 2-1, le harcèlement fondé sur le sexe dit « sexiste » et le harcèlement sexuel :

« c) " harcèlement " : la situation dans laquelle un comportement non désiré lié au sexe d'une personne survient avec 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;

d) " harcèlement sexuel " : 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 ».

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

43. L'article 1^{er} de la loi n° 2008-496 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations transposant la directive 2006/54/CE précise :

« *La discrimination inclut :*

1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa [dont le sexe] 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 ».

44. L'article L.1132-1 du code du travail relatif au principe général de non-discrimination 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 en raison de son sexe.

45. Le harcèlement sexiste et le harcèlement sexuel doivent ainsi être considérés comme des formes de discrimination pour lesquelles le Défenseur des droits est compétent en vertu de l'article 4 3° de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011.

46. Dans plusieurs affaires dans lesquelles le Défenseur des droits a présenté des observations, conformément à l'article 33 de la loi organique n° 2011-333, la même conclusion a d'ailleurs été retenue par les juridictions prud'homales saisies du litige¹.

47. Par un arrêt du 20 mai 2015, la Cour de cassation a également 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 débris, 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* »².

➤ **La définition du harcèlement sexuel :**

48. L'article L.1153-1 du code du travail définit le harcèlement sexuel comme :

- 1) « *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* »
- 2) « *une forme de pression grave, même non répétée, exercée dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle* ».

¹ Voir notamment Décision Défenseur des droits n° MLD-2014-105 et Cour d'appel de Rennes, 10 décembre 2014, n° 14/00134 ; Décision Défenseur des droits n° MLD-2015-064 et Cour d'appel de Toulouse, 29 janvier 2016, n° 14/00360 ; Décision Défenseur des droits n° MLD-2015-044 et Cour d'appel de Douai, 29 janvier 2016, n°15/00506 ; Décision Défenseur des droits n° MLD-2016-216 et Cour d'appel d'Aix-en-Provence du 9 février 2018, n° 17/05013.

² Cass. soc. 20 mai 2015, n° 14-13.357.

49. La première catégorie de harcèlement sexuel « *regroupe un ensemble de propos ou comportements qui, du fait de leur caractère répété, insistant et non désiré, créent un climat intimidant, outrageant, ceci même sans l'expression de menaces évidentes* »³.
50. Il en sera ainsi des propos, plaisanteries ou comportements ouvertement sexistes, grivois, obscènes, de 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.
51. Par ailleurs, le harcèlement sexuel ne se définit pas par l'objectif poursuivi par son auteur – obtenir des faveurs sexuelles – comme c'était le cas avant 2012, mais par les conséquences des agissements sur la victime.
52. A ce titre, la chambre sociale de la Cour de cassation considère que la caractérisation de faits de harcèlement sexuel en droit du travail, tels que définis à l'article L1153-1, 1° du code du travail, ne suppose pas l'existence d'un élément intentionnel⁴.
53. Concernant le caractère répété des comportements, la Cour de cassation a admis que le harcèlement sexuel pouvait être constitué par un acte unique, y compris lorsque l'auteur du harcèlement n'avait pas usé de pressions graves, en l'espèce le fait pour l'employeur d'avoir « *conseillé* » à une salariée qui se plaignait de coups de soleil de « *dormir avec lui dans sa chambre* », « *ce qui lui permettrait de lui faire du bien* »⁵.
54. C'est également ce que prévoient la directive 2006/54/CE et la loi n° 2008-496 susvisées qui visent respectivement « *un comportement* » et « *tout agissement* ».
55. Par ailleurs, ces agissements peuvent viser directement la victime mais le harcèlement sexuel pourra être aussi caractérisé à partir du moment où la victime évolue dans un environnement professionnel marqué par des comportements et propos sexistes et à connotation sexuelle.
56. Par un arrêt du 7 février 2017, dans une affaire où le Défenseur des droits avait présenté ses observations⁶, la Cour d'appel d'Orléans a considéré que « *le harcèlement sexuel peut consister en un harcèlement environnemental ou d'ambiance, où, sans être directement visée, la victime subit les provocations et blagues obscènes ou vulgaires qui lui deviennent insupportables* »⁷. Il s'agissait d'une salariée dénonçant un environnement de travail hostile ponctué de blagues à connotation sexuelle, de propos insultants envers les femmes, de photographies sur les murs de l'open space représentant ses collègues de travail dans des positions déplacées et de fonds d'écran d'ordinateurs représentant des femmes nues.
57. La cour d'appel d'Orléans s'est également positionnée sur l'humour à connotation sexuelle sur le lieu de travail : « *Ce que certains individus trouvent humoristique et ne portant pas atteinte à la dignité peut être blessant et humiliant pour d'autres, notamment en ce qui concerne les plaisanteries à connotation sexuelle dirigées à l'encontre des collègues de sexe féminin. Le harcèlement sexuel peut consister en un harcèlement environnemental ou d'ambiance, où, sans être directement visée, la victime subit les provocations et blagues obscènes ou vulgaires qui lui deviennent insupportables* ».

³ Le guide pratique et juridique réalisé par le ministère du Travail : « harcèlement sexuel et agissement sexiste au travail : prévenir, agir, sanctionner » mars 2019.

⁴ Cass. soc. 25 mars 2020, publié au Bulletin, n° 18-23.682.

⁵ Cass. soc., 17 mai 2017, n° 15-19.300.

⁶ Décision n° MLD-2016-212

⁷ CA Orléans, 7 février 2017, n° 15/02566.

58. Par ailleurs, la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi a inséré l'article L.1142-2-1 dans le code du travail qui prohibe tout agissement sexiste au sens de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 précitée :

« Nul ne doit subir d'agissement sexiste, défini comme tout agissement lié au sexe d'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 ».

59. Le Conseil supérieur à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, dans son rapport publié le 6 mars 2015 et intitulé « *le sexisme dans le monde du travail : entre déni et réalité* » a illustré les différentes manifestations du sexisme ordinaire dans le monde du travail, qui recouvrent notamment :

- les remarques et blagues sexistes (exemple : raconter régulièrement des blagues sexistes à une de ses collègues de travail qui la mettent mal à l'aise) ;
- les interpellations familières (exemples : s'adresser à une femme en employant des termes tels que « *ma petite* », « *ma mignonne* », « *ma belle* », « *ma chérie* »).

60. Un climat d'entreprise encourageant les remarques et blagues sexistes peut faciliter l'émergence de propos à connotation sexuelle non désirés qui, même non dirigés contre une personne en particulier, créent une ambiance sexiste potentiellement constitutive de harcèlement qui n'a pas sa place au travail.

61. A ce titre, la loi du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes, a étendu la définition pénale du harcèlement sexuel en y incluant les propos à connotation sexiste (article 222-33. I, alinéa 1er et II du code pénal).

62. Il est à signaler que la loi pour renforcer la prévention en santé au travail du 2 août 2021 prévoit d'harmoniser la définition du harcèlement sexuel dans le code du travail avec celle de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 précitée, applicable d'ores et déjà devant les tribunaux de l'ordre judiciaire, ainsi que dans le code pénal. L'article L.1153-1 1) du code du travail prévoira ainsi que le harcèlement sexuel est constitué par « *des propos ou comportements à connotation sexuelle répétés qui soit portent atteinte à sa dignité (du salarié) en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante* »

➤ **Un régime probatoire spécifique :**

63. En droit de l'Union européenne, l'article 19 de la directive 2006/54/CE définit le principe de l'aménagement de la charge de la preuve applicable en matière de discrimination et de harcèlement :

« Dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établit, devant une juridiction ou une autre instance compétente, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ».

64. En droit interne, le principe a été transposé par l'article 4 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 et l'article L.1134-1 du code du travail⁸.

⁸ Il a également été transposé à l'article L.1154-1 du code du travail relatif au harcèlement.

65. L'article L.1134-1 du code du travail prévoit ainsi :

« Le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination 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. 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 ».

66. 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. Il appartient ensuite à l'employeur d'apporter la preuve que les faits ne sont pas constitutifs d'une discrimination.

67. La Cour de cassation est venue préciser que les éléments de faits laissant supposer l'existence d'une discrimination doivent être appréciés de manière globale. Ainsi, pour se prononcer sur l'existence d'un harcèlement sexuel, il appartient au juge d'examiner l'ensemble des éléments présentés par le salarié, en prenant notamment en compte les documents médicaux éventuellement produits, et d'apprécier si les faits matériellement établis, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l'existence d'un harcèlement⁹.

68. **En l'espèce**, au titre de ces éléments de fait, Madame X produit les éléments suivants :

- un message Messenger envoyé par son mari le 23 octobre 2017 à Monsieur B lui indiquant qu'il n'accepte pas les propos tenus à l'égard de sa femme et lui conseillant d'adopter un comportement professionnel ;
- un courrier en date du 5 février 2019, de la réclamante informant Madame J, présidente déléguée générale de la Société Y, de sa situation et lui faisant notamment part des propos et comportements de Monsieur B ainsi que leur traitement par l'encadrement de la ligne A ;
- un courrier du 19 décembre 2019 dans lequel son employeur lui indique que si l'enquête confirme l'existence de manquements professionnels de la part de Monsieur B vis-à-vis du collectif de travail (agissement sexiste et propos insultants) et de Madame X (propos déplacés et dégradants), ces éléments ne sont pas de nature à établir le harcèlement sexuel ;
- le rapport de l'inspection du travail de la DIRECCTE de O du 8 mars 2021 concluant notamment à l'existence d'une dégradation des conditions de travail de la salariée mais également à l'existence d'un harcèlement sexuel ;
- des certificats médicaux ainsi que ses arrêts de travail attestant la dégradation de son état de santé au moment des faits et de leur dénonciation.

69. Dans son courrier du 5 février 2019 adressé à la PDG de la Société Y, Madame X fait part des nombreux agissements de son supérieur hiérarchique dont elle aurait été directement victime : Monsieur B lui aurait ainsi saisi sa queue de cheval en octobre 2016 et se serait rapprochée d'elle. Elle décrit un environnement de travail dans lequel son responsable faisait énormément de blagues sexuelles telles que « *voilà mon harem* » quand plusieurs femmes étaient dans la pièce, ou « *ça va mes petites pétasses ?* » qui, dans un premier temps ne la visaient pas.

⁹ Cass. soc., 8 juillet 2020, publié Bulletin, n° 18-24.320 ; Cass. soc., 8 juillet 2020, publié au Bulletin, n° 18-23.410.

70. Toutefois, « à partir de mars ou avril 2017 », il aurait commencé à lui faire des réflexions similaires, par exemple : « X, tu m'aimes bien, tu fais partie de mon petit harem de femmes » ou encore : « X veut venir avec moi au bureau, on va faire l'amour ». Elle évoque aussi les surnoms que lui donnait Monsieur B « *ma puce* » ou « *ma chérie* », « *sur un ton paternaliste* ». Le matin, il tenterait également de la prendre dans ses bras « *en ouvrant les bras et faisant un mouvement de langue suggestif* ».
71. Elle explique que la blague sexuelle de trop serait intervenue le 22 octobre 2017 lorsqu'il aurait déclaré, devant témoins : « *vous savez pourquoi X a toujours une queue de cheval, parce qu'elle aime que je l'attrape par les cheveux* ». Elle indique s'être « *tout de suite, et toujours, opposée à ses propos dégradants* ».
72. Le 19 décembre 2019, la Société Y adresse un courrier à Madame X dans lequel elle lui indique que « *si les différents témoignages recueillis dans le cadre de cette enquête ont mis en évidence des manquements professionnels de la part de M. B vis-à-vis du collectif du travail (agissement sexiste et propos insultants) et de vous (propos déplacés et dégradants), ils n'apportent pas d'éléments de nature à établir le harcèlement sexuel allégué* ».
73. Dans son rapport du 8 juin 2021, l'inspecteur du travail soutient pourtant que « *la Société Y aurait dû conclure, non seulement à une dégradation des conditions de travail de la salariée, mais également à l'existence d'un harcèlement sexuel commis à l'encontre de Mme X et prendre les mesures nécessaires pour le faire cesser* ». Il retient en effet que la « *Y n'a pas retenu certains faits, qui étaient pourtant établis à l'issue de son enquête* » et qu'elle « *n'a pas non plus tiré les conclusions de sa propre enquête en ne qualifiant pas l'ensemble des faits établis de harcèlement sexuel* ».
74. Il ressort de l'enquête menée par le Défenseur des droits qu'effectivement tous les éléments concourant à l'établissement d'une présomption de harcèlement sexuel, tels que définis par l'article L. 1153-1 1° du code du travail sont établis :

1) Des propos ou comportements à connotation sexuelle

75. L'enquête interne menée par la Société Y, suite à la dénonciation de Madame X, a permis d'auditionner 19 agents entre le 27 mars et le 20 septembre 2019.
76. Dans son rapport d'enquête en date du 19 décembre 2019, l'employeur retient que :
- « *il ressort des différents entretiens menés que, comme l'indique Madame X, ces surnoms étaient utilisés par Monsieur B sur un ton paternaliste, sans aucune volonté équivoque. [...] Pour autant, ces surnoms n'ont pas lieu d'être dans le cadre professionnel, en faire usage est déplacé ;*
 - Concernant les blagues à connotation sexuelle dénoncées par la salariée, l'entreprise retient qu'il s'agit de « *propos déplacés et dégradants* » et que ce fait a été corroboré par un témoignage ;
 - Concernant les expressions « *Voilà mon harem* » et « *ça va mes petites pétasses* », corroborées par des témoignages, l'entreprise retient qu'elles constituent respectivement un « *propos sexiste* » et un « *propos déplacé* » ».
77. Toutefois, malgré l'ensemble de ces faits établis, la Société Y a conclu à l'absence de harcèlement sexuel et a retenu que les agents ont décrit « *Monsieur B comme étant un encadrant apprécié de tous et qui contribuait à la bonne ambiance dans un secteur où les agents échangeaient beaucoup de « blagues »* et que « *Madame X rencontre un problème*

avec les hommes en général, elle est angoissée à l'idée de travailler avec eux. Elle se sent persécutée par tout le monde ».

78. Aussi, il apparaît que l'employeur a minimisé les propos et le comportement d'un supérieur hiérarchique à l'égard des femmes de son service et qu'il semblait porter un jugement sur le comportement de la réclamante.
79. Or, les auditions menées par la Société Y mettent en évidence un environnement de travail sexiste où des blagues grivoises ont été tolérées et acceptées de la part d'un supérieur hiérarchique paternaliste qui interpellait ses collègues féminines en utilisant, comme il l'a reconnu, des termes tels que « *ma puce* », ma « *chérie* » et en les qualifiant de « *pétasses* » ou de son « *harem* ».
80. En effet, à la question posée par les enquêteurs de la Société Y : « *Pouvez-vous nous décrire les relations de travail que Monsieur B entretient avec les agents sur la ligne ?* », certains agents ont répondu : « *C'était comme un papa pour nous* » (Mme P, agent des gares), « *On a l'impression que c'est un peu le patriarche* » (Mme Q, animatrice agent mobile ligne A). Monsieur B a également confirmé qu'il avait « *la réputation d'être un papa* » et d'être de « *la vieille école* ».
81. Outre ce comportement « paternaliste » il ressort de l'audition de Monsieur B, qu'il adopte une attitude à l'égard des femmes de son service qui vise à sexualiser ses rapports avec elles. Ainsi, en réponse à la question « *Avez-vous d'autres éléments à ajouter* », il répond « *Mme X c'est pas mon type du tout. Une personne qui se maquille à outrance, qui change de couleur de cheveux, ça ne me gêne pas, mais c'est pas du tout mon style. Quand je la croisais et qu'elle était en civil, elle avait des tenues affriolantes. Ma femme, elle, est plutôt en tenue décontractée. Mme X ne m'intéressait pas du tout. Pour moi, il y a bien d'autres femmes plus belles sur la ligne A et plus intéressantes. Elle me donnait cette impression que c'était tout dans l'apparence, elle aimait se faire voir. Moi je ne suis pas du tout comme ça, moi je me fous de l'apparence* ». Ces propos venant d'un supérieur hiérarchique sur le physique de ses collègues et l'intérêt qu'elles suscitent auprès de lui sont déplacés.
82. Les interpellations familières ont été évoquées par de nombreux agents, notamment lorsqu'ils ont été interrogés sur le fait d'avoir entendu Monsieur B utiliser des surnoms : « *Il nous appelle tous par un petit surnom. Les hommes il les appelle « mes poussins » et les femmes « ma puce ». Ce sont des petits noms amicaux* » (Mme P, agent des gares) ; « *ça arrive qu'en fin de conversation téléphonique avec M. B je lui dise « bisous » et lui me dise « au revoir ma puce »* » (Mme R, assistante exploitation ligne A). Madame Q, animatrice agent mobile ligne A, et Madame S, animatrice agent mobile ligne A ont également confirmé être appelées « *ma puce* » par Monsieur B.
83. De même, il ressort de l'audition de Madame F, responsable ressources humaines de la ligne A, que ce dernier avait déjà utilisé le même surnom en s'adressant à elle et à son assistante.
84. A ce sujet, Monsieur B reconnaît utiliser ces surnoms, « *ma puce* », « *mon poussin* », « *ma chérie* » en ajoutant que « *« ma puce » ou « mon poussin » en général c'est quand je ne me souviens pas du prénom.* ». Il semble justifier l'utilisation de ces termes afin de ne « *pas donner l'impression d'être au-dessus des agents, je veux pas les appeler « madame » ou « monsieur » et je préfère leur donner ce petit surnom.* » et que « *ça fait 30 ans que je fais ça tout le monde le sait* », ce qui pose la question de la formation des encadrants propre à prévenir la survenance de faits de harcèlement sexuel et sexiste et sur l'absence de réaction de la société (cf. *infra*).

85. Concernant l'utilisation de blagues par Monsieur B, l'enquête interne a permis de relever qu'il était coutumier des blagues sexuelles, ce que confirment de nombreux agents : Mesdames S, animatrice agent mobile ligne A et T, AAM et Messieurs U, agent de maîtrise polyvalent ligne A, et G, ancien cadre secteur ligne A.
86. Madame Q, animatrice agent mobile ligne A, a confirmé que Monsieur B pouvait utiliser le mot « *pétasse* ». Elle indique également que : « *La 1ere fois qu'il est rentré dans une recette, y avait Mme T et Mme P, il a dit « ça va les pétasses » ?* ».
87. Madame R, assistante exploitation ligne A, indique avoir « *déjà entendu M. B dire « c'est mon harem » quand il y avait beaucoup de femmes dans la pièce* » et Madame P, agent des gares, précise que, « *parfois* », « *sa question débile du jour* » consistait à lui demander si « *[elle] avait fait l'amour avec mon mari* ».
88. Il apparaît que Madame X a ainsi été victime de cet environnement ponctué de blagues obscènes et de questions sur la vie sexuelle des collègues, situation qualifiée de « *harcèlement environnement ou d'ambiance* » par les juridictions.
89. Par ailleurs, elle a été victime directe de ses interpellations familières et de propos à caractère sexuel prononcés en public. Ainsi l'enquête interne a établi que Monsieur B la surnommait « *ma chérie* » et « *ma puce* » et qu'il a, en octobre 2019, plaisanté, devant témoins, sur des pratiques sexuelles concernant la réclamante : « *vous savez pourquoi X a toujours une queue de cheval, c'est pour se faire attraper par les cheveux quand elle fait l'amour* ». Ces propos de Monsieur B ont également été entendus par Monsieur V, assistant exploitation ligne A lorsqu'ils étaient dans le PCS.
90. La Société Y a retenu le caractère « *sexiste* » et « *déplacé* » de ces propos mais sans en tirer les conséquences, en méconnaissance de ses propres outils de sensibilisation. En effet, dans sa plaquette « *Agissements sexistes violences sexuelles – dans le groupe Y, c'est tolérance zéro* », la société avait donné des exemples de ces agissements tels que « *faire des plaisanteries sexistes* », « *tenir des propos paternalistes ou donner des surnoms inappropriés dans la sphère professionnelle* », « *poser des questions intrusives sur la vie sexuelle, faire des confidences déplacées* ».
91. Il ressort au contraire des auditions qu'une certaine tolérance est acceptée dans l'entreprise. Madame X dénonce, plus généralement, un climat d'entreprise qui encourage ce genre de propos avec une tolérance des agents qui disent ne pas être choqués par ces agissements. Ainsi une salariée, Madame Q, déclare que lorsque Monsieur B appelle les salariées « *mes petites pétasses* » il reste « *respectueux des femmes* » Quand il l'appelle « *pétasse* » elle lui répond « *connard* ». Ces éléments démontrent une banalisation de ces comportements déplacés, rendant compliquée toute tentative de dénonciation de ces faits par des agents qui n'accepteraient pas ces comportements dégradants.
92. L'enquête interne a permis d'établir, plus généralement, des comportements sexistes au sein de la société Y, relevés notamment par le médecin du travail, Docteur W (« *certaines propos du style « allez mes petites poulettes » peuvent être parfois utilisés sans être l'apanage de certaines personnes et ne sont pas spécifiques à la ligne A* »). De même, des agents qualifient l'attitude de Monsieur I, chef de secteur sur la ligne AA de « *trop présent* » (audition de M. AB, cadre secteur ligne AA). D'autres font état du comportement de Monsieur U, agent de maîtrise sur le secteur nord, ligne A qui « *peut faire des blagues à connotation sexuelle* » (Madame Q, animatrice agent mobile ligne A), ou de celui de Monsieur V, agent d'exploitation, qui a pu faire des « *blagues* » et complimenter des collègues pour leur physique (Mesdames P, agent des gares et S, animatrice agent mobile ligne A).

93. A ce sujet, la Société Y estime, dans son courrier de réponse du 24 août 2021 que « *les propos et agissements de certains agents sur une ligne de métro en particulier ne peuvent donner lieu à une conclusion généraliste sur l'ensemble de la ligne et a fortiori sur la globalité de l'EPIC Y* ».
94. S'il n'est effectivement pas possible de généraliser à partir de ces comportements individuels, il convient toutefois de constater que les propos décrits par la réclamante ne sont pas isolés au sein de la société mise en cause. En outre, aucun élément ne permet de retenir que des mesures aient été mises en place par l'employeur alors qu'il avait une connaissance de ces faits dans leur réalité et dans leur ampleur grâce à l'enquête interne.
95. Au lieu de retenir l'existence d'un environnement de travail subi par Madame X constitutif d'un harcèlement sexuel, l'employeur a choisi d'accorder crédit aux déclarations des personnes présentant la salariée comme une personne « *coquette* » (Mme Q, animatrice agent mobile ligne A), facilement choquée, qui cherche, avec cette dénonciation, à manipuler la société afin d'obtenir une mutation qu'elle n'aurait pas eue autrement (Mme AC, assistante exploitation ligne AA et Mme F, responsable ressources humaines de la ligne A). Il a également retenu, dans ses conclusions, que c'était la salariée qui rencontrait un problème avec les hommes en général sur la base des auditions menées.
96. Dans son courrier de réponse, l'employeur maintient son analyse des faits en précisant que « *Madame X rencontre manifestement un problème avec les hommes en règle générale* ». Il s'appuie sur un certificat médical produit par la réclamante dans le cadre de son contentieux prud'homal sur lequel un médecin a indiqué « *elle a développé une phobie extensive de tout débordement masculin* » (pièce n° 50 des conclusions du conseil de la salariée).
97. Outre que l'employeur fait, de nouveau, porter sur la salariée la responsabilité des difficultés rencontrées dans le cadre professionnel, alors qu'il a lui-même établi l'existence de « *manquements professionnels de la part de M. B vis-à-vis du collectif du travail (agissement sexiste et propos insultants) et de vous (propos déplacés et dégradants)* », il fait un usage erroné du certificat établi le 1^{er} mars 2019. En effet, le médecin indique que la phobie est d'origine professionnelle dans la mesure où il demande au médecin du travail, à qui était destiné ce certificat, d'« *aider [Madame X] à retrouver un milieu plus sécurisant* », ce qui laisse sous-entendre que c'est bien une phobie déclenchée à la suite d'événements intervenus dans le cadre professionnel. En tout état de cause, « *les débordements masculins* » n'ont, en aucun cas, à être tolérés au travail et cette indication ne traduit aucunement que la réclamante ait un « *problème avec les hommes en règle générale* ».

2) Des propos subis et non désirés par la victime

98. Dans son courrier du 5 février 2019, Madame X déclare s'être toujours opposée aux propos dégradants tenus par son supérieur hiérarchique et lui avoir demandé d'arrêter de l'appeler « *ma puce* » ou « *ma chérie* ».
99. Au cours de l'enquête interne, des collègues ont fait part de la gêne ressentie par la réclamante et de ses demandes formulées auprès de Monsieur B pour qu'il cesse ses agissements : Madame R précise avoir « *assisté à une scène au PCS : elle était arrivée et avait dit à M. B « arrête, ça me gêne » avec un petit sourire* » ; Monsieur V indique avoir « *déjà entendu Mme X dire à M. B qu'il fallait qu'il arrête de l'appeler « ma puce » ou « ma chérie »* ».
100. Or, il ressort des éléments recueillis au cours de l'enquête qu'il faudra attendre le « *recadrage* » de sa hiérarchie en novembre 2017 pour que Monsieur B change de comportement à l'égard uniquement de la réclamante (*cf. infra*).

3) Des propos ou comportements à connotation sexuelle qui portent atteinte à la dignité de la personne en raison de leur caractère dégradant ou humiliant

101. Dans son courrier de dénonciation des faits, Madame X a précisé que « *Les semaines et les mois ont passé et toutes ses réflexions devenaient insupportables. [Elle se sentait] coupable [...] [elle était] gênée qu'un homme ose [lui] parler ainsi, cette situation était vraiment stressante. [Elle est] devenue agressive.* ».
102. Lors de son audition dans le cadre de l'enquête interne, elle précise également n'avoir pas peur des hommes mais uniquement « *des hommes qui se comportent mal* », elle indique : « *Moi je me fais suivre, je fais les démarches pour supprimer mes angoisses, savoir agir sans partir dans la peur, savoir réagir face aux débordements [...]. Quand j'irai mieux je reviendrai. Je ne veux plus être dans la peur, ça crée des complications pour ma santé.* ».
103. La Société Y, de nouveau, retient que Monsieur B, « *en agissant de la sorte* » a « *dégradé les conditions de travail de l'une de [ses] collaboratrices* », mais sans en tirer les conséquences.
104. Or, les propos à connotation sexuelle et sexiste ont nécessairement porté atteinte à la dignité de la salariée qui, malgré son opposition répétée, a continué à être victime des agissements de son supérieur hiérarchique.
105. En outre, Madame X a indiqué avoir dû, à de nombreuses reprises, être placée en arrêt maladie compte tenu de la dégradation de son état de santé au moment des faits et de leur dénonciation. Il ressort notamment du dossier médical transmis par l'employeur que le médecin du travail, le 16 novembre 2017, a préconisé une affectation en dehors de la ligne A. En mars 2019, le médecin du travail a également initié une procédure d'inaptitude provisoire.
106. Par conséquent, le Défenseur des droits considère que les éléments de fait présentés par Madame X laissent supposer que :
- la réclamante a été victime de propos ou comportements à connotation sexuelle répétés qui ont porté atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant,
 - elle a évolué dans un environnement professionnel marqué par des comportements et propos sexistes et à connotation sexuelle.
107. Les éléments de réponse présentés par la société sont insuffisants pour écarter l'existence de ces faits ou les justifier.

B. Sur le manquement de l'employeur à son obligation de prévention et de sécurité :

108. En matière de discrimination et de harcèlement, l'employeur doit assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Cette obligation de sécurité est prévue par les dispositions générales des articles L.4121-1 et suivants du code du travail.
109. La Cour de cassation considère par ailleurs que l'employeur est tenu envers ses salariés d'une obligation de sécurité en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise¹⁰ et il appartient à l'employeur de démontrer qu'il a tout mis

¹⁰ Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-24.444.

en œuvre pour éviter que le risque ne se produise et, le cas échéant, pour y mettre fin, notamment en matière de harcèlement moral ou harcèlement sexuel¹¹.

110. Dans un arrêt du 30 janvier 2019, la Cour de cassation a expressément admis que le salarié victime d'une discrimination pouvait, lui aussi, invoquer le manquement de son employeur à l'obligation de sécurité¹².
111. La Cour de cassation, dans un arrêt en date du 6 juin 2012¹³, a déjà condamné la Société Y à indemniser un salarié victime de harcèlement moral au titre de son manquement à l'obligation de prévention, en l'occurrence s'être abstenu d'agir contre les comportements abusifs qui lui avaient été signalés, et au titre des actes de harcèlement moral eux-mêmes.
112. Ainsi, en vertu de l'obligation de sécurité, avant même d'être alerté sur une situation de harcèlement, l'employeur doit, dans un premier temps, prévenir la survenance de tels faits en sensibilisant les salariés – notamment les ressources humaines et les encadrants – par des actions d'information et de formation et en affichant les dispositions légales relatives au harcèlement sur les lieux de travail.
113. Au préalable, un diagnostic des risques professionnels, dont ceux relatifs au harcèlement sexuel, doit être effectué afin d'identifier les situations les plus propices à ce genre d'agissement (telle qu'une ambiance de travail détendue, décomplexée, voire « potache », faible mixité sexuelle). Cette obligation préalable étant une condition nécessaire afin d'apprécier si les mesures de prévention mises en œuvre pour lutter contre le harcèlement sexuel sont proportionnées au risque qu'il représente dans l'entreprise.
114. En complément de l'information des salariés prévue à l'article L. 1153-5 du code du travail, une sensibilisation plus globale à destination de l'ensemble des salariés doit être envisagée. En effet, pour lutter efficacement contre le harcèlement sexuel et les agissements sexistes, tout salarié doit être en capacité d'identifier les situations qui les caractérisent et dont il peut être la victime, le témoin ou l'auteur.
115. Lorsqu'il est alerté sur une situation de harcèlement, l'employeur 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 (mise en congé, changement de poste, mobilité géographique...), dans un souci de discrétion par rapport au collectif de travail, saisine de la médecine du travail et/ou des représentants du personnel, etc.
116. Il doit également procéder 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.
117. Ainsi, il a pu être retenu qu'un employeur manque à son obligation de sécurité lorsque les circonstances entourant les faits de harcèlement sexuel subis par la plaignante « *auraient, à tout le moins, dû attirer l'attention d'un employeur normalement diligent et motiver l'ouverture d'une enquête interne avant que la direction régionale ait été saisie par le syndicat SUD-PTT.* »¹⁴.

¹¹ En matière de harcèlement moral : Cass. soc., 1er juin 2016, n° 14-19.702 ; en matière de harcèlement sexuel : Cass. soc., 13 décembre 2017, n° 16-14.999.

¹² Cass. soc., 30 janv. 2019, n° 17-28.905.

¹³ Cass. soc., 6 juin 2012, n° 10-27.694.

¹⁴ Cons. prud'h. Paris, 17 mai 2018, n° 17/00875.

118. Enfin, 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 en matière de harcèlement¹⁵.
119. La chambre sociale de la Cour de cassation retient régulièrement que les faits de harcèlement sexuel sont nécessairement constitutifs d'une faute grave¹⁶. Elle a retenu récemment que l'employeur qui sanctionne l'auteur d'un harcèlement sexuel par un avertissement ne remplit pas son obligation de sécurité¹⁷.
120. Il convient également de rappeler que l'employeur est responsable des agissements de ses préposés comme est venue le préciser la Cour de cassation : « *L'employeur doit répondre des agissements des personnes qui exercent de fait ou de droit une autorité sur les salariés* »¹⁸.
121. **En l'espèce**, il ressort des éléments transmis au Défenseur des droits un certain nombre de manquements de la part de la société Y en matière de prévention et de mesures à mettre en place pour faire cesser les agissements.

➤ **Concernant la prévention contre les risques liés au harcèlement sexuel :**

122. Au titre des mesures mises en places au sein de la société pour lutter contre le harcèlement sexuel, la société a communiqué au Défenseur des droits le protocole PRS de décembre 2011 (accord relatif à la prévention des risques psycho-sociaux), la note GIS 2018-03 remplaçant la note GIS 2016-47 qui formalise une procédure en cas de suspicion de harcèlement moral et/ou sexuel, la note générale n° 60-40 du 23 janvier 2018 « *traitement du harcèlement sexuel à la Société Y* » de la Présidente-Directrice générale, le code éthique de 2019, la note générale n° 2019-12 relative à la référente harcèlement sexuel et agissements sexistes et la plaquette « *Agissements sexistes et violences sexuelles* ».
123. Dans son rapport du 8 juin 2021, l'inspecteur du travail pointe les insuffisances de ces mesures :
- Concernant la note 2018-03 du 3 janvier 2018 : « *Ni les RH de ligne, ni les DUO n'en sont donc destinataires, les managers directs qui sont pourtant en première ligne pour recevoir les plaintes ou constater des faits de harcèlement n'en sont pas non plus destinataires. Aucun document ne vient formaliser, pour l'encadrement de proximité et pour l'immense majorité des agents, la procédure à suivre lorsque l'on pense être victime ou témoin de harcèlement sexuel.* » ;
 - Concernant la sensibilisation des cadres référents sur le thème « prévenir les agissements sexistes » : « *à ce jour, 85% des cadres et 75% des maîtrises ont été sensibilisés aux harcèlements sexuels. Au total 1300 agents ont été sensibilisés mais seulement 857 opérateurs. Pour rappel le département SEM.CML emploie plus de 6300 agents. Seul 20% des agents en général et 17% des opérateurs ont donc été sensibilisés depuis 2018.* ».
124. A l'instar de l'inspection du travail, le Défenseur des droits constate que le plan de prévention est insuffisant eu égard à la problématique relative à la lutte contre toute forme de harcèlement sexuel et sexiste au sein de la Société Y.

¹⁵ Articles L.1152-5 et L.1153-6 du code du travail.

¹⁶ Cass. soc., 5 mars 2002, Bull. civ. V, n° 83, n° 00-40.717 ; Cass. soc. 24 septembre 2008, n° 06-46.517 ; Cass. Soc., 27 mai 2020, n° 18-21.877.

¹⁷ Cass. soc., 17 février 2021, n° 19-18.149.

¹⁸ Cass. soc., 10 mai 2001, n° 99-40.059.

125. En effet, il ressort des éléments transmis au Défenseur des droits que, outre une diffusion limitée des notes instituant les procédures applicables en cas de signalement de situation de harcèlement sexuel, l'insuffisance de sensibilisation des agents au sein du service dans lequel évoluait Madame X est avérée eu égard aux réactions des agents.
126. Il apparaît, à la lecture des auditions que des encadrants – pour lesquels il n'a été transmis aucune information concernant les formations suivies en la matière - adoptent une liberté de ton et sont coutumiers de propos qualifiés de « *déplacés* » sans que les services de ressources humaines n'aient réagi.
127. De fait, Madame F, responsable ressources humaines de la ligne A étant à même d'initier une procédure disciplinaire, avait été surnommée « *ma puce* », ainsi que son assistante, par Monsieur B. Or, rien ne semble indiquer qu'elle ait signalé cette situation ou qu'elle ait cherché à le sanctionner préalablement à la dénonciation effectuée par la réclamante. D'autant que Monsieur B a confirmé, pendant l'enquête, adopter ce comportement depuis plus de 30 ans sans qu'une remarque ne lui ait été formulée.
128. En outre, l'enquête interne a permis de retenir que la majorité des agents travaillant avec les personnes mises en cause par la réclamante ne trouvent pas choquantes les interpellations familières, ni les remarques et blagues sexistes.
129. Certaines des collègues de la réclamante lui ont même conseillé d'être plus stricte avec Monsieur B « *si elle voulait être prise au sérieux* » ou qu'il lui appartenait de « *clairement [établir] ses limites avec M. B* » (cf. supra).
130. Ces propos tendent à faire porter sur les femmes la responsabilité des agissements de Monsieur B.
131. Dans son courrier en date du 24 août 2021, la Société Y décrit ses mesures de prévention en matière de risques psycho-sociaux ainsi que sa politique visant l'égalité professionnelle et salariale entre les femmes et les hommes et notamment à compter de 2017 avec un comité exécutif paritaire ou un programme « *Y au féminin* ».
132. Le Défenseur des droits constate qu'effectivement de nombreuses mesures d'information et de formation existent au sein de l'établissement et qu'une véritable politique de prévention est en train de se mettre en place. Toutefois, en l'espèce, ces mesures n'ont pas été suffisantes pour prévenir les agissements dénoncés par la réclamante.
- **Concernant la mise en place de l'enquête :**
133. Il ressort des éléments communiqués par Madame X qu'elle a dénoncé les agissements de son supérieur hiérarchique dès le 3 novembre 2017 auprès de Madame F, responsable des ressources humaines.
134. Toutefois, cette dernière a décidé de convoquer Monsieur B uniquement pour un « *entretien de recadrage* » en présence du cadre de secteur, Monsieur G, et du directeur de l'unité opérationnel, Monsieur H.
135. Lors de l'enquête interne, ces derniers justifient le fait de ne pas avoir initié la procédure prévue en cas de dénonciation d'une situation de harcèlement sexuel en raison de l'absence d'écrit de la salariée.
136. La procédure décrite par la note du 3 janvier 2018 prévoit que « *la présumée victime devra formaliser son signalement par écrit ou a minima signer le compte-rendu d'entretien* ».

137. Or, le Défenseur des droits a déjà eu l'occasion d'indiquer que, la dénonciation des faits de harcèlement sexuel, quand elle a lieu, se fait encore bien souvent au détriment de la personne victime. Lorsque la situation a été portée à la connaissance de l'employeur ou de la direction, 40% des personnes harcelées estiment que l'affaire s'est achevée à leur détriment, ce qui ne favorise pas les éventuels signalements ultérieurs¹⁹.
138. Dès lors, il ne semble pas étonnant que la salariée n'ait pas voulu formaliser son signalement et rendre sa dénonciation officielle. D'autant que les craintes manifestées par la réclamante lors de cet entretien, que « *ça ne sache [pas] en ligne* » apparaissent légitimes eu égard à la prise en charge défaillante de son signalement et aux réactions de ses collègues (*cf. infra*).
139. Il convient de rappeler que l'obligation qui pèse sur l'employeur lui impose, dès lors qu'il est informé d'une situation susceptible de relever du harcèlement, de prendre toutes les mesures utiles pour faire cesser ces agissements et pour protéger la santé et la sécurité des salariés concernés.
140. En se contentant de recadrer le salarié au cours d'un entretien, l'employeur a manqué à son obligation de sécurité dans la mesure où :
- Monsieur B a poursuivi ses agissements à l'égard des autres agents ;
 - L'absence de sanction prise contre le responsable n'a pas permis aux collègues de la réclamante de prendre la mesure de ces agissements et a conduit, en revanche les collègues de la réclamante, « solidaires » de leur responsable, à initier des représailles à son encontre.
141. En effet, lors de cet entretien de recadrage non formalisé, il aurait été demandé à Monsieur B d'« *arrêter globalement ses familiarités avec tout agent [...] Vis-à-vis de Mme X en particulier, même si celle-ci ne souhaitait pas aller plus loin* » et, plus globalement, « *qu'il se tienne à des relations strictement professionnelles* ».
142. Toutefois il ressort des auditions menées au cours de l'enquête interne que Monsieur B a essayé de « *maintenir* » ce mode de relations plus professionnelles pendant une semaine mais qu'à la demande de ses collègues, il a repris ses habitudes. Ainsi, Madame T a déclaré « *nos relations sont ensuite redevenues comme auparavant car je lui ai dit que de mon côté je n'avais pas de problème* » et Madame Q indique « *les agents, y compris moi, sont allées le chercher pour lui dire que son comportement n'était pas problématique, on lui a dit que ça nous peinait de le voir froid et distant avec nous. Du coup, il est revenu au café et a de nouveau adopté le même comportement que précédemment.* ».
143. Par ailleurs, suite à cet entretien de recadrage, aux effets limités, les collègues de la réclamante ont adopté à son égard une attitude hostile et auraient menacé de dégrader son véhicule en représailles. Lors de l'enquête, Messieurs B, V et Mesdames P, R et T ont confirmé avoir entendu parler de ces menaces.
144. Une enquête interne ne sera initiée que plus de seize mois après la première alerte, soit après l'envoi par Madame X d'un courrier à la PDG le 5 février 2019.

➤ **Concernant les mesures mises en place suite à la dénonciation pour faire cesser les agissements :**

145. Comme rappelé supra, il appartient à l'employeur de prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger la victime, y compris en prononçant une sanction disciplinaire à l'égard de l'auteur des agissements.

¹⁹ « Harcèlement sexuel au travail : livret du formateur et de la formatrice (novembre 2020).

146. En l'espèce, l'employeur n'a mis fin aux agissements dénoncés qu'avec la notification à Monsieur B, par courrier du 22 juin 2020, de la sanction d'un mois de disponibilité sans solde, soit plus de deux ans et demi après la première alerte de la réclamante.
147. Il ressort en effet des éléments transmis que les agissements de Monsieur B se sont poursuivis à l'égard des autres collègues dès mi-novembre 2017 (*cf supra*).
148. Par ailleurs, le 8 mai 2019, Monsieur B a, de nouveau prononcé des « *propos inconvenants qui ne correspondent pas au positionnement attendu de la part d'un membre de l'encadrement* ». Ces propos, qualifiés d'« *inadaptés* » par l'employeur, relèvent du même registre que celui dénoncé par Madame X, à savoir une blague à caractère sexuel prononcée devant plusieurs témoins. Le compte rendu contradictoire établi le 19 juin 2019 fait état des propos suivants : Monsieur B a répondu devant les quatre agents de stations présents au poste de commande station à une agente qui lui demandait « *c'est quoi la position 70* » : « *C'est la position 69 avec un doigt dans le cul* ».
149. Toutefois, alors que le salarié s'est permis de poursuivre le même comportement, pourtant dénoncé par la réclamante dès 2017, pendant le déroulement d'une enquête interne le concernant, l'employeur s'est contenté de le sanctionner d'une disponibilité d'office avec sursis d'un jour.
150. Or, Monsieur G, ancien cadre secteur ligne A avait déclaré lors de son entretien avec la réclamante en novembre 2017 que « *Je le lui ai dit que vu ce qui était décrit, ce n'était effectivement pas acceptable. [...] Je lui dis qu'avec de tels faits, il pourrait être révoqué* ».
151. En s'abstenant de prendre toutes les mesures nécessaires en vue de faire cesser ces agissements dès qu'elle a eu connaissance de ces comportements et, en tout état de cause, dès le premier signalement, la société Y a contribué à maintenir un environnement de travail propice à un harcèlement d'ambiance.
152. Dans son courrier de réponse en date du 24 août 2021, la Société Y conteste le délai entre la dénonciation et la mise en place de l'enquête : « *il est inexact de dire que l'enquête a été initiée plus de 16 mois après la première alerte. Il y a manifestement confusion entre les deux alertes de l'agent. En effet, Madame X a contacté la RRH de la ligne A le 03 novembre 2017 qui l'a reçue le jour même à la fin de son service. La direction de la ligne a aussitôt réagi et a reçu Monsieur B sans tarder afin de le recadrer sur son comportement. Ce dernier a cessé toutes réflexions durant plusieurs mois, aussi il est erroné d'indiquer que la Société Y n'a pas pris les mesures utiles* ».
153. Or, comme vu supra, le « recadrage » de novembre 2007 a été insuffisant pour prévenir le renouvellement du comportement inapproprié de Monsieur B dès lors que, sans sanction proportionnée et dissuasive, il a rapidement repris ses habitudes et le comportement adopté pendant des décennies. Aussi, force est de constater que les « mesures utiles » mentionnées par l'employeur n'ont pas été effectives et qu'elles ne répondaient pas aux exigences posées par les articles L.4121-1 et suivants du code du travail.
154. Aussi, au vu des éléments susmentionnés, le Défenseur des droits considère que l'employeur a manqué à son obligation de prévention et de sécurité en s'abstenant de mettre en place une enquête lors de la première alerte de la salariée, en ne sanctionnant pas Monsieur B pour ses propos déplacés à la hauteur de leurs conséquences sur les conditions de travail des collègues et en ne prenant pas de mesures conservatoires permettant de protéger la santé et la sécurité des personnes concernées.

C. Sur les mesures de représailles et la demande de résiliation judiciaire de Madame X

➤ Les mesures de rétorsion constituent une discrimination :

155. En droit de l'Union européenne, la directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 prévoit, dans son article 24 :
- « Les États membres introduisent dans leur ordre juridique interne les mesures nécessaires prévues par la législation et/ou les pratiques nationales, pour protéger les travailleurs, y compris leurs représentants, contre tout licenciement ou tout autre traitement défavorable par l'employeur en réaction à une plainte formulée au niveau de l'entreprise ou à une action en justice visant à faire respecter le principe de l'égalité de traitement ».*
156. En droit interne, ces dispositions ont été transposées par la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 qui prévoit, dans son article 3 :
- « Aucune personne ayant témoigné de bonne foi d'un agissement discriminatoire ou l'ayant relaté ne peut être traitée défavorablement de ce fait ».*
157. Dans le même sens, 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 ».*
158. Le salarié qui dénonce des faits de discrimination est ainsi protégé contre toute mesure de représailles, quand bien même la preuve de la discrimination ne pourrait finalement pas être établie.
159. La seule exception consiste dans l'abus ou la mauvaise foi du salarié dans la dénonciation des faits qu'il appartient à l'employeur de démontrer.
160. **En l'espèce**, la salariée indique que, suite à la dénonciation des agissements de son supérieur hiérarchique, elle a été victime de mesures de rétorsion de la part de son employeur et notamment une perte de rémunération pendant l'enquête interne, des visites de médecins contrôleurs pendant ses arrêts et un refus concernant la pose de congés.
161. En effet, Madame X soutient que son affectation, le temps de l'enquête, sur la ligne M au service courrier et logistique à compter de mars 2019 aurait entraîné une baisse substantielle de sa rémunération en raison du retrait de certaines primes dont elle bénéficiait précédemment lorsqu'elle était animatrice agent mobile (notamment les primes de travaux tardifs ou matinaux et la prime Dimanche et jour férié).
162. L'employeur, dans sa réponse au Défenseur des droits, affirme que ce détachement sur la ligne M répondait aux préconisations du médecin du travail dans sa prolongation d'inaptitude provisoire établie le 11 mars 2019 qui précisait : *« Pas d'intervention en station seule ou équipe. Mission au contrôle des Ventes (site L) possible – Horaires du matin à privilégier autant que possible ».*
163. Il indique également que le système informatique de gestion de la paie n'a pas tenu compte de la différence de versement de prime et que ce n'est qu'en mars 2020 qu'une régularisation a été possible avec notamment l'octroi de primes de matin, d'un complément de déplacement, de dimanches et jours fériés travaillés, d'une prime emploi et de qualification/pénibilité.

164. Toutefois, il apparaît que cette situation, et la régulation tardive de cette situation - un an après le détachement, ont entraîné un préjudice à la salariée dans la mesure où elle a été contrainte de demander un acompte de 500 € en mai 2019 à son employeur, qui ne pouvait donc ignorer l'absence de maintien de ses primes.
165. Par ailleurs, la salariée soutient faire l'objet d'un acharnement de son employeur concernant le bien-fondé de ses arrêts. Ainsi, elle a dû passer devant la commission médicale et a fait l'objet de deux contrôles du médecin contrôleur les 6 octobre et 19 novembre 2020.
166. La Société Y indique que le fait de procéder à une contre-visite est un droit pour l'employeur qui ne peut être assimilable à des mesures de représailles.
167. Néanmoins, il convient de rappeler que ces contrôles sont intervenus postérieurement à l'enquête interne dont le rapport a été établi le 19 décembre 2019, par conséquent, l'employeur ne pouvait ignorer les raisons de ces arrêts. En outre, alors que le médecin ayant effectué la contre-visite a indiqué que l'arrêt maladie était médicalement justifié le 6 octobre 2020, une seconde contre-visite a été organisée par l'employeur un mois après, le 19 novembre 2020, cette contre-visite a conclu également au fait que l'arrêt était justifié.
168. Or, si la contre visite médicale est effectivement un droit pour l'employeur, elle ne doit pas être employée de manière abusive.
169. Enfin, alors que la salariée indique avoir voulu avoir du temps pour préparer son retour à l'emploi, elle aurait demandé, le 26 novembre 2020, à poser des jours de congés, ce qui lui aurait été refusé.
170. Aucun élément transmis au Défenseur des droits n'est de nature à justifier que les situations dénoncées ne constituent pas des mesures de représailles.

➤ **Sur la demande de résiliation judiciaire de Madame X :**

171. Sur le fondement de l'article 1184 du code civil, la Cour de cassation reconnaît au salarié le droit de solliciter la résiliation judiciaire de son contrat de travail lorsque l'employeur ne satisfait pas à ses obligations contractuelles. En cas de manquement suffisamment grave, le juge peut prononcer la résiliation judiciaire du contrat aux torts de l'employeur.
172. La Cour de cassation considère que des faits de discrimination constituent un manquement grave de l'employeur justifiant la résiliation judiciaire²⁰.
173. En principe, la résiliation prononcée aux torts de l'employeur produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse. Toutefois, lorsque les faits reprochés par le salarié sont sanctionnés par la nullité, comme c'est le cas en matière de discrimination aux termes de l'article L.1132-4 du code du travail, la résiliation judiciaire doit emporter les effets d'un licenciement nul²¹.
174. En l'espèce, au titre des éléments de faits susmentionnés, le Défenseur des droits considère que les manquements de l'employeur susmentionnés sont de nature à justifier la résiliation judiciaire.

²⁰ Cass. soc., 23 mai 2013, n° 12-12.995.

²¹ Cass. soc., 29 mai 2013, n° 11-28.734 ; la même solution est retenue en matière de harcèlement moral sur le fondement de l'article L.1152-3 du code du travail : Cass. soc., 20 février 2013, n° 11-26.560.

175. En conséquence, et au vu de ce qui précède, la Défenseure des droits :

- Constate l'existence d'un environnement de travail constitutif d'un harcèlement sexiste et sexuel discriminatoire ;
- Constate que Madame X a subi des faits de harcèlement sexuel et des mesures de rétorsion ;
- Constate que la société Y a manqué à son obligation de sécurité et de prévention prévu à l'article L.4121-1 du code du travail.

Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend soumettre à l'appréciation du conseil de prud'hommes de Z.