

Paris, le 3 Février 2023

---

**Décision du Défenseur des droits n°2023-16**

---

**Le Défenseur des droits,**

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n°2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu la loi 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 ;

Saisi par Madame X qui estime avoir subi des faits de harcèlement discriminatoire et de discrimination au sein de la société Y fondés sur son origine et son sexe ;

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, le 4 février 2020 d'une réclamation de Madame X relative à une situation de harcèlement discriminatoire en raison de son origine et de son sexe.

**I. RAPPEL DES FAITS :**

2. Du 9 mai au 27 octobre 2017, dans le cadre de son cursus universitaire, Madame X a effectué un stage au sein de la société Y.
3. Le 28 octobre 2017, la réclamante a été embauchée par la société en qualité de chargée de mission « *veille réglementaire* » sous contrat à durée déterminée jusqu'au 15 décembre 2017.
4. A compter du 2 mai 2018, la réclamante a été embauchée par la même société en qualité de correspondante « qualité, hygiène, sécurité et environnement » (QHSE), statut cadre, en contrat à durée indéterminée avec reprise d'ancienneté.
5. A compter du mois de septembre 2018, Madame X exerçait ses missions à mi-temps respectivement sur les sites A de B et d'C. Elle était placée sous la subordination hiérarchique de Monsieur D, responsable d'unité opérationnelle.
6. Peu de temps après sa prise de fonction, la réclamante aurait ressenti des difficultés de communication et de collaboration dans le cadre de l'exécution de son contrat de travail avec ses collègues de travail du site de B.
7. La réclamante aurait également rencontré des difficultés avec son supérieur hiérarchique, Monsieur D.
8. Ce dernier lui aurait reproché au mois de janvier 2019, son manque d'intégration du fait de sa personnalité et de ses horaires.
9. Monsieur D aurait tenu régulièrement des propos à caractère sexiste, raciste ou à tout le moins médisants sur le groupe WhatsApp avec ses collègues.
10. Dans les échanges extraits du groupe WhatsApp avec ses collègues et Monsieur D, ce dernier a écrit :
  - le 6 février 2019, s'adressant à une collègue de la réclamante : « *O entre deux magasins de dessous est-ce que tu peux faire l'invitation* » ;
  - le 12 février 2019 : « *moi à la Saint Valentin je n'offre pas je fais voyager (...) et même si on ne part pas (...) t'es la seule à avoir compris vicieuse* », en parlant à Madame E, qui a répondu « *à force de rester avec toute la journée 5/7 je te connais un peu* » ;
  - le 27 février 2019 : « *c'est comme à Tel Aviv beaucoup trop de juifs* » ;
  - le 2 mai 2019 : « *cette année tournoi marocain international du CE à F* » ;
  - dans un message non daté, en parlant à deux femmes de l'équipe : « *vous êtes des radasses ouais* » (ce mot signifiant « *filles faciles, prostituées* » en argot).
11. La réclamante affirme que ces propos ont été également régulièrement tenus à l'oral.
12. Au cours d'un entretien du 15 avril 2019, Monsieur D lui aurait reproché son odeur corporelle.

13. D'après les allégations de la réclamante, il aurait tenu ces propos : « *ton odeur est dérangeante pour les personnes du bureau* », « *tout le monde confirme y compris les gens d'C* », car « *je suis allé leur demander* », « *ton odeur est désagréable* », « *ça doit venir de quelque chose que tu portes* », « *je ne sais pas si c'est cosmétique, médical ou religieux* », « *tu devrais mettre un truc qui sent bon, à la vanille, toi qui viens des îles* ».
14. Madame X, originaire de P, aurait alors répondu que ses propos étaient « *violents* ». Monsieur D aurait répliqué « *ce qui est violent, c'est ton odeur pour les personnes du bureau, en plus on ne peut pas ouvrir les fenêtres à cause des avions* ».
15. Monsieur D aurait ensuite proposé à la réclamante d'être affectée exclusivement sur le site d'C, ce qu'elle a refusé. D'après la réclamante, Monsieur G, responsable du site d'C, aurait confirmé les propos tenus par Monsieur D concernant son odeur et son éventuelle affectation exclusive sur le site d'C.
16. Du 7 au 14 mai 2019, la réclamante a été placée en arrêt de travail par son médecin traitant. Cet arrêt a été plusieurs fois prolongé ;
17. Le 24 juin 2019, la réclamante a envoyé un courriel à Monsieur D afin de dénoncer les faits dont elle s'estimait victime. Elle lui a indiqué que : « *il y a un peu plus d'un mois tu as tenu des propos qui m'ont bouleversée et choquée* », rappelant les termes employés lors de l'entretien du 15 avril 2019. Elle a affirmé s'être « *sentie profondément humiliée, d'autant que ce n'est pas la première fois [qu'elle a] eu à subir des propos malintentionnés* ». Elle a ajouté que les propos tenus par Monsieur D : « *ont ouvert la voie à ce que certaines personnes se sentent validées, autorisées à avoir des attitudes malveillantes, sur mon odeur ou autre sujet d'ailleurs. Par deux fois une personne du bureau est entrée en déclarant fort « ça pue » alors que j'étais seule. Et les bougies parfumées qui sont allumées dans le bureau depuis quelques semaines ; est-ce que ça a un rapport avec moi ?* ». Elle a conclu au fait que : « *l'objectif c'est de m'éloigner du site B et en particulier des personnes du bureau* ».
18. Par courriel du même jour, Monsieur D, sans nier les faits explicités, a répondu en ces termes : « *je ne rentrerai pas dans cette polémique stérile faites de mensonges, et dans ce mail particulièrement insultant pour ma personne. D'autant plus que je n'ai pas à me justifier sur ma façon de diriger ce contrat. Mais permets moi d'attendre ton retour pour te dire ce que je pense de tes états d'âmes les yeux dans les yeux* ». Il a indiqué : « *si je t'ai gentiment prise à part pour t'expliquer le problème, c'est que j'ai eu des plaintes qu'il sera facile de justifier, et c'était mon rôle d'agir dans ce sens. Je ne t'ai jamais manqué de respect et n'ai jamais cherché à t'humilier* ».
19. Par courrier du 17 juillet 2019, le Docteur H, médecin généraliste, a attesté que la réclamante devait bénéficier de « *suivis psychologiques concernant un trouble anxieux réactionnel à plusieurs situations de vie* », en raison d'« *un problème de ségrégation, harcèlement moral, sexuel au travail* » ainsi qu'à « *une gestion familiale difficile* ». Il a également indiqué que la réclamante souffrait « *d'angoisses, trouble sommeil à type difficulté d'endormissement, troubles du transit, migraines, perte de poids 8kg en 6 mois* ».
20. A compter du 18 juillet 2019, la réclamante a suivi une thérapie cognitive et comportementale au cabinet du Docteur I. Ce dernier atteste dans une lettre du 18 septembre 2019 de l'existence de « *troubles anxio-dépressifs, ayant pour origine plusieurs épisodes de harcèlement et de propos discriminatoires dans le cadre de son emploi. Ces épisodes ont notamment produit chez la patiente un état de choc psychologique intense, baisse significative de confiance en soi, handicapant* ».

*considérablement la patiente dans sa vie sociale et professionnelle et nécessitant une prise en charge thérapeutique ».*

21. Le 20 août 2019, le conseil de la réclamante, Maître J, a adressé un courrier recommandé à la direction des ressources humaines de la société. Il a indiqué que « *de tels agissement interrogent grandement sur le plan des modifications essentielles du contrat de travail de Madame X, du harcèlement sexuel et moral, mais également de la discrimination qu'elle a eu à subir ou encore de l'obligation de sécurité* », et a demandé à l'entreprise « *de mettre un terme à ce type de comportements* ».
22. Le 27 août 2019, Madame K, la responsable relations sociales, a adressé un courriel à la réclamante, suite à la réception du courrier de son avocat. Elle a indiqué que « *le temps d'instruire votre situation, vous ne vous partagerez plus entre les deux sites du contrat A en ce sens que vous ne vous présenterez que sur le site d'C pour y exécuter votre travail, sans que cela vous empêche de traiter des sujets de B* ». Par ailleurs, un rendez-vous lui a été proposé le 2 septembre 2019.
23. Par courriel du 2 septembre 2019, la réclamante a répondu à Madame K, indiquant être « *étonnée de la teneur de [sa] réponse* » et de la solution proposée, à savoir l'affectation sur le site d'C exclusivement. Elle a précisé que dans la situation proposée, elle resterait « *sous l'autorité et en présence ponctuelle de ce responsable qui souhaitait précisément [l]'éloigner physiquement à C au motif de [son] odeur* ». Enfin, elle a ajouté qu'elle ne pourrait pas être présente à l'entretien proposé puisque son arrêt de travail avait été prolongé.
24. Madame X a pris acte de la rupture de son contrat de travail le 13 octobre 2020.

## **II. ENQUETE**

25. 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 décidé d'engager une enquête auprès de la société Y mise en cause, afin de recueillir ses explications sur les faits de discrimination allégués ainsi qu'un certain nombre d'éléments nécessaires à l'examen de la réclamation portée à sa connaissance. Un courrier d'enquête lui a été adressé en ce sens le 21 octobre 2020.
26. Le conseil de la société, le cabinet L a répondu au Défenseur des droits par courriel en date du 10 novembre 2020, communiquant un certain nombre d'explications et de pièces.
27. Au vu des éléments ainsi recueillis dans le cadre de son enquête, le Défenseur des droits a adressé, le 21 janvier 2021, une note récapitulative à la société, à laquelle cette dernière a répondu.
28. La présente analyse repose donc sur les éléments produits par la réclamante ainsi que la société mise en cause.

### III. CADRE JURIDIQUE

#### A. Les faits de harcèlement discriminatoire :

##### ➤ **Rappels généraux du droit de la non-discrimination :**

29. La loi n°2008-496 du 27 mai 2008, non codifiée, portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations définit la discrimination, dans son article 1<sup>er</sup>, comme « *la situation dans laquelle, sur le fondement de son origine, de son sexe, (...) une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable* ».
30. L'article L.1132-1 du code du travail dispose qu'« *aucun salarié ne peut [...] faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, [...] en raison de son origine, de son sexe [...]*».
31. S'agissant du régime probatoire applicable en matière de lutte contre les discriminations, les articles 4 1<sup>er</sup> de la loi du 27 mai 2008 précitée et L. 1134-1 du code du travail définit le principe de l'aménagement de la charge de la preuve en vertu duquel le salarié doit présenter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination. Au vu des éléments produits par le salarié, il incombe à l'employeur de démontrer que les faits présentés sont inexacts ou que ces faits, certes exacts, peuvent être justifiés par des éléments objectifs et étrangers à la discrimination alléguée.
32. La Cour de cassation requiert que les éléments présentés par l'employeur soient réels, précis et pertinents. Il ne doit pas se contenter de considérations générales<sup>1</sup>. La Cour demande également que les justifications apportées par l'employeur soient contemporaines des faits de discrimination allégués<sup>2</sup>.

##### ➤ **Le harcèlement discriminatoire en raison de l'origine**

33. L'article 2 de la directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique précise que : « *le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination lorsqu'un comportement indésirable lié à la race ou à l'origine ethnique 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.* »
34. En droit interne, c'est la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 qui a transposé cette définition du harcèlement dit discriminatoire en ces termes, en son article 1<sup>er</sup> : « *Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son origine [...], une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable. [...]*°  
*La discrimination inclut 1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa [...] 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* ».

<sup>1</sup> Cass. soc., 6 avr. 2016, n° 14-17.108

<sup>2</sup> Cass. soc., 5 mai 2011, n° 09-43.175

35. Le harcèlement discriminatoire est ainsi une forme de discrimination qui est constituée dès lors que les conditions suivantes sont réunies :
- un ou des agissement(s) lié(s) à un ou plusieurs critères de discrimination ;
  - qui porte atteinte à la dignité de la personne ;
  - et qui crée, pour elle, un environnement de travail hostile, dégradant, humiliant ou offensant.
36. Les cours d'appel de Rennes et de Paris, en matière de discrimination fondée sur l'origine et la religion, ont retenu la qualification de harcèlement discriminatoire caractérisé par un acte unique d'une particulière gravité, portant atteinte à la dignité de la personne visée<sup>3</sup>.
37. La cour d'appel de Rennes a motivé son arrêt du 10 décembre 2014 en ces termes : « *A la lumière des dispositions de la directive 2000/43 et de la loi de 2008, l'article L. 1152-1 du code du travail doit être interprété en ce sens que lorsque le harcèlement moral prend la forme d'une discrimination, il peut être constitué même lorsque ce fait indésirable est unique (en l'espèce la photographie du primate)* ».
38. Dans un arrêt du 29 janvier 2016, la cour d'appel de Toulouse a relevé que « *les agissements de harcèlement moral dénoncés par Monsieur X font référence à des faits concernant des propos racistes et à une discrimination dans les tâches attribuées en raison de ses origines. Les faits évoqués par l'intimé à l'appui de ses demandes peuvent relever de harcèlement discriminatoire* ». La cour a également relevé que « *les agissements commis sont liés aux origines du salarié et ont porté atteinte à sa dignité* ». La cour a condamné la société à verser plus de 60.000 € de dommages et intérêts au réclamant<sup>4</sup>.
39. L'accumulation de micro agressions créant un environnement hostile portant atteinte à la dignité constitue également une discrimination raciale<sup>5</sup>.
40. Le Défenseur des droits rappelle que le harcèlement discriminatoire peut être reconnu même si l'auteur des faits n'a pas agi avec l'intention de nuire<sup>6</sup>.
41. La jurisprudence criminelle reconnaît d'ailleurs comme constitutif de harcèlement moral l'humour déplacé et répétitif à connotation raciste<sup>7</sup>.
42. Le Défenseur des droits considère que l'envoi à ses collègues d'un SMS à caractère raciste et présenté comme une « *simple blague* » par son auteur est constitutif d'un harcèlement discriminatoire<sup>8</sup>.

#### ➤ **Le harcèlement d'ambiance**

43. Les agissements de harcèlement discriminatoire peuvent viser directement la victime mais le harcèlement pourra être aussi caractérisé à partir du moment où la victime évolue dans un environnement professionnel marqué par des comportements et propos sexistes et/ou à connotation raciste.
44. Par un arrêt du 7 février 2017, dans une affaire où le Défenseur des droits avait présenté ses observations<sup>9</sup>, la cour d'appel d'Orléans a considéré que « *le harcèlement sexuel peut*

<sup>3</sup> Décision du Défenseur des droits n°MLD-2014-105 et arrêt CA Rennes, 10 déc. 2014, n° RG 14/00134 ; Décision du Défenseur des droits n°2019-041 et CA Paris 5 déc. 2019 n° RG 17/10760.

<sup>4</sup> Décision du Défenseur des droits n°MLD-2015-64 et CA Toulouse du 29 janvier 2016, n°14/00360.

<sup>5</sup> Ccass. soc., 22 sept. 2015, n°14-11.563

<sup>6</sup> Cass. soc., 10 nov. 2009, n°08-41497

<sup>7</sup> Cass.crim., 12 déc. 2006, n°05-87.658

<sup>8</sup> Décision du Défenseur des droits MLD-2014-079 du 22 oct. 2014.

<sup>9</sup> Décision n°2016-212



*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* »<sup>10</sup>. 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.

45. Bien que portant sur une discrimination liée au sexe, le Défenseur des droits a considéré que ce harcèlement environnemental ou d'ambiance pouvait concerner d'autres critères de discrimination tels que l'origine, la religion ou l'appartenance vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une prétendue race. Ainsi, dans sa décision n°2019-041 du 8 mars 2019, le Défenseur des droits a retenu l'existence d'un harcèlement d'ambiance discriminatoire en raison de l'origine et/ou des convictions religieuses du salarié. Dans un arrêt du 13 mars 2019, la cour d'appel de Montpellier a suivi la position du Défenseur des droits sur ce point<sup>11</sup>.
46. Enfin, le Défenseur des droits rappelle que les obligations résultant des articles L. 1132-1 (discrimination) et L. 1152-1 du code du travail (harcèlement) sont distinctes, de sorte que la méconnaissance de chacune d'elles, lorsqu'elle entraîne des préjudices différents, ouvre droit à des réparations spécifiques<sup>12</sup>.
47. Des dommages et intérêts distincts peuvent également être versés pour réparer par équivalent la perte de chance de bénéficier d'une promotion<sup>13</sup> ou réparer les préjudices résultant de la dégradation de l'état de santé, notamment au regard de l'obligation de sécurité à laquelle est tenu l'employeur.

#### B. Le manquement de l'employeur à son obligation de protéger la santé des salariés

48. En vertu des articles L.4121-1 et suivants du code du travail, l'employeur a une obligation de sécurité en vertu de laquelle il doit prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale de ses salariés.
49. L'article L. 1152-4 du code du travail met à la charge de l'employeur une obligation de prévention du harcèlement pour en empêcher la survenance. Il appartient à ce dernier de prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir et sanctionner les actes de harcèlement moral et discriminatoire.
50. Dans le cadre de sa démarche d'évaluation et de prévention des risques, l'employeur peut :
  - Prendre toutes mesures de diffusion, présentation, sensibilisation visant l'information effective des salariés sur la législation en vigueur sur le harcèlement ;
  - Mettre en œuvre des actions de formation visant à améliorer la connaissance, la prévention et l'identification des problèmes de harcèlement ;
  - Prendre des mesures appropriées visant à faciliter le repérage des faits de harcèlement<sup>14</sup>.
51. L'employeur ne peut s'exonérer de cette obligation de protection que « *s'il justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du*

<sup>10</sup> CA Orléans, 7 févr. 2017, n°15/02566

<sup>11</sup> CA Montpellier, 13 mars 2019, n°15/05129 ; décision du Défenseur des droits n°MLD-2016-176 du 13 juill. 2016.

<sup>12</sup> Cass. soc., 3 mars 2015, n°13-23521

<sup>13</sup> CA Douai, 31 juill. 2007, RG n°06/00297

<sup>14</sup> Circulaire DGT n° 2012-14 du 12 novembre 2012

*travail* »<sup>15</sup>, à savoir, tant des mesures de prévention contre toute situation de harcèlement, que des mesures immédiates propres à faire cesser le harcèlement dès qu'il en a été informé (enquête impartiale, sanctions appropriées...).

52. 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 sécurité<sup>16</sup>.
53. Dans un arrêt du 5 décembre 2019, la cour d'appel de Paris a considéré que l'employeur avait manqué à son obligation de sécurité en ayant adopté une réaction insuffisamment active et appropriée à la suite de la dénonciation par le salarié de faits de harcèlement discriminatoire fondés sur l'origine et la religion supposée du salarié (dégradation du livret des horaires de prières et présence d'inscriptions racistes sur les murs)<sup>17</sup>.
54. De même, le fait pour un employeur de minimiser les propos racistes tenus par certains de ses salariés à l'encontre d'un ou plusieurs autres caractérise aussi une violation de son obligation de sécurité<sup>18</sup>.

### C. La prise d'acte

55. La prise d'acte peut être envisagée lorsque le salarié reproche à l'employeur des manquements suffisamment graves pour empêcher la poursuite du contrat de travail.
56. Ce mode de rupture du contrat de travail trouve son fondement dans les articles 1224 et suivants du code civil qui permettent à l'un des cocontractants de mettre fin à une relation contractuelle dans l'hypothèse du non-respect par l'autre cocontractant de ses engagements. La prise d'acte figure à l'article L.1451-1 du code du travail : « *Lorsque le conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de qualification de la rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié en raison de faits que celui-ci reproche à son employeur, l'affaire est directement portée devant le bureau de jugement, qui statue au fond dans un délai d'un mois suivant sa saisine* ».
57. La Cour de cassation a retenu que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail était justifiée lorsqu'un supérieur hiérarchique proférait des propos blessants et humiliants de manière répétée<sup>19</sup> ou lorsque, au jour de la rupture, l'employeur, bien qu'informé des agissements de harcèlement, n'avait pris aucune mesure pour les faire cesser, de sorte que la victime pouvait légitimement craindre une persistance de ces agissements<sup>20</sup>.
58. La discrimination peut également constituer un manquement suffisamment grave de l'employeur justifiant la requalification de la prise d'acte en rupture aux torts de l'employeur<sup>21</sup>.
59. Par ailleurs, la prise d'acte produit les effets d'un licenciement nul dès lors qu'elle est motivée au moins en partie, par des agissements discriminatoires de la part de l'employeur en application de l'article L.1132-4 du code du travail selon lequel tout acte contraire à l'ensemble des dispositions en matière de non-discrimination est nul<sup>22</sup>.

<sup>15</sup> Cass. soc. 25 nov. 2015, « Air France », n°14-24.444

<sup>16</sup> Cass. soc., 30 janv. 2019, n° 17-28.905

<sup>17</sup> CA Paris 5 déc. 2019 précité

<sup>18</sup> CPH Bobigny, 23 mai 2017, RG n° F14/03308

<sup>19</sup> Cass. soc., 12 juin 2014, n° 13-13.951

<sup>20</sup> Cass. soc., 8 juill. 2015, n° 14-13.324

<sup>21</sup> Cass. soc., 15 janv. 2020, n° 18-23.417 en matière de discrimination syndicale

<sup>22</sup> CA Montpellier, 3 juin 2009, 08/06324 ; Cass. soc., 12 déc. 2012, n° 10-28.166 ; Cass. soc., 15 janv. 2020, 18-23.417



#### IV. ANALYSE JURIDIQUE

60. **En l'espèce**, Madame X indique avoir été victime d'un harcèlement d'ambiance ou environnemental en lien notamment avec des propos racistes et sexistes tenus par Monsieur D sur la conversation WhatsApp d'équipe. Elle soutient qu'il tenait régulièrement des propos injurieux à l'égard des femmes de l'équipe et de divers collaborateurs.
61. Sur ce point, la société indique que la conversation s'est déroulée sur un groupe WhatsApp dénommé « LOL », et qu'à ce titre :
- il relève d'un « *caractère privé* » ;
  - cette « *conversation est manifestement humoristique et ne saurait être prise avec sérieux et au premier degré* » ;
  - « *les propos sont écrits sur le ton de l'humour, quand bien même cet humour peut être considéré comme de mauvais goût et ne conviendrait pas à Madame X* » ;
  - « *aucun des propos ne vise Madame X* » ;
  - cette conversation « *n'est aucunement d'ordre professionnel* », de sorte que « *ces échanges relèvent de la vie personnelle des salariés* » ;
  - ces échanges ont « *pour support les téléphones portables privés des salariés qui ne sont aucunement des outils appartenant à la société Y* ».
62. La société mise en cause, dans sa réponse à la note récapitulative, indique également que, même si elle juge ces « *propos inconvenants, vulgaires, grossiers et d'un humour lourd* », elle ne décèle pas « *une intention de nuire, une intention xénophobe ou une intention discriminante* ». Elle ajoute que : « *il convient de relever que :*
1. *Madame X est inscrite à ce groupe ;*
  2. *Qu'elle n'y a pas participé activement ;*
  3. *Qu'aucun des échanges ne la cite ou ne la vise personnellement ;*
  4. *Qu'elle ne figure pas dans les extraits communiqués. » [...] Et que « Madame X avait la possibilité de quitter le groupe à tout moment ».*
63. Monsieur D, dans son attestation, souligne que « *ses propos relèvent de l'autodérision puisqu'il vise par exemple les juifs alors qu'il est lui-même de confession juïque* ».
64. Concernant la responsabilité de l'employeur, le Défenseur des droits rappelle qu'elle peut être engagée pour des faits commis par un salarié en dehors du lieu et du temps de travail dès lors que l'activité professionnelle en a été l'occasion et qu'ils présentent avec celle-ci un rapport de connexité<sup>23</sup>.
65. La cour d'appel de Paris a également retenu que l'employeur ne pouvait s'exonérer de toute responsabilité au seul motif que les faits avaient été commis dans des circonstances extérieures à son pouvoir de direction<sup>24</sup>.
66. Les propos dénoncés par la réclamante présentent nécessairement un caractère professionnel dans la mesure où ils ont été tenus par des salariés d'un même service dans le cadre d'un groupe de discussion créé par le responsable d'unité opérationnelle.
67. En outre, si la société ainsi que le responsable soulèvent que ce groupe avait pour objectif de se détendre entre collègues et qu'il s'agissait d'humour, le Défenseur des droits rappelle que la blague ou l'humour potache doit toujours s'analyser au regard de la perception et du ressenti provoqués chez celui qui les reçoit<sup>25</sup>. L'employeur, ou son

<sup>23</sup> Cass. soc., 28 sept. 2008, n° 06-46.517 ; Cass. soc., 19 oct. 2011, n°09-72672, en matière de harcèlement sexuel

<sup>24</sup> CA Paris 5 déc. 2019 précité

<sup>25</sup> Décision du Défenseur des droits MLD-2014-079 du 22 oct. 2014 ; Cass. crim., 12 déc. 2006, n°05-87.658

représentant, ne peut pas se retrancher derrière l'humour ou « *l'autodérision* » pour justifier ses propos.

68. Comme l'a souligné la cour d'appel d'Orléans dans l'arrêt précité du 7 février 2017, « *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* ».
69. De même, le fait de rester dans ce groupe de discussion ou ne pas avoir réagi en quittant ce groupe n'est pas de nature à minimiser la responsabilité de la société, d'autant que, comme précisé supra, ce groupe était administré par son responsable hiérarchique et donc potentiel évaluateur.
70. Enfin, il a été rappelé que le harcèlement discriminatoire est caractérisé dès lors que ces agissements portent atteinte à la dignité de la personne et créent pour elle un climat dégradant et humiliant, même si la victime n'est pas spécifiquement visée par les agissements.
71. En conséquence, le fait que ces propos aient été tenus sur une conversation d'équipe à laquelle Madame X était intégrée, même si elle n'a pas été visée directement par ces propos, permet de caractériser un harcèlement discriminatoire sexiste prenant la forme d'un harcèlement d'ambiance.
72. **Par ailleurs**, la réclamante se plaint également d'avoir fait l'objet de la part de Monsieur D de propos relatifs à son odeur corporelle, lors d'un entretien du 15 avril 2019. Dans le cadre de cet entretien, il lui aurait également dit « *tu devrais mettre un truc qui sent bon, à la vanille, toi qui viens des îles* ».
73. Sur ce point, la société Y indique que Monsieur D « *conteste les propos qui lui sont prêtés par Madame X* ». Dans son attestation établie le 19 février 2021, Monsieur D nie avoir fait une allusion à ses origines.
74. Il ressort cependant du courriel de Monsieur D adressé à la réclamante le 24 juin 2019 qu'il reconnaît avoir tenu des propos relatifs à son odeur corporelle, dans la mesure où il a écrit : « *si je t'ai gentiment prise à part pour t'expliquer le problème, c'est que j'ai eu des plaintes* ». Il ne contestait cependant pas formellement les propos que lui faisait tenir Madame X mais se contentait de préciser qu'il n'avait pas à se « *justifier sur [sa] façon de diriger ce contrat* ».
75. Par ailleurs, aucune attestation n'a été produite pour conforter les propos tenus par le responsable au sujet de l'odeur de la réclamante, qui était salariée de la société depuis octobre 2017 sans qu'une remarque ne semble avoir été faite à ce sujet préalablement.
76. Le Défenseur des droits tient à rappeler que les propos discriminatoires, que ceux-ci soient volontaires ou viennent de stéréotypes inconscients, n'ont pas leur place au travail et peuvent porter atteinte à la dignité des salariés concernés.
77. En outre, à supposer que les propos rapportés ne soient pas le reflet exact de la discussion, il n'en demeure pas moins que cet entretien aboutissant à une demande de

changement de site a été réalisé sans avertissement ou demande d'explications préalable sur la prétendue odeur.

78. Or, concernant un sujet aussi sensible que l'odeur corporelle d'un salarié, et dont la perception est éminemment subjective, il convient d'adopter une attitude mesurée et prudente.
79. La Cour de cassation, en la matière, a jugé que l'atteinte à la dignité d'un salarié lors d'un entretien concernant le sujet de son odeur corporelle constitue un manquement grave de l'employeur à ses obligations pouvant justifier une résiliation judiciaire aux torts de l'employeur<sup>26</sup>.
80. Au vu de ces éléments, le Défenseur des droits retient d'une part, que Madame X présente suffisamment d'éléments permettant de supposer que le comportement de Monsieur D a créé pour elle un environnement de travail hostile, en lien avec son origine et son sexe, ce qui caractérise un harcèlement discriminatoire au sens de la loi du 27 mai 2008, et d'autre part, que la société mise en cause n'apporte pas la preuve, qui lui incombe, que ce comportement est étranger à toute discrimination.
81. **Enfin**, l'employeur indique n'avoir pris connaissance de la plainte de la réclamante qu'à la fin du mois d'août 2019 lors de l'envoi, par son conseil, d'un courrier le mettant en demeure de cesser ces agissements, et ne pas avoir eu le temps de mener à bien une recherche de solution.
82. Or, il ressort des éléments transmis que la société a été informée de ces faits dès le 24 juin 2019, Madame X ayant mis en copie Monsieur M, directeur de centre opérationnel, et Madame N, responsable Qualité, santé-sécurité, environnement, du courriel adressé à Monsieur D à la suite de leur entretien d'avril. Ces derniers lui ont proposé de la voir à son retour d'arrêt maladie mais sans avoir proposé des mesures pour lui permettre de reprendre son poste dans de bonnes conditions, Madame N ayant également confirmé que « *les relations avec l'équipe ne sont toujours faciles, tout le monde étant sous pression* ».
83. Le Défenseur des droits rappelle que, 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.
84. L'employeur 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.
85. 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* »<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> Cass. soc., 7 févr. 2012, n°10-18.686 pour avoir demandé si le salarié était atteint de gangrène ou d'incontinence

<sup>27</sup> Cass. soc., 10 mai 2001, n°99-40.059

86. En l'espèce, aucun élément du dossier ne permet de considérer que des mesures ont été adoptées dès le signalement de la situation de souffrance par la salariée en juin 2019. La société ne semble avoir pris que fin août 2019 la décision de faire reprendre la salariée son poste sur le site d'C le 28 août 2019, après son arrêt maladie.
87. Toutefois, en l'affectant uniquement au site d'C, la réclamante restait sous la responsabilité hiérarchique de Monsieur D.
88. De même, cette mesure que l'employeur qualifie de temporaire, afin de résoudre les problèmes de « *mésentente* », n'est dans les faits que la confirmation de la demande faite par Monsieur D à la salariée lors de l'entretien du 15 avril 2019. La salariée a écrit, à ce sujet, qu'elle avait l'impression que son employeur minimisait les manquements.
89. Dans sa réponse à la note récapitulative, la société indique avoir reçu Monsieur D pour entendre sa version des faits et lui avoir rappelé les principes essentiels de prohibition de tout acte de discrimination. Toutefois, aucune date n'a été précisée dans le compte-rendu d'entretien quant à la tenue de cet entretien.
90. Le Défenseur des droits rappelle que de manière générale, l'employeur a le devoir de sanctionner les comportements fautifs de ses salariés, en respectant le principe de proportionnalité des sanctions.
91. Aux termes de l'article L1331-1 du code du travail, « *Constitue une sanction toute mesure, autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération.* »
92. Une réprimande orale lors d'un entretien ne revêt pas le caractère d'une sanction disciplinaire.
93. En outre, aucune information sur une éventuelle enquête réalisée auprès des autres salariés de l'équipe n'a été transmise, notamment sur leur ressenti vis-à-vis des membres du groupe Whatsapp et des situations dénoncées par la réclamante.
94. Il apparaît que ces agissements ont eu des conséquences sur l'état de santé de la réclamante, qui a été placée plusieurs fois en arrêt de travail par son médecin traitant à compter du 7 mai 2019, et qui a suivi une thérapie cognitive et comportementale à compter du 18 juillet 2019. Le docteur I, qui a suivi la réclamante dans ce cadre, a indiqué que la réclamante souffrait de « *troubles anxio-dépressifs, ayant pour origine plusieurs épisodes de harcèlement et de propos discriminatoires dans le cadre de son emploi. Ces épisodes ont notamment produit chez la patiente un état de choc psychologique intense, baisse significative de confiance en soi, handicapant considérablement la patiente dans sa vie sociale et professionnelle et nécessitant une prise en charge thérapeutique* ».
95. Dans sa réponse, l'employeur a précisé que les faits tels qu'exposés par Madame X et leur retentissement psychologique doivent être « *corrélés aux événements familiaux graves qui l'ont fragilisée et ont amplifié le mal-être dont elle fait état* ».
96. Le Défenseur des droits tient à souligner qu'indépendamment des événements familiaux vécus par Madame X, l'origine professionnelle de ses troubles anxio-dépressifs, et donc de la dégradation de son état de santé, paraît établie.

97. Au vu de l'ensemble des éléments du dossier, il apparaît que société Y mise en cause ne fournit ni la preuve que toutes les mesures de prévention qui auraient permis d'éviter la dégradation de l'état de santé de la réclamante ont été prises, ni la preuve d'avoir adopté les mesures appropriées à la situation à la suite des dénonciations du harcèlement subi.
98. En conséquence, et au vu de ce qui précède, la Défenseure des droits :
- Constate l'existence d'un environnement de travail hostile, en lien avec l'origine et le sexe de Madame X, caractérisant un harcèlement discriminatoire au sens de la loi du 27 mai 2008 ;
  - Constate que la société Y a manqué à son obligation de sécurité et de prévention prévue à l'article L.4121-1 du code du travail ;
  - Considère que la prise d'acte de la réclamante encourt subséquemment la nullité.
99. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend soumettre à l'appréciation du conseil de prud'hommes de Z.

Claire HÉDON