

Paris, le 13 Décembre 2023

---

## Décision du Défenseur des droits n°2023-243

---

**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 directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte) ;

Vu le code du travail ;

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

Après consultation du collège compétent en matière de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité ;

Saisie par Madame X qui estime avoir été discriminée en raison de sa grossesse et de son sexe dans le cadre de son emploi au sein de la société Y ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le conseil de prud'hommes de Z saisi du litige.

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 d'une réclamation de Madame X qui estime avoir été discriminée en raison de sa grossesse et de son sexe dans le cadre de son emploi au sein de la société Y.

**I. RAPPEL DES FAITS**

2. Madame X a été embauchée le 25 novembre 2011 par contrat à durée indéterminée en qualité de responsable de magasin adjointe au sein du groupe A, puis a été promue en tant que responsable de magasin le 1er août 2015, au sein du magasin B de la zone commerciale du C à D.
3. Par lettre remise en mains propres du 13 août 2016, elle annonce officiellement sa grossesse à sa hiérarchie.
4. A partir de cette annonce, Madame E, animatrice du réseau de la société Y, aurait commencé à lui adresser des reproches répétés qu'elle considère comme injustifiés.
5. Par courrier du 29 août 2016, Monsieur F, directeur commercial de l'entreprise, lui notifie une mise à pied disciplinaire d'une durée d'un jour.
6. Il lui reproche notamment un retard de remise de chèque, un référentiel incomplet, un tableau de bord (organisation et visuel client) non complété, un réassort non fait avec un risque de perte de chiffre d'affaire sur la semaine du 08/08/2016 et le fait qu'elle remette systématiquement en cause les directives données par sa supérieure hiérarchique Madame E.
7. Elle indique ne pas avoir contesté cette sanction à l'époque, mais précise qu'elle considère toutefois injustifiés les griefs évoqués, et conteste à ce jour la réalité des faits reprochés.
8. Par courrier du 28 septembre 2016, la société Y informe Madame X de son affectation sur un magasin B situé au G « *dans le cadre d'une réflexion globale d'amélioration du fonctionnement de l'entreprise* », à environ 40 km de son lieu de domicile et du site de D à partir du 10 octobre 2016.
9. La réclamante est en congés annuels du 10 au 23 octobre 2016 puis en arrêt maladie du 24 octobre 2016 jusqu'au début de son congé maternité.
10. De ce fait, Madame X n'a donc jamais pris son poste sur le site du G.
11. Madame X est en congé maternité le 15 décembre 2016 jusqu'au 15 avril 2017, puis en congé parental à compter de cette date jusqu'en janvier 2020.
12. A son retour de congé parental le 13 janvier 2020, elle indique avoir été informée que son emploi précédent au G n'était plus disponible, et que la société l'avait remplacée au cours de son absence par un salarié en contrat à durée indéterminée.
13. Son employeur lui propose de réintégrer un emploi similaire sur un poste de manager pour le magasin H supervisé par la société I, situé dans la zone commerciale du C à D.

14. Madame X précise avoir refusé ce poste au motif que celui-ci constituait une rétrogradation car elle travaillerait sous la supervision d'une autre manager, Madame J, avec modification de son contrat de travail, perdant de fait toutes les missions propres à un manager.
15. Face à son refus, l'employeur propose que ce poste corresponde à un détachement provisoire jusqu'au 30 septembre 2020, ce qu'elle accepte le 2 février 2020.
16. Madame X indique que lors des visites hebdomadaires de l'animatrice réseau, elle aurait été systématiquement mise à l'écart des analyses du magasin et des réunions, n'étant pas reconnue comme manager du magasin.
17. Le 24 septembre 2020, lors d'un entretien avec Madame K, animatrice réseau pour la société I, il lui aurait été proposé, soit un poste au sein du magasin H de L (fermé définitivement au mois de décembre 2020), soit la réintégration du magasin B de D avec rétrogradation au poste de manager adjoint, soit une rupture conventionnelle.
18. Madame X aurait demandé que ces propositions soient formalisées par écrit, sans avoir de retour.
19. Elle a relancé Madame M, animatrice réseau pour Y, le 25 septembre 2020 pour être informée de son affectation et être intégrée au planning de sa future équipe.
20. Elle indique n'avoir reçu aucun retour de Madame M, et n'avoir été informée de son affectation que le 30 septembre 2020 lors d'un entretien avec Madame N, responsable des ventes.
21. Le 1<sup>er</sup> octobre, Madame X est intégrée au magasin B de D - C en qualité de manager. Cependant, l'équipe est déjà complète et dispose d'une autre manager, Madame O.
22. Par deux courriers en date du 7 octobre et du 2 novembre 2020, Madame X alerte son employeur de la dégradation de ses conditions de travail depuis son retour de congé parental, dénonçant des faits de discrimination.
23. Madame X indique avoir d'abord demandé les clefs du magasin B de D à l'oral, mais ne pas les avoir obtenues. Elle les a alors demandées par écrit, et les a reçues 10 jours après sa demande.
24. Madame X n'a par ailleurs pas obtenu le code vendeur, qui permet d'encaisser les achats, à son arrivée dans le magasin, utilisant par substitution le code prévu pour les stagiaires du magasin sans les droits correspondant au manager.
25. Le 12 octobre 2020, une réunion est organisée au siège de la société A à P, à laquelle aurait été convié l'ensemble des managers des magasins Y (B) à l'exception de Madame X.
26. Le 18 octobre 2020, une réunion est organisée pour l'ensemble des « managers Franchises », à laquelle Madame X n'est pas conviée. Elle est, ce jour-là, planifiée à l'ouverture du magasin (plannings proposés par Madame O et validés par Madame M).
27. Elle n'est pas conviée non plus aux rendez-vous en visioconférence organisés pour le lancement d'un produit, « la Q' », qui concerne l'ensemble des managers et certains adjoints du groupe.
28. Le 22 octobre 2020, Madame N répond à son courrier du 7 octobre en lui disant qu'il lui a été présenté plusieurs possibilités de transfert, qu'elle n'a pas acceptées et qu'il est possible qu'il y ait deux managers sur un magasin.

29. Dans ce courrier, Madame N répond également à son courrier du 2 novembre en précisant que si Madame X n'a pas été convoquée aux différentes réunions auxquelles elle fait référence, c'est qu'elle aurait été à ce moment-là en congés maladie ou que les invitations n'avaient pas encore été envoyées.
30. Dans ce même courrier, elle indique que la réclamante a refusé deux postes de manager sur deux autres points de vente respectant pourtant les modalités de son contrat.
31. Par la suite, Madame X est en arrêt maladie du 29 septembre au 25 octobre 2020.
32. Madame X est destinataire d'un courrier de cadrage en date du 10 novembre 2020, lui reprochant d'avoir changé ses horaires sans autorisation pour la journée du 7 novembre.
33. Dans ce courrier, Madame N précise que Madame X était planifiée de midi à 19 heures, mais qu'elle a modifié ses horaires de midi à 18 heures.
34. Par un courrier en date du 25 novembre 2020, la réclamante conteste le reproche qui lui est fait, expliquant qu'elle avait bien sollicité une modification de ses horaires par courriel auprès de Madame M, animatrice réseau, et qu'au vu du refus de cette dernière, elle était bien présente de midi à 19 heures comme convenu.
35. Dans un courrier en date du 18 novembre 2020, Madame N revient sur un entretien qui s'est déroulé le 12 novembre dont l'objet était d'échanger sur les courriers de la réclamante du 7 octobre et 2 novembre.
36. Elle reproche à Madame X de l'avoir agressée verbalement, d'avoir eu une attitude agressive à son égard, et de l'avoir accusée de la discriminer.
37. Madame N conclut ce courrier en lui annonçant qu'elle n'est pas opposée à une rupture conventionnelle ou à une autre solution dans le cadre de l'exécution conforme de son contrat de travail.
38. Madame X est en arrêt de travail à compter du 19 novembre 2020.
39. Dans son courrier en date du 25 novembre susmentionné, Madame X conteste les remarques de Madame N, et expose son ressenti d'avoir subi une différence de traitement discriminatoire par rapport à ses collègues placées dans les mêmes conditions, en raison de sa grossesse et que les propositions concernant la poursuite de son poste en qualité de manager n'étaient pas faites de bonne foi.
40. Le 24 novembre 2020, Madame X est destinataire d'un courrier de cadrage lui reprochant d'avoir été absente à une réunion des « managers Franchises » organisée le 18 novembre.
41. Madame X indique que ces reproches lui ont été faits alors qu'elle n'était pas conviée à cette rencontre.
42. Elle conteste la lettre de cadrage le 22 décembre 2020 en précisant à son employeur qu'elle avait connaissance de la tenue de cette réunion et avait même demandé à Madame M, pour quelle raison elle n'y était pas conviée.
43. L'inspection du travail est intervenue en demandant des explications à l'employeur sur la situation de Madame X. L'employeur a répondu par courriers en date du 26 février et du 19 avril 2021, précisant qu'ils étaient en attente d'une rencontre avec Madame X.

44. Madame X indique cependant n'avoir jamais été reçue par la société Y.
45. A l'issue d'une visite médicale auprès du médecin du travail le 9 août 2022, la réclamante est déclarée inapte avec dispense de l'obligation de reclassement au motif que « *l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi* ».
46. Par courrier en date du 31 août 2022, son licenciement pour impossibilité de reclassement suite à une inaptitude professionnelle constatée par la médecine du travail est notifié à Madame X.

## **II. PROCEDURE MENEES PAR LE DEFENSEUR DES DROITS**

47. 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 engagé une instruction auprès de la société Y, afin de recueillir ses explications sur les faits de discrimination allégués ainsi que la communication d'un certain nombre d'éléments nécessaires à l'examen de la réclamation portée à sa connaissance, par un courrier en date du 2 novembre 2021.
48. Par courrier du 1<sup>er</sup> mars 2022, la société Y a répondu au Défenseur des droits et transmis plusieurs éléments d'information.
49. Après analyse de l'ensemble des éléments en sa possession, et notamment des réponses de la société mise en cause, le Défenseur des droits a adressé à la société Y par courrier recommandé en date du 21 avril 2023 une note récapitulant les raisons pour lesquelles il pourrait être retenu l'existence d'une discrimination, et invité la société Y mise en cause à présenter tout élément ou document utile susceptible de justifier objectivement des faits exposés.
50. Par courriers recommandés en date, respectivement, du 5 juillet et du 12 septembre 2023, le Défenseur des droits a relancé la société Y en l'informant du dépassement du délai de réponse à la note récapitulative et l'invitant à nouveau à présenter tout élément de réponse avant qu'une décision soit prise sur ce dossier.
51. En l'absence de réponse de la société aux divers courriers recommandés, le Défenseur des droits décide de présenter ses observations devant le conseil de prud'hommes saisi du litige sur la base des éléments obtenus au cours de la procédure contradictoire.

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

52. La directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte) codifiant la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne énonce que tout « *traitement défavorable lié à la grossesse ou à la maternité infligé à une femme constitue une discrimination directe fondée sur le sexe* » (considérant 23).
53. L'article L.1132-1 du code du travail prévoit qu'« *aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, [...] notamment en matière de rémunération [...] de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation, [...] en raison de son sexe [...] ou de sa grossesse [...]* ».

54. L'article L.1132-3 du code du travail dispose en outre qu'aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements définis à l'article L. 1132-1 susmentionné ou pour les avoir relatés.
55. Aux termes de l'article L.1142-1 du code du travail, « *nul ne peut [...] prendre en considération du sexe ou de la grossesse toute mesure, notamment en matière de rémunération, de formation, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle ou de mutation* ».
56. S'agissant du régime probatoire applicable en matière de discrimination, l'article L.1134-1 du code du travail et l'article 4 de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 définissent un régime probatoire spécifique en vertu duquel, lorsque survient un litige et que la personne estimant faire l'objet d'une discrimination présente devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence, il incombe à la partie défenderesse de prouver que la situation est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
- **Sur le caractère discriminatoire des mesures prises à l'encontre de la salariée suite à l'annonce de la grossesse**
57. Il est de jurisprudence constante que la concomitance entre la connaissance par un employeur d'un élément en lien avec l'un des critères de discrimination (état de grossesse, survenance d'une maladie, mandat syndicat...), et la survenance de mesures défavorables à l'encontre du salarié constitue un élément laissant supposer l'existence d'une discrimination<sup>1</sup>.
58. De plus, la Cour de cassation a rappelé que la chronologie des faits est aussi un des éléments du faisceau d'indices<sup>2</sup> qu'il faut apprécier dans sa globalité<sup>3</sup>.
59. **En l'espèce**, la relation de travail entre Madame X et son employeur se déroulait de manière satisfaisante pour les deux parties depuis son embauche en 2011. Aucune difficulté, qu'elle soit d'ordre professionnel, économique ou personnel n'était à déplorer avant l'annonce de sa grossesse, ainsi qu'en témoignent les entretiens d'évaluation annuels de la salariée.
60. Au cours de son entretien annuel d'évaluation de février 2016, ses résultats sont décrits comme positifs et Madame X est félicitée pour son travail et son engagement malgré « *des hauts et des périodes plus délicates* ».
61. Il ressort des éléments transmis par Madame X que celle-ci a commencé à faire l'objet de mesures défavorables par la société Y à la suite de l'annonce de sa grossesse le 13 août 2016.
62. D'une part, la réclamante est destinataire, seulement deux semaines après l'annonce de sa grossesse, d'un courrier lui notifiant une mise à pied disciplinaire d'une journée le 29 août 2016.
63. Si la réclamante n'a pas contesté cette sanction disciplinaire dans les délais impartis, il convient cependant d'apprécier la nature discriminatoire de celle-ci à la lumière de sa concomitance immédiate avec l'annonce par Madame X de sa grossesse et de l'absence de tout reproche antérieur sur les cinq années précédentes.

---

<sup>1</sup> Cass. Soc., 14 juin 2007 n° 05-45219 ; Cass. Soc., 29 juin 2011, n° 10-14067

<sup>2</sup> Cass. soc., 6 nov. 2013, pourvoi n° 12-22.270

<sup>3</sup> Cass. soc., 29 juin 2011, Bull. civ. V, n° 166 ; Cass. soc., 9 déc. 2014, pourvoi n° 13-22.212 ; Cass. soc., 6 oct. 2015, pourvoi n° 14-18.406

64. D'autre part, près d'un mois après cette sanction, le 28 septembre 2016, elle est affectée sans échange préalable sur l'établissement du G, situé à 40 kilomètres de son lieu de domicile et de travail alors qu'elle est déjà à six mois de grossesse.
65. Au vu de ce qui précède, il peut être présumé du caractère discriminatoire de ces deux mesures défavorables au vu de la concomitance entre ces faits et l'annonce par la réclamante de sa grossesse.
66. La société Y mise en cause n'ayant pas communiqué d'éléments de justification permettant de renverser la présomption de discrimination établie, le Défenseur des droits conclut de ce fait au caractère discriminatoire de ces mesures.

➤ ***Sur le caractère discriminatoire de la modification du contrat de travail imposée à la salariée à son retour de congé parental***

67. La directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail prévoit également en son article 15 qu'« *une femme en congé de maternité a le droit, au terme de ce congé, de retrouver son emploi ou un emploi équivalent à des conditions qui ne lui soient pas moins favorables et de bénéficier de toute amélioration des conditions de travail à laquelle elle aurait eu droit durant son absence* ».
68. A défaut, la salariée subit un désavantage particulier en raison de sa grossesse par rapport à d'autres salariés n'ayant pas connu cette situation, ce qui caractérise une discrimination. Une telle discrimination existe non seulement lorsqu'une décision défavorable est motivée par l'annonce de l'état de grossesse, mais aussi lorsqu'elle est motivée par l'absence résultant du congé maternité<sup>4</sup>. Le caractère discriminatoire d'une telle situation est largement reconnu par la jurisprudence ainsi que par le Défenseur des droits<sup>5</sup>.
69. Il convient d'ajouter que le considérant 23 de la directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail indique qu'« *il ressort clairement de la jurisprudence de la Cour de justice qu'un traitement défavorable lié à la grossesse ou à la maternité infligé à une femme constitue une discrimination directe fondée sur le sexe* ».
70. En ce sens, la Cour de justice de l'Union européenne a invariablement rappelé que tout traitement défavorable lié à la grossesse ou à la maternité infligé aux femmes constitue une discrimination directe fondée sur le sexe<sup>6</sup>.
71. L'article L.1225-25 du code du travail prévoit qu'« *à l'issue du congé maternité, la salariée retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente* ». La même règle s'applique au retour du congé parental par application de l'article L.1225-55 du même code.
72. Ainsi, le fait pour une salariée de ne pas retrouver son emploi ou un emploi équivalent à son retour de congé maternité ou de congé parental est constitutif d'une discrimination fondée sur

---

<sup>4</sup> Cass., soc., 28 octobre 2008, n° 07-41856 ; Cass., soc., 16 décembre 2008, n° 06-4526

<sup>5</sup> Voir notamment le jugement du Conseil de prud'hommes de Bordeaux du 11 janvier 2016 reprenant la décision du Défenseur des droits n° MLD-2013-198 en date du 3 novembre 2013, ainsi que la décision du Défenseur des droits n° MLD 2015-198 du 22 septembre 2015

<sup>6</sup> CJCE 13.02.1996 Gillespie point 22 ; CJCE 30.04.2004 points 29 et 32 ; CJCE 30.03.2004 Alabaster point 47.

l'état de grossesse et le sexe. Cette analyse est fréquemment rappelée tant par la jurisprudence que par le Défenseur des droits<sup>7</sup>.

73. Il convient de préciser que, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, la salariée doit retrouver en priorité son emploi précédent, ce n'est qu'en cas d'impossibilité que l'employeur peut lui proposer un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente<sup>8</sup>. En conséquence, dès lors qu'il n'existe pas d'impossibilité de réintégrer la salariée dans son emploi précédent, le fait de ne pas la réintégrer à cet emploi constitue une discrimination prohibée.
74. La jurisprudence a dégagé plusieurs critères permettant de saisir les caractéristiques d'un emploi similaire. Elle précise que l'emploi sera considéré comme similaire toutes les fois que des éléments essentiels du contrat de travail n'auront pas été modifiés<sup>9</sup>. Constitue un emploi similaire, un emploi de même niveau, de même nature, avec le même niveau hiérarchique et de responsabilités<sup>10</sup>.
75. Plus précisément, la notion d'emploi similaire s'entend d'un emploi comportant la même rémunération, la même qualification mais aussi des responsabilités similaires, de sorte qu'une rétrogradation et/ou une diminution des responsabilités du salarié s'analyse en une modification de son contrat de travail<sup>11</sup>. Ainsi, constitue une rétrogradation l'affectation d'un salarié, responsable d'un service, à un poste ne comportant pas de fonction d'encadrement<sup>12</sup>. La Cour de cassation a également retenu que ne retrouve pas un emploi similaire la salariée dont l'employeur a retiré des fonctions managériales<sup>13</sup>.
76. Dans un arrêt du 18 mars 2016, la Cour de cassation a jugé que ne retrouve pas un emploi similaire la salariée qui, à son retour de congé maternité, est affectée à un poste où elle exerce des fonctions fortement réduites et temporaires même si elle a conservé sa classification et sa rémunération antérieures.
77. **En l'espèce**, à son retour de congé parental, Madame X n'a pas retrouvé son emploi précédent, une autre salariée en contrat à durée indéterminée déjà dans l'entreprise, Madame O, ayant entretemps été placée sur son poste.
78. Face à ce refus de la replacer sur son emploi précédent, Madame X s'est vue proposer par la société Y un emploi de co-manager au sein de la société I sur l'établissement H de C à D, sous l'autorité de Madame J, déjà manager au sein de cet établissement, et ne revêtant de *facto* pas les responsabilités relatives à son poste de manager.
79. A la suite du refus de Madame X de prendre ce poste, la société Y lui a proposé d'y être positionnée en détachement temporaire jusqu'au 1<sup>er</sup> octobre 2020 en l'attente d'un poste de manager pérenne.

---

<sup>7</sup> Voir notamment : Cass, soc, 15 janvier 2014, n° 12-22751 ; CA Z 7 février 2013 ; CA Z, 3 juin 2015, n° 11/02886 ; CPH BORDEAUX, 11 janvier 2016, n° 14/00855 ; TGI LYON, 5ème ch. correc. 2 octobre 2014, GN, n° parquet 12075000154 ; Décisions du Défenseur des droits MLD-2012-154 du 5 juillet 2012 ; MLD-2013-198 du 4 novembre 2013.

<sup>8</sup> Cass. soc., 25 mai 2011, n°09-72.556 (pour le congé maternité) ; Cass. soc., 19 juin 2013, n°12-12.758 (pour le congé parental)

<sup>9</sup> Cass. soc., 1er avr. 1992, no 90-42.529 et CA Pau, 6 avril 2009, RG n° 08-00141

<sup>10</sup> Cass.soc, 3 novembre 2010, n° 09-67298 et Cass.soc, 3 février 2010, n° 08-40338.

<sup>11</sup> Cass., Soc 15 janvier 2014-n° 12-22.751 et Cass. Soc.17 février 2010, n° 08-44127, Décision du Défenseur des droits 2021-059 du 5 mars 2021.

<sup>12</sup> Cass. Soc. 13 mars 2013, n° 12-11622.

<sup>13</sup> Cass. soc. 3 nov. 2010, no 09-67.928



80. Au terme de ce détachement temporaire, le 24 septembre 2020, il est proposé oralement à la réclamante :
- d'être positionnée sur un poste de manager unique au sein du magasin H de L, qui a depuis fermé définitivement en décembre 2020 ;
  - de reprendre son poste précédent de manager au sein du magasin B de C à D, qu'elle exerçait jusqu'au 28 septembre 2016, bien que le magasin soit déjà pourvu d'un manager, Madame O ;
  - de signer une rupture conventionnelle.
81. Madame X a finalement été informée, le dernier jour de son détachement, le 30 septembre, de son remplacement au sein du magasin B de D à compter du 1<sup>er</sup> octobre 2020.
82. Par deux courriers en date du 7 octobre 2020 et du 2 novembre 2020, Madame X a alerté son employeur sur la dégradation de ses conditions de travail depuis son retour de congé parental, dénonçant notamment une rétrogradation *de facto* à un poste de manager adjoint.
83. Il aurait également été demandé à Madame O, manager du magasin, de former Madame X pendant quatre semaines en novembre 2020 sur l'enseigne et les outils informatiques, alors que celle-ci avait déjà été formée à ces techniques, ayant déjà suivi une formation en début d'année 2020 sur le magasin A du Port à son retour et ayant déjà exercé au sein de l'enseigne H.
84. La mise en place de ces formations, en dépit des qualifications de Madame X, constitue une mesure discriminatoire prise suite à sa dénonciation par deux courriers à la société des faits de discrimination qu'elle estimait subir, en violation de l'article L.1132-3 du code du travail.
85. En conséquence et au vu de ce qui précède, les éléments transmis par Madame X permettent de présumer de l'existence d'une discrimination à son encontre en raison de sa grossesse dès lors qu'elle n'a pas retrouvé son emploi précédent ou un emploi similaire au retour de congé maternité et parental.
86. Il revient dès lors à la société Y, en application de l'aménagement de la charge de la preuve en matière de discrimination, de prouver que la situation est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
87. La société Y fait valoir que le poste de Madame X a été modifié car il n'était plus disponible en raison de l'évolution et de la réorganisation des services de la société. Elle ne fournit cependant pas d'élément de confirmation en ce sens.
88. En outre, la société Y explique avoir proposé un poste de co-manager sur le magasin de H. Elle communique une lettre en date du 9 novembre 2020 – également communiquée par Madame X – qui met en exergue que la responsable des ventes, Madame N avait proposé plusieurs postes à Madame X avec les mêmes avantages et le même salaire que celui qu'elle occupait auparavant.
89. Or, il ressort de ce qu'il précède que le poste proposé au magasin B à D, s'il était équivalent en terme de rémunération et d'avantages, ne correspondait pas aux fonctions exercées précédemment par Madame X, dès lors que les missions et responsabilités d'un manager adjoint sont réduites en comparaison avec un poste de manager unique.

90. La société conteste en outre avoir eu connaissance, au 24 septembre 2020, de la fermeture définitive prochaine du magasin H de L au cours du mois de décembre 2020, sans pour autant en apporter la preuve par des éléments de fait.
91. La société fait valoir que le poste proposé de manager n'était pas une « *mise en retrait* » mais un « *accompagnement* » de la réclamante pour lui « *permettre de revoir, maîtriser les process de l'enseigne* ». Madame X avait toutefois repris le travail depuis environ huit mois lorsque ce poste lui a été proposé.
92. La société Y ne conteste pas que Madame X a effectivement été replacée sur son poste de D à l'issue de ce détachement provisoire, huit mois après son retour de congé parental, alors qu'il y avait déjà une manager en place.
93. Ce placement s'est en outre fait très tardivement puisque la réclamante n'en a été informée que le dernier jour de son détachement.
94. La Cour de cassation considère que la réintégration au poste précédent ne peut pas être qualifiée d'impossible par l'employeur si la justification est que le poste de la salariée est occupé par un autre salarié<sup>14</sup>.
95. Dès lors, la société ne démontre pas qu'il lui était impossible de restituer à Madame X le poste de manager qu'elle occupait précédemment à son retour de congé maternité et parental.
96. L'employeur ne justifie, par ailleurs, pas de manière objective les deux formations que Madame X a été obligée de suivre auprès de Madame O suite à son repositionnement sur le magasin auquel son poste précédent était rattaché.
97. De surcroît, la société Y fournit la fiche de poste de Madame O, manager du même magasin dont il ressort que cette dernière occupe les mêmes fonctions et responsabilités que Madame X, afin de justifier du fait qu'elles disposeraient du même niveau de responsabilité et qu'il ne s'agirait pas d'une rétrogradation de Madame X.
98. Cette fiche de poste ne saurait toutefois justifier pourquoi la réclamante serait mise à l'écart des analyses du magasin lors des visites de l'animatrice réseau et des réunions organisés par la société, contrairement à Madame O.
99. D'autre part, les éléments transmis par la société Y ne permettent pas d'infirmier que l'emploi proposé ne respecte pas les critères de l'emploi similaire, étant constaté que cet emploi ne prend pas en compte l'ancienneté et l'ancienne responsabilité de Madame X malgré ses multiples tentatives pour alerter son employeur.
100. Enfin, l'employeur appuie dans sa réponse au Défenseur des droits sur le fait que la société est centrée « *sur l'humain et la performance* » ; cette affirmation ne saurait toutefois constituer un élément de justification objectif de nature à renverser toute présomption de discrimination concernant la situation de Madame X, dès lors que la réclamante n'a jamais retrouvé de poste de manager unique.

---

<sup>14</sup> Cass. soc., 25 mai 2011, n°09-72.556 (pour le congé maternité) ; Cass. soc., 19 juin 2013, n°12-12.758 (pour le congé parental)

101. Ainsi, la société Y n'a pas démontré que l'absence de réinsertion de Madame X au sein de la société à son emploi précédent ou, à défaut, à un emploi similaire était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
102. En conséquence et au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits conclut que Madame X a fait l'objet d'une discrimination en raison de sa grossesse et de son sexe en violation des articles L. 1132-1, L. 1132-3, L. 1142-1, L. 1225-25 et L. 1225-55 du code du travail.
- **Sur le harcèlement moral discriminatoire subi par la salariée**
103. Le harcèlement discriminatoire est constitué par tout agissement, lié à un critère prohibé, subi par une personne et ayant pour objet ou effet de porter atteinte à sa dignité ou d'instaurer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant<sup>15</sup>.
104. La loi n°2008-496 précitée ayant mis la législation française en conformité avec le droit communautaire, il est possible de qualifier un acte isolé de harcèlement moral, à condition qu'il puisse être relié à une discrimination prohibée.
105. Ainsi, constitue un harcèlement discriminatoire, tout agissement – même unique - lié à l'un des critères discriminatoires, telle que la grossesse ou la situation de famille, et ayant pour effet de porter atteinte à la dignité de la victime ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant<sup>16</sup>.
106. **En l'espèce**, la reprise de Madame X à l'issue de son congé parental s'est effectuée dans une incertitude prolongée sur la nature de son poste et de ses fonctions, ainsi que sur la pérennité de son emploi au sein de la société Y ; l'absence de réintégration à son poste précédent et l'insistance de la société pour la placer sur des fonctions correspondant *de facto* à une rétrogradation hiérarchique contribuent à la création d'un environnement dégradant et humiliant pour la réclamante.
107. Au surplus, il apparaît que Madame X a fait l'objet, sur toute la période suivant sa reprise, d'une mise à l'écart par la société en inadéquation avec les fonctions de manager qu'elle était supposée occuper.
108. Le placement de Madame X sur un poste de manager pour un magasin disposant déjà d'une autre manager, sa mise à l'écart des visites hebdomadaires de l'animatrice réseau au sein de ce magasin, l'absence de remise de clés dans un délai raisonnable au regard de la nature de son poste nécessitant un accès prompt et privilégié aux locaux de la société et la non-transmission d'un code vendeur habituellement communiqué aux managers sont également de nature à porter atteinte à la dignité de la réclamante.
109. Le Défenseur des droits relève également que Madame X a été systématiquement écartée des différentes réunions organisées par la société pour l'ensemble des managers, tout en se voyant ensuite reprocher son absence à ces réunions dans des courriers de cadrage.

---

<sup>15</sup> Article 1<sup>er</sup> de la loi n°2008-496

<sup>16</sup> Cass. soc., 20 mai 2015-n°14-13357 ; CA de Rennes, 10 décembre 2014-n°14-00134

110. L'ensemble de ces éléments et la dégradation de ses conditions de travail ont conduit à l'arrêt de travail de Madame X le 19 novembre 2020, prolongé pendant près de deux ans, jusqu'à son licenciement le 31 août 2022 pour inaptitude avec impossibilité de reclassement.
111. Dès lors et au regard de l'ensemble des éléments recueillis, le Défenseur des droits constate que Madame X a fait l'objet d'un harcèlement moral discriminatoire en raison de sa grossesse, en violation de l'article 1<sup>er</sup> de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008.

➤ **Sur la nullité du licenciement pour inaptitude**

112. La Cour de cassation est venue préciser qu'encourt la nullité, par application des articles L.1152-3 et L.1152-4 du code du travail, le licenciement faisant suite au prononcé de l'inaptitude d'un salarié, lorsque celle-ci est la conséquence d'un harcèlement moral ou sexuel<sup>17</sup>. Il en va de même en matière de discrimination, conformément aux dispositions de l'article L.1132-4 du code du travail.
113. Par suite, le licenciement pour inaptitude résultant d'un harcèlement moral à caractère discriminatoire, est également sanctionné par la nullité.
114. **En l'espèce**, le licenciement de Madame X fait suite au prononcé de son inaptitude par le médecin du travail qui a précisé dans son avis que son état de santé faisait obstacle à tout reclassement dans un emploi.
115. Or, il ressort des éléments cités précédemment que la cause originelle de son inaptitude repose dans le harcèlement moral discriminatoire subi par Madame X à son retour de congé parental.
116. Par conséquent, le licenciement de Madame X encourt la nullité et ouvre droit à la réparation intégrale de son préjudice.

\*\*\*

117. Telles sont les observations que la Défenseure des droits souhaite porter à la connaissance du conseil de prud'hommes.

Claire HÉDON

---

<sup>17</sup> Cass. soc., 3 mars 2009, n°07-44082 ; Cass. soc., 24 juin 2009, n°07-43994