

Paris, le 10 Janvier 2024

Décision du Défenseur des droits n°2023-285

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

Vu le code du travail ;

Saisie par Madame X qui estime avoir subi des faits de harcèlement sexuel et de discriminations au sein de la société Y ainsi que des mesures de représailles 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

I. LES FAITS

1. Le 1^{er} juin 2012, Madame X a été embauchée par la société Y en qualité d'assistante en contrat à durée déterminée de remplacement. Par avenant du 23 avril 2013, son contrat à durée déterminée a été transformé en contrat à durée indéterminée.
2. Le 9 septembre 2013, elle a été promue chargée de gestion, puis le 24 septembre 2015, responsable du service location et le 27 juillet 2018, elle a pris les fonctions de directrice commerciale au sein du Département des A (ci-après Département A) et était responsable du service location.
3. Lors de l'embauche de Madame X, Monsieur B était « directeur promotion ». Madame X aurait alors constaté des problèmes de comportement à son égard : moqueries sur son poids, utilisation de « *ma belle* » pour l'interpeler, blagues sur la taille de sa poitrine, propos remplis de sous-entendus et regards suggestifs...
4. En 2013, Monsieur B a quitté l'entreprise et a été nommé délégué à la musique au sein de la C du D et de la communication, puis a été recruté par E.
5. La réclamante soutient que durant cette période, elle aurait entendu des réflexions sur son comportement déplacé par ses nouvelles collaboratrices.
6. En juin 2018, Madame F, responsable du département, lui a annoncé que la société allait recruter Monsieur B comme consultant pour le Département A. Elle se serait engagée, compte tenu de la dénonciation de Madame X de ses agissements passés, à limiter ses contacts avec les salariées.
7. Monsieur B aurait cependant continué à avoir des propos et comportements déplacés à l'égard des salariées de la société et la réclamante indique avoir été obligée de le recadrer à plusieurs reprises.
8. Le 11 mars 2022, Monsieur B a été nommé à la direction du Département A et d'un nouveau service appelé à se développer (G).
9. Lors d'une réunion du 4 avril 2022, la direction de Y a informé le comité des directeurs de cette nomination et du nouvel organigramme, Monsieur B devenant le nouveau responsable hiérarchique de Madame X à la place de Madame F.
10. Madame X a alors publiquement dénoncé le « *danger* » que représentait cette nomination eu égard aux comportements inappropriés de Monsieur B pendant la période où il était consultant pour Y et lorsqu'il était à E. Elle a exprimé le besoin d'être protégée de son nouveau supérieur hiérarchique qui ne la jugerait que sur « *[la] longueur de [sa] jupe* ».
11. Le même jour, lors d'une seconde réunion concernant l'ensemble du département, Mesdames H, I, salariées de l'équipe location, et J, apprentie dans ce service depuis juin 2020, ont alerté la direction puis une représentante du personnel, par l'intermédiaire de Madame I, des difficultés créées par cette nomination.

12. Le 5 avril 2022, Madame X a été reçue par Monsieur K, directeur général et par Madame L, directrice des ressources humaines. Cette dernière a averti la réclamante du potentiel caractère diffamatoire de son alerte et sur le risque de sanction qu'elle encourait.
13. Dans les jours suivants, l'équipe de Madame X a également été reçue par la direction, les trois salariées ont dénoncé notamment des remarques déplacées sur leur apparence physique, leurs tenues, des regards insistants, des propositions de déjeuner en tête-à-tête. Elles ont, pour certaines, également exprimé leur malaise et leur peur d'être seules en présence de Monsieur B.
14. Suite à la réunion du CSE du 21 avril 2022, une enquête interne a été ouverte et menée du 21 au 28 avril 2022 par Mesdames M et N, référentes harcèlement de la société.
15. Le 22 avril 2022, Madame X a été convoquée pour être entendue dans le cadre de cette enquête. Le même jour, elle a reçu une mise en demeure de la part du conseil de Monsieur B de cesser de tenir des propos diffamatoires à son endroit.
16. Par courriel du 4 mai 2022 transmis à Messieurs K, O, secrétaire général de Y et Madame L, les référentes harcèlement de la société ont relevé l'existence de comportements déplacés constitutifs de « *harcèlement sexiste* » et une « *Anticipation anxigène des salariés sur la prise de fonction (hiérarchie) de B* ».
17. Le 11 mai 2022, Madame X et ses collaboratrices Mesdames F, H, I et J ont co-signé un courrier de « *dénonciation de faits de harcèlement moral et harcèlement moral à caractère discriminatoire* » envoyé à Monsieur K, à la vice-présidente exécutive du département G du groupe, au Défenseur des droits, à l'inspection du travail, à l'Association européenne contre les Violences faites aux Femmes au Travail, à la médecine du travail, aux référentes harcèlement, à la direction des ressources humaines et aux représentants du personnel. Elles ont considéré que les mesures adoptées par la direction étaient insuffisantes pour assurer leur protection, Monsieur B restant leur supérieur hiérarchique.
18. Le 18 mai 2022, Madame I a démissionné et a été dispensé d'exécuter son préavis. Elle avait, précédemment, été placée en arrêt maladie du 20 avril au 29 mai 2022.
19. Le 25 mai 2022, Monsieur O a répondu au courrier du 11 mai 2022 en déclarant que, suite à la première enquête interne, des mesures conservatoires avaient été prises mais que cependant une nouvelle enquête allait être ouverte à laquelle serait associé un représentant du personnel.
20. A partir du 8 juin 2022, une nouvelle enquête a été menée par Madame P, directrice des ressources humaines adjointe, et Madame N (désignée à cet effet par le CSE).
21. Lors de nouveaux entretiens, Mesdames J, H et X ont réitéré leur dénonciation des agissements sexistes de Monsieur B et leur peur de se retrouver face à leur nouveau responsable hiérarchique.
22. Madame H a été placée en arrêt maladie du 13 juin au 15 décembre 2022 et elle a signé une rupture conventionnelle le 8 décembre 2022.
23. De même, Madame J a été en arrêt de travail du 20 juin au 1^{er} juillet 2022. Son contrat d'apprentissage a pris fin le 31 août 2022.
24. A partir du 20 juin 2022, Madame X a été placée en arrêt maladie de manière continue jusqu'à son licenciement.

25. Le 22 juillet 2022, les membres de la délégation d'enquête ont conclu à l'absence de nouveaux faits depuis le 4 avril 2022 susceptibles de constituer du harcèlement moral.
26. En juillet 2022, la distanciation de Monsieur B a été maintenue. La responsabilité du service location a été réattribuée à Madame F et un soutien psychologique a été mis à disposition des salariés.
27. Le 7 septembre 2022, Madame X a été convoquée à un entretien préalable à un éventuel licenciement, fixé au 16 septembre 2022.
28. Le 21 septembre 2022, elle a été licenciée pour absence prolongée perturbant le bon fonctionnement de l'entreprise et rendant nécessaire son remplacement définitif sur son poste.
29. Le 17 février 2023, Madame F a été convoquée à un entretien préalable et licenciée pour faute grave le 6 mars 2023.
30. En avril 2023, Madame X a introduit une requête devant le conseil de prud'hommes de Z et a demandé la condamnation de son employeur au titre des agissements de harcèlement moral, sexuel et sexiste commis à son encontre et du non-respect de son obligation de sécurité et de protection de sa santé, ainsi que la nullité de son licenciement intervenu à la suite de la dénonciation de ces faits.

II. ENQUÊTE DU DÉFENSEUR DES DROITS :

31. 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 août 2023, 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.
32. Par courrier du 29 septembre 2023, la société a transmis au Défenseur des droits une réponse circonstanciée accompagnée de 73 annexes.

III. CADRE ET ANALYSE JURIDIQUES

A. Sur les faits de harcèlement sexuel et sexiste, et l'obligation de prévention et de sécurité

1) Le cadre juridique

- **Le harcèlement sexuel constitue une discrimination**

33. 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 ».

34. 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 ».

35. Les directives 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail et 2006/54 (précitée) indiquent en leurs articles 2 que le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination lorsqu'un comportement indésirable lié à l'un des motifs visés à l'article 1er, tel que le sexe, se manifeste, et 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.

36. Ainsi, selon le droit de l'Union européenne, le harcèlement constitue en lui-même une discrimination, dès lors qu'il est en lien avec un critère prohibé, tel que le sexe. Le harcèlement sexuel est donc également un harcèlement discriminatoire, en lien avec le sexe.

37. L'article 1er 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 ».

38. 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 1er de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 en raison de son sexe.

39. 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. Plusieurs juridictions ont retenu que le harcèlement était constitutif d'une discrimination dans des affaires où le Défenseur des droits avait présenté des observations¹.

40. 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*

¹ Voir notamment Décision Défenseur des droits n°2014-105 et cour d'appel de Rennes, 10 déc. 2014, n°14/00134 ; Décision Défenseur des droits n°2015-64 et cour d'appel de Toulouse, 29 janv. 2016, n°14/00360 ; Décision Défenseur des droits n°2015-44 et cour d'appel de Douai, 29 janv. 2016, n°15/00506 ; Décision Défenseur des droits n°2016-216 et cour d'appel d'Aix-en-Provence du 9 févr. 2018, n°17/05013 ; cour d'appel de Nîmes 15 mai 2018, n°16-01.772

victime de quolibets, de moqueries douteuses, d'insultes dont une à caractère sexuel et de jets de divers détritrus, 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 et du harcèlement sexiste**

41. L'article L.1153-1 du code du travail, applicable avant le 31 mars 2022, 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* ».

42. La loi pour renforcer la prévention en santé au travail du 2 août 2021, entrée en vigueur le 31 mars 2022, a harmonisé la définition du harcèlement sexuel dans le code du travail avec celle de la loi °2008-496 du 27 mai 2008 précitée, applicable d'ores et déjà devant les tribunaux de l'ordre judiciaire. L'article L.1153-1 1) du code du travail prévoit désormais que le harcèlement sexuel est constitué par « *des propos ou comportements à connotation sexuelle ou sexiste 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* ».

43. 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.

44. 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.

45. La Cour de cassation a ainsi reconnu que pouvait constituer des faits de harcèlement sexuel le fait de porter des appréciations axées sur l'anatomie ou le physique d'une salariée⁴.

46. 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.

47. 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 intentionnel⁵.

48. 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

² Cass. soc. 20 mai 2015, n°14-13.357

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., 19 oct. 2011, n°09-72.672 : le fait de faire des réflexions déplacées à salariée sur son physique et de suivre une autre salariée dans les toilettes

⁵ Cass. soc., 25 mars 2020, n°18-23.682 ; Cass. soc., 8 juill. 2020, n°18-23.682

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* »⁶.

49. 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* ».
50. 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.
51. Par un arrêt du 7 février 2017, dans une affaire où le Défenseur des droits avait présenté ses observations⁷, 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* »⁸. 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.
52. Cette définition a été confirmée dans une affaire similaire par le Conseil de prud'hommes de Q du 8 septembre 2017 dans laquelle le Défenseur des droits a également présenté ses observations⁹.
53. 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* ».
54. 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* »).
55. Le Défenseur des droits, dans son livret à destination des formateurs en matière de harcèlement sexuel au travail¹⁰, soutient également que la moquerie sexuelle participe, rituellement, de l'infériorisation des femmes. Les plaisanteries graveleuses à répétition, les remarques sur l'apparence physique constituent des armes pour discréditer l'autre, le discriminer et l'exclure.

⁶ Cass. soc., 17 mai 2017, n°15-19300

⁷ Décision n°2016-212 du 30 déc. 2016

⁸ CA de V, 7 févr. 2017, n°15/02566

⁹ CPH de Q, 8 sept. 2017 et décision n°2016-037 du Défenseur des droits - Dans cette affaire, la salariée qui avait dénoncé les propos insultants à connotation sexuelle d'un encadrant à l'égard des femmes, avait été licenciée pour avoir osé dénoncer et avait été accusée de propos mensongers. Le conseil de prud'hommes a annulé son licenciement et ordonné à son employeur de la réintégrer dans ses effectifs sous astreinte.

¹⁰ Le guide pratique et juridique réalisé par le ministère du travail : « *harcèlement sexuel et agissement sexiste au travail : prévenir, agir, sanctionner* » mars 2019 précité

56. 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 aux propos à connotation sexiste (article 222-33. I, alinéa 1er et II du code pénal).
57. Le juge criminel a considéré que « *la répétition de ces diverses 'taquineries', tantôt à connotation sexuelle, tantôt moqueuses voire quasiment insultantes, visant expressément et personnellement la plaignante et faisant toujours de près ou de loin référence à son physique [...] était intrinsèquement de nature à humilier ou offenser la personne qui en était la cible* » et a reconnu le harcèlement sexuel¹¹.

- **Un régime probatoire spécifique**

58. L'efficacité de l'interdiction des discriminations implique l'existence d'un régime probatoire permettant à la personne qui s'estime victime d'une discrimination d'en rapporter la preuve.
59. En matière de discrimination, il existe un aménagement de la charge de la preuve au bénéfice du demandeur afin de faciliter l'établissement de la preuve
60. En effet, l'article L. 1134-1 du code du travail et l'article 4 de la loi du 27 mai 2008 posent un principe spécial d'aménagement de la charge de la preuve en matière de non-discrimination selon lequel, lorsqu'un salarié présente des éléments de fait laissant présumer l'existence d'une discrimination, il revient à la partie défenderesse, c'est-à-dire à l'employeur, de démontrer que ses décisions reposent sur des éléments objectifs, étrangers à la discrimination alléguée.
61. Il convient également de rappeler que le principe d'aménagement de la charge de la preuve prévu en matière de discrimination est applicable au harcèlement sexuel : l'article L. 1154-1 du code du travail précise expressément que le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement, et qu'il incombe à l'employeur de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement.

2) L'analyse juridique

62. Plusieurs éléments recueillis au cours de l'enquête menée par le Défenseur des droits laissent présumer l'existence d'un harcèlement sexuel et sexiste subi par Madame X, au sein de la société du 21 septembre 2009 au 4 octobre 2013, à partir de juin 2018.
63. La société Y a mené trois enquêtes à la suite de la dénonciation :
- Une enquête menée par la directrice des ressources humaines et le directeur général du 5 au 19 avril 2022, au cours de laquelle sept salariés ont été entendus, des comptes rendus ont été rédigés par Madame L et par les salariées de l'équipe location (sous forme de courriel adressé à Madame R, membre du CSE) ;
 - Une enquête menée par les référentes harcèlement de la société du 21 au 28 avril 2022 qui a fait l'objet d'une restitution par courriel à la direction le 4 mai 2022, pour laquelle aucun compte-rendu d'entretien n'a été adressé au Défenseur des droits,
 - Une enquête menée par un membre du CSE et par la directrice des ressources humaines adjointe au cours de laquelle dix salariés ont été entendues du 10 au 22 juin 2022 et qui a fait l'objet d'une restitution auprès de la direction de la société le 22 juillet 2022.
64. Madame X a témoigné des faits suivants au cours de ces enquêtes :
- Selon la DRH, lors de l'entretien du 5 avril 2022 : « *A l'époque, il lui faisait des réflexions sur son obésité* », « *C'est le « pote lourd » que l'on a tous* », « *il fait de la manipulation*

¹¹ Tribunal correctionnel d'Aix-en-Provence, 30 nov. 2015, n°15/3466

en permanence. Par exemple, il a fait travailler J en sous-marin pour lui. Et comme elle est très jolie, il la dévisage de la tête aux pieds, cela la gêne. »

- Selon la réclamante dans son courriel du 11 avril 2022 transmis à Madame R, elle aurait indiqué au cours de ce même entretien : *« B a toujours eu, depuis que je le connais (environ une dizaine d'années), un comportement déplacé [...] Il se moquait beaucoup de moi et de mon poids à l'époque, il m'appelait « ma belle » en en faisant toujours trop et me disait « tu es en forme » sur le ton « tu as trop de formes » (j'étais alors en situation d'obésité). [...], il faisait des blagues sur « la place physique » que les salariées prenaient ». « Il m'a fait plusieurs « blagues » sur la taille de la poitrine requise pour travailler à la location. »*

A partir de 2018 : « Le premier jour où nous nous sommes revus [lorsqu'il est revenu comme consultant en 2018], il a constaté que j'avais maigri. Il m'a dit bonjour et en montrant mon corps avec ses bras ouverts, il m'a immédiatement dit « ah ça c'est bien plus bankable !!!! ».

« Au travail j'ai dû intervenir un grand nombre de fois pour le « recarder ». Que ce soit sur des remarques (je recrute mes collaboratrices sur catalogue, je ne recrute que des filles, je recrute « exotique ») ou des attitudes et des vanes, dernièrement par exemple (il choisit de rester assis à côté de J car elle est en jupe et le fait bien remarquer en regardant ses cuisses avec insistance, fait des remarques sur son corps, ses tenues) ».

65. Son témoignage rejoint celui de l'équipe location composée à l'époque de Mesdames H, I et J.

66. Ainsi, Madame H a, le 7 avril 2022, dénoncé le comportement de Monsieur B à son égard. Madame L a noté qu'elle était *« inquiète de la présence et de l'attitude de B depuis 3 ans. Il y a beaucoup de regards, et des remarques sur sa tenue vestimentaire ou son physique. »* et qu'elle était *« mal à l'aise et gênée »* notamment par rapport à *« des commentaires de B sur des concertistes très bankable car très belles »*.

67. Dans son courriel à la représentante du personnel en date du 7 avril 2022 tenant lieu de compte-rendu de l'entretien avec la direction, elle a confirmé avoir surpris Monsieur B, lorsqu'il était consultant, la *« détailler du regard de la tête au pied », « Plusieurs fois, il a souligné ma tenue qu'il devait considérer comme notable à haute voix par rapport à celles que je portais habituellement », « Cependant, lorsqu'il passe devant notre bureau ou entre à l'intérieur, je sens une pression de vérifier que je suis bien couverte, que ma robe ou ma jupe ne s'est pas remontée par accident ».*

68. Madame I a également précisé, lors de la première enquête, que Monsieur B faisait *« beaucoup de commentaires sur la beauté des femmes »* et qu'il a un *« fond de drague dans sa personnalité »*.

69. Dans son courriel adressé à Madame R le 7 avril 2022, elle a écrit avoir *« conscience du comportement parfois déplacé de B envers mes collègues (H, J, Anne) »* et avoir été témoin *« d'une différence de traitement entre H, J et moi. J'ai remarqué la façon qu'a B de parler des gens, en décrivant leur physique et leur apparence » [...]* *« J'ai l'impression que B juge les gens sur leur physique, qu'il a une sensibilité pour certaines femmes qu'il considère « féminines » selon ses critères (jupe, talon, maquillage) et comme ces éléments ne me caractérisent pas, je sens qu'il porte moins d'intérêt à ma personne ».*

70. Lors de la troisième enquête, Madame I a également relevé lors de son entretien mené le 16 juin 2022 que *« On peut supposer qu'il ne propose des postes qu'aux jolies filles sexy, c'est discriminatoire. »*

71. Madame J, alternante, a déclaré à la direction le 7 avril 2022 être arrivée en octobre 2020 et avoir ressenti un *« malaise dans l'équipe, à cause de regards insistants de B. Il lui fait*

penser au personnage de Berlin, dans la série Casa de Papel (narcissique et misogyne) » et avoir également ressenti un malaise, en septembre 2021, lorsque Monsieur B, s'est exclamé « ah, magnifique » en la regardant alors qu'elle se trouvait avec Madame X.

72. Dans le compte-rendu de ce même entretien daté du 8 avril 2022, Madame J fait référence à plusieurs autres comportements déplacés de Monsieur B à son égard :
- octobre 2020 : « *Il m'a alors longuement scrutée de haut en bas, puis de bas en haut, avant de me souhaiter la bienvenue dans l'entreprise. Son attitude m'a mise très mal à l'aise car j'ai eu le sentiment qu'il me déshabillait du regard.* », il aurait interpellé ensuite Madame X en disant « *Ah décidément, vous ne recrutez que des filles à la location* ».
 - été 2021 : « *il cherchait le contact avec moi et des prétextes pour me parler de travail* »
 - octobre 2021 : « *B m'a demandé de venir dans son bureau. [...] Je suis un peu mal à l'aise avec le fait d'être seule avec lui dans son bureau porte fermée, car sa porte est très souvent ouverte même si il discute avec des collaborateurs.* »
 - mars 2022 : « *B est passé dans le bureau et a demandé à H et I où j'étais. H lui a répondu que j'étais aux WC et B y est alors entré à son tour. J'avais entendu la voix de B depuis les toilettes puis je l'ai entendu entrer en chantonnant. En reconnaissant sa voix, j'ai eu le réflexe d'attendre qu'il soit enfermé dans les toilettes hommes pour sortir des toilettes femmes.* ».
73. Dans ce même courriel, elle a précisé que Madame X l'avait protégée à plusieurs reprises ainsi que l'équipe location des agissements de Monsieur B lorsque ce dernier était consultant. Mesdames X et H ont également fait part de leur inquiétude concernant le comportement de Monsieur B à l'égard de Madame J notamment quand elle était seule avec lui, notamment en raison de son jeune âge.
74. Après la première enquête, un CSE s'est réuni le 21 avril 2022 et la direction n'a pas remis en cause ni la nomination de Monsieur B en qualité de directeur du Département A ni son comportement lorsqu'il était consultant mais a considéré que « *les référents harcèlement [devaient] être saisis afin de traiter ce sujet dans de bonnes conditions* ».
75. Par courriel en date du 4 mai 2022, les référentes harcèlement ont conclu, à l'issue de leur enquête, que « *certaines propos de Mr B et certains regards ont provoqués de vrais malaises ou des situations de gêne parfois intense chez certains salariés. Il fait preuve de 'lourdeur' et d'insistance dans ses propos et dans ses attitudes, aussi bien sur des sujets professionnels que personnels. Ces propos sont parfois perçus comme dévalorisants et peuvent être enfermants. Il n'entend pas le 'non' que ce soit suite à ces propos déplacés ou sur des sujets professionnels, les salariés de la location ne veulent pas travailler avec lui et ressentent de la peur.* ».
76. Dans son courrier en date du 11 mai 2022, le Secrétaire général a considéré que les référentes harcèlement moral et agissements sexistes avaient considéré que « *les faits et situations reprochés à Monsieur B [n'étaient] pas susceptibles de constituer un fait de harcèlement moral et les [qualifiaient] d'agissements sexistes* ».
77. Il ressort de l'ensemble de ces éléments que la direction de la société a, dès la première enquête, disposé des éléments sur le comportement de Monsieur B en qualité de salarié de la société et de consultant. Elle a retenu le caractère « sexiste » des agissements sans tirer les conséquences des éléments recueillis lors des enquêtes, tels que les remarques sur le physique des salariées, et en ne qualifiant pas l'ensemble des faits établis de harcèlement sexuel, ou à tout le moins de harcèlement discriminatoire en raison du sexe de Madame X et de l'ensemble de l'équipe location de la société.

78. Les agissements dénoncés par la réclamante ont nécessairement porté atteinte à sa dignité et dégradé ses conditions du travail. Par courrier en date du 11 mai 2022, Madame X et ses collègues Mesdames F, H, I et J ont co-signé un courrier de dénonciation de faits de harcèlement dans lequel elles évoquaient notamment « *La situation, qualifiée par la Médecine du travail de délétère, nous contraint à fermer toutes les portes des bureaux, à l'éviter, à chuchoter, à nous protéger les unes et les autres du fait éventuel de nous retrouver seules avec lui.* ».
79. Dans son courrier de réponse au Défenseur des droits en date du 29 septembre 2023, la société Y a souligné que Monsieur B conteste avoir « *tenu des propos déplacés ou adopté des comportements inappropriés à l'encontre de Madame X sur son physique* » et que cette dernière n'avait alerté ni la Direction, ni les ressources humaines, ni les représentants du personnel concernant les prétendus agissements de Monsieur B lorsqu'il avait été salarié de l'entreprise ou à partir de 2018, lorsqu'il est revenu en qualité de consultant.
80. La société s'étonne également que Madame X ait pu travailler de longues périodes avec Monsieur B et a fourni au Défenseur des droits des copies de courriels échangés entre eux qui permettraient d'établir l'existence de relations amicales entre eux et cordiales avec les autres membres de l'équipe du service location.
81. Or, il ressort des éléments fournis par la société que Madame X a dénoncé ces agissements à sa responsable hiérarchique, Madame F, dès 2018, comme l'a attesté cette dernière dans un courriel du 11 avril 2022 adressé à Madame R, représentante du personnel : « *Lorsque je l'ai fait venir aux éditions X m'a tout de suite fait part de sa gêne par rapport au personnage, passif d'il y a 10 ans* ».
82. La réclamante a indiqué dans le compte-rendu d'entretien mené avec la direction le 5 avril 2022 que « *Ma responsable ressentait beaucoup de stress avant chacune de ses réunions avec lui, elle l'appelait dans son dos « le Pervers Salaberet » car ses regards répétés sur sa poitrine et ses vannes continues aussi sur ce point la dérangeaient beaucoup [...]* Lorsque F m'a annoncé il y a plusieurs années qu'elle embauchait B comme consultant, je lui ai donné mon sentiment, mon inquiétude, le fait que je voulais avoir le moins de rapport avec lui car j'en avais peur.... Elle m'a garanti qu'il ne serait jamais à Y ... qu'il lui avait promis de changer... et que dans tous les cas on ne le verrait que peu (à l'époque il n'avait pas de bureau et ne venait que pour des rendez-vous ponctuels) ».
83. En outre, il ressort des différents témoignages que Monsieur B tenait bien des propos inappropriés à l'encontre des femmes de la société en général, et en particulier à l'encontre de Madame X, comme a pu également l'attester Madame F, cette dernière ayant écrit dans un courriel du 4 avril 2022 adressé à la direction, que la réclamante savait « *gérer ce genre de comportement* ». Lors de son entretien devant la délégation d'enquête du CSE, le 13 juin 2022, elle a également déclaré « *Je voyais [X] réagir quand elle se faisait interpeller par B, donc c'était ok pour moi* ».
84. Le Défenseur des droits rappelle que la Cour de cassation a déjà pu considérer que l'employeur était alerté des faits non seulement lorsque le titulaire du pouvoir disciplinaire avait connaissance des faits, mais également lorsque le supérieur hiérarchique du salarié, même non titulaire de ce pouvoir disciplinaire avait connaissance des faits¹².
85. Dès lors, l'employeur ne peut, comme en l'espèce, considérer qu'il n'était pas au courant des agissements de Monsieur B et exclure sa responsabilité en tant qu'employeur notamment pour les faits non couverts par la prescription quinquennale.

¹² Cass. soc., 23 juin 2021, deux arrêts, n° 19-24.020 et n° 20-13.762, Cass. soc. 18 janv. 2023, n°21-20.645

86. Par conséquent, le Défenseur des droits considère que les éléments de fait présentés par Madame X laissent supposer qu'elle a été victime, à compter de l'embauche de Monsieur B en qualité de consultant, de harcèlement sexuel et d'un harcèlement discriminatoire en raison de son sexe qui ont porté atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant. Elle a également évolué au sein d'un environnement de travail constitutif d'un harcèlement sexiste et sexuel discriminatoire.
87. Les agissements dénoncés sont ainsi constitutifs d'un harcèlement sexuel, l'employeur ayant échoué à écarter l'existence de ces faits ou à les justifier.

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

1) Le cadre juridique

88. 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.
89. 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'entreprise¹³ et il appartient à l'employeur de démontrer qu'il a tout mis 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 sexuel¹⁴.
90. 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 conformément aux dispositions de l'article L.1152-4 du code du travail.
91. Il peut ainsi sensibiliser les salariés – notamment les ressources humaines et les encadrants – par des actions d'information et de formation. Le CSE doit également être consulté au titre de ses attributions générales, sur les mesures de prévention du harcèlement mises en place par l'employeur¹⁵.
92. 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...), saisine de la médecine du travail et/ou des représentants du personnel, etc.
93. A partir du moment où il est alerté, l'employeur doit également mener une enquête impartiale, approfondie et formalisée et mener des investigations afin d'établir la réalité des faits et prendre les sanctions qui s'imposent¹⁶.
94. L'article 4 de l'accord national interprofessionnel du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail prévoit que : « *les plaintes doivent être suivies d'enquêtes et traitées sans retard* ».

¹³ Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-24.444 ;

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

¹⁵ C. trav., art. L. 2312-8 ; Circ. DGT n° 2012-14, 12 nov. 2012 ;

¹⁶ Cass. soc., 29 juin 2011, n°09- 70.902 ;

95. Concernant la composition de la commission d'enquête, le Défenseur des droits, dans un dossier de harcèlement sexuel, a déjà eu l'occasion de préciser qu'il convenait « *de mieux encadrer les conditions de déroulement d'une enquête interne en matière de harcèlement sexuel et sexiste et de discrimination, en s'assurant que les enquêteurs présentent les garanties de compétence et d'impartialité requises* ». Les représentants du personnel peuvent également avoir un rôle à jouer dans la mise en œuvre de la commission d'enquête et la nécessaire recherche de neutralité.
96. Enfin, si les faits sont établis, l'employeur doit prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger la victime, y compris en prononçant une sanction disciplinaire à l'égard de l'auteur des faits en matière de harcèlement¹⁷.
97. L'employeur peut être condamné s'il n'a pas pris les mesures adéquates pour prévenir ou faire cesser les agissements de harcèlement et le salarié peut prendre acte de la rupture de son contrat de travail ou demander la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur¹⁸.
98. La Cour de cassation¹⁹ a également condamné une société 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.
99. La chambre sociale de la Cour de cassation retient régulièrement que les faits de harcèlement sexuel sont nécessairement constitutifs d'une faute grave²⁰. Elle a retenu que l'employeur qui sanctionne l'auteur d'un harcèlement sexuel par un avertissement ne remplit pas son obligation de sécurité²¹.
100. Il convient également de rappeler que l'employeur est responsable, sur le fondement de son obligation de sécurité, des agissements de ses préposés mais également des auteurs désignés du harcèlement qui ne sont pas employés par la société²².
101. A ce sujet, l'accord national interprofessionnel du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail définit le harcèlement comme la situation dans laquelle « *un ou plusieurs salariés font l'objet d'abus, de menaces et d'humiliations répétés et délibérés dans des circonstances liées au travail* ».

2) L'analyse juridique

102. **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 de harcèlement sexuel et sexiste dénoncés par Madame X.

- **L'absence de mesures de prévention**

103. En l'espèce, la société Y n'apporte aucun élément concernant l'existence de mesures préexistantes à la dénonciation des faits afin de prévenir la survenance de faits de harcèlement moral et/ou sexuel notamment par la mise en place de canaux d'alerte pour

¹⁷ Articles L.1152-5 et L.1153-6 du code du travail

¹⁸ Cass. soc., 22 mars 2006, n° 03-44.750 ; Cass. soc., 3 févr. 2016, n° 14-25.843 ;

¹⁹ Cass. soc., 6 juin 2012, n° n°10-27694 ;

²⁰ Cass. soc., 5 mars 2002, n° 00-40.717 ; Cass. soc. 24 sept. 2008, n° 06-46.517 ; Cass. soc., 27 mai 2020, n° 18-21.877 ;

²¹ Cass. soc., 17 févr. 2021, no 19-18.149 ;

²² Cass. soc., 10 mai 2001, n°99-40.059 ; Cass. soc., 1 mars 2011, 09-69.616 « *L'employeur doit répondre des agissements des personnes qui exercent de fait ou de droit une autorité sur les salarié* »

les salariés, y compris lorsque les actes ont été commis par des personnes extérieures à l'entreprise mais entretenant des relations professionnelles avec les salariés.

104. Par ailleurs, si l'employeur indique que tous les managers de la société doivent suivre la formation intitulée « *Rôle des managers en matière de lutte face aux violences sexistes et sexuelles au travail* », rien ne permet de considérer que Madame F a également suivi cette formation et qu'elle était en capacité de gérer la situation.
105. Il ressort des différents témoignages de Madame F qu'elle était au courant du « *passif* » de Monsieur B, et alors qu'elle l'avait vu « *agir comme « séducteur » auprès de plusieurs jeunes femmes du T* »²³, elle a pourtant pris la décision de le recruter comme consultant sans s'assurer d'un réel suivi des salariées auprès desquelles il pouvait être en relation.
106. En outre, ce n'est qu'après les trois enquêtes menées dans le cas de la présente dénonciation que des mesures semblent avoir été mises en place pour prévenir les faits de harcèlement sexuel : une plateforme de documentation, un dispositif de signalement, une charte, une liste des référents harcèlement sexuel et agissements sexistes. Les salariés se sont vus offrir la possibilité de suivre une formation à ce sujet. Une psychologue a également été présente sur le site deux fois par mois.
107. L'insuffisance de moyens de prévention et de canaux de signalement ont eu pour conséquence de ne pas offrir un espace de dialogue sécurisant pour les salariées. Madame X a, par conséquent, dû s'exposer lors de la réunion du comité de direction du 4 avril 2022 en dénonçant le danger représenté par le recrutement de Monsieur B pour les salariées. Cette alerte a été considérée, lors de la première enquête, par Monsieur K comme une « *sortie de route* », un « *règlement de compte* », la directrice des ressources humaines évoquant « *une accusation publique de harcèlement* » pour laquelle elle prenait le « *risque d'une sanction* »²⁴.
108. Au-delà de l'absence de mesures de prévention au moment des faits, les conditions et le contexte du recrutement de Monsieur B interrogent.
109. Il ressort, comme vu *supra*, des éléments transmis que l'employeur a eu connaissance des alertes réitérées de Madame X sur le comportement de Monsieur B, pourtant son contrat de consultant a été renouvelé à trois reprises et il a été embauché en qualité de responsable hiérarchique de la réclamante.
110. Par ailleurs, par courriel en date du 4 avril 2022, Madame F a précisé avoir alerté la direction au sujet du « *bagage lourd* » de Monsieur B lorsqu'elle l'a embauché comme consultant et que c'était « *pour cette raison qu'il ne devait jamais bénéficier de l'étiquette « Y » ni faire partie intégrante [des] équipes* ».
111. Dans son courriel en date du 11 avril 2022 adressé à Madame R, Madame F a écrit également « *J'ai signé en juin 2018 un contrat de consultant avec B (contrat qui a été renouvelé 3 fois jusqu'en décembre 2021). J'en avais référé au préalable à K, pour le prévenir du passif de B dans sa précédente entreprise (E). K m'a donné son feu vert* ». Elle a ajouté « *J'ai eu vent de rumeurs à son sujet après son passage au D et bien sûr l'affaire E qui a fait du bruit dans notre milieu de la musique classique* ».
112. Lors de son entretien avec la délégation d'enquête CSE du 16 juin 2022, Madame F a déclaré, à nouveau, avoir prévenu Monsieur K lors de la conclusion du contrat de consultant en 2018 et s'être opposée à un contrat à durée indéterminée.

²³ Courriel envoyé à Madame R le 11 avril 2022

²⁴ Compte-rendu de l'entretien du 5 avril 2022 rédigé par Madame L.

113. La société déclare ne pas avoir été au courant des agissements reprochés à Monsieur B dans ses précédents postes, cependant, les salariés, tels que Madame I et Monsieur S, responsable du service éditorial, ont témoigné devant la délégation d'enquête du CSE, avoir entendu parler de faits similaires qui se seraient déroulés au D et à E.
114. Monsieur S a souligné, à ce titre, que « *lorsque F a nommé (Monsieur B) comme consultant, je lui ai fait part de ma surprise. Je lui ai demandé si elle savait ce qui s'était passé à E et au D, F m'a dit oui et a précisé qu'il ne serait pas réintégré chez Y mais seulement consultant* ».
115. Dans sa réponse au Défenseur des droits, la société Y se contente d'évoquer, à ce sujet, la « *campagne de déstabilisation et une « cabale » organisée par l'un des syndicats de E qui l'avaient particulièrement affecté* ».
116. En outre, il apparaît que l'employeur n'a pas pris la peine d'interroger les salariés de l'établissement, avant l'embauche le 22 mars 2022 en contrat à durée indéterminée de Monsieur B, au surplus, sans que son contrat ne prévoit de période d'essai. L'ensemble des salariés qui ont témoigné au cours des enquêtes internes ont fait part de leur surprise à l'annonce du recrutement de Monsieur B et de son nouveau positionnement hiérarchique le 4 avril 2022.
117. Par conséquent, l'employeur a manqué à son obligation de sécurité en ne prenant pas les garanties nécessaires avant l'embauche d'une personne dont les agissements passés avaient été évoqués par plusieurs salariés de la société.

- **Les enquêtes mises en places par la société**

118. Comme vu supra, la société Y a mené trois enquêtes à la suite de la dénonciation.
119. Il ressort des éléments recueillis que la première enquête a été menée du 5 au 19 avril 2022 à la demande de Madame X le 4 avril 2022. Selon l'employeur, il s'agissait de « *répondre aux demandes des salariées* ». Or, le Défenseur des droits rappelle que l'obligation de mener une enquête pèse sur l'employeur qui, dès qu'il est informé des faits de harcèlement, doit mettre en place, sans délai, une enquête sur la matérialité des faits dénoncés.
120. Par ailleurs, l'attitude adoptée par Madame L, directrice des ressources humaines, pendant cette enquête semble traduire une certaine partialité.
121. Madame X a dénoncé, lors de son entretien du 13 juin 2022 devant la délégation du CSE que la directrice des ressources humaines avait été « *très menaçante* » en l'accusant de diffamation. Madame H, dans un courriel en date du 11 avril 2022, a également trouvé « *l'attitude de L très agressive* » et elle a « *eu le sentiment qu'elle minimisait les faits* » et que ses « *questions étaient orientées* », elle a déclaré avoir été « *bouleversée* » et être sortie de cet entretien « *les larmes aux yeux* ». Madame I a également soulevé, dans un courriel du 7 avril 2022, que Madame L « *était dubitative* » et qu'elle « *semblait plutôt soutenir B* ». Madame J a, dans un courriel du 8 avril 2022, aussi dénoncé les propos que la directrice aurait tenus : « *Bon, finalement, ce que je retiens de plutôt positif si je puis dire, c'est que B n'a jamais eu de geste physique déplacé envers toi* ».
122. Dans leur courrier du 11 mai 2022, les salariées ont dénoncé collectivement l'attitude de Madame L « *vécu comme une négligence de notre positionnement et une dégradation pour la confiance que nous devrions porter en notre direction quant à la gestion de ce type de faits* », cette dernière ayant été « *réductrice des faits, agressive* ».

123. L'employeur n'a, au surplus, pas formalisé de conclusions à la suite de cette enquête.
124. Finalement, ce n'est que le 21 avril 2022, après la réitération des alertes des salariées auprès de Madame R, représentante du personnel, et après la consultation des membres du CSE, qu'une enquête a été confiée aux référentes harcèlement agissements sexistes de la société, retardant ainsi la prise de mesures.
125. Le Défenseur des droits s'interroge également sur la méthodologie adoptée pour réaliser cette nouvelle enquête. Aucun compte-rendu d'entretien ne semble avoir été formalisé et les conclusions ont été transmises uniquement à l'employeur par courriel en date du 4 mai 2022, contrairement à ce que soutient l'employeur dans sa réponse du 29 septembre 2023.
126. En sus de préconisations à l'égard de Monsieur B concernant ses agissements sexistes (cf. *infra*), il apparaît que ces référentes ont outrepassé leurs missions en recommandant de « *recadrer X via une sanction (avertissement) concernant ses propos diffamatoires à l'encontre de B lors de sa nomination devant l'équipe* », ce qui pose la question de la formation suivie par ces personnes et de la lettre de mission qui leur a été fournie.
127. Enfin, la troisième enquête menée par une délégation du CSE du 10 au 22 juin 2022 ne semble pas avoir porté sur les faits dénoncés, les questions se centrant essentiellement sur les raisons ayant conduit à la rédaction du courrier de 11 mai 2022 par les salariées du service location dénonçant l'insuffisance de mesures à la suite de la réunion du 10 mai.
128. Aussi, il ressort des éléments susmentionnés que le dispositif d'enquête mis en place par la société a été défaillant en raison notamment de :
- l'absence de formalisation et de restitution auprès des salariés des résultats des deux premières enquêtes,
 - du défaut d'impartialité de la directrice des ressources humaines lors de la première enquête,
 - un positionnement contestable des référentes harcèlement et agissements sexistes,
 - l'intervention tardive de l'enquête du CSE ayant porté, au surplus, uniquement sur les faits postérieurs à l'embauche de Monsieur B en CDI.

• **Les mesures prises par la société Y**

129. La société mise en cause a indiqué au Défenseur des droits avoir pris les mesures suivantes à la suite de la dénonciation des faits par les salariées :
- après la restitution effectuée par les référentes harcèlement le 4 mai 2022, la distanciation physique de Monsieur B à partir de la mi-mai, l'organisation d'une réunion d'équipe le 10 mai 2022 afin d'expliquer sa nomination au cours de laquelle il a présenté ses « *excuses aux salariées du service location sur les ressentis qu'elles ont pu avoir face à certains de ses propos* », le suivi d'une formation de deux heures sur les violences sexistes et sexuelles,
 - après l'enquête effectuée par la délégation du CSE et restituée le 22 juillet 2022, le maintien de la distanciation physique (jusqu'en janvier 2023), la restauration de Madame F dans ses attributions managériales, la restauration des liens avec les clients qui se sont dégradés du fait de la situation au sein du service location, la mise à disposition d'un soutien psychologique aux salariés le souhaitant.
130. Il ressort des éléments de l'enquête que si des mesures ont été prises, elles l'ont été un mois après la dénonciation et la réalisation de deux enquêtes. La seule mesure conservatoire adoptée semble avoir été, pour le directeur général, de s'installer dans les mêmes locaux que le service location le 11 avril 2022 pour être « *à l'écoute* ».

131. Or, les raisons de l'installation temporaire de la direction, qui aurait duré 3,5 jours selon Madame X, ne semblent pas avoir été expliquées, l'assistante ayant prétexté la chaleur de son bureau²⁵. Pour la réclamante, il s'agissait plutôt d'une « *mesure de surveillance, facteur de doute* ».
132. Par ailleurs, par courriel en date du 8 avril 2022, Madame F a alerté la directrice des ressources humaines et Monsieur K de l'ambiance, qualifiée de « *terrible* », et a demandé à pouvoir accorder des journées de télétravail, ce qui a été refusé. Il aura fallu attendre le 1^{er} mai 2022 pour que la direction autorise le passage de 1 à 2 jours de télétravail.
133. Cette tardiveté dans la mise en place de mesures conservatoires a aussi été dénoncée par le médecin du travail, dès le 5 mai 2022, ce dernier a ainsi signalé une « *situation de travail difficile et ressentie comme fortement délétère* » pour Mesdames X, H et J.
134. A la suite des mesures présentées le 11 mai 2022 lors de la réunion d'équipe, les salariées ont contesté le maintien de Monsieur B comme responsable hiérarchique direct malgré leurs déclarations et ont dénoncé l'absence de mesures de protection autre que la relocalisation annoncée, à durée indéterminée.
135. Les salariées ont indiqué, dès la première enquête, s'être accommodées de son comportement lorsqu'il était consultant et qu'il venait qu'un à deux jours par semaine, mais que son nouveau positionnement rendait plus difficile le fait de le « *recadrer* », entraînant chez elles, de la « *peur* » (Madame H), une incapacité « *travailler avec lui* » et une volonté de ne « *pas être associée à une personne qui a ce genre de pratiques [...] malsaines et obsessionnelles* » (Madame X), une « *peur que [son] apparence [lui] porte préjudice et d'être moins considérée que les autres* » (Madame I), une « *situation [...] trop difficile à gérer pour [elle] d'autant qu'avec la nouvelle hiérarchie en place, X et l'équipe location seraient dans des situations compliquées si elles continuaient de [la] protéger* » (Madame J).
136. Lors de l'enquête menée par le CSE, Madame X a déclaré que « *Ecarter B sans durée donnée fait qu'on a toujours une épée de Damoclès sur la tête. Ce n'est pas une solution pérenne* ». Madame J a affirmé que « *les mesures concernant B ont été annoncées trop rapidement et de façon très vague* ». Selon Madame H, « *la situation d'écartement est temporaire, c'est incertain, je me demande de quoi sera fait demain (...) La qualification des faits d'agissements sexistes ne suffit pas, les mesures prises à ce jour ne me paraissent pas suffisantes.* ».
137. Comme rappelé *supra*, il appartient à l'employeur de prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger la victime, y compris en prononçant une sanction à l'égard de l'auteur des agissements.
138. Pour autant, la société a pris la décision de le maintenir sur son poste, avec un pouvoir hiérarchique sur les salariées, sans prendre de mesure de nature à sanctionner les faits alors même que Monsieur K lors de son premier entretien avec Madame X lui avait déclaré, le 5 avril 2022, que « *S'il y a une réalité derrière cette alerte, elle doit être traitée et sanctionnée en conséquence* ».
139. Les simples excuses de Monsieur B, qualifiées de maladroitesses par les salariées, ainsi que le suivi d'une formation intitulée « *Rôle des managers en matière de lutte face aux violences sexistes et sexuelles au travail* » d'une durée de deux heures et dispensée, en tout état de cause, à l'ensemble des managers, comme précisé par le Secrétaire général

²⁵ Entretiens de Mesdames X et F devant la délégation d'enquête du CSE des 13 et 16 juin 2022

de la société dans son courrier du 25 mai 2023, n'apparaissent pas à la hauteur des faits dénoncés et établis par les différentes enquêtes.

140. Ainsi, en s'abstenant de prendre toutes les mesures nécessaires en vue de prévenir la survenance des agissements dès qu'elle en a eu connaissance, et, en ne les sanctionnant pas, la société Y a contribué à maintenir un environnement de travail dégradé et, par ailleurs, non propice à la dénonciation des faits.
141. Il ressort en effet des déclarations des salariées, telles que relevées dans le rapport d'enquête présenté le 22 juillet 2022 à la direction, que le courrier en date du 22 avril 2022, adressé par l'avocat de Monsieur B à Madame X lui demandant de cesser de tenir des propos diffamatoires à l'encontre de son client, *« a été ressenti par certains comme la volonté de minimiser la situation de harcèlement, comme une mesure d'intimidation ou de menace, une « procédure baillon », qu'il n'était plus possible de parler sans prendre le risque de recevoir un recommandé »*.
142. Cette situation a nécessairement eu des conséquences sur l'état de santé de Madame X qui a été placée en arrêt maladie de manière continue jusqu'à son licenciement.
143. Par conséquent, au vu des éléments susmentionnés, la Défenseure 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 impartiale et formalisée lors de la dénonciation des agissements par la salariée, en s'abstenant également de prendre des mesures conservatoires de nature à protéger la santé et la sécurité des personnes concernées, contraignant les salariées à réitérer par courrier leur alerte, et en ne sanctionnant pas Monsieur B pour ses propos déplacés à la hauteur de leurs conséquences sur les conditions de travail des collègues.

C. Sur le licenciement discriminatoire de Madame X

1) Le cadre juridique

144. 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 »*.
145. 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 »*.
146. 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 »*.
147. De même, les articles L. 1152-2 (harcèlement moral) et L. 1153-2 (harcèlement sexuel) du code du travail disposent qu'aucune personne ayant subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou sexuel ou ayant, de bonne foi, relaté ou témoigné de tels agissements ne peut faire l'objet des mesures mentionnées à l'article L.

1121-2. Ces mesures incluent notamment les sanctions, licenciements et mesures discriminatoires.

148. Concernant la charge de la preuve, la Cour de cassation a récemment fait application de l'aménagement de la charge de la preuve mis en place à l'article L1154-1 du code du travail non seulement à la preuve du harcèlement lui-même, mais à la preuve des mesures de rétorsion consécutives à la dénonciation d'un harcèlement²⁶. Il appartient à l'employeur de démontrer l'absence de lien entre la dénonciation par le salarié d'agissements de harcèlement moral et sexuel et son licenciement.
149. Le salarié qui dénonce des faits de discrimination ou de harcèlement est ainsi protégé contre toute mesure de représailles, quand bien même la preuve de la discrimination ou du harcèlement ne pourrait finalement pas être établie.
150. La seule exception consiste dans l'abus ou la mauvaise foi du salarié dans la dénonciation des faits. Celle-ci est caractérisée lorsque le salarié a connaissance de la fausseté des faits qu'il dénonce. Il appartient à l'employeur de démontrer la mauvaise foi du salarié.
151. En outre, en application des articles L. 1152-3 (harcèlement moral) et L. 1153-4 (harcèlement sexuel), toute rupture du contrat de travail intervenue en méconnaissance du présent régime, toute disposition ou tout acte contraire est frappé de nullité. Par conséquent, la nullité du licenciement entraîne au profit du salarié un droit à la réintégration dans l'entreprise ou, à défaut, une indemnité qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois²⁷.

2) L'analyse juridique

152. **En l'espèce**, certains éléments permettent de présumer que la procédure de licenciement de Madame X engagée par l'employeur le 7 septembre 2022 est intervenue en représailles de sa dénonciation de faits de harcèlement discriminatoire en raison du sexe et de harcèlement sexuel de la part de Monsieur B.
- **Le départ de l'ensemble des salariées ayant dénoncé des faits de harcèlement sexuel**
153. Le 20 juin 2022, Madame X a été placée en arrêt de travail pour maladie. Ses arrêts ont été renouvelés de manière continue.
154. Le 21 septembre 2022, Madame X a été licenciée pour absence prolongée et raison impérieuse de recruter son remplaçant, qui n'aurait pas été recruté depuis.
155. Avant elle, le 18 mai 2022, Madame I a démissionné de la société Y.
156. Le 24 septembre 2022, Madame H a demandé une rupture conventionnelle qui lui a été accordée.
157. Le 17 février 2023, Madame F a été convoquée à un entretien préalable et licenciée pour faute grave le 6 mars 2023.
158. Lors du CSE du 27 janvier 2023, les représentants du personnel ont soulevé que les « *5 salariées qui avaient alerté sur un problème de harcèlement sexiste [avaient] toutes quitté l'entreprise* » et ont déclaré qu'ils conseilleraient, face à ce type de situation « *d'utiliser la*

²⁶ Cass. soc., 18 oct. 2023, n°22-18.678

²⁷ Article L. 1235-3-1 du code du travail

plateforme pour remonter les informations et bénéficier d'une protection pour ne pas risquer un licenciement ».

- **Le caractère discriminatoire du licenciement**

159. Conformément aux dispositions de l'article L.1132-1 du code du travail susmentionné, aucun salarié ne peut être licencié en raison de son état de santé, sauf inaptitude constatée par le médecin du travail.
160. Toute disposition ou acte pris en méconnaissance de cette interdiction est nul²⁸, y compris lorsque le licenciement est intervenu en application d'une disposition conventionnelle²⁹.
161. Si la maladie ne peut en soi constituer un motif de licenciement, celui-ci peut être justifié par la situation objective de l'entreprise, dont le fonctionnement est perturbé par l'absence prolongée ou les absences répétées du salarié.
162. La Cour de cassation juge cependant qu'un salarié ne peut être licencié en ce cas que sous deux conditions : si le fonctionnement de l'entreprise est effectivement perturbé par l'absence prolongée ou les absences répétées du salarié et si celles-ci entraînent la nécessité pour l'employeur de procéder à son remplacement définitif³⁰.
163. L'appréciation des perturbations apportées dans le fonctionnement de l'entreprise dans son ensemble³¹, et pas dans le seul service dans lequel est affecté le salarié, se fait *in concreto*, en fonction de la taille de l'entreprise, le nombre et la durée de l'absence, l'emploi ou la qualification du salarié.... Cette question relève de l'appréciation souveraine des juges du fond.
164. Par ailleurs, le remplacement définitif du salarié par un salarié embauché en contrat à durée indéterminée, qui s'apprécie au moment de son licenciement, doit intervenir à une époque proche du licenciement³² et donc dans un délai raisonnable³³.
165. Le Défenseur des droits considère que dès lors qu'il n'est pas démontré que le fonctionnement de l'entreprise est perturbé par l'absence prolongée ou les absences répétées d'un salarié et que celles-ci entraînent la nécessité pour l'employeur de procéder à son remplacement définitif, le licenciement, pris en méconnaissance de l'une ou l'autre de ces conditions, n'apparaît pas objectivement justifié et est par conséquent discriminatoire, en raison de l'état de santé, l'exception à l'interdiction de licencier un salarié en raison de son état de santé devant s'interpréter strictement³⁴.
166. De même, l'employeur ne peut pas fonder un licenciement sur les absences du salarié si la maladie du salarié est liée à un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité, notamment si la dégradation de l'état de santé du salarié est liée à une surcharge de travail³⁵ ou si l'absence du salarié est la conséquence du harcèlement moral dont il est l'objet³⁶. Le licenciement encourt alors la nullité.

²⁸ Article L.1132-4 du code du travail

²⁹ Cass. soc., 25 févr. 2009, n° 07-41.724 : en l'espèce, une convention collective prévoyait la radiation des cadres en cas d'arrêt de travail de longue durée

³⁰ Cass. soc. 9 juill. 2003 n° 01-42.737 ; Cass. soc. 26 sept. 2007 n° 06-44.146.

³¹ Cass. soc., 1^{er} févr. 2017, n° 15-17.101 ; Cass. soc., 26 juin 2018, n° 15-28.868.

³² Cass. soc., 15 nov. 2006, n° 04-48.192 ; Cass. soc., 16 sept. 2009, n° 08-41.879

³³ L'employeur ne respecte pas un délai raisonnable lorsqu'il procède au remplacement du salarié absent neuf mois avant son licenciement (Cass. soc., 31 mars 2016, n° 14-21.682) ou sept mois après le licenciement du salarié absent (Cass. soc., 12 octobre 2011, n° 10-15.101 pour un contremaître).

³⁴ Décision 2018-223 du 4 oct. 2018 ; décision MLD-2014-151 du 6 oct. 2014.

³⁵ Cass. soc., 13 mars 2013, n° 11-22.082

³⁶ Cass. soc., 11 oct. 2006, n° 04-48.314 ; Cass. soc., 16 déc. 2010, n° 09-41.640 ; Cass. soc., 30 janv. 2019, n° 17-31.473

167. En l'espèce, la société a notifié son licenciement à la salariée par courrier en date du 21 septembre 2022 « *en raison de [son] absence prolongée* », laquelle aurait perturbé « *le bon fonctionnement de l'entreprise* » et rendrait « *nécessaire [son] remplacement définitif sur [son] poste* ».
168. Dans son courrier de réponse au Défenseur des droits, la société a expliqué avoir été contrainte de licencier Madame X aux motifs que :
- les mesures provisoires mises en œuvre pour pallier l'absence de personnel au sein du service location à compter du 20 juin 2022 ne pouvaient perdurer dans le temps,
 - l'absence prolongée de Madame X, sans aucune perspective sur la date de son éventuelle reprise du travail a perturbé le bon fonctionnement du service location et de plusieurs services de la société, elle avait également engendré des impacts négatifs sur le chiffre d'affaires en juin et juillet 2022 et sur l'image et la réputation de la société.
169. Le 30 septembre 2022, le conseil de la réclamante a contesté le licenciement en rappelant que son arrêt de travail du 31 janvier au 25 février 2022, évoqué dans le courrier de notification de licenciement, faisait suite à une crise d'épilepsie ayant eu pour conséquence la fracture de 16 côtes et pour laquelle une reconnaissance de travailleur handicapé était en cours d'instruction. Par ailleurs, il indique que son arrêt maladie à compter de juin est consécutif à son courrier de dénonciation des faits de harcèlement du 25 mai 2022, au « *manque total de soutien de la part de sa direction et de celle des ressources humaines* » et aux arrêts de travail de deux collaboratrices, Mesdames I et H, ayant entraîné de la surcharge de travail. Madame X conteste la perte du chiffre d'affaires, il s'agirait d'un retard de facturation, et la réalité de l'arrêt total des livraisons qui auraient repris dès le 27 juin 2022.
170. Il ressort de l'analyse des éléments transmis au cours de l'enquête que si des mesures ont été adoptées par la société afin de poursuivre l'activité du service location, ces dernières n'ont pas été mises en place suffisamment longtemps avant le licenciement de Madame X pour en connaître l'efficacité.
171. La Cour de cassation a rappelé que le licenciement d'un salarié dont l'absence a été gérée grâce à des mesures provisoires, rapidement trouvées et qui pouvaient être prolongées n'est pas justifié³⁷.
172. Le service location s'est retrouvé sans salarié à compter du 20 juin 2022, après le départ en arrêt maladie de Madame I le 20 avril 2022 et sa démission le 18 mai 2022, les départs en arrêt maladie de Mesdames H et J respectivement les 13 et 20 juin 2022, et celui de Madame X le 20 juin 2022.
173. Or, si un premier chargé de gestion a été embauché le 7 juillet 2022 en CDD, le second chargé de mission l'a été le 1^{er} septembre, soit moins d'une semaine avant l'engagement de la procédure de licenciement.
174. De même, aucun élément ne permet de considérer que les préconisations du rapport d'enquête présentées le 22 juillet 2022 à la direction afin de relancer l'activité de la location (sollicitation et solidarité des filiales allemande et italienne, mobilisation des services juridiques et financiers du T...) aient pu être mises en place, d'autant que ces préconisations intervenaient durant la période estivale.
175. L'employeur soutient également que le remplacement de Madame X a été rendu indispensable par l'absence de visibilité sur sa date de retour. Or, il ressort des éléments transmis par la salariée qu'elle a sollicité un entretien auprès de Monsieur K par courriel

³⁷ Cass. soc., 5 mai 2009, n° 07-45.713

en date du 8 septembre 2022, soit avant la réception du courrier de convocation à l'entretien préalable, pour lequel elle n'aurait reçu aucune réponse. De même, alors qu'elle a demandé à reporter l'entretien préalable à un autre jour que le 16 septembre 2022, afin de pouvoir être accompagnée par Madame R, représentante du personnel, cette demande a également été refusée.

176. Par conséquent, l'employeur ne semble avoir, à aucun moment de la procédure, laissé à la salariée l'opportunité d'envisager un éventuel retour ou de s'exprimer sur le protocole de crise qu'elle dit avoir mis en place.
177. Enfin, comme susmentionné, le remplacement définitif du salarié par un salarié embauché en contrat à durée indéterminée, doit intervenir à une époque proche du licenciement.
178. Si l'employeur justifie avoir lancé la procédure d'embauche fin septembre 2022, le candidat retenu, qui occupait un poste similaire au sein de la Société T à U, n'a pris son poste que le 1^{er} mars 2023, soit près de 5 mois après le licenciement de Madame X, ce qui interroge sur l'urgence invoquée à remplacer la salariée sur son poste.
179. En tout état de cause, le licenciement intervient après trois mois d'absence pour maladie de Madame X consécutive à sa dénonciation de faits de harcèlement sexuel et sexiste commis par une personne devenue son responsable hiérarchie, et au départ en arrêt maladie des deux chargées de gestion et de l'alternante. Il paraît par ailleurs consécutif, comme vu *supra*, à un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité.
180. Dès lors, le licenciement de Madame X apparaît discriminatoire en l'absence des conditions de licéité d'un licenciement pour « *perturbation de l'entreprise* » et l'employeur échouant à démontrer l'absence de lien entre la dénonciation par la salariée d'agissements de harcèlement sexuel et son licenciement.

181. 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 ;
 - que Madame X a subi des faits de de harcèlement sexuel au sens de l'article L.1153-1 du code du travail et de harcèlement discriminatoire en raison du sexe, au sens de l'article 1 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 ;
 - 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 ;
 - que le licenciement de Madame X est discriminatoire.
182. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend porter à la connaissance du conseil de prud'hommes de Z.

Claire HÉDON