

Paris, le 25 mai 2023

---

**Décision du Défenseur des droits n°2023-070**

---

**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 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 ;

Vu la décision n°2020-121 du 19 juin 2020 ;

---

Saisie d'une réclamation de Madame X relative au changement de ses prénom et nom de famille dans le cadre de son emploi, imposé par son employeur la société Y, qu'elle estime discriminatoire car en lien avec son patronyme et/ou son origine.

Décide de présenter des observations devant la cour d'appel de Z.

Claire HÉDON

---

**Observations devant la cour d'appel de Z dans le cadre de l'article 33 de la loi  
n°2011-333 du 29 mars 2011**

---

Le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de Madame X relative au changement de ses prénom et nom de famille dans le cadre de son emploi, qu'elle estime discriminatoire car en lien avec son patronyme et/ou son origine.

**RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCEDURE :**

1. Le 6 mai 2019, Madame X est embauchée sous contrat à durée indéterminée en qualité d'attachée commerciale par la société Y.
2. Le 12 septembre 2019, lors d'une réunion en présence de Monsieur A, gérant, et de Madame B, responsable commerciale, il lui aurait été demandé de changer ses prénom et nom de famille, au motif que leur consonance étrangère déplairait à la clientèle de l'entreprise.
3. Par courriel du 13 septembre 2019, Madame B envoie à Madame X une liste de prénoms en lui indiquant « *Voici par exemple quelques idées ou regarde sur le net, Emma Léa Lola Lina Clara Eva* », et la renvoie vers un site de généalogie pour choisir un nom de famille.
4. Le même jour, la messagerie professionnelle de Madame X est modifiée pour inclure deux adresses : « *X@Y.fr* » et « *C@Y.fr* ».
5. Madame X transmet alors par courriel cette nouvelle adresse à d'autres salariés de la société en indiquant « *Voici ma nouvelle adresse mail mon nom et mon prénom changés par A et B comme prévu lors de la réunion de 12/09/2019* ».
6. Madame X est placée en arrêt de travail pour maladie le jour même et jusqu'au 9 octobre 2019.
7. Par courrier recommandé du 15 septembre 2019, elle indique à Monsieur A s'être sentie humiliée et discriminée et l'informe de son intention de saisir l'inspection du travail.
8. Par courrier recommandé du 26 septembre 2019, la société Y réfute toute « *volonté de discrimination* » et explique que cette mesure était « *une forme de test* », une « *simulation* », visant à « *toucher du doigt le fait que peut-être, et malheureusement, d'autres comportements de [ses] interlocuteurs pouvaient être éventuellement à l'origine de l'échec de [ses] négociations commerciales* ».
9. Par courrier du 2 octobre 2019, l'inspection du travail rappelle à la société Y la jurisprudence de la Cour de cassation concluant au caractère discriminatoire du changement de prénom imposé par l'employeur<sup>1</sup> et lui demande quelles mesures sont envisagées pour faire évoluer la situation dénoncée. Le 15 octobre 2019, l'inspection du travail informe Madame X que la société Y conteste l'application en l'espèce de la jurisprudence précitée, au motif que cette solution ne concernerait que la phase d'embauche des salariés.
10. Par courrier recommandé du 9 octobre 2019, Madame X prend acte de la rupture de son contrat de travail, invoquant une discrimination en lien avec son origine.

---

(1) Cass. soc. 10 novembre 2009, n°08-42.286

11. Le 17 octobre 2019, elle saisit le conseil de prud'hommes de Z en requalification de la rupture de son contrat de travail en licenciement nul.
12. Le Défenseur des droits, après avoir enquêté auprès de la société Y comme décrit ci-après, conclut à l'existence d'une discrimination et notifié ses observations par décision n°2020-121 du 19 juin 2020, notifiée aux parties et à la juridiction, puis présentées à l'audience du conseil de prud'hommes.
13. Par jugement du 8 septembre 2021, le conseil de prud'hommes juge que la discrimination n'est pas constituée. Il déboute en conséquence la salariée de ses demandes de requalification de la prise d'acte en licenciement nul et de réparation de préjudice lié à la discrimination. Toutefois, le conseil considère que la salariée a « *ressenti un mal être* », et condamne l'employeur au paiement de dommages et intérêts pour « *discrimination mal être ressentie* » et requalifie la prise d'acte en licenciement sans cause réelle et sérieuse.
14. Madame X a interjeté appel du jugement.

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

15. Madame X saisit le Défenseur des droits le 16 septembre 2019.
16. Au vu des éléments transmis, le Défenseur des droits décide d'engager une enquête contradictoire auprès de la société Y, et lui adresse, le 24 mars 2020, une note récapitulative reprenant son analyse en fait et en droit de la situation de Madame X.
17. Par courrier du 23 mai 2020, la société Y, par l'intermédiaire de son conseil, répond à la note récapitulative en adressant ses observations au Défenseur des droits.
18. C'est dans ce contexte que le Défenseur des droits a décidé de présenter ses observations devant le conseil de prud'hommes par sa décision n°2020-121 notifiée aux parties et à la juridiction.

### **CADRE JURIDIQUE :**

#### ➤ **Rappels relatifs à la discrimination en lien avec le patronyme et/ou l'origine**

19. À titre préliminaire, il convient de rappeler que le droit au nom constitue un élément de la vie privée et son respect est ainsi protégé par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, la Cour européenne des droits de l'homme a une approche extensive de la vie privée englobant « *le droit de nouer et de développer des relations avec ses semblables* »<sup>2</sup>. Ainsi, le nom d'une personne, en tant que moyen d'identification personnelle et de relation avec autrui est protégé contre les ingérences des Etats. La Cour européenne a, plus largement, consacré un droit à l'identité. Le droit à la vie privée sociale

---

<sup>2</sup> CEDH, 16 décembre 1992, Niemietz c. Allemagne, n°13710/88

inclut ainsi un droit au développement personnel, lequel s'entend notamment « *du droit d'aller vers les autres paré de tous les détails de son identité* »<sup>3</sup>.

20. Conformément à son article 14, la jouissance des droits et libertés reconnus dans la Convention européenne des droits de l'homme doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.
21. Selon une jurisprudence constante, la Cour européenne des droits de l'Homme reconnaît l'applicabilité de l'article 8 – tant sous l'angle de la « vie privée » que sous celui de la « vie familiale » – aux contestations relatives aux noms et prénoms des personnes physiques<sup>4</sup>.
22. En droit de l'Union européenne, la directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique prévoit qu'« *une discrimination directe se produit lorsque, pour des raisons de race ou d'origine ethnique, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable* ».
23. En droit interne, 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 qui définit la discrimination, dans son article 1, comme « *la situation dans laquelle, sur le fondement de son origine (...), de son patronyme (...) de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race (...) une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable* ».
24. L'article L. 1132-1 du code du travail prévoit qu'aucune personne ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, en raison notamment de son origine et de son nom de famille, l'article L. 1133-1 du même code précise que sont autorisées « *les différences de traitement, lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée* ».
25. Dans un arrêt du 10 novembre 2009<sup>5</sup>, la chambre sociale de la Cour de cassation a fait application des textes susmentionnés et jugé que « *le fait de demander au salarié de changer son prénom de Mohamed pour celui de Laurent est de nature à constituer une discrimination à raison de son origine* ».

Répondant à la justification avancée par l'employeur dans cette affaire, la Cour ajoute que « *la circonstance que plusieurs salariés portaient le prénom de Mohamed n'était pas de*

---

<sup>3</sup> V. F. Sudre et alii, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, PUF, 2<sup>ème</sup> éd., 2004, p. 379

<sup>4</sup> CEDH, Mentzen alias Mencena c. Lettonie, 7 décembre 2004, n°71074/01 ; Burghartz c. Suisse, 22 février 1994, série A n°280-B, p. 28, § 24 ; Stjerna c. Finlande, 25 novembre 1994, série A n°299-B, p. 60, § 37 ; Guillot c. France, 24 octobre 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-V, pp. 1602-1603, § 21 ; Szokoloczy-Syllaba et Palfy de Erdoed Szokoloczy-Syllaba c. Suisse (déc.), n°41843/98, 29 juin 1999 ; Bijleveld c. Pays-Bas (déc.), n°42973/98, 27 avril 2000 ; Taieb dite Halimi c. France (déc.), n°50614/99, 20 mars 2001 ; G.M.B. et K.M. c. Suisse (déc.), n°36797/97, 27 septembre 2001 ; Šiškina et Šiškins c. Lettonie (déc.), n°59727/00, 8 novembre 2001, Petersen c. Allemagne (déc.), n°31178/96, 6 décembre 2001

<sup>5</sup> Cass. Soc., 10 novembre 2009, n°08-42286

*nature à caractériser l'existence d'un élément objectif susceptible de la justifier* », et conclut à l'existence d'une discrimination.

26. Dans un arrêt du 23 janvier 2020, la cour d'appel de D rejette l'argument de l'employeur selon lequel la « *francisation* » du prénom d'une salariée avait pour objectif de la « *protéger (...) contre des comportements racistes et inconvenants de la part de certains clients* ». La Cour juge ainsi que « *l'employeur ne saurait, ni se faire le relais des pratiques discriminatoires qu'il impute à sa clientèle ni porter atteinte, de son propre chef, à l'identité de ses salariés* ». La Cour constate l'existence d'« *une volonté de nier le particularisme du prénom et plus généralement de l'identité de la salariée* » et considère que l'employeur a ainsi porté « *atteinte à la dignité* » de la salariée, justifiant la condamnation de l'employeur pour harcèlement moral<sup>6</sup>.
27. En revanche, la discrimination n'est pas constituée si le salarié s'est lui-même présenté avec un nom francisé, y compris lors de ses emplois antérieurs, par convenance personnelle<sup>7</sup>.
28. Dans sa décision n°2015-315<sup>8</sup>, le Défenseur des droits a considéré que le patronyme étant un élément d'individualisation des personnes, transmis par les ascendants, il peut renseigner sur les origines de celui qui le porte, de sorte qu'une différence de traitement fondée sur le patronyme peut constituer une discrimination fondée l'origine.

#### ➤ **Notion de harcèlement discriminatoire**

29. La loi n°2008-496 précitée à laquelle le code du travail fait référence a pour objet de transposer en droit interne un certain nombre de directives communautaires relatives à la non-discrimination, et notamment les directives 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique et 2000/78 du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.
30. En vertu de l'article 2 alinéa 3 de la directive 2000/43/CE et de la directive 2000/78 :  
« *Le harcèlement est considéré comme une forme de discrimination au sens du paragraphe 1 lorsqu'un comportement indésirable lié à l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> se manifeste, qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».
31. L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 27 mai 2008 interdit les discriminations fondées sur le patronyme et l'origine, et précise que : « *La discrimination inclut : 1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa et tout agissement à connotation sexuelle, subi 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* ».
32. Il en résulte que tout agissement subi par une personne ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant et lié à l'un des critères prévus par l'article L.1132-1 du code du travail, tel que l'origine et le patronyme constitue une discrimination. Le Défenseur des

<sup>6</sup> Cour d'appel de Versailles, 23 janvier 2020, n° 17/00785

<sup>7</sup> Cour d'appel de Paris, 31 mars 2011, n° 09-4801

<sup>8</sup> Décision MLD-2015-315 du 8 janvier 2016 relative à un refus d'embauche en raison du patronyme et de l'origine, §22

droits rappelle ainsi régulièrement qu'un harcèlement peut être constitutif d'une discrimination.

33. Dans plusieurs affaires, les juridictions ont retenu l'analyse du Défenseur des droits et qualifié les faits dénoncés de « *harcèlement discriminatoire* » au visa de l'article L.1132-1 et de la loi du 27 mai 2008<sup>9</sup>.
34. Le harcèlement discriminatoire peut être caractérisé par un acte unique d'une particulière gravité, portant atteinte à la dignité de la personne visée<sup>10</sup>. La Cour d'appel de RENNES a ainsi considéré que « *lorsque le harcèlement moral prend la forme d'une discrimination, il peut être constitué même lorsque ce fait indésirable est unique* ».
35. Le harcèlement discriminatoire est caractérisé dès lors qu'un tel agissement porte atteinte à la dignité de la ou des personne(s) et crée pour elle(s) un climat dégradant et humiliant.
36. En tout état de cause, l'atteinte à la dignité humaine est une composante cruciale du harcèlement discriminatoire<sup>11</sup>.

#### ➤ **Régime probatoire**

37. S'agissant du régime probatoire applicable en matière de lutte contre les discriminations, l'article L. 1134-1 du code du travail définit un principe d'aménagement de la charge de la preuve en vertu duquel « *le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination [...]. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination* ».
38. Ainsi, au vu des éléments présentés par le salarié dénonçant une discrimination, il appartient à la partie mise en cause d'apporter la preuve soit que les éléments laissant supposer la discrimination ne sont pas établis, soit que la situation dénoncée est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Si la partie mise en cause ne parvient pas à rapporter une telle preuve, la discrimination est établie.

#### ➤ **Sanction**

39. L'article L.1132-4 du code du travail prévoit que toute décision ou acte pris en méconnaissance du principe de non-discrimination est nul.
40. Par ailleurs, la Cour de cassation est venue préciser que la prise d'acte faisant suite à une mesure discriminatoire doit produire les effets d'un licenciement nul<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> Voir notamment : Décision du Défenseur des droits n°MLD-2013-263 du 30 décembre 2013 et jugement CPH Montpellier, 26 juin 2015, n°13/00529 ; Décision du Défenseur des droits n°MLD-2014-105 du 31 juillet 2014 et CA Rennes, 10 décembre 2014, n°14/00134 ; Décision du Défenseur des droits n°MLD-2016-327 du 19 décembre 2016 et arrêt CA Douai, 27 octobre 2017, n°2324/17 ; Décision du Défenseur des droits n°MLD-2016-176 du 13 juillet 2016 et CA Montpellier, 13 mars 2019, n°15/05129.

<sup>10</sup> Décision du Défenseur des droits n°MLD-2014-105 et arrêt CA Rennes, 10 décembre 2014 ; Décision du Défenseur des droits n°2019-041 et arrêt CA PARIS 5 décembre 2019 n°17/10760

<sup>11</sup> Voir l'arrêt de la Cour d'appel de DOUAI précité, 27 octobre 2017, n° 15/03684 après Décision du Défenseur du Défenseur des droits n°MLD-2016-327 en date du 19 décembre 2016

<sup>12</sup> Cass. soc., 12 décembre 2012, n°10-28166

41. Dans ce cadre, l'article L.1134-5 du code du travail prévoit le principe de la réparation intégrale du préjudice résultant de la discrimination, la nullité ayant pour objectif de replacer les parties dans l'état où elles se trouvaient avant la survenance des faits de discrimination.
42. En outre, l'article 15 de la directive 2000/43 précitée requiert que les sanctions en matière de discrimination, et notamment les indemnités allouées à la victime, soient « *effectives, proportionnées et dissuasives* ».

### **ANALYSE JURIDIQUE :**

#### ➤ **S'agissant des éléments de présomption présentés par Madame X**

43. Pour le Défenseur des droits, Madame X produit des éléments permettant de présumer que c'est à l'initiative de l'employeur que ses nom et prénom ont été changés ce qui constitue une discrimination en lien avec son patronyme et son origine.
44. En effet, elle produit le courriel de Madame B l'invitant à choisir une nouvelle identité, une impression d'écran montrant une boîte professionnelle intitulée « *C@Y.fr* », et un courriel qui lui a été adressé à cette nouvelle adresse, le jour-même par Monsieur A.
45. Elle produit également un arrêt de travail daté du même jour et délivré par son médecin généraliste, ainsi qu'un courrier du 15 septembre 2019, alertant la société Y sur son sentiment d'humiliation et sur la qualification de discrimination que revêt cette situation.
46. Enfin, dans son courrier du 26 septembre 2019, et dans sa réponse au Défenseur des droits du 23 mai 2020, la société Y ne réfute ni les échanges à ce sujet entre Madame B et Madame X, ni le fait que cette mesure aurait été fondée, comme relaté par Madame X, sur l'origine « *marocaine* » ou « *arabe* » de ses nom et prénom, laquelle déplairait à la clientèle de l'entreprise.
47. Ces éléments, pris dans leur ensemble, constituent des indices laissant supposer que Madame X a fait l'objet d'une discrimination en lien avec son patronyme et son origine.

#### ➤ **S'agissant des explications fournies par la société Y mise en cause**

48. Dans ses échanges avec Madame X, l'inspection du travail et le Défenseur des droits, la société Y ne conteste pas être à l'origine de l'utilisation, par Madame X, d'un prénom et d'un nom de famille différents de ceux de son état civil.
49. Toutefois, l'employeur fait valoir (i) qu'il ne se serait agi que d'une simulation temporaire et acceptée par la salariée, (ii) que l'objectif aurait été de mettre en lumière la préférence supposée de la clientèle pour l'identité « *C* » en vue (iii) d'améliorer les résultats commerciaux de Madame X.
50. La société Y soutient aussi qu'un « *élément moral* » devrait être démontré pour conclure à l'existence d'une discrimination (iv) et que la discrimination ne serait prohibée par le code du travail qu'en cas de « *conséquences matérielles sur les relations contractuelles* » (v).

#### **(i) Sur l'existence d'une simulation à caractère temporaire acceptée par Madame X**

51. Par courrier du 26 septembre 2019 adressé à la salariée, et dans sa réponse du 23 mai 2020 au Défenseur des droits, la société Y explique que le changement de nom et de prénom correspondrait à la mise en œuvre d'une « *simulation* », « *d'une forme de test* » auprès de la clientèle.
52. La société Y indique en effet que Madame B a « *effectivement simplement proposé, tout en conservant le même argumentaire commercial, d'essayer de mesurer si d'autres paramètres ne seraient pas à l'origine [de ses] échecs* ».
53. Elle souligne ainsi que les prénom et nom de Madame X seraient à l'origine de résultats commerciaux estimés insuffisants par la société Y, et qu'afin de pallier ces difficultés, Madame B aurait pris l'initiative de réaliser un test auprès de la clientèle, ce que Madame X aurait accepté.
54. Selon la société Y, Madame X aurait elle-même demandé des idées de nom et de prénom à ses responsables.
55. Aucun des éléments portés à la connaissance du Défenseur des droits ne démontre que Madame X aurait consenti à se livrer à une telle démarche. Au contraire, l'arrêt maladie délivré le jour même et le courrier qu'elle a adressé deux jours plus tard à la société, faisant part de son sentiment d'humiliation, rendent compte de son opposition à cette instruction.
56. Le jugement énonce à cet égard que « *Madame X ne verse aucun élément de nature à démontrer qu'elle n'aurait pas consenti à cette démarche* ». Non seulement l'examen des faits ne permet pas de tirer une telle conclusion, comme il vient d'être indiqué, mais en outre, il convient de rappeler que la preuve est aménagée en matière de discrimination en application de l'article L. 1134-1 du code du travail. Au surplus, le Défenseur des droits ne peut qu'insister sur la position de la Cour de cassation qui, dans son arrêt du 10 novembre 2009, rejette expressément l'argument de l'employeur selon lequel le salarié « *a accepté le changement de prénom lors de son embauche* » et conclut à l'existence d'une discrimination.
57. En évoquant une « *forme de test* », la société Y mise en cause semble se prévaloir d'avoir tenté de mettre en œuvre un testing, pratique juridiquement admise par le droit sous certaines conditions.
58. Toutefois, il convient à cet égard de rappeler que le testing se définit par sa finalité probatoire. En effet, son seul objectif est de démontrer l'existence d'une discrimination afin d'y mettre fin.
59. Dans le cas de Madame X, la société Y indique clairement que l'objectif poursuivi était purement commercial. Dans son courrier au Défenseur des droits du 23 mai 2020, elle souligne que la mesure avait pour but « *d'améliorer ses résultats* ». Il ne s'agit donc pas d'un testing permis en matière de discrimination.
60. Par ailleurs, en faisant référence à une « *simulation* », la société Y implique que la mesure n'aurait eu qu'un caractère provisoire.



61. Toutefois, contrairement à ce que soutient la société Y, les impressions d'écran produites par Madame X démontrent l'existence d'une boîte électronique « C@Y.fr », dont le caractère provisoire n'est pas démontré par l'employeur.
62. En outre, aux termes de la loi, le caractère provisoire d'une mesure ne fait pas partie des justifications possibles d'une discrimination.
63. Enfin, l'adresse « C@Y.fr » a été immédiatement utilisée par Monsieur A pour contacter Madame X. Le changement d'identité n'était donc pas limité aux communications avec les interlocuteurs externes à la société Y.
64. Au vu de ces éléments, le Défenseur des droits relève que l'argument tiré d'une simple « *simulation* », qu'il soit réel ou mensonger, n'a pas pour effet de justifier la mesure discriminatoire.

**(ii) Sur l'objectif d'adaptation aux préférences supposées de la clientèle**

65. La société Y souligne, dans son courrier du 26 septembre 2019, que Madame B « *se basait sur son expérience* », et avait constaté « *des pratiques (...) malheureusement établies dans un certain nombre de plateformes* », qui expliqueraient les faibles résultats commerciaux de Madame X.
66. La société Y ajoute que l'objectif du changement de prénom et de nom était de « *préparer [Madame X] à faire face à ce type de situations et à les comprendre* ».
67. Or, l'argument consistant à justifier une mesure discriminatoire par la volonté supposée de la clientèle a fait l'objet de débats juridiques dans le cadre des discriminations fondées sur les signes d'appartenance des salariés à une religion.
68. La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a en effet considéré, dans un arrêt du 14 mars 2017, que « *la volonté d'un employeur de tenir compte des souhaits d'un client (...) ne saurait être considérée comme une exigence professionnelle essentielle et déterminante (...)* » justifiant une mesure discriminatoire<sup>13</sup>.
69. La Cour de cassation a jugé, dans le prolongement de cet arrêt, que l'interdiction du port d'un signe religieux constituait une discrimination directe que ne sauraient justifier les exigences de la clientèle<sup>14</sup>.
70. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits considère que les préférences supposées de la clientèle de la société Y mise en cause ne constituent pas une exigence professionnelle essentielle et déterminante justifiant le changement des prénom et nom à consonance étrangère de Madame X.

---

<sup>13</sup> CJUE, Bougnaoui et ADDH, 14 mars 2017, C-188/15

<sup>14</sup> Cass. Soc. 22 novembre 2017, n°13-19.855

**(iii) Sur l'objectif d'amélioration des performances commerciales de Madame X**

71. La société Y expose que malgré des formations, Madame X n'aurait généré qu'un chiffre d'affaires de 1500 euros en quatre mois, tandis que Madame B aurait réalisé « *en simplement 3 semaines (...) 52 ventes avec 43 clients* ».
72. Les responsables de Madame X auraient néanmoins perçu son « *potentiel* » et Madame B l'aurait prise « *sous son aile* ».
73. La société Y mise en cause semble ainsi intégrer le changement de nom et de prénom dans une démarche d'accompagnement à la performance de Madame X, à laquelle celle-ci aurait donc tout intérêt à adhérer, pour sa propre réussite professionnelle. Dans cette logique, dans sa réponse au Défenseur des droits du 23 mai 2020, elle évoque, à quatre reprises, sa « *bienveillance* » envers Madame X.
74. Il convient toutefois de rappeler à cet égard que peut être déduit de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme un « *droit d'aller vers les autres paré de tous les détails de son identité* »<sup>15</sup>.
75. La cour d'appel de D a également souligné, dans son arrêt précité du 23 janvier 2020, que la négation, par l'employeur du « *particularisme du prénom et plus généralement de l'identité de la salariée* » constituait une « *atteinte à la dignité* » de celle-ci.
76. Pour le Défenseur des droits, l'accompagnement vers la réussite professionnelle ne saurait constituer une justification recevable à ce qui constitue une pratique discriminatoire et un salarié est fondé à refuser de s'y soumettre.
77. Compte tenu de ce qui précède, le Défenseur des droits considère que l'argument selon lequel la mesure discriminatoire aurait été décidée dans le seul intérêt de Madame X est irrecevable en raison de l'objectif purement commercial poursuivi par l'employeur.

**(iv) Sur la qualification de discrimination en matière civile indifférente à l'existence d'un « élément moral »**

78. La société Y indique dans son courrier du 23 mai 2020 que la qualification de discrimination ne pourrait être retenue en l'absence de démonstration de l'« *élément moral* ». Elle fait ainsi valoir qu'aucune « *intention de nuire* » ne serait caractérisée à l'égard de Madame X.
79. Dans ses conclusions d'appel, la société réitère cet argumentaire en s'appuyant sur plusieurs arrêts de la Cour de cassation. Lesdites conclusions s'abstiennent de préciser la chambre qui a rendu ces arrêts, laissant ainsi supposer que certains proviendraient de chambres civiles de la Cour de cassation. Il convient de préciser que tel n'est pas le cas

---

<sup>15</sup> V. F. Sudre *et alii*, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, PUF, 2<sup>ème</sup> éd., 2004, p. 379

et que tous les arrêts mentionnés par la société ont été rendus par la chambre criminelle de la Cour de cassation. Ces arrêts ne sont donc pas applicables en l'espèce, le litige relevant de la matière civile.

80. Reprenant l'argumentation de la société, le jugement énonce que « *force est de constater que la Y a prouvé l'absence d'intention de nuire* ».

81. Le Défenseur des droits rappelle qu'à la différence du délit de discrimination prévu par le code pénal, la définition de la discrimination directe et indirecte applicable en droit du travail résultant de la loi du 27 mai 2008 ne comprend pas de référence à l'intention discriminatoire de l'employeur.

82. D'abord, la définition de la discrimination directe posée par l'article 1 de la loi du 27 mai 2008, auquel renvoie l'article L. 1132-1 du code du travail, ne pose pas de condition relative à l'intention de nuire de l'auteur de la discrimination. Du reste, il n'existe pas de texte de portée générale qui, à l'instar de l'article 121-3 du code pénal, disposerait une condition relative à l'élément moral en matière civile.

83. Ensuite, la reconnaissance de la notion de discrimination indirecte, qui est définie par la loi du 27 mai 2008, notamment, comme « *une pratique neutre en apparence mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs [discriminatoires], un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes (...)* » démontre que l'intention de nuire n'est pas une condition à la caractérisation de la discrimination civile.

84. Enfin, l'absence de condition relative à l'élément intentionnel se déduit du troisième alinéa de l'article de la loi du 27 mai 2008 qui dispose que la discrimination inclut « *tout agissement lié à l'un des motifs [discriminatoires] (...), 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* ». La discrimination peut donc être constituée au regard des seuls effets de l'acte en cause et non uniquement de son objet.

**(v) Sur la qualification de discrimination en l'absence de toute conséquence de la mesure sur le contrat de travail**

85. Dans son jugement, le conseil de prud'hommes considère que « *Selon l'article L. 1132-1 du code du travail, pour qu'une discrimination existe, le texte exige que des conséquences matérielles existent* ». Il en conclut « *qu'en l'espèce, la discrimination telle qu'invoquée ne rentre pas dans le champ d'application du même article* » et rappelle que Madame X « *n'a été ni sanctionnée, ni licenciée* ».

86. Il convient, pourtant, de rappeler que la discrimination peut être constituée nonobstant toute conséquence sur le contrat de travail du salarié.

87. En effet, en premier lieu, la lettre de l'article L. 1132-1 du code du travail ne limite pas la qualification de discrimination à des actes entraînant des conséquences matérielles sur le contrat de travail. Si le texte mentionne un certain nombre de mesures prohibées lorsqu'elles sont discriminatoires (licenciement, sanction, etc.), il interdit également toute « *mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n°*

2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ». Or, l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 27 mai 2008 précité dispose que la discrimination consiste en un traitement défavorable lié à un critère prohibé. En outre, son alinéa 3 dispose que la discrimination inclut le harcèlement discriminatoire, défini comme « **tout agissement** lié à l'un des motifs [discriminatoires] (...), 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 ». La lecture de ce texte ne laisse pas de doute sur la possibilité de qualifier une discrimination en dehors de toute conséquence sur le contrat de travail du salarié, le texte visant à protéger le salarié de l'impact engendré par l'acte discriminatoire.

88. La demande de l'employeur faite à un salarié de modifier son prénom et son nom, partie intégrante de son identité, pour un prénom et un nom à consonance européenne ou française, constitue bien un traitement défavorable, sauf à considérer qu'il ne serait pas défavorable de devoir renier son identité. Une telle demande porte également atteinte à la dignité et crée un environnement professionnel humiliant et offensant pour la salariée.
89. L'article L. 1132-1 du code du travail énonce également que la mesure discriminatoire est prohibée lorsqu'elle intervient « **notamment** en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, d'horaires de travail, d'évaluation de la performance, de mutation ou de renouvellement de contrat ». Le terme « notamment » indique explicitement que cette liste n'est pas exhaustive. En outre, l'article 2 de la loi du 27 mai 2008 précitée prohibe toute discrimination en matière « d'emploi et de condition de travail », ce qui est suffisamment large pour intégrer la demande faite à un salarié de franciser son prénom et son nom, au mépris de son identité. Il est à préciser que le terme « emploi » mentionné par l'article précité n'est pas réservé à l'embauche du salarié puisque ce texte prévoit également, de manière distincte, l'interdiction des discriminations en matière d'embauche sous les termes « d'accès à l'emploi ». Une telle demande faite à un salarié au cours de l'exécution de son contrat de travail entre donc bien dans les domaines pouvant donner lieu à la qualification de discrimination.
90. En second lieu, il convient de rappeler que la chambre sociale de la Cour de cassation, dans son arrêt du 10 novembre 2009 précité, a considéré que le fait de demander au salarié de changer son prénom à consonance étrangère pour un prénom français est de nature à constituer une discrimination et cela nonobstant toute conséquence matérielle.
91. La société mise en cause réfute l'applicabilité de cette jurisprudence en indiquant que, dans cet arrêt, « l'embauche du salarié avait été clairement conditionnée par le changement de prénom de sorte qu'était caractérisée une discrimination à l'embauche rendant opérant le visa de l'article L. 1132-1 du code du travail ».
92. Reprenant les conclusions de la société mise en cause, le jugement indique que dans « l'arrêt du 10 novembre 2009, le salarié avait accepté le changement de prénom dès l'embauche, de sorte que celle-ci était la condition de l'embauche » et en conclut que cette jurisprudence est inapplicable en l'espèce.
93. D'une part, l'arrêt précité n'indique nullement que, dans cette affaire, le changement de prénom était une condition requise pour l'embauche du salarié et, d'autre part, la Cour de cassation y énonce de manière claire que « le fait de demander au salarié de changer son prénom de Mohamed pour celui de Laurent est de nature à constituer une discrimination à

*raison de son origine* », sans distinction quant au moment de la demande. La portée de cet arrêt dépasse donc le seul cadre de la discrimination à l'embauche, de sorte que le Défenseur des droits considère cette jurisprudence parfaitement applicable en l'espèce.

94. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits considère que le changement de prénom et de nom de famille demandé à Madame X dans le cadre de son emploi constitue une discrimination en raison du patronyme et de l'origine au sens de l'article L. 1132-1 du code du travail, et que, par conséquent, la prise d'acte faisant suite à cette mesure emporte les effets d'un licenciement nul.
95. Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance de la cour d'appel de Z et soumet à l'appréciation de la juridiction.

Claire HÉDON