

Paris, le 22 Juillet 2024

---

**Décision du Défenseur des droits n°2024-116**

---

**La Défenseure des droits,**

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

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

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

---

Vu la directive 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 ;

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 Monsieur X qui estime avoir fait l'objet d'une discrimination dans le cadre de son emploi en raison de ses activités syndicales de la part de la société Y ;

Décide de présenter ses observations devant la cour d'appel de ROUEN.

Claire HÉDON

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

1. Le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de Monsieur X relative à des difficultés rencontrées dans le cadre de son emploi qu'il estime constitutives de discrimination en raison de ses activités syndicales.

**I. RAPPEL DES FAITS :**

2. Monsieur X est recruté par la société Y en qualité d'ouvrier d'exécution niveau 1, position 1, coefficient 150 à compter du 6 avril 2006. Il est rattaché au département désamiantage basé à Z.
3. Son contrat de travail prévoit qu'il réside en A mais qu'il peut être appelé à travailler sur l'ensemble des chantiers de France métropolitaine. A compter du 1<sup>er</sup> août 2006, il devient ouvrier professionnel de niveau 2, coefficient 185.
4. Par avenant du 14 février 2014, son établissement administratif de rattachement devient B, mais son lieu de travail reste l'ensemble des chantiers situés en France métropolitaine.
5. A compter de l'année 2008, il exerce plusieurs mandats au sein de l'entreprise. En dernier lieu, il est élu délégué du personnel et membre du CHSCT pour la région C / A / D.
6. Monsieur X estime faire l'objet de mesures constitutives d'entrave à ses mandats mais aussi d'agissements de harcèlement discriminatoire de la part du responsable des ressources humaines, Monsieur E, en raison de ses activités syndicales.
7. Il dénonce en particulier deux mises à pied disciplinaires selon lui injustifiées – une mise à pied de cinq jours, notifiée le 20 avril 2017, et une mise à pied d'une journée, notifiée le 30 janvier 2018.
8. Monsieur X a contesté ces deux sanctions dans plusieurs courriers faisant état de la discrimination qu'il estime subir du fait de son engagement syndical.
9. Il dénonce également des affectations lointaines de son domicile, contrairement à ses collègues, ainsi que des erreurs sur ses fiches de paie, des difficultés pour obtenir le paiement de ses déplacements, etc.
10. Le réclamant indique qu'il est l'un des rares membres du CHSCT exerçant les fonctions de désamianteur. A ce titre, il serait à même de dénoncer le non-respect par l'entreprise de certaines procédures de sécurité et de dispositions

règlementaires qui auraient, selon les déclarations du réclamant, des effets sur l'environnement.

11. Monsieur X s'est rapproché de l'inspection du travail qui a constaté par courrier du 31 août 2018, un délit d'entrave à ses prérogatives de membre du CHSCT et a conclu que les sanctions disciplinaires n'étaient pas justifiées.
12. Le réclamant a introduit une requête devant le conseil de prud'hommes de Rouen aux fins notamment d'obtenir l'annulation des sanctions disciplinaires et la condamnation de Y à payer des dommages-intérêts pour harcèlement discriminatoire lié à l'exercice du mandat syndical.
13. Par un jugement du 9 septembre 2022, la formation de départage du conseil de prud'hommes de Rouen a débouté le réclamant de sa demande de dommages-intérêts pour harcèlement discriminatoire en lien avec son mandat.

## **II. ENQUETE DU DEFENSEUR DES DROITS :**

14. Le Défenseur des droits est une autorité administrative indépendante créée en vertu de l'article 71-1 de la Constitution. Conformément à la loi organique du 29 mars 2011, le Défenseur des droits est chargé notamment de connaître de toutes les discriminations, directes ou indirectes, prohibées par la loi ou un engagement international auquel la France est partie.
15. Dans le cadre de cette mission, le législateur lui a conféré des pouvoirs d'enquête, conformément aux articles 18 à 22 de la loi organique du 29 mars 2011.
16. Le Défenseur des droits dispose ainsi de larges pouvoirs pour faire valoir les droits et libertés des personnes qui saisissent l'institution.
17. Le Défenseur des droits peut ainsi demander des explications à toute personne physique ou morale mise en cause devant lui. Il peut demander que lui soient communiqués des informations et des documents, quel qu'en soit le support.
18. Le Défenseur des droits peut également, conformément à l'article 33 de la loi organique du 29 mars 2011, présenter ses observations écrites ou orales devant toutes les juridictions, à leurs demandes, à la demande des parties ou selon sa propre initiative. Dans ce cas, son audition est de droit.
19. Le Défenseur des droits dispose d'un statut sui generis. La Cour de cassation a retenu qu'il n'avait pas la qualité de partie et que les juridictions, saisies d'une demande de sa part de présentation de ses observations à l'audience, devaient

constater le dépôt de ses observations écrites et faire droit à sa demande à être auditionné<sup>1</sup>.

20. Récemment, la Cour de cassation a réaffirmé que la loi organique du 29 mars 2011 a donné « *au Défenseur des droits le droit de présenter des observations par lui-même ou par son représentant, dont rien n'interdit qu'il soit un avocat, la loi ne lui a pas conféré la qualité de partie* » et qu'il n'est, par conséquent, pas tenu par le calendrier de procédure<sup>2</sup>.
21. Enfin, il convient de rappeler que la Cour de cassation a jugé que lorsque le Défenseur des droits présente des observations en justice qui sont portées à la connaissance des parties, « *cette faculté ne méconnaît pas les exigences du procès équitable et de l'égalité des armes dès lors que les parties sont en mesure de répliquer par écrit et oralement par ses observations et que le juge apprécie la valeur probante des pièces qui lui sont fournies et qui ont été soumises au débat contradictoire* »<sup>3</sup>.
22. En l'espèce, les services du Défenseur des droits ont demandé à la société Y de communiquer les éléments nécessaires à l'instruction de la réclamation de Monsieur X, auquel elle a répondu par un courrier en date du 20 avril 2018.
23. Au vu des éléments ainsi recueillis, le Défenseur des droits a adressé, le 23 novembre 2018, à la société Y une note récapitulant son analyse du dossier et l'a invitée à formuler des observations complémentaires. Cette note a en effet pour objet de permettre à la société mise en cause d'apporter de nouvelles justifications, voire de contester l'analyse du Défenseur des droits avant qu'il statue.
24. En réponse, par courrier en date du 13 décembre 2018, la société Y a considéré que les deux sanctions de Monsieur X n'étaient pas une preuve d'une quelconque discrimination syndicale et qu'il n'y avait pas de harcèlement discriminatoire de la part de Monsieur E.
25. Après étude des éléments de réponse de la société à la note récapitulative, le Défenseur des droits a décidé de présenter ses observations devant le conseil de prud'hommes de Rouen.
26. Monsieur X a interjeté appel du jugement rendu par cette juridiction. C'est dans ce contexte qu'intervient la présente décision.

---

<sup>1</sup> Cass.soc., 28 sept. 2016, n° 14-26.387.

<sup>2</sup> Cass. soc., 26 juin 2024, n° 22-19.432.

<sup>3</sup> Cass. soc., 2 juin 2010, n° 08-40.628 ; Cass. soc., 20 oct. 2011, n° 10-30.258 ; Cass. soc., 26 juin 2024, précité.

### III. CADRE JURIDIQUE ET ANALYSE JURIDIQUE :

27. Selon le principe général de non-discrimination prévu par l'article L. 1132-1 du code du travail, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, en raison de ses activités syndicales.
28. L'article 1<sup>er</sup> de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 précise que constitue également une discrimination tout agissement subi par une personne sur le fondement de ses activités syndicales et ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.
29. Autrement dit, il s'agit d'une discrimination motivée par les activités syndicales de la victime, mais qui peut notamment se manifester par l'intermédiaire d'actes harcelants : brimades, dénigrement, menaces, mesures vexatoires<sup>4</sup>, surveillance étroite, tracasseries administratives, refus de formation<sup>5</sup>, changement d'affectation<sup>6</sup>, rétrogradation ou diminution des attributions<sup>7</sup>, sanctions disciplinaires infondées<sup>8</sup>....
30. En vertu de la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation, le harcèlement ne suppose pas d'établir la preuve d'une quelconque intention<sup>9</sup>.
31. S'agissant des dispositions spécifiques relatives à la discrimination syndicale, l'article L. 2141-5 du code du travail, prévoit qu'il est interdit à l'employeur de prendre en considération l'appartenance à un syndicat ou l'exercice d'une activité syndicale pour arrêter ses décisions en matière, notamment, de mesures de discipline et de rupture du contrat de travail.
32. S'agissant du régime probatoire, l'article L.1134-1 du code du travail définit le principe de l'aménagement de la charge de la preuve en vertu duquel « *Lorsque survient un litige en raison d'une méconnaissance des dispositions du chapitre II, le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 [...]. 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.* »

---

<sup>4</sup> Cass. soc., 10 mai 2005, n°03-40.675 : caractérise une discrimination syndicale, le fait pour un employeur de convoquer un délégué syndical par voie d'huissier aux réunions du comité d'entreprise (CSE) à cinq reprises en deux mois.

<sup>5</sup> CA Nîmes, 4 juill. 2017, RG n°15/04304 ; Cass. Soc., 1<sup>er</sup> juin 2004, n°01-47.239.

<sup>6</sup> CA Paris, 6 mars 2012, RG n°10/02404 ; Défenseur des droits, Décision du 4 nov. 2013 n°2013-185 ; Défenseur des droits, Décision du 4 juill. 2017 n°2017-214.

<sup>7</sup> Cass. soc., 13 févr. 1996, n°95-45.042 ; Cass. Crim., 1<sup>er</sup> janv. 2008, n°07-82.380.

<sup>8</sup> Cass. soc., 17 févr. 1981, n°80-91.163 ; CA Versailles, 17 déc., 2013, RG n°12/03432.

<sup>9</sup> Cass. soc., 10 nov. 2009, n°08-41.497.

33. Enfin, la Cour de cassation est venue préciser que les éléments de fait présentés par le salarié doivent être appréciés de manière globale<sup>10</sup>.
34. L'article L. 1132-4 du code du travail sanctionne par la nullité tout acte contraire au principe général de non-discrimination.

➤ Sur la mise à pied disciplinaire du 20 avril 2017

35. Le 20 avril 2017, Monsieur X est mis à pied cinq jours pour avoir pris en photo, le 17 mars 2017, Monsieur F, chef de chantier, nu à la sortie de sa douche après ses activités de désamiantage dans les locaux de l'entreprise G de H pour laquelle la société Y intervenait en tant que prestataire. Il est également reproché au réclamant d'avoir montré cette photo à un encadrant de la société G.
36. La société lui fait également grief de ne pas avoir respecté l'intimité de son supérieur et d'avoir utilisé son téléphone portable, ce qui est interdit sur le site en raison des risques d'explosions qui mettraient en danger les personnes présentes.
37. Par courrier du 13 octobre 2017, Monsieur X a contesté la sanction et demandé son annulation.
38. Il reconnaît avoir pris cette photo pour démontrer que Monsieur F respectait bien les règles d'entrée et de sortie de zone dans le seul but de le protéger car le client avait émis un doute sur le respect des consignes en la matière par ce dernier.
39. Le client lui aurait en effet signalé qu'il était impossible que Monsieur F ait pu modifier l'échafaudage en zone contaminée en dix minutes tout en respectant les règles de sécurité (habillage, déshabillage, temps de douche).
40. Le réclamant indique avoir voulu protéger les intérêts de Y car, au-delà du risque de la sanction pour Monsieur F, le non-respect des consignes du client aurait pu conduire à la perte, par l'entreprise, de sa qualification lui permettant d'intervenir sur ce chantier.
41. A la suite de ces faits, le CHSCT a procédé à une enquête et a conclu que « *cette photo n'a pas été faite pour nuire à l'intégrité physique de Monsieur F, mais pour éviter des problèmes avec le client, tout en sachant parfaitement qu'il était interdit de prendre des photos.* ».
42. Les membres du CHSCT ont également confirmé que Monsieur J, responsable G, avait bien mis en cause le respect par Monsieur F des règles de sécurité. Interrogé à ce sujet, Monsieur J a indiqué que c'est en réponse à ses doutes que Monsieur X lui a montré rapidement cette photo.

---

<sup>10</sup> Cass, soc. 29 juin 2011, n°10-14.067.

43. La société fait valoir que « *cette sanction a été discutée au sein de toutes les IRP de l'entreprise, ainsi qu'avec l'Inspecteur du travail qui a entendu tous les intervenants, sans qu'aucune observation ne soit faite* ».
44. Monsieur K, inspecteur du travail, a indiqué dans un courrier en date du 31 août 2018 adressé aux parties : « *Le 13 octobre 2017, Monsieur X m'adresse la copie du courrier de contestation de cette sanction qu'il avait adressée à Monsieur E. Au regard des arguments avancés par le salarié sur l'iniquité de cette sanction et à une suspicion de discrimination liée à l'exercice de son mandat de membre du CHSCT, j'ai décidé d'engagé une enquête.* ».
45. Il poursuit en indiquant avoir interrogé Monsieur F, accompagné de Monsieur L délégué syndical I, Monsieur M, responsable des activités « amiante » pour la région et Monsieur E. Il s'est également rapproché de l'entreprise G.
46. L'inspecteur du travail a confirmé que Monsieur F n'était pas habilité à réceptionner un échafaudage et donc à opérer les modifications demandées par le client.
47. Il confirme également qu'aucune sanction n'a été prise à son encontre alors que Monsieur X a été sanctionné de cinq jours de mise à pied pour une photographie, ce qui peut justifier son sentiment d'iniquité.
48. Par ailleurs, le réclamant dénonce une atteinte à sa réputation, les responsables de chantier ne voulant plus travailler avec lui à la suite de cette affaire.
49. L'inspection du travail a sur ce point relevé que Monsieur X subit depuis la contestation de cette sanction, un isolement et un rejet des chefs d'équipe de chantiers.
50. La Cour de cassation a jugé que, parmi les éléments de fait laissant supposer une discrimination que le salarié doit apporter, peut figurer un rapport établi par un inspecteur ou un contrôleur du travail, eu égard aux compétences et aux prérogatives qui leur sont reconnues par le code du travail, et aux garanties d'indépendance dont ils bénéficient dans l'exercice de leurs fonctions<sup>11</sup>. Il appartient alors au juge d'apprécier la pertinence des éléments cités dans le rapport.
51. Dans son courrier en date du 13 décembre 2018, la société émet des doutes sur la neutralité de l'inspecteur du travail dans la mesure où « *Monsieur K est un membre syndical actif de la CGT syndicat de Monsieur X* ».

---

<sup>11</sup> Cass. soc., 15 janv. 2014, n° 12-27.261.

52. A ce sujet, le Défenseur des droits tient à rappeler que l'appartenance syndicale d'un inspecteur du travail ne saurait aboutir à remettre en cause son indépendance. L'employeur, hormis le fait qu'il indique être confronté à « *une forte solidarité syndicale* » n'apporte pas d'élément permettant de remettre en cause les constats opérés par l'inspecteur du travail. Cette précision ne semble avoir pour seul objet que de jeter le discrédit sur les constats opérés par l'inspection du travail.
53. L'employeur précise également que Monsieur F, contrairement à ce que soutient l'inspecteur du travail, disposait bien d'une formation lui permettant de procéder aux modifications demandées par le client.
54. L'inspecteur du travail n'est cependant pas le seul à avoir constaté l'absence de formation de Monsieur F. En effet, Monsieur N, membre du CHSCT, a également indiqué dans son rapport en date du 20 mars 2017 que « *Après vérification auprès de Monsieur O [responsable QHSE], j'ai pu constater que Mr F n'avait aucune habilitation concernant l'échafaudage que ce soit comme monteur échafaudeur que comme réceptionneur* ».
55. Au soutien de son affirmation, l'employeur a transmis un certificat en date du 23 avril 2003 établissant que Monsieur F a suivi un stage intitulé « *initiation aux échafaudage* ».
56. A cet égard, il convient de noter que les échafaudages ne peuvent être montés, démontés ou sensiblement modifiés que sous la direction d'une personne compétente et par des travailleurs qui ont reçu une formation adéquate et spécifique aux opérations envisagées (article 4323-69 du code du travail) et que la formation à la sécurité dont bénéficient les travailleurs chargés de l'utilisation ou de la maintenance des équipements de travail est renouvelée et complétée aussi souvent que nécessaire pour prendre en compte les évolutions de ces équipements (article R.4323-3 du code du travail).
57. Or, outre le fait qu'aucun programme de formation n'ait été transmis concernant cette initiation, le Défenseur des droits constate que cette formation date de 2003, soit avant le décret n° 2004-924 du 1<sup>er</sup> septembre 2004 relatif à l'utilisation des équipements de travail mis à disposition pour des travaux temporaires en hauteur réformant profondément le domaine, et que l'employeur n'a pas transmis d'autres éléments permettant de constater le respect des dispositions précitées.
58. Par conséquent, il résulte des éléments produits lors de l'enquête que la sanction notifiée à Monsieur X, qui a agi dans la cadre de son mandat de CHSCT, apparaît disproportionnée eu égard à l'intention du salarié.



➤ Sur la mise à pied disciplinaire du 30 janvier 2018 :

59. Le 5 décembre 2017, Monsieur X a été affecté sur le chantier P à Q.
60. Il précise que la partie désamiantage du chantier y était importante mais qu'il n'a pourtant pas été positionné sur cette mission, qui nécessitait, selon la société, une formation complémentaire et spécifique.
61. Le Défenseur des droits constate que, malgré ses demandes en ce sens, la société n'apporte aucun élément attestant de la nécessité et de la nature de cette formation, ni pourquoi Monsieur X n'a pas pu en bénéficier.
62. Il a été affecté à la gestion du parc échafaudages par le chargé d'affaire, Monsieur R, alors qu'il indique n'avoir aucune compétence en la matière.
63. Le jour même, Monsieur X a eu une altercation avec Monsieur R lui reprochant sa faible productivité sur le poste. Le réclamant soutient que c'est son manque de connaissances sur le poste qui ne lui permettait pas d'avoir un niveau d'activité satisfaisant.
64. Le salarié précise avoir également décidé de visiter la partie désamiantage du chantier dans le cadre de son mandat de membre du CHSCT, il a informé le chargé d'affaire qui l'en a empêché, ce qui a provoqué une nouvelle altercation entre les deux hommes. Il a finalement réalisé la visite du site le 6 décembre après l'intervention de l'inspection du travail.
65. A la suite de son altercation du 5 décembre, Monsieur X a de nouveau été sanctionné par courrier du 30 janvier 2018 d'une journée de mise à pied effectuée le 12 février 2018 pour mauvaise volonté dans la réalisation du travail produisant une faible productivité. La société indique en outre que plusieurs autres collaborateurs, sans aucune connaissance du poste ni du métier auraient réalisé cette mission sans difficulté.
66. Par courrier du 9 février 2018, le réclamant a contesté cette sanction rappelant à son employeur avoir rencontré des difficultés à préparer les échafaudages ne connaissant ni le matériel ni les termes techniques et qu'en aucun cas il s'agissait de mauvaise volonté. Il poursuit concernant « *les autres collaborateurs* » évoqués par la société en l'interrogeant sur ce point afin de connaître leurs noms et vérifier ainsi leurs compétences. La société n'a pas apporté de réponse.
67. Dans le cadre du respect du contradictoire, ces éléments ont été transmis à la société Y. Cette dernière n'a cependant transmis aucun nouvel élément concernant l'affectation du salarié sur la gestion du parc d'échafaudage. Elle s'est contentée

d'indiquer que « *Monsieur X est compagnon professionnel habilité à faire du désamiantage mais peut être affecté à d'autres activités de l'entreprise* ».

68. Dès lors, le Défenseur des droits constate que Monsieur X a été affecté le 5 décembre 2017 à un poste pour lequel il n'a pas été formé alors que des postes de désamianteur étaient vacants. Ce n'est que le 18 décembre 2017 que le salarié a reçu une formation de montage d'échafaudage, soit après l'altercation avec le chargé d'affaire sur sa « *bonne volonté sur le chantier* ».
69. Par ailleurs, l'employeur, dans sa réponse, renvoie aux attestations des salariés montrant la mauvaise volonté de Monsieur X sur le chantier.
70. Or, Monsieur X a produit une attestation de Monsieur S, intérimaire sur ce chantier, dans laquelle ce dernier indique avoir subi des pressions pour faire une attestation indiquant que le réclamant « *ne connaissait rien aux matériels, ce qui engendrerait des retards dans les commandes, etc...* ». Ainsi, il est possible de s'interroger sur la sincérité de ces témoignages émanant d'autres salariés eu égard à l'existence du lien de subordination et à l'attestation de Monsieur S.
71. L'inspection du travail a conclu que les deux sanctions notifiées à Monsieur X le 20 avril 2017 puis le 30 janvier 2018 avaient été motivées « *par l'exercice de ses prérogatives en tant que membre du CHSCT sous son étiquette syndicale. Monsieur X est un membre actif de son syndicat qu'il exprime notamment à travers son activité de membre du CHSCT. Il s'agit d'un critère de discrimination prohibé par l'article L.1132-1 du code du travail.* ».
72. Depuis l'instruction menée par le Défenseur des droits et la réponse apportée par l'employeur à la note récapitulative du 23 novembre 2018, une nouvelle sanction disciplinaire, une mise à pied de cinq jours, a été notifiée à Monsieur X par courrier en date du 27 décembre 2019. L'employeur lui reprochait d'avoir utilisé son téléphone portable en méconnaissance des règles de sécurité applicables sur les chantiers et d'avoir adopté un comportement agressif et arrogant à l'égard de son responsable de chantier qui lui demandait de raccrocher.
73. Monsieur X a indiqué qu'il répondait, le 24 octobre 2019 à 8h30, heure de l'altercation, à un courriel envoyé à 8h10 par Monsieur T, son responsable et que c'est la raison pour laquelle il utilisait son téléphone sur le site.
74. Monsieur X est en arrêt maladie depuis cette date.
75. A la suite de cet incident, Monsieur X a établi une déclaration d'accident de travail dont l'origine professionnelle a été reconnue par la CPAM par décision en date du 24 janvier 2020. Cette décision a été contestée par la société Y devant la Commission de recours amiable qui a rendu une décision implicite de rejet.

➤ Sur les difficultés rencontrées par le réclamant dans l'exercice de ses mandats :

76. Le salarié dénonce des difficultés dans l'exercice de ses mandats, liées notamment aux sanctions dont il a été l'objet.
77. Comme évoqué précédemment, Monsieur X en sa qualité de membre du CHSCT a décidé de réaliser le 5 décembre 2017 une visite de la partie désamiantage du chantier P, qui a été empêchée par le chargé d'affaire Monsieur R.
78. L'un des salariés présents sur le site P, Monsieur U, atteste que « *Monsieur R nous a demandé de faire attention car le délégué Monsieur X faisait une visite de chantier et qu'il ne devait pas voir ce qui n'allait pas. Il a dit qu'il avait fait le nécessaire le 6/12/2017 pour ne plus qu'il nous casse les pieds* ».
79. Dans un courriel du 7 décembre 2017 adressé à Monsieur V, responsable opérationnel, l'inspection du travail a constaté que l'élu avait été empêché dans l'exercice de son mandat. Il a par ailleurs précisé que le fait qu'il ne puisse pas consulter le plan de retrait ni le registre des observations était de nouveau constitutif d'un délit d'entrave.
80. Par courriel du 8 décembre 2017, Monsieur V a contesté les faits et indiqué que l'attitude non professionnelle de Monsieur X desservait le CHSCT « *qui est en C un CHSCT constructif* ».
81. La société reproche également au réclamant de ne pas avoir alerté le secrétaire du CHSCT ni la Direction de cet audit.
82. Dans son courrier du 31 août 2018, l'inspection du travail a rappelé que les prérogatives des membres du CHSCT étaient individuelles et qu'il n'avait pas à prévenir en amont de son intervention.
83. La société Y a expliqué au Défenseur des droits que les membres du CHSCT devaient informer la Direction dans la mesure où les salariés travaillent chez des clients.
84. Toutefois, les membres élus du CHSCT disposent de la liberté de circuler librement dans l'entreprise pour l'exercice de leurs fonctions<sup>12</sup>. L'employeur n'a pas le droit d'interdire la liberté de circulation des représentants du personnel. Celle-ci est d'ordre public et ne peut être subordonnée à une autorisation de l'employeur<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Circ. min. DRT n° 93-15, 25 mars 1993 ; Cass. soc., 26 févr. 1992, n°88-45.284

<sup>13</sup> Cass. crim., 4 févr. 1986, n°84-95.402

Dans le cas de salariés exerçant dans une autre entreprise, notamment dans le cadre d'une sous-traitance, l'accès à l'entreprise d'accueil reste seulement soumis, le cas échéant, à l'autorisation de la direction de cette dernière et non à l'employeur.

85. Le Défenseur des droits constate que c'est seulement après l'intervention de l'inspection du travail rappelant les prérogatives d'un membre du CHSCT que Monsieur X a pu procéder à son enquête.

➤ S'agissant des tracasseries administratives :

86. En l'espèce, outre les sanctions disciplinaires, Monsieur X dénonce un acharnement de Monsieur E à son encontre se traduisant par des irrégularités mensuelles de ses bons de délégation et de ses frais de déplacement. L'employeur, alerté à de nombreuses reprises par le salarié et par le délégué syndical, n'a pris aucune mesure pour y mettre fin.

87. Le 5 décembre 2017, Monsieur X a envoyé à Monsieur E un tableau récapitulant les erreurs concernant le remboursement de ses frais de déplacement.

88. Après avoir adressé de nombreuses demandes écrites de régularisation, il n'a été remboursé qu'en mars 2018.

89. Cependant, les irrégularités perdurent, comme le dénonce le conseil de Monsieur X dans un courrier du 11 octobre 2018. Le salarié ne reçoit jamais la totalité des avances de frais qu'il supporte, de sorte que tous les mois, il se retrouve avec des agios à régler à sa banque.

90. En réponse à la note récapitulative, la société X indique que les retards sont imputables à Monsieur X qui fait souvent des erreurs sur ses notes de frais. Toutefois, pour illustrer ses propos, elle relève simplement une incohérence entre les notes de frais transmises par le salarié pour le mois d'août 2018 et celles transmises par le délégué syndical de l'entreprise le 13 décembre 2018 pour alerter les ressources humaines sur le retard concernant les remboursements dus au réclamant.

91. Cette seule erreur citée comme exemple et qui semble, de surcroît, ne pas être imputable à Monsieur X, ne saurait justifier le fait que « *Toutes les notes de frais de Monsieur X doivent être vérifiées car il fait beaucoup d'erreurs* ».

92. Par ailleurs, le salarié soutient être régulièrement affecté sur des sites loin de son domicile, parfois à plus de 600 kilomètres, en dehors de sa région de rattachement, ce qui ne lui permet pas d'exercer correctement ses mandats.

93. Le Défenseur des droits rappelle qu'en application de l'article L 1121-1 du code du travail, qui interdit toute atteinte aux droits des personnes et aux libertés individuelles qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnée au but recherché, la clause de mobilité doit être *« indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise et proportionnée, compte tenu de l'emploi occupé et du travail demandé, au but recherché »*<sup>14</sup>. Elle doit prendre en compte la situation du salarié en évitant de porter atteinte à son droit à une vie personnelle et familiale<sup>15</sup> mais également être loyale et indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise, et par conséquent, sa mise en œuvre ne saurait être discriminatoire<sup>16</sup>.
94. En l'espèce, l'employeur se borne à indiquer que tous les ouvriers ont une clause de mobilité nationale et que *« il a été cependant tenu compte de ses contraintes et de ses mandats »* sans toutefois apporter de justification à cette assertion.
95. Cette situation a entraîné une dégradation de l'état de santé de Monsieur X, qui a été arrêté fin mars 2018 pendant plusieurs semaines pour dépression et placé sous traitement anxiolytiques.
96. En outre, Monsieur X est en arrêt de travail depuis une altercation avec un responsable en date du 24 octobre 2019. Le caractère professionnel de cet accident du travail et de l'arrêt subséquent a été reconnu par la CPAM.
97. Enfin, par courrier du 12 avril 2018, adressé au Défenseur des droits, Monsieur E indique que la société a toujours soutenu Monsieur X à l'occasion de ses problèmes judiciaires et invite le Défenseur des droits à se rapprocher du service d'application des peines en charge du réclamant. Il sous-entend en outre que le réclamant aurait des problèmes avec l'administration fiscale.
98. Le Défenseur des droits relève que ces informations sont sans lien avec les faits de discrimination pour lesquels il a été saisi et ne tendent qu'à jeter le discrédit sur le salarié sur des faits qui relèvent strictement de sa vie privée.
99. Au vu de ces éléments, la Défenseure des droits avait constaté dans sa décision 2020-246 que Monsieur X avait fait l'objet d'un harcèlement discriminatoire se caractérisant notamment par le caractère répété des procédures disciplinaires injustifiées ou disproportionnées dans un contexte d'entraves à l'exercice de ses mandats, des affectations sur des missions en inadéquation avec ses compétences ou éloignées de son domicile.

---

<sup>14</sup> Cass. soc., 3 nov. 2004, n° 03-40.158

<sup>15</sup> Cass. soc., 17 oct. 2012, n° 11-18.029; Cass. soc., 14 oct. 2008, n° 07-40.523

<sup>16</sup> Cass. soc., 3 nov. 2004, n° 03-4015 ; Cass. soc., 19 juin 2013, n°12-12.758

100. Ces agissements avaient eu pour effet de porter atteinte à la dignité de Monsieur X et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant et offensant.
101. Le conseil de prud'hommes de Rouen a débouté le réclamant et a retenu que « *les difficultés évoquées par Monsieur X dans le cadre de l'exercice de son mandat, si elles peuvent caractériser un délit d'entrave, ne sauraient donc constituer des éléments de faits laissant supposer l'existence d'une discrimination ou d'un harcèlement* ».
102. La formation de départage a en effet considéré que le délit d'entrave et les faits de discriminations et de harcèlement sont « *deux notions distinctes* », dans la mesure où « *dans le cadre du délit d'entrave l'employeur fait obstacle à l'activité du salarié dans le cadre de ses fonctions syndicales, de son mandat* » et que la mesure discriminatoire, elle, « *porte en revanche préjudice à la situation personnelle du salarié, que ce soit au niveau de ses conditions de travail, de son évolution professionnelle, de sa formation, de son affectation, de sa rémunération, de ses éventuelles mutations....* ».
103. Or, il ressort de la jurisprudence civile et criminelle que des agissements constitutifs d'une entrave à l'exercice de l'activité syndicale peuvent également représenter une discrimination ou un harcèlement discriminatoire dès lors que les faits se confondent. Ainsi, un employeur qui use de son pouvoir disciplinaire pour des faits intrinsèquement liés à l'exercice du mandat lui-même<sup>17</sup> ou qui isole du collectif de travail un salarié commet des faits pouvant être qualifiés de faits d'entrave et de discrimination.
104. Au vu de ce qui précède, la Défenseure des droits constate, de nouveau, que Monsieur X a présenté des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe et que l'employeur échoue à démontrer que l'ensemble de ses décisions sont fondées sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination en raison des activités syndicales.
105. Dès lors, la Défenseure des droits considère que Monsieur X a fait l'objet d'une discrimination fondée sur ses activités syndicales en violation des articles 1<sup>er</sup> de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 et de l'article L. 1132-1 du code du travail.
106. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend soumettre à l'appréciation de la cour d'appel de Rouen.

Claire HÉDON

---

<sup>17</sup> Cass. soc., 20 juin 2018, n°16-19.536 ; Cass. crim., 6 févr. 2007, n°06-82.601.