
Décision du Défenseur des droits n°2024-105

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 les directives européennes 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/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 hommes et femmes 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 d'une réclamation de Mme X relative à des agissements de harcèlement sexuel qu'elle aurait subis dans le cadre de son emploi au sein de la société Y ;

Constate que Mme X a subi des agissements de harcèlement sexuel et de harcèlement d'ambiance au cours de son emploi ;

Constate que l'enquête de la Y ne respecte pas l'aménagement de la charge de la preuve prévu à l'article L. 1154-1 du code du travail ;

Constate que la Y a manqué à son obligation de sanction issue de l'article L. 1153-6 du code du travail ;

Constate que la Y a manqué à son obligation de sécurité à l'égard de Mme X ;

Constate que Mme X a subi une mesure de représailles à la suite de son signalement de harcèlement sexuel ;

Recommande à la Y de se rapprocher de Mme X afin de procéder à juste réparation de son préjudice ;

Recommande à la Y de modifier ses pratiques d'enquête ;

Demande qu'il lui soit rendu compte des suites données à ces recommandations dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente.

Claire HÉDON

Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits

1. Le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de Mme X relative à des agissements de harcèlement sexuel qu'elle aurait subis dans le cadre de son emploi au sein de la Y.

I. Rappel des faits

2. Mme X est engagée en qualité de juriste à la direction juridique groupe de la Y depuis 1998.

Tout en demeurant salariée de la Y, Mme X a exercé des fonctions syndicales en tant que juriste au siège du syndicat Z.

3. Mme X affirme avoir subi un harcèlement sexuel de M. A, travaillant à la trésorerie du syndicat. Elle relate, par exemple, qu'il aurait tenu des propos à caractère sexuel, faisant référence à sa jupe, en présence d'un autre collègue, M. B.

Mme X dit également avoir été agressée sexuellement fin juillet 2019 par M. A dans le local courrier mis à disposition du syndicat, ce qu'elle a raconté immédiatement à une collègue, Mme C, qui en atteste. Mme X explique avoir ensuite fait une « amnésie traumatique » à ce sujet.

4. La Y indique que les 1^{er} et 2 février 2021, soit plus d'un an et demi plus tard, Mme X a été sollicitée pour apporter son témoignage dans le cadre d'une enquête interne distincte contre un autre salarié, M. D, accusé de harcèlement sexuel par d'autres salariés.
5. Mme X est placée en arrêt de travail du 10 février au 26 mars 2021.
6. Pendant son premier arrêt maladie, le 13 février 2021, elle alerte M. E, secrétaire général du syndicat, sur le harcèlement sexuel qu'elle estime subir de la part de M. A. M. E lui évite alors d'être en contact avec M. A la semaine suivante, reçoit les deux concernés en entretien, constate que Mme X n'apporte pas d'élément au soutien de ses accusations et ne donne pas d'autre suite.
7. Mme X dénonce ensuite le harcèlement sexuel auprès de son employeur, la Y, par courriel du 9 mars 2021 adressé à la direction de l'éthique. La Y souligne que dans ses signalements, Mme X évoque l'exemple de l'autre affaire en cours, celle contre M. D, et demande que les mêmes mesures conservatoires soient prises contre M. A. Selon la Y, Mme X aurait « *décidé d'organiser (...) la défense de M. D* » et cherché à nuire à M. A. La Y considère que « *ces deux plaintes consécutives*

interviennent (...) dans un contexte de tensions politiques internes au syndicat Z résultant des élections prochaines du secrétaire général. »

8. Le 25 mars 2021, l'intéressée démissionne de ses missions syndicales et reprend son poste à la direction juridique du groupe Y.
9. Par SMS d'avril 2021, Mme C rappelle à Mme X l'agression sexuelle qu'elle lui avait racontée en 2019. Selon ces échanges, Mme X ne s'en souvenait plus. Mme C atteste le 28 mai 2021, que fin juillet 2019, Mme X est revenue du local courrier et lui a raconté que M. A avait essayé « *de la tripoter ou de l'embrasser* » et qu'elle l'avait repoussé, qu'elle avait l'air choquée et en colère.
10. M. F, responsable ressources humaines, atteste le 3 mai 2021 que Mme X lui a « *confié appréhender de se trouver seule à la trésorerie avec M. A, compte tenu de son attitude et de ses propos* ».
11. La Y a initié une enquête interne confiée à une salariée de la direction de l'éthique et à une psychologue qui serait experte agréée auprès de la cour d'appel de Versailles, le 20 mai 2021. Sept auditions ont eu lieu, dont celles de Mme X et de M. A en juin 2021.
12. Mme X est placée en arrêt de travail du 10 au 24 juin 2021 puis à compter du 22 septembre 2021, jusqu'à juin 2022. Le médecin du travail préconise un mi-temps thérapeutique et le télétravail exclusif à compter du 9 décembre 2021, renouvelés jusqu'à fin 2022.
13. Les conclusions de l'enquête interne de la Y sont communiquées lors d'une réunion du 7 février 2022, ce que Mme X aurait appris par des tiers. Elle s'en plaint par courriel du même jour adressé à la direction et reçoit, quelques heures plus tard, un courriel l'informant que son dossier est clos.
14. L'enquête conclut que les dires de Mme X sont à prendre avec prudence, car lors de l'autre enquête interne concernant un autre salarié qu'elle soutenait, M. D, elle aurait banalisé certains propos à caractère sexuel. Il existerait ainsi une « *distorsion perceptive de la réalité* » dans ses propos. Enfin, la Y conclut qu'« *aucun des témoins et aucune des preuves transmises ne peuvent venir étayer directement les allégations de X* ».
15. Le contenu des sept comptes rendus d'audition a été transmis par la Y à la demande du Défenseur des droits.
16. Par courriel du 15 février 2022, une collègue fait part à Mme X qu'« *il y a des périodes très difficiles au syndicat (...) En tant que femme (...) nous sommes là*

pour paraître dans l'air du temps (...) sauf que nous sommes traitées par certains comme de la viande (j'ai eu droit en public que j'avais eu un problème avec les hommes car j'avais dû me faire violer par mon père, des propositions d'aller dans des clubs enceinte de 8 mois parce que ça les excitait) ».

17. À partir d'avril 2022, Mme X consulte régulièrement un médecin psychiatre qui fait état d'un « *syndrome de stress post- traumatique complexe* », de troubles dépressifs et d'anxiété qui seraient liés, selon le certificat du médecin, au rappel par sa collègue de la situation d'abus au travail qu'elle dit avoir subie en 2019.
18. Mme X a déposé plusieurs plaintes, notamment pour harcèlement sexuel et agression sexuelle, auprès des services du procureur de la République de Paris.
19. Mme X a travaillé à temps partiel thérapeutique à 50% à la demande du psychiatre du service médical de la Y du 3 juin au 2 septembre 2022 en raison d'un « *état de stress post traumatique* », puis à 80% du 1^{er} octobre au 1^{er} décembre 2022.
20. Selon le certificat de son médecin psychiatre, en mars 2023, Mme X rapporte une « *forte recrudescence anxieuse* » qu'elle attribue à sa reprise à temps plein sur un site où elle aurait recroisé une personne l'ayant harcelée.

II. Enquête du Défenseur des droits

21. En vertu de l'article 23 de la loi organique n°2011-333, le Défenseur des droits a obtenu une autorisation d'instruire du procureur de la République de Paris le 27 octobre 2022.
22. Le 30 mars 2023, un courrier d'instruction a été adressé par les services du Défenseur des droits à la Y, afin de recueillir sa position et ses pièces justificatives.
23. La Y y a répondu par courrier daté du 4 juillet 2023 et a envoyé un certain nombre de documents dont les comptes rendus des auditions de l'enquête interne.
24. Une note récapitulative a été adressée à la Y le 15 décembre 2023.
25. La Y y a répondu le 9 février 2024.

III. Cadre juridique

- **Le harcèlement sexuel et son caractère discriminatoire**

26. La directive européenne 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 hommes et femmes en matière d'emploi et de travail, donne les définitions suivantes :
- « *Le harcèlement se caractérise par 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* » ;
 - « *le harcèlement sexuel correspond à 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* ».
27. Les directives 2000/78/CE et 2006/54 (précitées) 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.
28. 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.
29. En droit interne, c'est la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 qui a transposé cette définition du harcèlement discriminatoire en lien avec le sexe, en son article 1er : « *Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement (...) de son sexe, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable. (...) La discrimination inclut 1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa 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* ».
30. Le harcèlement sexuel est ainsi considéré comme une forme de discrimination pour laquelle le Défenseur des droits est compétent en vertu de l'article 4 de la loi 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.

¹ Défenseur des droits, déc. n°2014-105, 31 juillet 2014 et CA Rennes, 10 décembre 2014, n°14/00134 ; Défenseur des droits, déc. n°2015-064, 23 mars 2015 et CA Toulouse, 29 janvier 2016, n°14/00360 ; Défenseur des droits, déc. n°2015-044, 26 mars 2015 et CA Douai, 29 janvier 2016, n°15/00506 ; Défenseur des droits, déc. n°2016-216, 16 septembre 2016 et CA Aix-en-Provence, 9 février 2018, n°17/05013.

31. Selon l'article L. 1153-1 du code du travail, dans sa rédaction applicable au moment des faits : « *Aucun salarié ne doit subir des faits :*

1° *Soit de harcèlement sexuel, constitué par des propos ou comportements à connotation sexuelle répétés qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante ;*

2° *Soit assimilés au harcèlement sexuel, consistant en toute forme de pression grave, même non répétée, exercée dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers. »*

32. Par un arrêt du 7 février 2017, dans une affaire où le Défenseur des droits avait présenté ses observations², la cour d'appel d'Orléans a par ailleurs reconnu la notion de « harcèlement environnemental ou d'ambiance ». La salariée dénonçait un environnement de travail ponctué, entre autres, de blagues à connotation sexuelle : « *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* »³.

33. La cour d'appel d'Orléans s'est également positionnée sur l'humour à connotation sexuelle sur le lieu de travail : « *Ce que certains individus trouvent humoristique et ne portant pas atteinte à la dignité peut être blessant et humiliant pour d'autres, notamment en ce qui concerne les plaisanteries à connotation sexuelle dirigées à l'encontre des collègues de sexe féminin. Le harcèlement sexuel peut constituer 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* ».

34. Cette définition a été confirmée dans une affaire similaire par le conseil de prud'hommes de Saint-Denis de la Réunion du 8 septembre 2017 dans laquelle le Défenseur des droits avait également présenté ses observations⁴.

35. Dans le même sens, après avoir relevé l'existence de messages à caractère sexuel échangés entre collègues et auxquels la salariée était confrontée, la cour d'appel de Caen a constaté l'existence d' « *une culture d'entreprise à connotation sexuelle à laquelle les salariés se sentaient obligés d'adhérer pour être intégrés dans*

² Défenseur des droits, déc. n°2016-212 du 29 juillet 2016.

³ CA Orléans, 7 février 2017, n°15/02566.

⁴ CPH St-Denis, 8 septembre 2017, n°15/00279 et Défenseur des droits, déc. n°2016-037, 10 février 2016.

l'équipe » et d'une « *pression implicite* » et a jugé que le harcèlement sexuel était constitué⁵. La doctrine a pu considérer que « *cette notion de « culture d'entreprise » pourrait d'ailleurs s'avérer très fertile pour la protection des salariés contre les harcèlements « d'ambiance » où la dimension collective de ceux-ci crée parfois l'illusion trompeuse que l'illégal serait normal et acceptable* »⁶.

36. Le conseil de prud'hommes de Paris a également récemment jugé qu'un « *harcèlement sexuel environnemental* » était constitué dans une affaire où les collègues de la salariée se livraient à des comportements, blagues et propos à connotation sexuelle et sexiste⁷.

▪ **Aménagement de la charge de la preuve**

37. Il convient enfin 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.

38. Tel que le Défenseur des droits l'a rappelé dans sa décision-cadre n°2022-239 relative à l'accès à la preuve, cet aménagement permet au demandeur de constituer un faisceau d'indices convergents laissant supposer l'existence d'une discrimination, sans exiger qu'il n'en rapporte une preuve directe. Il doit seulement faire naître un doute raisonnable quant à l'existence de la discrimination et convaincre que l'une des possibles explications au traitement subi est discrimination, à charge ensuite pour le défendeur de renverser cette présomption⁸.

39. Le principe d'aménagement de la charge de la preuve en matière de discrimination existe en droit français depuis 23 ans⁹.

40. La chronologie des faits peut constituer un élément laissant supposer l'existence d'une discrimination¹⁰.

▪ **L'obligation de santé et de sécurité pesant sur l'employeur et l'ouverture d'une enquête interne**

⁵ CA Agen, 13 décembre 2022, n° 21/00653.

⁶ Kieran Van Den Bergh, Harcèlement sexuel au travail : gare à la culture d'entreprise ! *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 07, 20 février 2023, 258.

⁷ CPH Paris, 1^{er} septembre 2023, n°22/05519, non définitif.

⁸ Défenseur des droits, décision-cadre n°2022 -139, 31 août 2022.

⁹ L. n°2001-1066, 16 novembre 2001, relative à la lutte contre les discriminations, art. 1er.

¹⁰ Cass. soc., 28 juin 2018, n° 16-28.511.

41. En application de l'article L. 4121-1 du code du travail, l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs.
42. À l'instar du harcèlement moral, il a une obligation de sécurité de moyens renforcée en matière de harcèlement sexuel. En effet, les dispositions de l'article L. 1153-5 du code du travail précisent que « *l'employeur prend toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir les faits de harcèlement sexuel* ».
43. Lorsque des faits de harcèlement lui sont signalés, l'employeur est dans l'obligation d'ouvrir une enquête interne. À défaut, il manque à son obligation de sécurité et engage sa responsabilité¹¹.
44. Les modalités de déroulement de cette enquête interne sont progressivement encadrées par la jurisprudence. La Cour de cassation a ainsi jugé que constituaient des manquements à l'obligation de sécurité :
- le fait de confier l'enquête à un salarié en mésentente avec la personne visée¹² ;
 - le fait de mener une enquête sans discrétion, à charge et sans permettre au mis en cause de faire entendre ses témoins¹³ ;
 - le fait d'ouvrir une enquête tardivement¹⁴ ou de la faire durer un temps excessif¹⁵.
45. L'accord national interprofessionnel du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail prévoyait déjà en ce sens que les enquêtes doivent être « *traitées sans retard* » et que « *toutes les parties impliquées doivent bénéficier d'une écoute impartiale et d'un traitement équitable* » (art. 4.2).
46. S'appuyant sur l'arrêt de la Cour de cassation¹⁶, le ministère du travail¹⁷ préconise à l'employeur d'auditionner *a minima* la victime présumée, la personne mise en cause, les témoins, les responsables hiérarchiques directs de la victime présumée et de la personne mise en cause, et toute personne demandant à être auditionnée ou dont l'audition est souhaitée par la victime présumée ou la personne mise en cause. L'enquête interne ne peut être menée à charge et sans permettre au mis en cause de faire entendre ses témoins¹⁸. Le juge pourra apprécier la pertinence du nombre de salariés interrogés pour décider ou non d'écarter l'enquête interne du débat¹⁹.

¹¹ Soc. 29 juin 2011, n° 09-70.902 ; Soc. 7 avr. 2016, n° 14-23.705 ; Soc. 27 nov. 2019, n° 18-10.551.

¹² Soc. 6 juillet 2022, n° 21-13.631.

¹³ Soc. 9 février 2012, n° 10-26.123.

¹⁴ Soc. 23 mars 2022, n° 20-23.272.

¹⁵ Cour d'appel de Paris, 21 janvier 2021, n° 18/11438.

¹⁶ Cass. soc., 9 février 2012, n° 10-26123.

¹⁷ Guide du ministère du travail de mars 2019 « *harcèlement sexuel au travail : définir, prévenir, agir, sanctionner* »

¹⁸ Cass. soc. 9 février 2012, n° 10-26.123.

¹⁹ Cass. soc. 8 janvier 2020, n° 18-20.151.

47. De manière générale, les conclusions tirées de l'enquête interne par l'employeur ne lient pas le juge, qui décidera de la valeur probante à accorder à l'enquête²⁰.
48. Au cours de cette enquête, l'employeur prend toute mesure conservatoire permettant de protéger la santé et la sécurité des salariés concernés²¹.
49. Les personnes en charge de l'enquête sont tenues au secret des informations communiquées au cours de celle-ci. En effet, selon l'article 4.2 de l'accord national interprofessionnel précité : *« Il est dans l'intérêt de tous d'agir avec la discrétion nécessaire pour protéger la dignité et la vie privée de chacun ; aucune information, autre qu'anonymisée ne doit être divulguée aux parties non impliquées dans l'affaire en cause »*.
50. Enfin, si le harcèlement sexuel est constaté, l'employeur doit sanctionner l'auteur des agissements de façon proportionnée et l'éloigner de la victime. L'employeur constatant qu'un salarié a commis des agissements de harcèlement sexuel doit exercer son pouvoir disciplinaire, en application de l'article L. 1153-6 du code du travail, aux termes duquel *« Tout salarié ayant procédé à des faits de harcèlement sexuel est passible d'une sanction disciplinaire. »*

La Cour de cassation a récemment jugé qu'une sanction d'avertissement sans mesure éloignant le salarié sanctionné de la victime était insuffisante et que l'employeur avait ainsi manqué à son obligation de sécurité²².

▪ Les principes internes à la Y régissant l'enquête interne

51. Les normes internes à la Y, telle que la charte de déontologie de janvier 2020 et le document « G » préconisent que *« l'enquête (soit) conduite avec objectivité, à savoir : sans a priori, ni parti pris, sans favoriser l'un ou les uns aux dépens d'un autre ou des autres, sans préjugé, s'agissant des écarts observés, dans le respect des personnes et de leur dignité »*. Dans ce cadre, *« les enquêteurs ne reçoivent aucune instruction autre que celles émanant du Directeur de l'Éthique Groupe ou de son adjoint. Ils agissent en dehors de tout intérêt propre, de nature privée ou professionnelle »*.
52. Concernant la confidentialité, la Y exige que *« les éléments recueillis dès l'origine de l'enquête et au cours de celle-ci demeurent confidentiels (...) ». Les entretiens sont réalisés avec un seul salarié à la fois et dans un lieu garantissant la confidentialité de la teneur des échanges. Les entretiens sont menés par les enquêteurs en respectant les règles de discrétion et le devoir de réserve »*.

²⁰ Cass. soc. 8 janvier 2020, n° 18-20.151 ; Cass. soc., 29 juin 2022, n° 21-11.437.

²¹ Cass. soc. 31 janv. 2012, n° 10-24.227 ; Soc. 8 mars 2017, n° 15-23.503.

²² Cass. soc. 17 févr. 2021, n° 19-18.149.

53. Quant aux enquêteurs, ceux-ci sont « *soumis à l'obligation de discrétion et de confidentialité ainsi qu'au secret professionnel prévus au référentiel H « Principes de comportement, prescriptions applicables au personnel. Ils signent par ailleurs, individuellement, un strict engagement de confidentialité* ».

54. Lorsque l'enquête est arrivée à son terme, celle-ci « *donne lieu à l'établissement d'un rapport qui, sur la base d'un exposé précis des faits constatés et des témoignages recueillis, comporte une ou des recommandations sur les suites qu'il convient de donner au dossier.* »

- **L'interdiction des représailles consécutives à la dénonciation de faits de harcèlement sexuel**

55. L'article L. 1153-3 du code du travail dispose : « *Aucun salarié (...) ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné de faits de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés* ».

56. L'article suivant précise que toute disposition ou tout acte contraire à cette disposition est nul de plein droit. La chambre sociale de la Cour de cassation prononce ainsi la nullité du licenciement dès qu'il est fondé sur la dénonciation d'agissements de harcèlement par le salarié²³. Le licenciement motivé par la dénonciation, faite de bonne foi, de faits de harcèlement est donc illicite²⁴.

57. Par exception, le salarié qui dénonce des faits de harcèlement ne peut être sanctionné que si sa mauvaise foi est établie, c'est-à-dire que la dénonciation est sciemment mensongère, qu'elle vise à nuire à l'entreprise ou à la personne mise en cause. En effet, la Cour de cassation a jugé dans deux arrêts du même jour qu'en matière de harcèlement « *moral ou sexuel* », cette mauvaise foi « *ne peut résulter que de la connaissance [par le salarié] de la fausseté des faits dénoncés* ». La seule circonstance que les faits dénoncés ne soient pas établis ne suffit pas à caractériser la mauvaise foi du salarié²⁵. Cette définition de la mauvaise foi constitue une jurisprudence constante²⁶.

58. Dans le prolongement de cette jurisprudence, la cour d'appel de Paris, dans une affaire où l'existence d'un harcèlement sexuel n'a pas été retenue, a néanmoins considéré comme nul le licenciement de la salariée qui avait dénoncé les agissements de son supérieur hiérarchique, sa mauvaise foi n'étant pas établie²⁷.

²³ Cass. soc., 10 mars 2009, n°07-44092.

²⁴ Cass. soc. 14 oct. 2015, n° 14-12.584.

²⁵ Cass. soc., 10 juin 2015, 14-13.318 et 13-25.554 ; 27 octobre 2010, n° 08-44.446 ; 7 février 2012, n°10-18.035.

²⁶ Cass. soc. 8 janvier 2020 n° 18-21.355.

²⁷ CA Paris, 21 septembre 2016, n° 13/11442.

59. Dans un arrêt du 8 octobre 2020, la même juridiction a considéré que si l'employeur ne démontre pas que les accusations avaient été présentées de mauvaise foi, la nullité du licenciement est encourue, peu important que la lettre de licenciement mentionne d'autres faits reprochés au salarié²⁸.

IV. Analyse juridique

▪ Le harcèlement sexuel signalé par Mme X

(i) Les éléments pouvant laisser présumer l'existence d'un harcèlement sexuel subi par Mme X sont les suivants :

60. En premier lieu, les SMS d'avril 2021 de Mme C rappelant à Mme X l'agression sexuelle qu'elle lui avait racontée en 2019, ainsi que l'attestation de Mme C du 28 mai 2021 dans laquelle celle-ci relate que fin juillet 2019, Mme X est revenue du local courrier et lui a confié que M. A avait essayé « *de la tripoter ou de l'embrasser* », qu'elle l'avait repoussé et qu'elle avait l'air choquée et en colère ;

61. Ensuite, l'attestation de M. F, responsable ressources humaines, du 3 mai 2021 selon lequel Mme X lui a « *confié appréhender de se trouver seule à la trésorerie avec M. A, compte tenu de son attitude et de ses propos* » ;

62. De plus, le courriel du 15 février 2022 d'une collègue travaillant également pour le syndicat, ainsi rédigé : « *il y a des périodes très difficiles au syndicat (...) En tant que femme (...) nous sommes là pour paraître dans l'air du temps (...) sauf que nous sommes traitées par certains comme de la viande (j'ai eu droit en public que j'avais eu un problème avec les hommes car j'avais dû me faire violer par mon père, des propositions d'aller dans des clubs enceinte de 8 mois parce que ça les excitait)* » ;

63. Surtout, les comptes rendus d'audition de l'enquête interne, dont il ressort que:

- M. A nie les faits reprochés, mais admet avoir tenu des propos à caractère sexuel sous l'emprise de l'alcool : « *un jour de Bureau Fédéral, une dégustation de Beaujolais, j'étais peut-être pas dans mon état normal, je regarde quelqu'un droit dans les yeux et elle s'est sentie visée (...), c'était une chanson paillardes qui a été chantée et j'ai trop regardé quelqu'un dans les yeux en chantant (...)* » ;
- Mme I relate avoir été insultée par M. A de « *pute, salope, raclure* » lors de réunions de bureau fédéral et avoir déposé une main courante ;

²⁸ CA Paris, 8 octobre 2020, n° 18/04882.

- Mme J confirme que M. A tenait des propos déplacés à caractère sexiste ou sexuel : *« Que ça soit déplacé, désagréable, oui mais personnellement je n'ai jamais été impliquée ni atteinte. (...) Ca m'est arrivé que les propos qui puissent se tenir n'ont pas lieu d'être dans un lieu de travail (...) des allusions déplacées sur la gente féminine (...) des plaisanteries graveleuses (...) Avant 2016 je recadre A, je lui explique que ça se fait pas ... que c'est pas des propos qui avaient lieu. Le monde syndical, il peut y avoir beaucoup de proximité, il y a eu des mouvements sociaux. C'est un monde dont on estime qu'il est très masculin comme les lieux de pouvoir donc il y a des habitudes qui subsistent comme dans certains endroits très masculins. »*. Mme J ajoute que Mme X lui a fait part de propos de M. A tels que *« Tu sucés ou pas »*, dont elle estime que *« c'est cohérent, ça détonne pas dans sa bande son à A »*.

Mme J évoque également des propos sexistes d'autres hommes du syndicat : *« Ces imbéciles m'agressent devant 30 personnes en public en pensant que je dirai rien. »* Concernant particulièrement M. K, que Mme X a mentionné dans son signalement, Mme J indique : *« pareil on est dans le même registre et c'est plus grave car il est cadre et il aurait pu recadrer. Je l'ai déjà entendu... (...) c'était du même registre que « tu sucés ou pas », un registre très déplacé. »* *« K, il dit : « tu es une chieuse mais est-ce que tu sais être aussi câline ? »*. Je réponds : *« chieuse peut être ». J'essaye plusieurs tons. »*

- Mme L, secrétaire de la fédération nationale, affirme que *« A peut avoir des propos grivois en dessous de la ceinture. »*

Concernant M. K, Mme L considère qu'il *« fait des blagues comme tout le monde, il dit par ex « toi tu es une coquine » (car moi aussi je fais des blagues) ça va pas plus loin, c'était pas dans le cadre du travail »*.

64. Dans le cadre de l'instruction du Défenseur des droits, la Y conteste la valeur accordée à ces attestations et témoignages ou en tempère le sens. La Y souligne ainsi que deux personnes ayant attesté n'ont pas été témoins directs des faits (Mme C, M. F). Or, Mme C a été témoin direct de l'état émotionnel de Mme X après qu'elle est sortie du local où se trouvait M. A. Il ne s'agit donc pas d'une preuve de ce qui s'y est déroulé mais d'un élément de présomption d'une situation de harcèlement qui est suffisamment complétée par tous les autres témoignages. La cour d'appel de Douai a par exemple jugé que :

« Bien qu'indirects ces témoignages corroborent de façon précise et circonstanciée les affirmations contenues dans le récit précité de Madame D, étant observé que des comportements tels que ceux décrits par l'intéressée se manifestent rarement

de façon ostensible et en présence de tiers mais s'expriment au contraire plus volontiers à la faveur de situation d'isolement qui en sont le terreau et le fruit. »²⁹

65. Concernant l'e-mail du 15 février 2022, la Y relève qu'il ne mentionne pas spécifiquement M. A. Or, cet e-mail peut constituer un élément de présomption d'un harcèlement d'ambiance, situation dans laquelle une salariée travaille dans un contexte ponctué de blagues et commentaires à caractère sexiste ou sexuel, sans être nécessairement la seule visée et sans qu'il n'y ait qu'un seul auteur³⁰. Similairement, la Y relève que Mme I a mentionné des insultes mais que celles-ci ne lui étaient pas destinées. Là encore, ces insultes à caractère sexiste et sexuel peuvent participer au harcèlement d'ambiance.
66. S'agissant de la chanson paillardes de M. A qui visait une personne en particulier, la Y relève qu'il a conclu ses propos par « *Il y avait des antécédents avec cette personne.* » Or, dans un contexte lié au travail, ce type de propos peut constituer un harcèlement sexuel peu important de prétendus « *antécédents* » entre les personnes concernées.
67. Concernant Mme J, la Y souligne qu'elle n'était pas affectée par les propos de ses collègues et que selon Mme L, les propos ne dépassaient pas « *le stade de la blague* ». Toutefois, comme déjà mentionné, le harcèlement d'ambiance correspond à la situation dans laquelle ce que certains trouvent humoristique peut être blessant et humiliant pour d'autres.
68. En outre, comme indiqué précédemment, l'aménagement de la charge de la preuve permet au demandeur de constituer un faisceau d'indices convergents laissant supposer l'existence d'une discrimination, sans exiger qu'il n'en rapporte une preuve directe. Il doit seulement faire naître un doute raisonnable.
69. Les attestations et témoignages ci-dessus présentés, pris dans leur ensemble, suffisent amplement à constituer ce faisceau d'indices au vu de leur multiplicité et de leur concordance.
70. La Défenseure des droits constate donc que ces éléments, laissent présumer l'existence d'un harcèlement sexuel à l'égard de Mme X, mais également d'un harcèlement sexuel d'ambiance, qui correspond à la situation dans laquelle sans être directement visées, un ou plusieurs salariés subissent des provocations ou blagues obscènes ou vulgaires qui lui ou leur deviennent insupportables.

(ii) Les justifications apportées par la Y

²⁹ CA Douai, Mme D et l'AVFT c/E., 29 mars 2013.

³⁰ Une loi postérieure a élargi la définition du harcèlement sexuel aux propos ou comportements venant de plusieurs personnes : L. n° 2021-1018, 2 août 2021, pour renforcer la prévention en santé au travail, art. 1^{er}.

71. Dans son rapport d'enquête, la société Y SA considère qu'« *Aucun des témoins et aucune des preuves transmises ne peuvent venir étayer directement les allégations de X (...)* ». Le rapport conclut : « *en l'absence de preuves et de témoignages directs, le discours de X très possiblement influencé doit être pris avec prudence* ».
72. Or, l'application de l'aménagement de la charge de la preuve doit conduire à rechercher des éléments de présomption d'un harcèlement et non des preuves irréfutables, lesquelles peuvent être impossibles à rapporter pour la victime.
73. Ces extraits du rapport montrent que l'approche adoptée par les enquêteurs a été d'ôter toute valeur probante aux témoignages, d'en ignorer purement et simplement certains passages, et de se focaliser sur une recherche de preuve au lieu des éléments de présomption, c'est-à-dire d'indices qui, pris dans leur ensemble, laissent présumer l'existence d'un harcèlement sexuel. Ces indices doivent être appréciés de façon globale et non séparément³¹.
74. Le Défenseur des droits déplore qu'en dépit de l'ensemble de ce qui précède, la Y n'hésite pas à soutenir dans sa dernière réponse que : « *D'une part, aucun témoin direct n'était en mesure de soutenir les propos de Mme X, d'autre part, les témoins cités par Mme X ont contredit les propos que cette dernière leur avait prêtés* ». Une telle affirmation n'est pas conforme à la réalité du dossier.
75. En outre, malgré la note récapitulative adressée par le Défenseur des droits à la Y expliquant que la salariée qui s'estime victime ne doit apporter que des éléments de présomption et non des preuves, la Y poursuit ainsi : « *Enfin, Mme X n'apportait aucune preuve tangible (ex. SMS, emails...) à l'appui de son signalement contrairement à celles produites par M. A pour remettre en cause la version des faits de la plaignante* ».
76. La Défenseure des droits constate donc que la Y, employeur de plus de 280 000 salariés, persiste à demander une « *preuve tangible* » à une salariée s'estimant victime de harcèlement sexuel en violation du principe d'aménagement de la charge de la preuve et en dépit des éléments recueillis lors de l'enquête interne.
77. Le rapport d'enquête interne fait également valoir que le 11 janvier 2021, M. K était en télétravail et que M. A avait un rendez-vous médical, ce qui contredirait la version de Mme X.
78. Toutefois, une incohérence de date n'apparaît pas suffisante à écarter la multiplicité des témoignages recueillis selon lesquels M. A et M. K tenaient de façon habituelle et décomplexée des propos à caractère sexiste et sexuel.

³¹ Cass. soc., 9 déc. 2014, n° 13-22.212 ; 6 oct. 2015, n° 14-18.406 ; 28 septembre 2016, n°15-16.805.

79. Le rapport relève que certains SMS de Mme X ont un style « *convivial* », ce qui ne serait pas cohérent avec ses accusations. Ainsi, Mme X lui aurait écrit le 1^{er} septembre 2020 « *Mille mercis à toi, Philou I* » et peu après les faits de janvier 2021 : « *Coucou A, Oupsssss, je te le fais demain. Bises.* »

80. Selon cette logique, des agissements de harcèlement sexuel ne pourraient donc pas avoir lieu si la salariée a adopté un ton convivial dans ses échanges avec la personne qu'elle accuse. Cet argument ne repose sur aucune donnée objective, d'autant plus que le contexte professionnel et la crainte de représailles peuvent largement expliquer l'absence de réaction de la victime. En effet, selon l'enquête sur le harcèlement sexuel au travail réalisée par l'IFOP en 2014 pour le compte du Défenseur des droits, seuls 30% des femmes actives qui disent avoir été victimes de harcèlement sexuel au travail en parlent à une personne et moins d'un quart en font part à leur employeur. L'étude similaire menée en 2019 montre que la proportion de victimes dénonçant ces comportements au sein de l'entreprise oscille entre 7% pour les comportements verbaux à 29% pour les pressions visant à obtenir un acte sexuel³².

81. Enfin, le rapport d'enquête interne explique longuement que le signalement de Mme X est à prendre avec « *prudence* », car lors d'une autre enquête interne concernant un autre salarié qu'elle soutenait, elle aurait banalisé certains propos à caractère sexuel, et qu'il existerait ainsi une « *distorsion perceptive de la réalité* » dans ses propos. La Y explique aussi que Mme X chercherait à nuire à M. A dans le contexte des élections.

82. Or, là encore, la multiplicité des témoignages et attestations allant dans le sens de Mme X ôte tout crédit à cet argumentaire.

83. La Défenseure des droits en déduit que la Y ne démontre pas l'absence de harcèlement sexuel et de harcèlement d'ambiance en l'espèce.

- **L'enquête interne menée par la Y**

84. Il ressort de ce qui précède que les conclusions de l'enquête interne ne sont pas cohérentes avec le contenu des auditions menées.

85. Il est relevé à cet égard que le rapport recommande au syndicat de faire en sorte que Mme X et M. A ne soient plus en proximité, et que le syndicat doit rappeler les « *bonnes pratiques relationnelles* », ce qui apparaît contradictoire avec l'absence

³² Enquête réalisée par l'IFOP du 15 au 24 janvier 2014 auprès d'un échantillon de 1 005 personnes, représentatif de la population française âgée de 18 ans et plus et d'un sur-échantillon de 306 femmes actives âgées de 18 à 64 ans ; étude Ifop pour la Fondation Jean Jaurès et la FEPS réalisée par questionnaire auto-administré en ligne du 11 au 15 avril 2019 auprès d'un échantillon de 5 026 femmes, représentatif de la population féminine âgée de 18 ans et plus résidant en Italie, en Espagne, en France, en Allemagne et au Royaume-Uni.

de harcèlement sexuel constatée. La Y estime au contraire qu'il n'y a pas de contradiction dès lors que le guide du ministère du travail recommande de prendre des mesures de prévention même si l'enquête ne conclut pas à un harcèlement sexuel.

86. Si ces mesures peuvent être bienvenues, il n'en demeure pas moins que les conclusions de l'enquête (absence de harcèlement sexuel) ne sont pas cohérentes avec son contenu (auditions).

87. Au vu de la jurisprudence déjà citée relative aux enquêtes internes, ces conclusions incohérentes de l'employeur doivent donc être considérées comme n'ayant aucune valeur probante.

88. Il apparaît également que de potentiels témoins cités par Mme X n'ont pas été entendus, tels que M. M et M. B. En effet, lorsqu'il lui a été demandé s'il y avait des témoins des faits, Mme X a déclaré : « *Pour le geste de fellation : non, pour le placard : peut-être M (à la trésorerie)* ». Elle a également mentionné M. B tout en doutant de sa présence lors des faits. Néanmoins, dans sa dernière réponse au Défenseur des droits, la Y considère que l'intéressée « *n'a jamais demandé spécifiquement à ce que M. M et M. B soient entendus.* ». Or, dès lors qu'une audition est indispensable à la manifestation de la vérité et sans qu'il ne soit nécessaire que la victime l'ait demandée explicitement, l'employeur doit veiller à ce que l'enquêteur y ait procédé, l'enquête devant être effectuée loyalement.

89. Par ailleurs, l'enquête a été initiée en mai 2021, les auditions ont eu lieu en juin 2021, mais les conclusions ont été rendues en février 2022. Cette durée pourrait être considérée excessive en application de la jurisprudence précédemment rappelée. La Y fait valoir que la durée des enquêtes varie en fonction de leur nombre, de la charge de travail pour la direction de l'éthique dont l'activité n'est pas dédiée aux seules enquêtes, de leur complexité et « *notamment de l'existence de preuves et de témoignages au soutien de la personne à l'origine d'un signalement.* » La Y indique qu'en l'espèce, « *Le rapport d'enquête, de plus de 80 pages, démontre au contraire le sérieux et le professionnalisme dont ont fait preuve les enquêtrices interne et externe (...).* » Mis à part le fait qu'il est à nouveau soutenu par la Y que des « *preuves* » sont demandées à la personne auteure du signalement, ces arguments sont recevables mais appellent une amélioration des pratiques de la Y compte tenu du nombre de ses salariés et de la gravité des faits.

90. Enfin, les conclusions de l'enquête auraient été données oralement lors d'une réunion. La Y explique qu'« *une restitution anonymisée a été proposée par la [direction de l'éthique] à la référente harcèlement sexuel du CSE de Y, cette référente salariée étant elle-même déléguée [du même syndicat] mais n'ayant jamais été impliquée dans le cadre de l'enquête.* » Il aurait pu être préférable dans la lignée des règles de confidentialité internes à la Y de communiquer avec Mme X avant toute autre personne.

91. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, la Y a ainsi manqué à son obligation de sécurité.

92. En outre, en ne sanctionnant pas les salariés concernés, la Y a manqué à son obligation de sanction issue de l'article L. 1153-6 du code du travail.

▪ **Les représailles à l'égard de Mme X**

93. Le rapport d'enquête relève enfin que Mme X aurait enregistré des conversations à l'insu de ses collègues. Le rapport lui recommande de ne plus recourir aux enregistrements et indique que cela pourrait conduire à des poursuites pénales. Un rappel en ce sens lui a été adressé par la Y le 28 février 2022.

94. C'est donc Mme X qui se voit reprocher sa conduite à l'issue de l'enquête interne, avec de surcroît une menace de poursuite judiciaire de la part de son employeur.

95. Ce rappel adressé à Mme X constitue une mesure de représailles interdite par le code du travail suite à une dénonciation de harcèlement sexuel. Et ce d'autant plus que contrairement à ce que soutient l'employeur, il n'est pas illégal d'enregistrer une personne à son insu puisqu'en matière pénale, une telle preuve est recevable et peut constituer l'unique moyen de démontrer certains faits, en particulier pour les victimes de harcèlement ou d'agression sexuelle.

96. Sur ce point, la Y répond que l'employeur a l'interdiction d'utiliser des procédés de surveillance clandestins. Cet argument est hors sujet : il ne s'agit pas ici d'un enregistrement de la part de l'employeur envers ses salariés afin de les surveiller mais de la part d'une salariée s'estimant victime de harcèlement sexuel.

97. La Y considère encore que « *le simple rappel aux règles internes de l'entreprise en matière d'enregistrement clandestin ne constitue pas une mesure de représailles.* » Au contraire, l'article L. 1153-3 du code du travail vise toute « mesure ». Cette mesure, juridiquement erronée et accompagnée d'une menace de poursuites judiciaires, présente en outre un caractère particulièrement intimidant.

98. La Défenseure des droits constate que Mme X a fait l'objet d'une mesure de représailles prohibée à la suite de son signalement de harcèlement sexuel.

99. En conclusion et au vu de ce qui précède, la Défenseure des droits :

Constata que Mme X a subi des agissements de harcèlement sexuel et de harcèlement d'ambiance au cours de son emploi ;

Constate que l'enquête de la Y ne respecte pas l'aménagement de la charge de la preuve prévu à l'article L. 1154-1 du code du travail ;

Constate que la Y a manqué à son obligation de sanction issue de l'article L. 1153-6 du code du travail ;

Constate que la Y a manqué à son obligation de sécurité à l'égard de Mme X ;

Constate que Mme X a subi une mesure de représailles à la suite de son signalement de harcèlement sexuel ;

Recommande à la Y de se rapprocher de Mme X afin de procéder à juste réparation de son préjudice ;

Recommande à la Y de modifier ses pratiques d'enquête ;

Demande qu'il lui soit rendu compte des suites données à ces recommandations dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente.

Claire HÉDON