



HARCÈLEMENT SEXUEL ET AGISSEMENTS SEXISTES AU TRAVAIL : DÉFINITIONS/SANCTIONS.

La multiplication des affaires médiatisées au quotidien, concernant notamment les politiques, les stars du petit ou du grand écran amène à définir le harcèlement sexuel qui peut être considéré comme une forme de harcèlement moral : une violence perverse au quotidien [1].

-

Le harcèlement sexuel est inscrit tant dans le Code du travail que dans le Code pénal avec désormais une définition alignée du harcèlement sexuel au travail avec la définition du Code pénal. (Loi n°2021-1018 du 2 août 2021)

Le harcèlement sexuel doit être distingué du harcèlement moral, intégré dans le code du travail par la loi de modernisation sociale de 2002.

Le Code pénal sanctionne les auteurs de harcèlement sexuel sans distinguer le contexte professionnel ou extraprofessionnel de commission des faits.



La définition du Code du travail.

Les agissements sexistes.

« Nul ne doit subir d'agissement sexiste, défini comme tout agissement lié au sexe d'une personne, ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant » [2].

Le harcèlement sexuel.

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 [3].

Aucun salarié, aucune personne en formation ou en stage, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une formation en entreprise ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis à l'article L1153-1, y compris, dans le cas mentionné au 1° du même article, si les propos ou comportements n'ont pas été répétés [4].

Aucun salarié, aucune personne en formation ou en stage 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 [5].

La définition du Code pénal.

I. - Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle ou sexiste 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.

L'infraction est également constituée :

1° Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime par plusieurs personnes, de manière concertée ou à l'instigation de l'une d'elles, alors même que chacune de ces personnes n'a pas agi de façon répétée ;

2° Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime, successivement, par plusieurs personnes qui, même en l'absence de concertation, savent que ces propos ou comportements caractérisent une répétition. (Article 222-33)

La victime du harcèlement sexuel.

Toute personne en milieu de travail peut invoquer les dispositions du Code pénal : salariés, employeurs, stagiaires, personnels en formation, travailleurs indépendants ...

Le non-consentement de la victime à un acte de nature sexuelle (hétérosexuelle comme homosexuelle) ne doit pas nécessairement être explicitement formulé :

- L'expression du non-consentement peut être verbale (propos, écrits) ou non verbale (comportements, silences, attitudes d'évitement) ;

- Le consentement doit être libre et éclairé, donné par la personne elle-même, il est temporaire : il peut être donné puis retiré.

L'auteur du harcèlement sexuel.

L'auteur du harcèlement sexuel n'est pas forcément l'employeur, son représentant ou un supérieur hiérarchique (harcèlement vertical).

Il peut résulter d'un ou plusieurs collègues de même niveau hiérarchique (harcèlement horizontal).

Il peut être le fait d'une personne isolée ou d'un groupe d'auteurs.

Dans un arrêt récent, la Cour de cassation [6] a posé en principe que l'envoi de mails à connotation sexuelle à des personnes totalement étrangères à l'entreprise, en violation d'une charte interne destinée à prévenir le harcèlement sexuel, ne constitue pas des faits de harcèlement sexuel, au visa notamment de l'article L1153-1 du Code du travail qui rappelons-le, dispose que : Aucun salarié ne doit subir des faits :

- 1°/ Soit de harcèlement sexuel,**
- 2°/ Soit assimilés au harcèlement sexuel, consistant en toute forme de pression grave.**

En l'espèce, le directeur général des ventes au statut de cadre dirigeant avait adressé par la voie électronique à trois destinataires de sexe masculin étrangers à l'entreprise, des messages qui ne pouvaient être analysés sous l'angle d'un simple humour dès lors que l'illustration et les propos tenus étaient particulièrement vulgaires et dégradants pour les femmes et que les messages litigieux avaient une connotation sexuelle avérée.

Le harcèlement sexuel ne se résume pas au fait d'exiger des faveurs sexuelles.

Peut être constitutif d'un harcèlement sexuel le fait par exemple d'insister sur le physique de quelqu'un, d'évoquer de manière répétée ses expériences ou désirs sexuels, ou encore d'avoir des propos obscènes.

Le harcèlement sexuel doit être distingué de la séduction.

La séduction s'inscrit dans le cadre d'un rapport d'égalité et de réciprocité et implique des propos respectueux et positifs.

Pas de harcèlement sexuel si la salariée qui a reçu des sms à caractère pornographique participe à un jeu de séduction réciproque (Notre article : Pas de harcèlement sexuel si la salariée qui a reçu des SMS à caractère pornographique participe à un jeu de séduction réciproque).

Le harceleur, au contraire, s'inscrit dans le cadre d'un rapport de domination ce qui implique des propos et comportement subis dans un climat de peur et de tension susceptible de traumatiser la victime.

La pression grave.

Cette notion a été explicitée dans la circulaire du 7 août 2012 relative à la présentation des dispositions de droit pénal et de procédure pénale de la loi n°2012-954 du 6 août 2012 relative au harcèlement sexuel.

La pression grave recouvre en pratique des hypothèses très variées, dans lesquelles une personne tente d'imposer un acte de nature sexuelle à la victime en contrepartie :

- Soit d'un avantage recherché par cette dernière, comme l'obtention d'un emploi, l'obtention d'une augmentation ;**
- Soit de l'assurance qu'elle évitera une situation particulièrement dommageable, telle qu'un licenciement ou une mutation dans un emploi non désiré.**

Toutes ces contreparties constituent ainsi des pressions dont le caractère de gravité s'appréciera au regard du contexte, et plus précisément des relations existant entre le harceleur et sa victime, de la situation dans laquelle se trouve cette dernière, et de sa capacité plus ou moins grande à résister à la pression dont elle est l'objet.

Cette pression peut être constituée par un acte unique et n'a pas besoin d'être répétée.

A notamment été évoquée à plusieurs reprises lors des travaux parlementaires l'hypothèse de la personne qui fait l'objet d'une telle pression à l'occasion d'un unique entretien d'embauche.

La preuve.

La victime bénéficie d'une preuve aménagée en application de l'article L1154-1 du Code du travail

Le salarié, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement.

Cela ne le dispense pas d'établir la réalité des faits par toutes pièces utiles telles que des attestations de collègues ou de témoins, des échanges de courriels ou de sms, des certificats médicaux ...

Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

Pour ce qui le concerne, l'employeur qui sanctionne un salarié pour des faits de harcèlement ne peut se prévaloir du régime probatoire aménagé et doit être en mesure d'en rapporter la preuve.

Il ne peut donc pas se contenter d'invoquer des éléments laissant présumer un harcèlement. Il doit prouver que les faits reprochés au salarié sont matériellement établis.

Dans un arrêt du 29 juin 2022, la Cour de cassation rappelle que le rapport d'enquête interne est un mode de preuve valable [7].

En l'espèce, l'employeur produisait aux débats un rapport d'enquête interne, accompagné de comptes-rendus d'entretien et d'attestations de salariés.

La Chambre sociale rappelle qu'en matière prud'homale, la preuve est libre et que l'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les faits de harcèlement sexuel, d'y mettre fin et de les sanctionner [8].

En cas de licenciement d'un salarié à raison de la commission de faits de harcèlement sexuel ou moral, le rapport de l'enquête interne, à laquelle recourt l'employeur, informé de possibles faits de harcèlement sexuel ou moral dénoncés par des salariés et tenu envers eux d'une obligation de sécurité lui imposant de prendre toutes dispositions nécessaires en vue d'y mettre fin et de sanctionner leur auteur, peut être produit par l'employeur pour justifier la faute imputée au salarié licencié.

Il appartient aux juges du fond, dès lors qu'il n'a pas été mené par l'employeur d'investigations illicites, d'en apprécier la valeur probante, au regard le cas échéant des autres éléments de preuve produits par les parties.

Pour la cour d'appel, ce licenciement était sans cause réelle et sérieuse, car selon le rapport de l'inspection générale en date du 26 janvier 2015, une salariée a décrit « des propos récurrents à connotation sexuelle » tels que des propos « graveleux et déplacés sur son physique, ses tenues vestimentaires ou celles de collègues, sur les seins de sa femme », qu'une autre salariée dénonce une pression quotidienne et des reproches permanents, M [D] lui ayant notamment « avoué être contre sa titularisation » lors de son entretien annuel d'appréciation en 2013 et qu'elle évoque également une réflexion du salarié sur son décolleté.

La décision d'appel retient toutefois que la durée de l'interrogatoire de M. [D] n'est pas précisée, pas plus que le temps de repos, que seules les deux salariées qui se sont plaintes de son comportement ont été entendues, que cette audition a été commune, que l'ensemble de ces éléments et notamment le caractère déloyal de l'enquête à charge réalisée par l'inspection générale, sans audition de l'ensemble des salariés témoins ou intéressés par les faits dénoncés par les deux salariées, sans information ou saisine du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, ne permet pas d'établir la matérialité des faits dénoncés et de présumer d'un harcèlement sexuel ou d'un harcèlement moral.

La Chambre sociale censure car :

« En statuant ainsi, par des motifs impropres à écarter des débats le rapport d'enquête interne dont elle constatait qu'il faisait état de faits de nature à caractériser un harcèlement sexuel ou un harcèlement moral de la part du salarié licencié, sans examiner les autres éléments de preuve produits par l'employeur qui se prévalait dans ses conclusions des comptes-rendus des entretiens avec les salariés entendus dans le cadre de l'enquête interne ainsi que d'attestations de salariés, la cour d'appel a violé les textes susvisés ».

Les faits ayant été jugés constitutifs de harcèlement sexuel.

- Le fait pour un salarié d'avoir fait parvenir à une jeune femme qui travaillait dans l'entreprise de longs courriers manuscrits, de nombreux courriels par lesquels il lui faisait des propositions et des déclarations, de lui avoir exprimé le souhait de la rencontrer seule dans son bureau, de lui avoir adressé des invitations qu'elle a toujours refusées, de lui avoir fait parvenir des bouquets de fleurs et avoir reconnu sa propre insistance ou sa lourdeur alors que leur différence d'âge, d'ancienneté dans l'entreprise et de situation professionnelle auraient dû l'inciter à plus de réserve et de respect vis-à-vis de cette salariée nouvellement embauchée [9] ;

- Le fait pour un employeur d'avoir adressé à une salariée, pendant son stage dans le cadre de sa formation au sein d'un cabinet d'expertise comptable et après la signature du contrat de travail, plusieurs sms, dans lesquels celui-ci lui écrivait notamment « je te souhaite une douce journée avec plein de baisers sur tes lèvres de velours » [10] ;

- Le fait pour un salarié occupant les fonctions d'animateur formateur à l'école des ventes (du groupe Renault) d'avoir tenu les propos suivants à de jeunes stagiaires : « bon, c'est quand qu'on couche ensemble » et de leur avoir posé des questions intimes sur leur vie privée [11] ;

- Le fait pour un employeur d'avoir déposé sur le bureau d'une salariée des ouvrages ou articles à caractère ou contenu sexuel, d'avoir proféré des remarques, invitations ou propositions sexuelles parfois accompagnées de gestes déplacés [12].

Saisine de la justice pénale.

La victime peut porter plainte ; le délai de prescription de l'action pénale est de 6 ans en matière de harcèlement sexuel.

L'action publique des délits se prescrit par six années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise [19].

Ce délai court à compter de la date du dernier acte de harcèlement dénoncé :

« la prescription n'a commencé à courir, pour chaque acte de harcèlement incriminé, qu'à partir du dernier » [20].

L'auteur de harcèlement sexuel qui peut être condamné à une peine de prison et à une amende comme déjà précisé, peut également être condamné à verser des dommages-intérêts à la victime, en réparation de son préjudice.

Saisine de la justice prud'homale.

La victime peut saisir le conseil de prud'hommes pour obtenir réparation du préjudice subi pour manquement de l'employeur à ses obligations en matière de lutte contre le harcèlement sexuel.

Elle peut, le cas échéant, solliciter l'annulation de son licenciement ou obtenir la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur.

Le délai de prescription est de 5 ans à compter du dernier fait de harcèlement sexuel ou moral.

La médiation.

La médiation qui est prévue en matière de harcèlement moral n'est pas possible en matière de harcèlement sexuel.

Indemnisation des préjudices.

Peuvent être indemnisés les préjudices subis en raison du harcèlement sexuel ou en raison d'un défaut de prévention du risque de harcèlement sexuel.

Pour la Cour de cassation, les obligations résultant des articles L1153-1 (interdiction du harcèlement sexuel) et L1153-5 (obligation de prévention du harcèlement sexuel) du Code du travail sont distinctes en sorte que la méconnaissance de chacune d'elles, lorsqu'elle entraîne des préjudices distincts, peut ouvrir droit à des réparations spécifiques.

« Attendu que pour débouter la salariée de sa demande de dommages-intérêts pour manquement de l'association à son obligation de sécurité, l'arrêt retient que le seul fait établi à l'encontre du président de l'association est isolé, qu'il ne peut « constituer un harcèlement qui suppose la répétition d'agissements » ni un manquement à l'obligation de sécurité de l'employeur ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'un fait unique peut suffire à caractériser le harcèlement sexuel et qu'elle avait constaté que le président de l'association avait « conseillé » à la salariée qui se plaignait de coups de soleil de « dormir avec lui dans sa chambre », « ce qui lui permettrait de lui faire du bien », ce dont il résultait que la salariée établissait un fait qui permettait de présumer l'existence d'un harcèlement sexuel, la cour d'appel a violé les textes susvisés » [21].

Sanctions.

Le harcèlement sexuel : un délit pénal.

« Les auteurs de harcèlement sexuel sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende.

Ces peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende lorsque les faits sont commis :

1° Par une personne qui abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions ;

2° Sur un mineur de quinze ans ;

3° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur ;

4° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de leur auteur ;

5° Par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice [...] »

Le harcèlement sexuel doit être sanctionné par l'employeur.

L'employeur a l'obligation d'agir contre le harcèlement sexuel de manière préventive et doit réagir à une situation de harcèlement sexuel, y mettre un terme et il doit sanctionner.

Il lui appartient de prendre toutes dispositions utiles et notamment diligenter une enquête qui peut être interne en cas de suspicion de harcèlement sexuel afin de vérifier la réalité des faits et d'apprécier leur gravité dans le respect du délai de prescription de 2 mois à compter de la connaissance des faits fautifs.

Aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, à moins que ce fait ait donné lieu dans le même délai à l'exercice de poursuites pénales [13].

S'agissant plus particulièrement de la sanction, le Code du travail dispose que tout salarié ayant procédé à des faits de harcèlement sexuel est passible d'une sanction disciplinaire [14].

Il a été jugé que l'employeur qui sanctionne le harcèlement sexuel par un - simple- avertissement ne remplit pas son obligation de sécurité.

La cour d'appel qui a relevé que la salariée avait été victime entre le 8 août 2012 et le 1er mars 2013 de faits de harcèlement sexuel de la part de son supérieur hiérarchique, sanctionné pénalement pour ces faits, qu'elle avait développé un syndrome dépressif réactionnel pris en charge au titre des accidents du travail, et que l'employeur n'avait pris aucune mesure pour éloigner l'auteur du harcèlement du poste occupé par la salariée, et s'était contenté de le sanctionner d'un avertissement, a pu en déduire l'existence d'un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité suffisamment grave pour empêcher la poursuite du contrat de travail. [15].

La Cour de cassation estime que si les faits de harcèlement sexuel sont caractérisés, il s'agit nécessairement d'une faute grave [16] ce qui justifie la rupture immédiate du contrat de travail du salarié harceleur.

« Attendu, cependant, qu'aux termes de l'article L122-46 du Code du travail, constituent un harcèlement sexuel les agissements de la personne qui, abusant de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, a donné des ordres, proféré des menaces, imposé des contraintes ou exercé des pressions de toute nature sur un salarié dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ; qu'il s'agit dès lors nécessairement d'une faute grave ».

Concernant les agissements sexistes, il appartiendra à l'employeur de prononcer la sanction la plus appropriée au regard du comportement de leur auteur.

Pour la Chambre sociale, des « propos calomnieux, abaissants et sexistes » à l'encontre d'une collègue de travail rendent impossible le maintien de la relation de travail et constituent une faute grave [17].

Recours.

La victime doit faire, dès que possible, un signalement des faits de harcèlement sexuel auprès de son supérieur hiérarchique direct ou indirect, de la direction des ressources humaines, du référent lutte contre le harcèlement sexuel et les agissements sexistes (obligatoire dans les entreprises de plus de 250 salariés) de l'employeur lui-même ou encore d'un représentant du personnel.

En cas de danger grave et imminent, elle peut exercer son droit de retrait.

Le travailleur alerte immédiatement l'employeur de toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé ainsi que de toute défectuosité qu'il constate dans les systèmes de protection. Il peut se retirer d'une telle situation [18].