



FAIRE FACE AU

HARCÈLEMENT EN ENTREPRISE

GUIDE PRATIQUE
ET JURIDIQUE

Toutes les clés sur :

- L'alerte
- Les acteurs
- L'enquête
- La procédure
- La médiation

Lionel
Gonzales

ellipses



Chapitre 1

Définitions des harcèlements

Commençons par définir ce que l'on entend par « harcèlement », car le contrat de travail implique par nature un lien de subordination qui est inhabituel et qui peut être source de tensions.

À ce titre, l'employeur donne le travail et en contrôle la bonne exécution. La posture de direction et de subordination comporte les germes d'un grand nombre de dérives et d'abus pouvant avoir de lourdes conséquences sur les personnes.

Le pouvoir disciplinaire de l'employeur permet de sanctionner, voire de rompre unilatéralement un contrat de travail. Ces situations professionnelles sont humainement difficiles. Elles impliquent des désaccords, des conflits et des tensions relationnelles fortes. Toute carrière professionnelle a son lot de joies et de rancœurs.

Au-delà des ressentis personnels multiples, la notion juridique de harcèlement au travail est complexe. Comment peut-on distinguer une situation qui reste professionnelle et dans le cadre de l'exercice normal du pouvoir de direction, par rapport à une situation de harcèlement ?

Comme toute définition juridique, le terme « harcèlement » désigne une situation légale précise qu'il est nécessaire d'appréhender.

Dans un premier temps, nous allons examiner les définitions légales afin de nous éloigner ensuite plus facilement de la seule recherche de la qualification juridique. Car le but n'est pas de savoir s'il y a ou pas harcèlement, mais c'est de répondre aux alertes des personnes qui expriment ce ressenti. Le but est donc d'améliorer leur situation et pas seulement d'apporter une réponse juridique qui n'aurait qu'un effet très relatif.

■ Définition du Larousse

Première difficulté de taille, la définition courante du « harcèlement » est presque aux antipodes des notions juridiques. C'est sans nul doute une explication aux nombreuses alertes, qui pourtant n'aboutissent pas à une reconnaissance juridique.

Pour le dictionnaire Larousse la définition du harcèlement est la suivante :

- Soumettre quelqu'un, un groupe à d'**incessantes petites attaques** : Harceler l'ennemi.

- Soumettre quelqu'un à des demandes, des critiques, des réclamations **continuelles** : Les journalistes harcelèrent le ministre de questions.
- Soumettre quelqu'un à de **continuelles** pressions, sollicitations : Il faut le harceler pour obtenir quelque chose.

Contrairement à d'autres mots pouvant avoir une connotation pénale (vol, viol, escroquerie...), la notion de « harcèlement » au sens du dictionnaire peut parfaitement apparaître légitime et acceptable. C'est plutôt, la notion de répétition que met en avant la langue française.

Le salarié à l'origine de l'alerte utilise bien souvent cette terminologie en raison de la répétition qu'il perçoit, mais sans pour autant remettre en cause la légitimité de celle-ci et sans avoir la volonté de faire référence à la définition légale.



Exemple : Mon manager me demande régulièrement des explications sur la gestion de mes dossiers. Il semble surveiller mon travail et cela me stresse ! Lorsque je fais des erreurs il me fait des reproches.

On le voit dans cet exemple, la situation est tendue. Mais le manager sort-il de son rôle de recadrage et de contrôle ? Il pourrait améliorer sa communication, faire preuve de plus de patience et de pédagogie, mais y a-t-il pour autant une situation de harcèlement illicite ?

Pour mieux définir le harcèlement, il est donc nécessaire de faire une distinction plus fine entre les situations de harcèlement légitimes et acceptables, répétition d'une demande parfaitement professionnelle et justifiée, et les situations illégitimes, **répétition d'une sollicitation injustifiée ou non professionnelle**.

Si la définition du dictionnaire ne permet pas vraiment de comprendre un acte de harcèlement, au-delà de la seule notion de répétition, nous allons trouver un peu plus de critères dans la loi. En raison du principe de liberté, tout ce qui n'est pas interdit est permis. La loi doit donc définir précisément ce qu'elle considère comme répréhensible.

À la lecture des textes, plusieurs situations distinctes sont prohibées : le harcèlement moral, le harcèlement sexuel et les agissements sexistes. Mais la réglementation n'est pas toujours très claire, ni facile à interpréter.

► Définition juridique du harcèlement moral

Pour ne rien simplifier, le harcèlement est prohibé par deux sources juridiques distinctes : **le Code du travail et le Code pénal**. Deux sources complémentaires, mais parfaitement indépendantes l'une de l'autre. Tout dépend de la juridiction qui sera saisie : les prud'hommes ou le tribunal correctionnel.

En droit du travail, le harcèlement moral est défini par l'article L. 1152-1 du **Code du travail**, comme :

« Tous agissements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité d'un salarié, d'altérer sa santé physique ou mentale, ou de compromettre son avenir professionnel ».

En droit pénal, le harcèlement moral est défini à l'article 222-33-2 du **Code pénal** qui dispose que :

« Le fait de harceler autrui par des propos ou comportements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende ».

Selon ces deux définitions l'existence d'un harcèlement moral repose sur :

- ✓ **tous propos ou comportements**. Il n'y a ici aucune limite légale mais il est sous-entendu que le comportement ne doit pas pouvoir être justifié par l'exécution du contrat et le lien de subordination. On parlera alors de propos ou de comportements « **non professionnels** ». Ce qui est déjà extrêmement large... ;
- ✓ **répétés**, c'est-à-dire au moins 2 agissements en l'absence de toute autre précision ;
- ✓ ayant pour **but ou pour effet** une **dégradation des conditions** de travail du salarié. C'est-à-dire que le harcèlement est constitué même si l'effet négatif sur le salarié n'avait pas été recherché par le harceleur ;
- ✓ **susceptibles** de porter atteinte aux droits, à la dignité ou à la santé d'un salarié, sans qu'il soit nécessaire de prouver l'existence d'une telle altération.

En droit pénal, même si la définition ne fait pas référence à un élément intentionnel, le principe énoncé par l'article 121-3 du Code pénal s'applique : « *Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre* ». En droit pénal, il convient donc de rapporter la preuve que l'auteur des agissements de harcèlement avait bien l'intention de les commettre. Ce qui n'est pas le cas pour le droit du travail !

Aucun lien hiérarchique n'est nécessaire entre l'auteur et la victime. Le harcèlement peut donc concerner très fréquemment deux salariés entre eux, voire des élus entre eux au sein du CSE...

Même si la définition et l'interprétation des juges semblent très ouvertes, reconnaissons que tout différend ou conflit interne ne doit pas être systématiquement assimilé à du harcèlement moral.

« La seule constatation d'une altération de son état de santé n'est pas suffisante à démontrer la réalité des faits reprochés. »

Cour de cassation soc., 9 oct. 2019, n° 18-14069.

► Le harcèlement moral dans la jurisprudence

Pour mieux identifier les situations où la qualification de harcèlement est possible, faisons un petit tour d'horizon des principales décisions de justice dans ce domaine.

Nature des faits reprochés : La justification professionnelle écarte la notion de harcèlement.

Pour être valable, toute restriction aux droits et libertés du salarié doit être justifiée par la nature de la tâche à accomplir et proportionnée au but recherché (Cons. constitutionnel déc. 12 janv. 2002, n° 2001-455 DC).



Article L. 1121-1 du Code du travail

« Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché ».

Il faut comprendre cet article dans le sens où l'employeur a la liberté d'apporter toutes les restrictions possibles aux libertés et aux droits du salarié dès lors que c'est justifié et proportionné à l'objectif professionnel. C'est une illustration juridique claire de la nature et de l'étendue du pouvoir de direction de l'employeur et du lien de « subordination » caractérisant le contrat de travail.

On retrouve ici la notion de justification professionnelle au pouvoir de direction de l'employeur. Si l'employeur commet une erreur d'appréciation dans cette restriction des libertés et des droits du salarié au travail, l'élément matériel d'un harcèlement moral peut être constitué.

L'intention malveillante n'est pas un élément constitutif du harcèlement moral. (Cass. soc., 10 nov. 2009, FS – P + B + R).

L'auteur du harcèlement peut parfois agir sans aucune intention de nuire à la personne. Il pense faire une mauvaise plaisanterie et n'a pas toujours conscience du mal-être qu'il va créer. La qualification de harcèlement pourra malgré tout être retenue !

Le caractère public permet de caractériser l'atteinte à la dignité

Constitue un harcèlement moral le fait de s'être livré de manière répétée et dans des termes humiliants et en public à une critique de l'activité du salarié (Cass. soc., 8 juill. 2009, n° 08-41.638).

Le fait que les actes se passent devant témoins en renforce le caractère humiliant (Cass. crim., 21 juin 2005, F – P + F).

La notion de répétition est importante

Une salariée, qui n'avait précédemment fait l'objet d'aucun reproche et qui a été sanctionnée par quatre avertissements dont aucun n'était fondé et dont il était résulté une dégradation de ses conditions de travail, constitue un harcèlement moral (Cass. soc., 22 mars 2007, n° 04-48.308).

En revanche, **un acte isolé**, même grave, ne peut conduire à la qualification de harcèlement moral. Un fait isolé ne peut pas constituer, faute de répétition, un harcèlement moral (Cass. soc., 22 janv. 2014, n° 12-29.131).

Par exemple, une décision de rétrogradation, même si elle a été maintenue en dépit des protestations de la salariée, ne peut s'analyser en des agissements de harcèlement moral de la part de l'employeur (Cass. soc., 9 déc. 2009, n° 07-45.521, n° 2501 FS – P + B + R).

Le harcèlement « managérial »

Un mode de management en entreprise peut devenir du harcèlement. La Cour de cassation a admis que les méthodes de gestion d'un supérieur hiérarchique peuvent caractériser un harcèlement moral. Pour reconnaître le harcèlement managérial, la méthode reprochée doit toutefois s'adresser à un salarié déterminé (Cass. soc., 10 nov. 2009, FS – P + B Cass. soc., 21 mai 2014).

L'existence de plusieurs victimes de faits de harcèlement commis par un supérieur hiérarchique n'exonère pas l'employeur des conséquences de tels agissements à l'égard de l'un des salariés qui les a subis (Cass. soc., 16 déc. 2009, n° 08-44.575).

Les éléments qui permettent de faire présumer l'existence d'un harcèlement moral ne doivent pas nécessairement concerner un seul salarié dès lors que celui qui s'en plaint fait partie des personnes qui en sont victimes (Cass. soc., 28 mars 2012, n° 10-24.441).

Durée et fréquence du harcèlement

Il n'est pas nécessaire, pour caractériser le harcèlement que les agissements interviennent à des intervalles rapprochés. Des faits peuvent faire présumer l'existence d'un harcèlement, même s'ils sont espacés dans le temps de deux années (Cass. soc., 25 sept. 2012, Cass. soc., 24 janv. 2006).

Il n'est pas nécessaire non plus que la période du harcèlement soit longue, les faits constitutifs de harcèlement peuvent se dérouler sur une brève période (Cass. soc., 27 janv. 2010, Cass. soc., 3 avr. 2013).

Un harcèlement moral peut en effet être caractérisé même si les agissements ont duré moins d'un mois (Cass. soc., 12 févr. 2014, FS – P + B).

Distinction entre droit civil et droit pénal

Contrairement au droit civil, en droit pénal, une conscience d'aboutir à la dégradation des conditions de travail du salarié doit être caractérisée à l'encontre de l'auteur pour établir le délit de harcèlement moral (Cass. crim. 22 février 2022).

En revanche, même en droit pénal, la démonstration de l'intention de nuire de la part de l'auteur des faits n'est pas requise (Cass. crim. 13 novembre 2019).

Le juge pénal ne peut ajouter à la loi des conditions qu'elle ne comporte pas, en retenant que les conséquences de la dégradation des conditions de travail devaient être avérées. La simple possibilité d'une telle dégradation suffit à consommer le délit de harcèlement moral (Cass. crim., 14 janv. 2014, F – P + B).

▀ Définitions juridiques du harcèlement sexuel

Le harcèlement sexuel semble plus facilement reconnaissable en raison de la nature même du comportement devant induire une dimension sexuelle.

Le harcèlement sexuel est punissable d'une peine de 2 ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende, peine pouvant être portée à 3 ans d'emprisonnement et 45 000 € en cas de circonstances aggravantes.

De manière identique, **l'article 222-33 du Code pénal** et l'article **L. 1153-1 du Code du travail** distinguent 2 types de harcèlement sexuel que nous allons examiner tour à tour : soit **des propos répétés à connotation sexuelle (1)**, soit **une pression grave afin d'obtenir un acte de nature sexuelle (2)**.

- 1. Propos ou comportements à connotation sexuelle, non désirés et répétés

« 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 ».

Ce type de harcèlement sexuel se caractérise par :

- propos ou actions avec une **connotation sexuelle** (explicite ou implicite) ;
- actions **répétées**, c'est-à-dire au moins à 2 reprises (aucun délai minimal ou maximal n'est imposé entre les actes, ceux-ci peuvent donc être commis dans un laps de temps très court) ;
- des propos ou comportements imposés à la victime, **non consentis** ;
- atteinte à la dignité de la victime en raison de leur caractère dégradant ou humiliant ou créant une **situation intimidante, hostile ou offensante**. Liste de ressentis impliquant la subjectivité de la victime.

Par exemple, les propos sexistes, obscènes ou injurieux, ou les situations, rendant insupportable les conditions de travail...

Aucun lien de subordination n'est nécessaire entre l'auteur et la victime. La définition permet de recouvrir de très nombreuses situations que la jurisprudence n'hésite pas elle-même à élargir. Même des faits survenus en dehors du lieu de travail peuvent être qualifiés de harcèlement sexuel.

La tenue de propos à caractère sexuel à des collègues via des messages adressés en dehors du temps de travail et à l'occasion de soirées organisées après le travail était constitutive de harcèlement sexuel.

Cour de cassation soc., 19 octobre 2011, n° 09-72672.

■ 2. Le harcèlement sexuel par présomption et sans aucune répétition

« 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 ».

La loi veut protéger ici les personnes de tout abus de pouvoir, en sanctionnant toute forme de pression ou de chantage sexuel, alors même qu'aucune répétition n'a été constatée. Le « harcèlement sexuel assimilé » est caractérisé par :

- ✓ **une pression grave**, c'est-à-dire notamment le fait d'imposer un acte en contrepartie d'un avantage ou de l'assurance d'éviter une situation dommageable (par exemple, un licenciement) ;
- ✓ une pression qui peut **être unique et isolée**, c'est-à-dire non répétée ;
- ✓ une finalité réelle ou apparente, fondée sur l'intention exprimée ou suggérée (peu importe que l'auteur ait réellement eu l'intention d'obtenir l'acte) ;
- ✓ demande d'ordre sexuel, quel que soit le bénéficiaire

La notion de « harcèlement » est ici trompeuse, car il n'y a besoin d'aucune répétition pour caractériser l'acte illicite.



Par exemple : Une proposition d'augmentation de salaire ou d'une promotion en échange d'un rapport sexuel.

Rappelons ici encore, comme pour le harcèlement moral, qu'il n'est pas nécessaire en droit du travail de démontrer que l'auteur avait l'intention de commettre un harcèlement sexuel.

La preuve de l'élément intentionnel de l'auteur n'est exigée qu'en cas de poursuites pénales sur la base de l'application du principe général : *« Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre »* (C. Pénal, article 121-3).

► Le harcèlement sexuel dans la jurisprudence

- La victime ne doit pas avoir elle-même participé à un jeu de séduction

Il n'y a pas de harcèlement sexuel, si l'attitude ambiguë d'une salariée démontre qu'elle a volontairement participé à un jeu de séduction réciproque (Cass. soc., 25 sept. 2019, n° 17-31.171).

C'est sans doute la situation la plus courante en présence d'une alerte harcèlement, une relation au départ consentie mais qui évolue pour l'une des deux personnes alors que l'autre ne le souhaite pas ou ne l'a pas encore compris.

Cette situation n'exclut pas le harcèlement, mais elle rend les choses plus complexes car il faut faire le tri dans la relation entre les SMS ou les comportements qui ont été parfaitement consentis et ceux qui ne le sont pas. Lorsque la victime est claire dans son refus et l'exprime directement cela permet de délimiter clairement le basculement dans le harcèlement.

Mais en pratique, il y a beaucoup de situations plus ambiguës où le refus n'est pas clairement formulé ou n'a pas été compris. Cela pose enfin la question de la preuve matérielle que la victime est en mesure d'établir.

- La répétition est nécessaire, mais pas toujours

Un acte unique ne peut constituer un harcèlement sexuel que s'il présente une particulière gravité. Il faut ainsi qu'une pression grave soit exercée sur la victime pour obtenir un acte de nature sexuelle (chantage sexuel) (Cass. soc. 17 mai 2017).

- Le harcèlement sexuel au travail est possible même en dehors du temps de travail

Le harcèlement sexuel peut être caractérisé même si les actes sont commis en dehors du temps et des lieux de travail (Cass. soc. 11 janvier 2012).

L'employeur va pouvoir intervenir dès qu'il y a un lien ou une incidence sur la relation professionnelle. Le harcèlement même en dehors de l'entreprise peut avoir des conséquences sur la relation de travail et à ce titre l'employeur peut être saisi.

Rappelons également l'obligation générale de loyauté et de sécurité du salarié vis-à-vis de ses collègues de travail. Ces obligations se poursuivent même en dehors du temps et du lieu de travail.