

Intervention « Violences sexistes et sexuelles au travail » Vendredi 14 mars 2014 Guéret

Les violences sexistes sévissent encore en France, bridant ainsi l'épanouissement professionnel et personnel, affectant la productivité et créant tensions et incertitudes.

Il s'avère donc nécessaire de créer des lieux de débats et d'échanges tels que cette journée.

"Briser le silence", comprendre et agir face à cette réalité c'est l'affaire de tous. Le rôle de la Direccte est de sensibiliser les acteurs professionnels sur les phénomènes de violences sexistes dans le milieu professionnel, d'informer sur les nouvelles dispositions législatives concernant le harcèlement sexuel et de favoriser le débat sur les bonnes pratiques.

Violences, incivilités, agressions, quels que soient les noms donnés, les relations entre l'entreprise et son environnement extérieur peuvent être l'objet d'incompréhensions et sources de tensions.

C'est un phénomène qui tend à s'amplifier dans les économies de service (notamment les structures d'aides et de soins à domicile). Si l'on s'en tient aux propos tenus par les salariés de ces secteurs sur ces phénomènes d'agression, il ressort que le sujet est « sensible, voire tabou, tout le monde se sent démuni ».

Le harcèlement sexuel n'est pas un sujet marginal, lors du vote de la loi en 2012, la ministre Najat VALLAUD BELKACEM rappelait que près de 200 000 femmes étaient victimes de harcèlement sexuel sur leur lieu de travail et seulement 1 000 cas étaient portés devant les tribunaux pour une soixantaine reconnus.

1 - Quelle définition du harcèlement sexuel ?

Par une loi du 6 août 2012, le délit de harcèlement sexuel a été rétabli dans le code pénal à la suite de son abrogation par le Conseil Constitutionnel.

La précédente loi ayant été déclarée inconstitutionnelle faute de clarté et de précision.

La définition du nouvel article L.222-33 du code pénal est ainsi rédigée :

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

II. - Est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété, d'user de toute forme de pression grave 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. »

Le code du travail (article L.1153-1) a également été modifié.

La loi du 17/01/2002 avait défini le harcèlement sexuel comme « tout agissement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle ». En 1992, le texte initial supposait qu'il y avait un rapport hiérarchique entre l'auteur et la victime.

La définition nouvelle évoque deux possibilités : des actes répétitifs ou dans certains cas l'acte isolé

Actes répétitifs

✎ Il suffit que l'acte ait été commis à deux reprises pour être qualifié de répétitif, les comportements répréhensibles peuvent être de toute nature : **propos** (invitations, remarques scabreuses ou embarrassantes sur l'apparence physique, blagues sexuelles, questions ou confidences sur la vie sexuelle de la victime ou de l'agresseur, propositions sexuelles), **écrits ou affichages** (envois de courriers, courriels, SMS, affichages de dessins, calendriers, écrans de veille...), **gestes** (frôlements, baisers, attouchements même superflus, pincements, effleurements, remise d'objets), ou **attitudes** (regards insistants de haut en bas, pratique appelée en anglais « elevator eyes », reproduire le son d'un acte sexuel ou d'un baiser, clins d'œil, sifflements, exhibition, pornographie).

✎ Le non consentement de la victime est un élément constitutif du délit. La loi n'exige nullement que la victime ait fait connaître de façon expresse ou explicite son non consentement. Plus précisément, les magistrats n'exigent pas la production d'un écrit adressé à l'auteur des faits, l'absence de consentement pourra ainsi résulter d'un faisceau d'indices : par

exemple, le silence permanent face aux agissements, une demande d'intervention adressée à un supérieur hiérarchique, à un représentant du personnel...

✚ Autre élément à prendre en compte par les juges : les conséquences pour la victime, le fait que les agissements portent atteinte à la dignité de la victime compte tenu du caractère dégradant des propos, ou encore lorsque les agissements rendent insupportables les conditions de travail.

Acte unique

La pression grave présentée par l'auteur comme la contrepartie d'un avantage pour l'obtention d'un stage, d'un emploi, d'une promotion ou bien l'assurance d'échapper à une situation dommageable (licenciement, sanction, mutation....).... Le chantage sexuel en d'autres termes.

Ce qui change : la question de l'intentionnalité de l'auteur des agissements ne se pose plus « obtenir des faveurs sexuelles ». Le délit est constitué dès lors que l'atteinte à la dignité ou la création d'une situation offensante ou intimidante est démontrée. Qui plus est, le but d'obtenir un acte de nature sexuel peut n'être plus qu'apparent, et il ne devient plus nécessaire de démontrer la volonté de l'auteur d'obtenir des relations sexuelles effectives.

La circulaire de la Chancellerie traduit cette évolution, elle indique que la nouvelle rédaction permettra de « sanctionner les personnes qui agissent sans vraiment avoir l'intention d'obtenir un acte sexuel, dès lors que, de façon objective et apparente, les pressions ne pouvaient que donner l'impression à la victime qu'un acte de nature sexuel était recherché. »

Ainsi, sans chercher à obtenir des rapports sexuels, l'auteur des faits souhaite porter atteinte à la dignité des personnes visées, les rapporteurs de la loi de 2012 illustrent cette approche avec quelques morceaux choisis :

«je vais mettre la climatisation plus fort, les filles, pour que vos tétons pointent », « nous déjeunons avec un gros client demain, portez une jupe un peu courte » ...

Plusieurs études montrent en effet, que les auteurs de harcèlement sexuel cherchent souvent plus qu'une relation sexuelle, à asseoir une forme d'emprise sur la victime.

2- Quelle reconnaissance juridique des violences au travail ?

Les partenaires sociaux ont signé, le 26 mars 2010, un accord interprofessionnel intitulé « harcèlement et violence au travail » qui est la transposition de l'accord européen du 15/12/2006 et qui complète l'accord sur le stress au travail de 2008.

Cet accord complète ou plutôt supplée la loi dans le domaine des violences, il définit la violence au travail en s'inspirant très fortement de la convention OIT mais avec des éléments plus concrets :

« la violence au travail peut prendre la forme d'agression verbale, d'agression comportementale, notamment sexiste... », une mention particulière est faite pour les violences faites aux femmes avec la volonté d'identifier les stéréotypes et de les démystifier.

Ces situations de « **sexisme ordinaire** » au travail, qui se situent en deçà des comportements repérés comme des actes d'agressions ou de harcèlement sexuel semblent plus difficiles à repérer et donc à prévenir.

D'une part, ce « sexisme au travail » est beaucoup plus toléré dans l'entreprise que ne le sont le racisme ou l'homophobie car il est considéré comme une déclinaison de la « séduction à la française » et, d'autre part, ces comportements de délégitimation subtile des femmes dans le monde du travail, peuvent découler de certaines organisations du travail, dont les contraintes extrêmement fortes, avec leur lot de pression au travail, induisent, voire organisent, des rapports sociaux de sexe.

Or, très peu d'analyses ont été faites de ces violences ordinaires.

A titre d'exemple, la dernière enquête « conditions de travail » menée en 2005 ne comportait qu'une seule question sur les violences au travail, ce qui ne permettait pas d'apprécier l'ampleur du phénomène car les violences peuvent correspondre à des actes ou des attitudes très différents.

L'Institut national d'études démographiques (INED) a débuté en 2013 une étude sur « *Violences et rapports de genre* », qui portera sur les hommes

et les femmes et qui ne se limitera pas au milieu du travail. Elle devrait permettre d'estimer le nombre de victimes de violences physiques et sexuelles au travail, de comprendre pourquoi et comment certaines victimes parviennent à s'extraire des violences quand d'autres cumulent les difficultés au cours de leur vie. Les résultats sont attendus pour début 2017.

Par ailleurs, certaines entreprises particulièrement confrontées à ces situations, comme Air France par exemple, où les rapports sociaux de sexe peuvent se prêter à la caricature, ont pris l'initiative de sensibiliser leurs salariés.

Chez Air France, cette initiative a pris la forme d'un « code de civilité » que le responsable du service « qualité de vie au travail et prévention » a présenté comme un soutien à la résolution des conflits, en général, au sein de l'entreprise.

Parallèlement, l'entreprise a institué une procédure interne de médiation, prise en charge par l'employeur et les partenaires sociaux et qui a porté ses fruits, puisqu'elle a permis d'éviter de nombreux contentieux.

Cette expérience, certes dans le cadre d'une grande entreprise, avec des moyens, doit nous conforter dans la conviction que la pire réponse aux situations de violence réside dans l'ignorance, parce qu'elle maintient les femmes - et les hommes - qui en sont victimes, dans la culpabilité et la stigmatisation.

Il conviendrait, par conséquent, d'insérer la question des violences au travail dans le cadre des facteurs d'exposition aux risques psychosociaux, en analysant également les facteurs organisationnels responsables des comportements en cause.

3- Quelle prise en compte par les tribunaux ?

↳ Comment prouver le harcèlement sexuel ?

Le régime de la preuve devant les tribunaux est identique à celui mis en œuvre pour la caractérisation du harcèlement moral.

Dans l'hypothèse d'un litige relatif à un harcèlement sexuel, le salarié concerné doit établir - et non plus seulement présenter- les éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement (C. trav., art. L. 1154-1).

Il incombera, ensuite, au défendeur de prouver que les agissements ne sont pas constitutifs d'un harcèlement sexuel.

Une fois les éléments de fait et les preuves apportées par les parties à l'instance, le juge, éventuellement après avoir ordonné toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles, forme sa conviction sur l'existence ou non du harcèlement sexuel.

Le plus souvent, en pratique, la preuve du harcèlement sexuel est rapportée par les témoignages précis des personnes témoins des faits. Afin d'encourager ces dernières à témoigner, le législateur leur assure une protection contre le licenciement (C. trav., art. L. 1153-3). C'est toute la difficulté pour vos métiers, les situations se produisent au domicile des auteurs présumés, les éventuels témoins sont de la famille ou bien des voisins et/ ou amis de l'auteur.

Attention ce qui n'a pas été admis comme éléments de preuve suffisants : une salariée qui ne faisait référence à aucun faits précis avec des attestations produites qui relataient des propos ou comportements du mis en cause qui ne concernaient pas directement la victime, ou qui soit émanaient de personnes qui reprenaient les propos que la salariée leur avait tenu : la salariée ne prouve pas la matérialité de faits précis et concordants pouvant laisser présumer l'existence d'un harcèlement sexuel.

👉 Exemples jurisprudentiels

Sous l'empire de l'ancienne loi ont été jugés comme constituant des faits de harcèlement sexuel :

- une multiplication de cadeaux, d'appels et de messages téléphoniques (Cass. soc., 3 mars 2009) ;
- des propos déplacés ou obscènes (Cass. soc., 1er déc. 2011) ;
- des propos à caractère sexuel par l'envoi de messages électroniques, hors du temps et du lieu de travail (Cass. soc., 19 oct. 2011) ;
- des gestes déplacés ayant une évidente connotation sexuelle (Cass. soc., 30 nov. 2005) ;
- la tentative d'un cadre d'embrasser une salariée contre son gré, sur le lieu de travail, de l'emmener à son domicile en renouvelant des avances de nature sexuelle, de l'appeler fréquemment par téléphone en dénigrant la relation affectueuse que celle-ci entretient avec un tiers (Cass. soc., 24 sept. 2008).

- Le fait de faire des compliments sur la poitrine et sur les jambes d'une salariée, de poser des questions à caractère intime, de procéder à des attouchements
- Le fait d'envoyer des emails à caractère pornographique et de piquer une salariée aux fesses avec stylo.
- On peut s'interroger sur un arrêt de la Cour d'appel de Douai de 1997 : autres temps, autres mœurs ? Le fait pour un PDG d'avoir effleuré les mains d'une salariée, de lui avoir fait du pied sous la table, de lui avoir dit qu'il l'aimait, de lui avoir verbalement proposé de l'embrasser, de lui porter des regards enjôleurs, de lui avoir fait un cadeau au retour d'un voyage, de lui avoir déposé une revue pornographique dans sa voiture n'ont été considérés que comme « de simples signaux conventionnels, lancés de façon espacée les uns des autres, de façon à permettre d'exprimer la manifestation non fautive au plan pénal d'une inclination pouvant être sincère ».

La Cour d'appel de Paris le 2/10/1996 a reconnu le harcèlement sexuel commis par le mari d'une gérante sur une salariée. Cet arrêt est le premier à mettre en jeu la responsabilité des personnes exerçant une autorité de fait (conjoint, famille, donneur d'ouvrage... et donc client !)

L'excuse invoquée habituellement par les prévenus de harcèlement sexuel de la « plaisanterie » pour justifier leurs agissements n'est plus retenues dès lors que « les victimes n'ont pas ressenti les faits dont elles se plaignent comme des plaisanteries douteuses mais bien comme des agressions, que certains témoins des faits ont eu le sentiment que les limites de la plaisanterie étaient largement dépassées » (Cass. Crim. 11/05/2010)

4- ACTEURS DE LA PRÉVENTION CONTRE LE HARCÈLEMENT SEXUEL

L'employeur

L'employeur est chargé de prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir les actes de harcèlement sexuel dans les relations du travail (C. trav., art. L. 1153-5).

De ce fait, lorsqu'il est informé d'une atteinte non justifiée aux droits des personnes ou aux libertés individuelles des salariés, il est tenu de

procéder sans délai à une enquête et de prendre les mesures nécessaires pour remédier à cette situation (C. trav., art. L. 2313-2).

Par ailleurs, le chef d'entreprise doit afficher le règlement intérieur, qui rappelle les dispositions relatives au harcèlement sexuel, à une place convenable aisément accessible dans les lieux où le travail est effectué, ainsi que dans les locaux où se fait l'embauchage (C. trav., art. R. 1321-1).

La cour de cassation a retenu le 29 juin 2011 la responsabilité de l'employeur au titre de l'abstention fautive pour n'avoir pas diligenté « les enquêtes et investigations qui lui auraient permis d'avoir, sans attendre l'issue de la procédure prud'homale la connaissance exacte de la réalité, de la nature et de l'ampleur des faits reprochés et de prendre les mesures appropriées.

L'obligation de sécurité de résultat concerne la protection des salariés contre le harcèlement sexuel. La cour de cassation a affirmé que l'employeur » tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité manque à cette obligation lorsqu'un salarié est victime, sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement, quand bien même il aurait mis en place des mesures en vue de faire cesser ces agissements (3/02/2010). Dès lors que la santé n'a pas été préservée, l'employeur failli à son obligation de sécurité : c'est un impératif de résultat.

Le salarié qui constate que rien n'est fait pour faire cesser des agissements qui lui affectent sa sécurité ou sa santé physique ou mentale est d'ailleurs en droit de prendre acte de la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur comme cela a déjà été jugé par la Cour de cassation qui ne reviendra pas sur cette jurisprudence en matière de harcèlement moral et sexuel (3 février 2010)

Cette prise d'acte est également une prise de risque importante pour le salarié ; en effet, si ce dernier ne démontre pas l'atteinte à sa santé en raison de faits de harcèlement sexuel, la rupture peut être assimilée à une démission et non à un licenciement nul car sans cause réelle et sérieuse.

L'inspecteur du travail

Les inspecteurs du travail ont pour mission d'assurer le respect de l'obligation de prévention des employeurs, en particulier dans les entreprises où des actions de prévention leur paraîtront nécessaires (C. trav. art. L. 8112-1). Le délit de harcèlement peut être constaté par l'inspection du travail.

Les services de santé au travail et le médecin du travail

Les services de santé au travail qui associent des compétences médicales et pluridisciplinaires sont les acteurs privilégiés de la prévention du harcèlement et de la violence au travail (ANI sur la violence et le harcèlement au travail, 26 mars 2010 étendu par A. 23 juill. 2010).

De même, le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que les mutations ou transformations de postes, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à la santé des travailleurs (C. trav. art. L. 4624-1).

Depuis la loi d'août 2012, le législateur a inscrit dans le code du travail que le médecin du travail conseille l'employeur sur les mesures nécessaires à prendre afin de prévenir le harcèlement sexuel.

Le droit d'alerte des représentants du personnel : révéler les fait sur le terrain, le rôle des IRP

↳ Les délégués du personnel

Les DP ont pour mission de veiller au respect des droits des personnes et des libertés individuelles dans l'entreprise. L'exercice d'un droit d'alerte n'est pas forcément nominatif, il n'existe aucune condition de forme dans la mise en œuvre du droit d'alerte.

Si un délégué du personnel constate, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, qu'il existe une atteinte non justifiée aux droits des personnes ou aux libertés individuelles dans l'entreprise, il en saisit immédiatement l'employeur.

L'employeur est alors tenu de procéder sans délai à une enquête et de prendre des mesures nécessaires pour remédier à cette situation.

A défaut, le salarié concerné ou le délégué peut saisir le bureau de jugement du conseil de prud'hommes.

Le juge peut ordonner toutes mesures propres à faire cesser l'atteinte litigieuse et assortir sa décision d'une astreinte qui sera liquidée au profit du Trésor (C. trav., art. L. 2313-2).

Le CHSCT

Le comité d'hygiène, de santé et des conditions de travail peut, également, proposer des actions de prévention en matière de harcèlement sexuel (C. trav., art. L. 4612-3).

Il peut, notamment, prendre des initiatives pour mettre en œuvre des actions d'information susceptibles de contribuer à l'amélioration des conditions de travail.

L'article L.4131-2 du code du travail prévoit le droit individuel de chaque membre du CHSCT d'exercer le droit d'alerte.

La Cour de cassation accepte le droit d'alerte même dans l'hypothèse d'une exposition à risque qui produira ses nuisances à plus long terme.

L'enquête doit être effectuée avec l'employeur, si une divergence existe sur la réalité du danger grave et imminent, l'employeur réunit le CHSCT extraordinaire. A défaut d'accord, l'inspecteur du travail est saisi. Le danger grave et imminent doit être consigné dans le registre dédié à cet effet, le nom du salarié à l'origine de la « révélation » ne peut être dissimulé.

Il est important que les IRP conviennent d'une procédure avec l'employeur en cas de plainte (établir une liste des comportements qui relèvent du harcèlement sexuel, mettre en place un registre des plaintes, déterminer une personne de confiance qui assistera l'employeur dans son enquête....).

Les organisations syndicales

Les organisations syndicales représentatives peuvent exercer en justice toutes actions qui naissent de la méconnaissance des dispositions en faveur des salariés harcelés, à condition toutefois qu'elles justifient d'un accord écrit de l'intéressé.

Le salarié lui-même

L'article L.4131-1 du code du travail prévoit que le salarié alerte immédiatement l'employeur de toute situation dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. Le salarié peut se retirer de cette situation. Lorsque les conditions (danger grave et imminent / atteinte à sa santé) sont réunies, le salarié a le droit, voire le devoir d'alerter son employeur et par la suite, le pouvoir de se retirer.

L'exercice du droit de retrait me paraît être une solution intéressante car elle laisse place à une erreur excusable du salarié contrairement à la prise d'acte de la rupture.

Que faire si vous êtes victime d'un harcèlement ?

- Prendre des notes, avec des dates pour les repères temporels, en mentionnant notamment la présence de témoins, chercher le soutien des IRP, de collègues...

Quelle sanction pénale ?

Le Code du travail et le Code pénal sanctionnent toute infraction aux dispositions relatives au harcèlement sexuel d'une peine de 2 ans de prison et 30 000 € d'amende (3 ans de prison et 45 000 € d'amende en cas de circonstances aggravantes : par exemple « personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de leur auteur ») (Code pénal, art. 222-33).

EN CONCLUSION

L'employeur n'a plus le choix d'ignorer les risques susceptibles de porter atteinte à la santé et sécurité des salariés de l'entreprise.

En matière de harcèlement spécialement, prévenir ne suffit plus et il ne faut plus que de tels agissements se produisent ! La Cour de Cassation l'a rappelé dans 2 arrêts rendus le même jour (Cass. soc., 3 février 2010) en considérant que : l'employeur manque à son obligation de sécurité de résultat, lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral ou sexuel exercés par l'un ou l'autre de ses salariés,

"quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements".

Obligation est donc faite aux employeurs de réagir vite, le cas échéant par la sanction, de prévenir si ce n'est d'anticiper. Interdiction leur est faite d'ignorer ou de négliger de tels faits...

Le défi qui s'ouvre aujourd'hui pour chacun d'entre nous concerne l'application et l'information autour de la loi sur le harcèlement sexuel.

Le questionnaire lancé à destination des femmes du département de l'Essonne laisse à penser que la parole n'est pas encore libérée, en effet 734 femmes salariées se déclarent victimes au travail de comportements sexistes mais seulement 6 d'entre elles déclarent avoir entamé des actions judiciaires.

La circulaire de 2012 rappelle que si l'auteur des faits a effectivement obtenu sous la contrainte ou la menace, un contact physique à connotation sexuelle, la qualification d'agression sexuelle ou de tentative d'agression devra être en principe retenue pour l'engagement des poursuites.