

Se prémunir des agissements sexistes au sein des entreprises

La loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018 pour la liberté de choisir son avenir professionnel est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2019. Si l'attention a été principalement attirée par la mise en place d'un Conseil Social Economique (CSE) dans toutes les entreprises de plus de 11 salariés, le référent harcèlement sexuel et agissements sexistes au sein de ces mêmes CSE a fait moins couler d'encre. Décryptage de cette nouvelle obligation pour les PME.

Formation du référent et informations à donner

Le référent élu parmi les membres (élus et suppléants) du CSE devra être formé aux actions civiles et pénales qui découlent du délit de harcèlement sexuel et d'outrages sexistes. La loi est muette sur les moyens dont il dispose pour mener à bien sa mission, toutefois l'absence de formation sera imputable à l'employeur qui aura failli à son obligation de prévention¹. Sa présence se cumule avec celle du référent dans les entreprises de plus de 250 salariés.

Les salariés, personnes en formation ou en stage, candidats à un recrutement, à un stage ou à une formation en entreprise doivent être informés par tout moyen du texte de l'article 222-33 du Code pénal ainsi que des actions contentieuses civiles et pénales ouvertes en matière de harcèlement sexuel et des coordonnées des autorités et services compétents². Cette information doit comprendre la liste des organismes et personnes compétentes ainsi que leurs coordonnées en la matière (médecin du travail ou du service de santé au travail compétent ; inspection du travail compétente ainsi que le nom de l'inspecteur compétent ; du Défenseur des droits ; du référent RH prévu dans toute entreprise employant au moins 250 salariés et du référent CSE)³.

Identifier la nature du délit

Selon les résultats de l'étude n° 111 829 de janvier 2014 du défenseur des Droits, plus de la moitié des actifs, hommes et femmes confondus s'estiment plutôt mal informés sur le harcèlement sexuel au travail (57 %),

69 % des jeunes de 25 à 34 ans partagent cette perception.

Or, la qualification d'harcèlement sexuel qui est une discrimination liée au sexe, se confond souvent avec celles d'outrages sexistes, d'agissements sexistes, mais aussi celle d'agressions sexuelles.

Pourtant, les agressions sexuelles sont définies par le Code pénal comme « toute atteinte sexuelle commise avec violence, contrainte, menace ou surprise », c'est-à-dire tout attouchement imposé sur le sexe ou sur des parties du corps considérées comme intimes et sexuelles (le sexe, les fesses, les seins, les cuisses et la bouche).

Le harcèlement sexuel est défini depuis la loi 2018 n°2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes à l'article 222-33 du Code pénal dans des termes différents que ceux du Code du travail et de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

Définition : « 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 plu-



Par My-Kim Yang-Paya
Avocate associée
Seban et Associés



et Manon Boinet
Avocate
Seban et Associés

sieurs 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.

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 ».

Ainsi, le terme de propos ou comportement sexiste a été ajouté à celui de sexuel.

Quant au Code du travail, le harcèlement sexuel ne vise que les propos ou comportements sexuels (même s'il prohibe par ailleurs dans son article L. 1142-2-1 l'agissement sexiste qui est « défini comme tout

1. Art. L. 4121-1 du Code du travail.

2. Art. L. 1153-3 du Code du travail.

3. Décret n° 2019-15 du 8 janvier 2019.

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 »).

Cette définition peut d'ailleurs s'assimiler à l'outrage sexiste de l'article 621-1 du Code pénal qui est « *le fait, hors les cas prévus aux articles 222-13, 222-32, 222-33 et 222-33-2-2 du Code pénal, d'imposer à une personne tout propos ou comportement à connotation sexuelle ou sexiste qui, soit porte atteinte à sa dignité en raison de son caractère dégradant ou humiliant, soit créé à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante* ».

Le harcèlement sexuel et l'outrage sexiste assimilable à des agissements sexistes constituent donc un délit.

La différence majeure réside dans l'absence de répétition nécessaire à la caractérisation de l'outrage ou l'agissement sexiste. Cependant pour le harcèlement sexuel, la notion de répétition couvre désormais les situations dans lesquelles les propos ou comportement sont imposés à une même victime par plusieurs personnes de manière concertée ou en qualité de complices de l'instigateur alors même que chacune de ces personnes n'a agi qu'une seule fois. Et surtout, un seul acte suffit s'il y a pression grave en vue d'obtenir un acte sexuel.

Pour réprimer les actes de cyberharcèlement ou raid numérique, le délit est aggravé si ces propos ou comportement ont été commis par le biais d'un service de communication au public en ligne ou d'un support numérique ou électronique.

Reconnaître une situation de harcèlement sexuel ou de violences sexistes

Nombre de faits relevant du harcèlement sexuel sont communément reçus comme des « blagues », de « l'humour potache ». Or, ces propos ou comportements créent un environnement hostile et dégradant pour la personne qui les subit et ne s'inscrit pas dans des rapports « normaux » de travail. Ils peuvent être de différents types :

- **verbales** : plaisanteries obscènes, compliments appuyés ou critiques insistantes sur le physique, le comportement, la tenue vestimentaire, confidences impudiques sur sa propre vie sexuelle et intime, critiques et dénigrements du conjoint de la victime...

même si ces propos sont, en apparence, non destinés à la personne harcelée ;

- **écrits** : lettres, courriel, sms, ou envoi de supports visuels tels que des images ou vidéos à caractère pornographique, érotique ou suggestives et/ou laisser lesdits supports volontairement à la vue de la personne harcelée ;

- **signes non verbaux ou attitudes** : dévisager, détailler avec insistance le physique d'une personne, siffler, adopter une gestuelle à connotation sexuelle, imposer sa présence en dehors des nécessités professionnelles, rechercher une promiscuité physique ;

- **contacts physiques non constitutifs d'agressions sexuelles** : des gestes parfois anodins, apparemment désintéressés, bienveillants ou accidentels peuvent se révéler constituer une situation de harcèlement sexuel : poser une main sur l'épaule, la nuque, le genou, toucher les cheveux ou les vêtements, jambes ou pieds qui se heurtent ou se frôlent sous la table...

Le rôle et les actions du référent

Le référent devra mettre en place une procédure interne favorisant le signalement et le traitement des situations à risques (qui devront être consignés dans un registre spécial tenu sous la responsabilité de l'employeur), comme la mise en place d'une boîte mail dédiée ou des permanences hebdomadaires et informer son auteur que la situation est en cours de traitement.

En cas de signalement, il devra mener des entretiens pour recueillir des informations notamment sur :

- la nature et dates des faits évoqués ;
- les lieux et circonstances au cours desquels les faits auraient été commis ;
- l'identité de l'auteur ou des auteurs présumé(s) des faits ;
- la nature de la relation entre les personnes concernées ;
- l'identité des personnes susceptibles de témoigner des faits ;
- l'interprétation donnée par la victime sur l'origine de la situation ;
- l'interprétation donnée sur l'objectif poursuivi par l'(es) auteur(s) présumés des faits évoqués ;
- les actions ou démarches entreprises par la victime pour faire face à la situation ;
- l'appréciation de la victime sur les conséquences résultant des faits évoqués ;

- l'identification d'un événement particulier, privé ou professionnel, auquel peut être rattaché le début des agissements hostiles évoqués ;

- les attentes de la victime pour les suites de la démarche.

L'enquête devra être menée avec la plus grande discrétion et les informations dévoilées au cours de celle-ci devront rester strictement confidentielles.

Le lancement de la phase d'enquête peut se matérialiser, à l'initiative du DRH ou d'un représentant de l'employeur, par l'organisation d'une réunion préparatoire réunissant les personnes chargées de sa réalisation ayant pour but de préciser les modalités pratiques de l'enquête (calendrier, liste des personnes à auditionner...).

A minima, il convient de procéder à l'audition de :

- la victime présumée ;
- la personne à l'origine du signalement (si différente de la victime présumée) ;
- la personne mise en cause (qui n'est pas tenue de se présenter) ;
- les éventuels témoins ;
- les responsables hiérarchiques directs de la victime présumée et de la personne mise en cause ;
- toute personne demandant à être auditionnée ou dont l'audition est souhaitée par la victime présumée ou la personne mise en cause.

Le compte-rendu d'enquête devra être remis à l'employeur qui a, dans le cadre de son obligation de résultats au titre de la protection de santé de ses salariés, l'obligation de tirer les conséquences du rapport et de prendre les mesures disciplinaires adéquates. Il pourra également être remis à la justice si la victime décide de se tourner vers les autorités judiciaires ou administratives compétentes.

Les actions civiles et pénales à envisager en cas d'harcèlement sexuel ou agissement sexiste

Il est important d'informer la victime des actions qui lui sont ouvertes afin d'obtenir la condamnation de son harceleur et la réparation de son préjudice ainsi que de son droit





de saisir l'inspection du travail, la médecine du travail et le Défenseur des droits.

Les faits de harcèlement sexuel et agissement sexiste sont passibles d'une sanction disciplinaire en droit social⁴. Le harcèlement sexuel est lui puni pénalement de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende et donne lieu au versement de dommages et intérêts. En cas de circonstances aggravantes, les peines peuvent être portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amendes. L'outrage sexiste est lui un délit contraventionnel.

Au niveau de la prescription, la victime peut porter plainte 6 ans après le dernier fait de harcèlement, L'employeur peut également

se constituer partie civile et solliciter la condamnation de l'harceleur à lui verser des dommages et intérêts en réparation du préjudice subi en raison de l'atteinte à l'image de l'entreprise en raison de ces agissements fautifs⁵. L'absence de plainte de la victime ne fait pas obstacle à ce que des poursuites soient exercées.

Les actions civiles (prud'hommes ou tribunaux admiratifs) peuvent être engagées en même temps que les actions pénales. Ces deux actions peuvent viser des personnes différentes : l'employeur aux prud'hommes et l'auteur des faits, au pénal.

La présence de harcèlement sexuel ou d'agissement sexiste au sein de l'entreprise

peut constituer un traumatisme. C'est pourquoi, les salariés indirectement concernés (collègues, équipe) devront également être accompagnés et informés des mesures prises pour les aider à comprendre le rôle de l'entreprise dans une telle situation. Il est nécessaire de les rassurer sur la capacité de l'organisation à gérer ces situations et à jouer son rôle de protection de la santé physique et mentale de ses salariés. ■

4. Art. L. 1153-6 du Code de travail.

5. En ce sens, Crim. 14 nov. 2017, n° 16-85.161.

**ORDRE DES
EXPERTS-COMPTABLES** 
Club Social

LE CLUB SOCIAL DES EXPERTS-COMPTABLES VOUS ACCOMPAGNE DANS VOS MISSIONS SOCIALES

ACTUALISEZ **VOS CONNAISSANCES**
DÉVELOPPEZ **VOTRE EXPERTISE**
ORGANISEZ **VOS MISSIONS SOCIALES**



DES CONFÉRENCES
EN RÉGION



DES OUTILS DU CLUB
ET DE SES PARTENAIRES



UN SITE INTERNET
ET UNE LETTRE MENSUELLE

POUR EN SAVOIR PLUS ET ADHÉRER, RENDEZ-VOUS SUR
www.boutique-experts-comptables.com