



N° 86

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUATORZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 18 juillet 2012.

RAPPORT

FAIT

AU NOM DE LA COMMISSION DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA LÉGISLATION ET DE L'ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE SUR LE PROJET DE LOI (N° 82), ADOPTÉ PAR LE SÉNAT APRÈS ENGAGEMENT DE LA PROCÉDURE ACCÉLÉRÉE, *relatif au harcèlement sexuel*,

PAR Mme PASCALE CROZON,

Députée.

Voir les numéros :

Assemblée nationale : 85, 89.

Sénat : 592, 619, 620, 610, 613, et T.A. 123 (2011-2012).

SOMMAIRE

	Pages
LES PRINCIPALES MODIFICATIONS APPORTÉES AU PROJET DE LOI PAR LA COMMISSION DES LOIS	7
INTRODUCTION	9
I. LE HARCÈLEMENT SEXUEL EST UN COMPORTEMENT INTOLÉRABLE, ENCORE TROP FRÉQUENT ET BANALISÉ, MALGRÉ DE LOURDES CONSÉQUENCES POUR SES VICTIMES	13
A. LE HARCÈLEMENT SEXUEL : UN DÉLIT PRÉVU PAR LE CODE PÉNAL DONT LA DÉFINITION AVAIT ÉVOLUÉ AVANT D'ÊTRE DÉCLARÉE CONTRAIRE À LA CONSTITUTION	13
1. L'évolution de la définition du harcèlement sexuel.....	13
2. Une définition critiquée par la doctrine et les associations de défense des droits des femmes.....	14
3. Une définition déclarée contraire à la Constitution.....	16
4. La portée de la décision du Conseil constitutionnel.....	17
<i>a) Toutes les poursuites en cours ou susceptibles d'être engagées pour harcèlement sexuel prennent fin et l'exécution des peines prononcées mais non encore exécutées doit être interrompue</i>	17
<i>b) Si la nature des faits le permet, des poursuites pénales sous une autre qualification demeurent possibles</i>	18
<i>c) Les demandes d'indemnisation restent recevables et les poursuites disciplinaires demeurent fondées</i>	19
<i>d) La décision du Conseil constitutionnel contraint le législateur à modifier également la définition du harcèlement sexuel par le code du travail</i>	20
B. LE HARCÈLEMENT SEXUEL : DANS LE DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE, UNE DISCRIMINATION PORTANT ATTEINTE À L'ÉGALITÉ ENTRE LES FEMMES ET LES HOMMES	21
1. Le harcèlement sexuel, conçu comme une forme de discrimination, est prohibé par le droit européen.....	21
2. La nouvelle définition du délit de harcèlement sexuel pourra s'inspirer de la définition européenne, mais devra être plus précise pour respecter le principe de légalité.....	23

C. LE HARCÈLEMENT SEXUEL : UN COMPORTEMENT POLYMORPHE, ENCORE TROP FRÉQUENT ET BANALISÉ, AUX CONSÉQUENCES LOURDES POUR SES VICTIMES	24
1. La nécessité de mieux connaître les phénomènes de harcèlement sexuel et de violences faites aux femmes	24
2. Les multiples visages du harcèlement sexuel	25
<i>a) Des comportements de différentes natures</i>	26
<i>b) Des comportements pouvant ou non avoir pour but de rechercher une relation sexuelle</i>	27
<i>c) Des comportements pouvant ou non être répétés</i>	28
<i>d) Des comportements pouvant être commis avec ou sans lien de subordination hiérarchique</i>	29
3. Des comportements encore trop fréquents et banalisés	30
<i>a) Le harcèlement dans la sphère professionnelle</i>	30
<i>b) Le harcèlement en dehors de la sphère professionnelle</i>	34
4. Le harcèlement sexuel est une situation particulièrement traumatisante pour ses victimes	35
D. DES COMPORTEMENTS TRÈS PEU SANCTIONNÉS PAR RAPPORT À LEUR IMPORTANCE RÉELLE	36
1. Le harcèlement sexuel était, jusqu'à l'abrogation de l'article 222-33 du code pénal, très peu condamné	36
2. Le harcèlement sexuel était défini trop étroitement	37
3. Le harcèlement sexuel est un comportement difficile à dénoncer et à faire reconnaître par la justice	37
E. LA NÉCESSITÉ DE RENFORCER LES DISPOSITIFS DE PRÉVENTION DU HARCÈLEMENT SEXUEL	39
1. La prévention dans le secteur privé	39
2. La prévention dans la fonction publique	40
II. LE PROJET DE LOI RÉTABLIT LE DÉLIT DE HARCÈLEMENT SEXUEL ET AMÉLIORE L'EFFICACITÉ ET LA COHÉRENCE DU DISPOSITIF LÉGAL DE LUTTE CONTRE CE COMPORTEMENT	44
A. LE PROJET DE LOI RÉTABLIT LE DÉLIT DE HARCÈLEMENT SEXUEL EN AMÉLIORANT SA DÉFINITION ET SA RÉPRESSION	44
1. La définition du harcèlement sexuel par le projet de loi permet d'appréhender les différentes formes de ce comportement	45
<i>a) Le projet de loi prévoit deux cas distincts de harcèlement sexuel permettant d'appréhender les différentes formes de ce comportement</i>	45
<i>b) Le projet de loi prévoit des circonstances aggravantes adaptées</i>	46
2. Le projet de loi relève le niveau des peines encourues pour le délit de harcèlement sexuel	47

B. LE PROJET DE LOI AMÉLIORE LE DISPOSITIF LÉGAL DE LUTTE CONTRE LE HARCÈLEMENT SEXUEL	48
1. Le projet de loi harmonise les dispositions du code du travail relatives au harcèlement sexuel avec la nouvelle définition de ce délit.....	49
2. Le projet de loi a été complété par des dispositions spécifiques applicables à la fonction publique	49
<i>a) Un contexte juridique spécifique.....</i>	49
<i>b) La nécessaire mise en cohérence du droit du harcèlement sexuel propre aux agents publics avec celui figurant dans le code pénal et le code du travail</i>	52
3. Le projet de loi améliore le dispositif de lutte contre les discriminations.....	55
<i>a) ... en créant un nouveau délit de discrimination faisant suite à un harcèlement sexuel</i>	55
<i>b) ... en faisant de l'identité sexuelle un nouveau motif de discrimination interdite</i>	56
4. Le projet de loi comporte des dispositions visant à améliorer la prévention du harcèlement sexuel	56
5. Le projet de loi facilite l'action des victimes en étendant les possibilités d'action des associations de lutte contre le harcèlement sexuel et contre les discriminations	57
 AUDITION DE MME CHRISTIANE TAUBIRA, MINISTRE DE LA JUSTICE, GARDE DES SCEAUX, ET DE MME NAJAT VALLAUD-BELKACEM, MINISTRE DES DROITS DES FEMMES, ET DISCUSSION GÉNÉRALE	 59
 EXAMEN DES ARTICLES	 91
<i>Article 1^{er}</i> (art. 222-33 du code pénal) : Rétablissement et redéfinition du délit de harcèlement sexuel	91
<i>Après l'article 1^{er}</i>	113
<i>Article 2</i> (art. 225-1-1 [nouveau], 225-2 et 432-7 du code pénal ; art. L. 1110-3, L. 1110-3-1 et L. 1541-2 du code de la santé publique) : Incrimination des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel ou à un témoignage sur un harcèlement sexuel	114
<i>Article 2 bis</i> (art. 132-77, 221-4, 222-3, 222-8, 222-10, 222-12, 222-13, 222-18-1, 222-24, 222-30, 225-1, 226-19, 311-4 et 312-2 du code pénal ; art. 695-9-17, 695-22, 713-20 et 713-37 du code de procédure pénale ; art. L. 332-18 et L. 332-19 du code du sport ; art. L. 1132-1, L. 1321-3 et L. 1441-23 du code du travail ; art. L. 032-1 du code du travail applicable à Mayotte ; art. 24, 32, 33 et 48-4 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ; art. 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 ; art. 1 ^{er} et 2 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008) : Incrimination des discriminations et aggravation des infractions commises à raison de l'identité sexuelle	122
<i>Article 2 ter</i> (art. 2-2 du code de procédure pénale) : Exercice des droits reconnus à la partie civile par les associations de lutte contre le harcèlement sexuel.....	126
<i>Article 2 quater</i> (art. 2-6 et 807 du code de procédure pénale) : Exercice par les associations de lutte contre les discriminations des droits reconnus à la partie civile ..	127

<i>Article 3</i> (art. L. 1152-1, L. 1153-1, L. 1153-2, L. 1155-2 à L. 1155-4, L. 2313-2, L. 4622-2 et L. 8112-2 du code du travail) : Harmonisation des définitions du harcèlement sexuel ou moral figurant dans le code du travail avec les définitions de ces délits dans le code pénal – Prévention et constatation des délits de harcèlement sexuel ou moral.....	130
<i>Article 3 bis</i> (art. 6 <i>ter</i> de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983) : Harcèlement sexuel dans la fonction publique.....	145
<i>Après l'article 3 bis</i>	158
<i>Article 4</i> (art. L. 052-1, L. 052-2, L. 053-1 à L. 053-6, L. 054-1, L. 054-2, L. 055-2 à L. 055-4, L. 432-2 et L. 610-1 du code du travail applicable à Mayotte) : Application de la loi à Mayotte.....	161
<i>Article 5</i> : Application de la loi dans les collectivités d'outre-mer et en Nouvelle-Calédonie.....	164
<i>Article 6</i> (art. 2 <i>bis</i> , 2 <i>ter</i> et 2 <i>quater</i> [nouveaux] et art. 145 de la loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952) : Application de la loi dans les Terres australes et antarctiques françaises et dans les îles Wallis et Futuna.....	166
<i>Après l'article 6</i>	168
TABLEAU COMPARATIF	173
ANNEXE AU TABLEAU COMPARATIF	203
AMENDEMENTS EXAMINÉS PAR LA COMMISSION	205
PERSONNES ENTENDUES PAR LA RAPPORTEURE	219

LES PRINCIPALES MODIFICATIONS APPORTÉES AU PROJET DE LOI PAR LA COMMISSION DES LOIS

— À l'**article 1^{er}**, à l'initiative de la rapporteure, Mme Pascale Crozon, et de Mmes Catherine Coutelle et Ségolène Neuville, respectivement présidente et rapporteure sur le présent projet de loi de la Délégation aux droits des femmes, la commission des Lois a redéfini l'élément matériel du délit de harcèlement par chantage sexuel. Alors que le texte adopté par le Sénat visait le fait d'user d'ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre forme de pression grave, la Commission a supprimé les termes « *ordres* », « *menaces* » et « *contraintes* », l'élément matériel du délit étant donc désormais défini par les termes : « *toute forme de pression grave* ».

— À ce même **article 1^{er}**, la commission des Lois a, à l'initiative de la rapporteure, amélioré la formulation de la nouvelle circonstance aggravante de vulnérabilité économique et sociale, en supprimant la condition – qui figurait dans le texte adopté par le Sénat – selon laquelle l'auteur de l'infraction devait avoir profité de cette vulnérabilité.

— À l'**article 2**, la commission des Lois a, à l'initiative de la rapporteure, étendu le champ d'application du nouveau délit de discrimination faisant suite à un harcèlement sexuel, en permettant de sanctionner les discriminations commises à l'encontre d'une personne ayant témoigné de ces faits.

— À l'**article 2 bis**, la commission des Lois a, à l'initiative de la rapporteure, inséré la référence à l'identité sexuelle dans l'ensemble des dispositions pénales qui aujourd'hui prévoient la prise en compte de l'orientation sexuelle.

— À l'**article 2 quater**, la commission des Lois a, à l'initiative de la rapporteure, rendu applicable en Polynésie française, dans les îles Wallis et Futuna et en Nouvelle-Calédonie la possibilité, pour les associations de lutte contre les discriminations commises à raison de l'orientation ou de l'identité sexuelle, d'exercer les droits reconnus à la partie civile.

— À l'**article 3**, la commission des Lois a, à l'initiative de la rapporteure, substitué à la définition du harcèlement sexuel dans le code du travail par simple renvoi aux dispositions du code pénal une disposition reprenant *in extenso* la nouvelle définition du harcèlement sexuel telle qu'elle résulte de l'article 1^{er} du projet de loi. En outre, la Commission a supprimé, également à l'initiative de la rapporteure, les termes « *dans le cadre des relations de travail* » qu'introduisait le projet de loi dans la définition du harcèlement sexuel par le code du travail, afin de ne pas écarter la protection des salariés contre des faits de harcèlement sexuel commis en dehors du lieu et des heures de travail. Elle a procédé aux mêmes modifications aux **articles 4 et 6**, qui portent respectivement sur le code du travail applicable à Mayotte et la loi du 15 décembre 1952 relative au droit du travail applicable dans les Terres australes et antarctiques françaises et à Wallis-et-Futuna.

— Aux **articles 3, 4 et 6**, la commission des Lois a, à l'initiative de la commission des Affaires sociales saisie pour avis, adopté des amendements permettant de faire bénéficier les personnes en formation ou en stage de la protection contre les discriminations susceptibles de faire suite à un harcèlement sexuel ou moral.

— À l'**article 3 bis**, à l'initiative de la rapporteure, la commission des Lois a, dans un souci de cohérence, repris dans la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires la même formulation de la définition des discriminations suite à un harcèlement sexuel que celle figurant dans le code du travail aux termes de l'article 3 du projet de loi.

MESDAMES, MESSIEURS,

Le 4 mai dernier, le Conseil constitutionnel a abrogé l'article 222-33 du code pénal qui définissait et sanctionnait le délit de harcèlement sexuel, en raison de l'insuffisante précision de la définition qu'en donnait la loi. À compter de cette date et jusqu'à ce qu'une nouvelle loi vienne redéfinir le délit de harcèlement sexuel, plus aucune poursuite ne peut être engagée, plus aucune condamnation ne peut être prononcée et plus aucune peine déjà prononcée ne peut être exécutée pour des faits qui entraient précédemment dans le champ de l'incrimination de harcèlement sexuel.

S'il n'appartient pas à votre rapporteure de porter une appréciation sur la décision du Conseil Constitutionnel dont les motivations sont incontestables, les conséquences d'un tel vide juridique apparaissant intolérables pour les victimes, et justifient les nombreuses réactions et commentaires qui ont surgi dans la société civile et la sphère politique. Dès son entrée en fonction, le 16 mai dernier, le Gouvernement a annoncé son intention de rétablir le délit de harcèlement sexuel, tandis que le Sénat constituait un groupe de travail sur ce sujet. L'importance et la rapidité de ces réactions sont pour votre rapporteure révélatrices de **la triple prise de conscience de notre société sur le fléau que constitue le harcèlement sexuel.**

Tout d'abord, l'exposition médiatique particulière dont a fait l'objet le phénomène de harcèlement sexuel a permis de libérer la parole de celles et ceux qui en sont victimes, et de mettre en évidence **la fréquence et la banalisation de ces situations.**

Ensuite, la faiblesse du nombre de plaintes et de condamnations, qui s'élevaient respectivement à 1 000 et 80 par an, a démontré l'incapacité de notre droit pénal, dans les définitions successives qu'il a données du harcèlement sexuel

entre le 22 juillet 1992 et le 4 mai 2012 ⁽¹⁾, à **appréhender la complexité de ce phénomène et les multiples formes qu’il peut revêtir.**

Enfin, l’unanimité qui s’est exprimée au Sénat sur le présent projet de loi révèle la rapide évolution des mentalités depuis vingt ans, et le fait que ces agissements trop longtemps tolérés comme faisant partie d’un prétendu droit à imposer grivoiseries et indécitesses au nom de la séduction **font aujourd’hui l’objet d’une large réprobation sociale.**

Votre rapporteure rappelle en effet les réticences qui s’étaient exprimées lors de l’introduction du délit de harcèlement sexuel dans notre code pénal, en 1992. Plusieurs de nos prédécesseurs avaient alors pris position contre un délit « à la mode » qui introduirait dans notre droit un concept anglo-saxon peu compatible avec l’esprit français. Ces critiques pointaient notamment du doigt le risque de judiciarisation accrue de la sphère professionnelle et avec elle, d’aseptisation de la société. L’expérience nous a démontré que ces craintes étaient infondées.

D’une part, les enquêtes convergent pour estimer que plus du tiers des relations sentimentales, sous quelque forme que ce soit, se nouent dans le cadre d’une relation de travail. **L’intention du législateur ne saurait être d’entraver cette liberté**, mais, comme l’a rappelé M. Jean-Pierre Sueur, président de la commission des Lois du Sénat, « *de savoir ce qui distingue [la séduction] d’un harcèlement intolérable, et de trouver les mots pour tracer cette limite* » ⁽²⁾.

D’autre part, l’étude d’impact fournie par le Gouvernement et les auditions menées par votre rapporteure font état de **la difficulté, pour les victimes de harcèlement sexuel, d’obtenir la condamnation de leurs harceleurs**. Plus encore que dans les autres infractions sexuelles, rares sont celles qui osent porter plainte. Et parmi celles qui franchissent ce pas, nombreuses sont celles qui renoncent à affronter des procédures longues et incertaines, ou échouent à réunir les preuves de l’infraction. Comme l’a souligné M. Dominique Baudis, Défenseur des Droits, « *Plus de la moitié des réclamations (...) ont abouti à une transaction entre la victime et son harceleur, ce qui s’explique par le caractère aléatoire de la procédure judiciaire et souvent par le souhait des victimes de ne pas revivre à l’occasion d’un procès des épisodes douloureux* » ⁽³⁾.

Compte tenu de l’urgence à combler le vide juridique créé par la décision du Conseil constitutionnel du 4 mai 2012, le Gouvernement a décidé d’engager, sur ce projet de loi, la procédure accélérée. Déposé le 13 juin dernier au Sénat, adopté en première lecture le 12 juillet par le Sénat, le présent projet de loi doit être examiné par notre assemblée dans des délais particulièrement brefs. Si, sur un

(1) Le 22 juillet 1992 est la date de promulgation des lois qui ont instauré le nouveau code pénal, lequel comportait en son article 222-33 la nouvelle incrimination de harcèlement sexuel, et le 4 mai 2012 est la date de la décision du Conseil constitutionnel ayant abrogé cet article 222-33.

(2) Rapport d’information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) de Mmes Annie David et Brigitte Gonthier-Maurin et M. Jean-Pierre Sueur, au nom du groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel, p. 56.

(3) Op. cit., p. 73.

plan général, votre rapporteure ne peut que souhaiter que la procédure accélérée demeure l'exception sous la présente législature, elle en comprend naturellement les motivations dans le cas extrêmement particulier du présent projet de loi. Le Sénat ayant pu disposer de davantage de temps que l'Assemblée nationale pour se pencher sur la question du rétablissement du délit de harcèlement sexuel, il avait pu constituer un groupe de travail commun à ses commissions des Lois et des Affaires sociales et à sa Délégation aux droits des femmes⁽¹⁾, dont votre rapporteure salue la qualité des travaux – ce groupe de travail ayant permis d'étudier, avant même le dépôt par le Gouvernement de son projet de loi, sept propositions de loi déposées par des sénateurs tendant à rétablir le délit de harcèlement sexuel⁽²⁾.

Votre rapporteure s'est efforcée, pour sa part, dans les brefs délais dont elle a pu disposer, d'entendre les représentants de la société civile, des associations et des administrations ainsi que les personnalités qualifiées concernées par ce texte, qu'elle remercie pour leur disponibilité et leurs contributions. De ses travaux, elle a tiré la conviction que le présent projet de loi comportait de réelles avancées dans la lutte contre le harcèlement sexuel, mais qu'il appelait toutefois un certain nombre d'améliorations qu'elle s'est efforcée de lui apporter.

Le présent projet de loi poursuit deux objectifs complémentaires. Il entend tirer les leçons de la décision du 4 mai 2012 et **proposer une qualification précise et pérenne du harcèlement sexuel**, mais conduit également à **mieux prendre en compte la complexité et les multiples formes de harcèlement sexuel** notamment en s'inspirant des directives européennes qui le définissent. En effet, constituant un comportement incontestablement intolérable, le harcèlement sexuel sous ses différentes formes reste malheureusement un comportement encore trop fréquent et banalisé, malgré de lourdes conséquences pour ses victimes (I). Pour répondre à ces comportements inadmissibles, le projet de loi rétablit le délit de harcèlement sexuel en lui donnant une nouvelle définition et améliore l'efficacité et la cohérence du dispositif légal de lutte contre ce fléau (II).

(1) Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité.

(2) Propositions de loi :

- n° 536 (session ordinaire de 2011-2012) de M. Philippe Kaltenbach tendant à qualifier le délit de harcèlement sexuel ;
- n° 539 (session ordinaire de 2011-2012) de M. Roland Courteau relative à la définition du délit de harcèlement sexuel ;
- n° 540 (session ordinaire de 2011-2012) de M. Alain Anziani relative au délit de harcèlement sexuel ;
- n° 556 (session ordinaire de 2011-2012) de Mme Muguette Dini et plusieurs de ses collègues relative à la définition du harcèlement sexuel ;
- n° 558 (session ordinaire de 2011-2012) de Mme Brigitte Gonthier-Maurin et plusieurs de ses collègues tendant à qualifier le délit de harcèlement sexuel ;
- n° 565 (session ordinaire de 2011-2012) de Mme Chantal Jouanno et plusieurs de ses collègues relative au délit de harcèlement sexuel ;
- n° 579 (session ordinaire de 2011-2012) de Mme Esther Benbassa et plusieurs de ses collègues relative à la définition et à la répression du harcèlement sexuel.

I. LE HARCÈLEMENT SEXUEL EST UN COMPORTEMENT INTOLÉRABLE, ENCORE TROP FRÉQUENT ET BANALISÉ, MALGRÉ DE LOURDES CONSÉQUENCES POUR SES VICTIMES

Tout en ayant bien conscience de la nécessité de ne pas avoir du harcèlement sexuel une définition excessivement extensive afin de se prémunir de dérives judiciaires que peuvent connaître certains pays, votre rapporteure rappellera que le harcèlement sexuel constituait – avant son abrogation par le Conseil constitutionnel – un délit prévu dans notre code pénal depuis vingt ans (A) et qu’il constitue toujours, dans le droit de l’Union européenne, l’une des formes des discriminations portant atteinte à l’égalité entre les femmes et les hommes (B).

Mais au-delà de sa prise en compte dans les textes de droit, le harcèlement sexuel constitue avant tout un comportement polymorphe encore trop fréquent et banalisé, mais insuffisamment sanctionné (C), dont les conséquences sont particulièrement lourdes pour ses victimes (D).

Enfin, compte tenu de l’importance du phénomène du harcèlement sexuel et de la gravité de ses conséquences, votre rapporteure estime particulièrement indispensable de renforcer les dispositifs de prévention du harcèlement sexuel (E).

A. LE HARCÈLEMENT SEXUEL : UN DÉLIT PRÉVU PAR LE CODE PÉNAL DONT LA DÉFINITION AVAIT ÉVOLUÉ AVANT D’ÊTRE DÉCLARÉE CONTRAIRE À LA CONSTITUTION

1. L’évolution de la définition du harcèlement sexuel

Le délit de harcèlement sexuel a été introduit dans le droit français par la **loi n° 92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes**. Dans sa rédaction initiale, l’article 222-33 du code pénal disposait : « *Le fait de harceler autrui en usant d’ordres, de menaces ou de contraintes, dans le but d’obtenir des faveurs de nature sexuelle, par une personne abusant de l’autorité que lui confèrent ses fonctions, est puni d’un an d’emprisonnement et de 100 000 F d’amende* »⁽¹⁾.

Le texte a ensuite connu deux modifications qui ont visé à en étendre le champ d’application. Tout d’abord, la **loi n° 98-468 du 17 juin 1998 relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu’à la protection des mineurs** a élargi la liste des termes pouvant constituer l’élément matériel de l’infraction, en ajoutant aux « *ordres* », « *menaces* » et « *contraintes* » susceptibles de réaliser l’infraction, l’existence de « *pressions graves* ».

(1) Au moment du passage à l’euro, le montant de l’amende de 100 000 F a été converti en un montant de 15 000 €.

Mais la modification la plus importante de l'article 222-33 du code pénal est venue de la **loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, qui** a redéfini le délit de harcèlement sexuel comme le « ***fait de harceler autrui dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle*** ». Ont ainsi été supprimées les conditions qui existaient antérieurement tenant, d'une part, aux moyens susceptibles de constituer l'élément matériel de l'infraction, et, d'autre part, à l'existence d'un abus d'autorité. Comme le relève le commentaire de la décision ayant abrogé l'article 222-33 du code pénal aux *Cahiers du Conseil constitutionnel* :

« Le harcèlement sexuel peut désormais intervenir dans tout rapport humain, en dehors de toute relation hiérarchique. Cette modification n'a guère été débattue et était principalement motivée par la volonté d'harmoniser la définition du harcèlement sexuel avec celle prévue pour le harcèlement moral et, dans le prolongement, d'harmoniser le code pénal avec le code du travail ».

« Ainsi, dans le rapport devant l'Assemblée nationale, cette modification était présentée comme ayant pour but de "mettre en cohérence avec les dispositions relatives au harcèlement moral celles relatives au harcèlement sexuel. Le harcèlement sexuel est actuellement limité aux agissements d'un supérieur hiérarchique. Cette condition restrictive est supprimée. Le Sénat a adopté cet article en complétant de façon tout à fait pertinente la mise en cohérence proposée de l'article L. 122-46 du code du travail par la suppression de la référence à l'abus d'autorité dans le statut général de la fonction publique et le code pénal (...)". ».

2. Une définition critiquée par la doctrine et les associations de défense des droits des femmes

Avant même que le Conseil constitutionnel ne censure l'article 222-33 du code pénal par sa décision n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012, **la conformité au principe de légalité des délits et des peines de la nouvelle définition du harcèlement sexuel avait été mise en doute par une grande partie de la doctrine et par de nombreuses associations de défense de droits des femmes** et ce, immédiatement après l'entrée en vigueur de ce nouveau texte.

Ainsi, M. Cyrille Duvert avait-il pu écrire au sujet de la nouvelle définition du harcèlement sexuel issue de la loi précitée du 17 janvier 2002 : « *On reste confondu de ce que cette nouvelle rédaction, issue d'un amendement de la commission des affaires sociales de la chambre haute, ait pu être adoptée et subsister dans la version définitive du texte sans la moindre discussion (...), et on ne peut s'empêcher d'exclure l'hypothèse d'une bévue législative* ». Face aux difficultés d'interprétation que soulevait la nouvelle définition du harcèlement sexuel, il estimait qu'il revenait à la jurisprudence de pallier l'insuffisance de la définition légale, tout en soulignant les inconvénients d'une telle solution : le législateur ayant « *fait le choix de ne plus définir le ou les actes susceptibles d'être qualifiés de harcèlement* », une possibilité d'interprétation « *consisterait pour les juges à s'en remettre à la définition usuelle du mot harcèlement, telle qu'elle est*

proposée par le dictionnaire Robert comme le fait de "tourmenter, soumettre sans répit, à des attaques réitérées, à de rapides assauts incessants". En ne définissant plus lui-même le harcèlement, le législateur semble les y inviter. Mais cette invitation soulève de solides objections d'ordre politique et logique. Politiquement, ce renvoi à la langue commune ne peut que heurter le principe de légalité »⁽¹⁾.

Dans un article publié peu après le vote de la loi de modernisation sociale du 17 janvier 2002, M. Damien Roets mentionnait également la **contrariété de la nouvelle définition du harcèlement sexuel avec le principe de légalité des délits et des peines** et le **risque d'arbitraire judiciaire** qu'une telle définition faisait courir : *« Quoiqu'il en soit du tortueux cheminement parlementaire qui a conduit à cette recréation du délit de harcèlement sexuel par la loi de modernisation sociale, en cette occurrence, le législateur s'est soustrait à l'obligation constitutionnelle et européenne de clarté et de précision des infractions. En effet, le nouveau texte se contente d'une définition purement tautologique, ouvrant ainsi dangereusement la porte à l'arbitraire et au subjectivisme judiciaire, ce qui, eu égard à la nature même de l'infraction, suscite un certain malaise »⁽²⁾.*

Au cours de leur audition par votre rapporteure, les représentantes de l'Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail ont également rappelé que leur association avait, dès les débuts de l'application du nouveau délit de harcèlement sexuel résultant de la loi précitée du 17 janvier 2002, souligné son imprécision et la difficulté, pour les victimes, à établir la preuve de la recherche de faveurs sexuelles.

Ces critiques à l'encontre de la définition du harcèlement sexuel avaient été entendues, sous la précédente législature, par la mission d'évaluation de la politique de prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes, créée par la Conférence des présidents de l'Assemblée nationale le 2 décembre 2008, présidée par Mme Danielle Bousquet et dont M. Guy Geoffroy était rapporteur. Ainsi, cette mission avait-elle pointé le fait que la définition du harcèlement sexuel était *« en grande partie tautologique »* et mis en évidence les difficultés posées par la *« coexistence de plusieurs définitions civiles et pénales »* du harcèlement sexuel⁽³⁾. Pour ces raisons, la proposition de loi qui avait été déposée par Mme Bousquet et M. Geoffroy à la suite des travaux de cette

-
- (1) Cyrille Duvert, « Fascicule relatif au harcèlement sexuel », Jurisclasseur Code pénal, pp. 4 et 5. Voir également, par exemple, Philippe Conte, « Une nouvelle fleur de légistique : Le crime en bouton. À propos de la nouvelle définition du harcèlement sexuel », JCP La Semaine Juridique Édition générale, 2002, actualités p. 320
- (2) Damien Roets, « L'inquiétante métamorphose du délit de harcèlement sexuel – À propos de la réécriture de l'article 222-33 du code pénal par la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 dite "de modernisation sociale" », Recueil Dalloz, 2002, p. 2059.
- (3) Rapport d'information (n° 1799, XIII^e législature) de M. Guy Geoffroy au nom de la mission d'évaluation de la politique de prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes, juillet 2009, pp. 259 et 264.

mission d'évaluation ⁽¹⁾ prévoyait, dans son article 19, d'harmoniser les différentes définitions du harcèlement sexuel en retenant une définition proche de celle prévue par une directive européenne du 5 juillet 2006 ⁽²⁾. Le Sénat n'avait toutefois pas adopté cette modification des définitions du harcèlement sexuel, aux motifs exprimés par le rapporteur de sa commission des Lois que l'introduction de cette définition d'inspiration européenne en droit pénal ne paraissait « *pas conforme au principe constitutionnel de légalité des délits et des peines* », car procédant « *d'une appréhension essentiellement subjective de la notion de harcèlement sexuel* » ⁽³⁾.

3. Une définition déclarée contraire à la Constitution

Dans sa décision n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012, le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution l'article 222-33 du code pénal, aux motifs que « *l'article 222-33 du code pénal permet que le délit de harcèlement sexuel soit punissable sans que les éléments constitutifs de l'infraction soient suffisamment définis ; qu'ainsi, ces dispositions méconnaissent le principe de légalité des délits et des peines et doivent être déclarées contraires à la Constitution* » (considérant n° 5).

La nouvelle définition que donnera le législateur du délit de harcèlement sexuel devra donc respecter le principe de légalité des délits et des peines, issu de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, qui impose, selon les termes d'une décision du Conseil constitutionnel du 16 juillet 1996, de rédiger des textes clairs et précis « *dans des conditions qui permettent au juge, auquel le principe de légalité impose d'interpréter strictement la loi pénale, de se prononcer sans que son appréciation puisse encourir la critique d'arbitraire* » ⁽⁴⁾.

L'effet de l'abrogation de l'article 222-33 par le Conseil constitutionnel est immédiat et « applicable à toutes les affaires non jugées définitivement » : en effet, après avoir relevé qu'« *en principe, la déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à l'auteur de la question prioritaire de*

(1) Proposition de loi (n° 2121, XIIIe législature) de Mme Danielle Bousquet, M. Guy Geoffroy et plusieurs de leurs collègues renforçant la protection des victimes et la prévention et la répression des violences faites aux femmes.

(2) Directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 du Parlement européen et du Conseil 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. Sur la définition européenne du harcèlement sexuel, cf. infra.

L'article 19 de cette proposition de loi définissait le harcèlement sexuel, dans l'article 222-33 du code pénal, dans les termes suivants : « Tout agissement à connotation sexuelle subi 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 constitue un agissement de harcèlement sexuel ».

(3) Rapport (n° 564, session ordinaire de 2009-2010) de M. François Pillet, au nom de la commission des Lois du Sénat sur la proposition de loi, adoptée par l'Assemblée nationale, renforçant la protection des victimes et la prévention et la répression des violences faites aux femmes, p. 94.

(4) Décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 sur la loi du 22 juillet 1996 sur la loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire, considérant n° 11.

constitutionnalité et la disposition déclarée contraire à la Constitution ne peut être appliquée dans les instances en cours à la date de la publication de la décision du Conseil constitutionnel », le Conseil constitutionnel a choisi de ne pas faire usage de la faculté que lui ouvre l'article 62, alinéa 2, de la Constitution, de fixer à une date qu'il détermine la prise d'effet de sa décision (considérants n^{os} 6 et 7).

4. La portée de la décision du Conseil constitutionnel

Plusieurs précisions doivent être apportées sur la portée de la décision du Conseil constitutionnel. Le premier effet de cette décision a été de mettre fin à toutes les poursuites en cours ou susceptibles d'être engagées pour des faits de harcèlement sexuel et d'empêcher l'exécution des peines prononcées mais non encore exécutées (a). Pour autant, la décision du Conseil constitutionnel n'exclut pas que des poursuites soient engagées sous d'autres chefs de qualification, si la nature réelle des faits le permet (b), ni n'empêche l'exercice d'actions indemnitaires ou de poursuites disciplinaires (c). La décision du Conseil constitutionnel a également pour effet de contraindre le législateur à modifier également la définition du harcèlement sexuel prévue par le code du travail (d).

a) Toutes les poursuites en cours ou susceptibles d'être engagées pour harcèlement sexuel prennent fin et l'exécution des peines prononcées mais non encore exécutées doit être interrompue

La portée de la décision du Conseil constitutionnel sur les poursuites en cours ou susceptibles d'être engagées a pu être qualifiée par un commentateur de « **remède de cheval** »⁽¹⁾, en raison de son **caractère définitif et brutal** pour les personnes qui avaient engagé ou envisageaient d'engager une action pour harcèlement sexuel devant le juge pénal. Tout d'abord, jusqu'à l'adoption d'un nouveau texte de loi sur le harcèlement sexuel, celui-ci ne constitue plus un délit et ne peut donc plus donner lieu à l'exercice de poursuites pénales. L'exclusion des poursuites sous la qualification de harcèlement sexuel vaut non seulement pour les faits commis avant la décision du Conseil constitutionnel du 4 mai 2012, mais aussi pour tous ceux qui ont été et seront commis entre cette date et l'entrée en vigueur de la nouvelle définition du harcèlement sexuel : **pour tous les faits de harcèlement sexuel qui auront été commis avant l'intervention de la nouvelle loi, l'action publique est définitivement éteinte.**

Par ailleurs, dans les commentaires et réactions ayant suivi la décision du Conseil constitutionnel, un second effet de celle-ci a été assez largement omis : celui de **l'interruption de l'exécution des peines prononcées à la suite d'une condamnation pour harcèlement sexuel**. En effet, si le premier alinéa de l'article 112-4 du code pénal dispose que « *l'application immédiate de la loi nouvelle est sans effet sur la validité des actes accomplis conformément à la loi*

(1) Stéphane Detraz, « *Harcèlement sexuel : justification et portée de l'inconstitutionnalité* », Recueil Dalloz, 2012, p. 1372.

ancienne », le second alinéa de cet article prévoit que « *toutefois, la peine cesse de recevoir exécution quand elle a été prononcée pour un fait qui, en vertu d'une loi postérieure au jugement, n'a plus le caractère d'une infraction pénale* ». De par la décision du Conseil constitutionnel, qui a fait perdre au harcèlement sexuel le caractère d'une infraction pénale ⁽¹⁾, les peines prononcées qui ne seraient pas encore totalement exécutées ne peuvent plus être mises à exécution : ainsi, une amende prononcée à l'encontre de l'auteur d'un harcèlement n'a plus à être payée, le sursis assortissant une peine d'emprisonnement devient caduc, et les éventuelles peines complémentaires prononcées cessent de produire leurs effets ⁽²⁾.

b) Si la nature des faits le permet, des poursuites pénales sous une autre qualification demeurent possibles

L'examen de la jurisprudence et de la doctrine révèle que de nombreux faits poursuivis sous la qualification de harcèlement sexuel sont, en réalité, constitutifs de faits plus graves ⁽³⁾. **En principe, la Cour de cassation impose aux juridictions de restituer aux faits leur véritable qualification ⁽⁴⁾, ce qui n'empêche toutefois malheureusement pas de trop fréquentes déqualifications de faits d'agressions sexuelles en simple harcèlement sexuel.** C'est ce que relevait dans son rapport M. Alain Anziani, rapporteur de la commission des Lois du Sénat : « *L'étude de la jurisprudence met (...) en évidence un nombre important de décisions qualifiant de harcèlement sexuel des faits relevant manifestement d'autres incriminations, notamment celles d'agressions sexuelles et de viol* » ⁽⁵⁾. Pourtant, en toute rigueur juridique, **dès lors que des contacts sexuels sont imposés à une personne sans son consentement, ils ne sauraient être poursuivis sous la qualification de harcèlement sexuel, mais devraient l'être sous celle d'agression sexuelle, voire de tentative de viol.**

Cette réalité de la jurisprudence étant connue, la Direction des affaires criminelles et des grâces du ministère de la Justice a, dans une dépêche adressée

(1) *Même si cette décision n'a pas fait perdre au harcèlement sexuel le caractère de comportement prohibé, mais non assorti de sanctions pénales. Sur ce point, voir infra, les développements sur la possibilité d'exercer une action indemnitaire et de prononcer des sanctions disciplinaires à l'encontre d'un auteur de harcèlement sexuel.*

(2) *Avant son abrogation par le Conseil constitutionnel, le délit de harcèlement sexuel était punissable d'un grand nombre de peines complémentaires prévues aux articles 222-44, 222-45 et 222-50-1 du code pénal, parmi lesquelles on peut citer : l'interdiction d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise (1° de l'article 222-44), l'interdiction des droits civiques, civils et de famille (1° de l'article 222-45), l'interdiction d'exercer, soit à titre définitif, soit pour une durée de dix ans au plus, une activité professionnelle ou bénévole impliquant un contact habituel avec des mineurs (3° de l'article 222-45), l'obligation d'accomplir un stage de citoyenneté (4° de l'article 222-45) ou encore l'affichage ou la diffusion de la décision (article 222-50-1).*

(3) *Pour des exemples de qualification abusive de harcèlement sexuel dans des cas d'agression sexuelle, voir par exemple : cour d'appel de Bordeaux, 28 mai 1997 : Juris-Data n° 1997-046042 ; cour d'appel de Paris, 27 avril 2001 : Juris-Data n° 2001-144505 ; cour d'appel d'Aix-en-Provence, 21 décembre 2001 : Juris-Data n° 2001-172769.*

(4) *Cass. crim., 16 décembre 1998 : Juris-Data n° 1998-005146.*

(5) *Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012) de M. Alain Anziani au nom de la commission des Lois du Sénat sur le projet de loi relatif au harcèlement sexuel, p. 18.*

aux juridictions le 10 mai 2012 ⁽¹⁾, invité les juridictions à redonner à de tels faits leur exacte qualification : « *Au stade des poursuites, avant saisine de la juridiction répressive, il vous appartiendra d'examiner si les faits initialement qualifiés de harcèlement sexuel peuvent être poursuivis sous d'autres qualifications, telles que celles relatives aux violences volontaires, le cas échéant avec préméditation, voire au harcèlement moral si ces faits ont eu lieu dans le cadre de relations professionnelles. La qualification de tentative d'agression sexuelle pourra également, le cas échéant, être retenue* ».

À cet égard, la décision du Conseil constitutionnel aura au moins eu le mérite de permettre aux magistrats de « *prendre conscience qu'étaient poursuivis sous la qualification de harcèlement sexuel des actes qui relevaient parfois de l'exhibition ou de l'agression sexuelle* », comme l'a relevé M. François Molins, procureur de la République de Paris, au cours de son audition par le groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel ⁽²⁾.

c) Les demandes d'indemnisation restent recevables et les poursuites disciplinaires demeurent fondées

En dehors de l'hypothèse d'une modification du chef de poursuite pour les faits susceptibles de recevoir une autre qualification, **le harcèlement sexuel demeure néanmoins prohibé et sanctionnable en application de dispositions non pénales**. En effet, si le harcèlement sexuel n'est plus, depuis la décision du Conseil constitutionnel, pénalement sanctionné, il n'en demeure pas moins prohibé par la loi française et susceptible de donner lieu à différentes actions permettant d'y mettre fin et de le réparer. Ainsi, l'**article 1^{er} de 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**, prévoit-il que « *constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés* » et que la discrimination inclut « *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* ».

Dans le droit de la fonction publique, l'**article 6 ter de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires** dispose : « *Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :*

(1) Dépêche CRIM-AP N°10-780-D2.

(2) Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité, p. 93.

« 1° Le fait qu'il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ;

« 2° Le fait qu'il a formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;

« 3° Ou bien le fait qu'il a témoigné de tels agissements ou qu'il les a relatés.

« Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus. »

Fondée sur le principe de légalité des délits et des peines, la décision du Conseil constitutionnel est sans effet sur ces prohibitions édictées par les lois du 27 mai 2008 (applicable dans le cadre de relations de travail mais aussi en dehors de ce cadre, notamment dans le milieu associatif) et du 13 juillet 1983 portant statut des fonctionnaires. Ces textes qui, du reste, retiennent du harcèlement sexuel une définition plus large que ne l'était celle de l'article 222-33 du code pénal, peuvent donc toujours fonder une **demande d'indemnisation** portée devant le juge civil (si les faits sont commis dans le cadre de relations privées) ou administratif (si les faits sont commis par un agent public). Ils peuvent également fonder des **poursuites disciplinaires** de la part d'employeurs publics ou privés.

d) La décision du Conseil constitutionnel contraint le législateur à modifier également la définition du harcèlement sexuel par le code du travail

La question prioritaire de constitutionnalité dont était saisi le Conseil constitutionnel portait exclusivement sur l'article 222-33 du code pénal. Pourtant, cet article connaît une déclinaison dans le code du travail, dont l'article L. 1153-1 dispose que « *Les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits* » et dont l'article L. 1155-2 prévoit des sanctions pénales identiques à celles prévues à l'article 222-33 du code pénal : « *Les faits de harcèlement moral et sexuel, définis aux articles L. 1152-1 et L. 1153-1, sont punis d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 15 000 €* ».

Quand bien même la décision du 4 mai 2012 du Conseil constitutionnel ne portait pas sur ces dispositions, **le commentaire de la décision n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012 aux Cahiers du Conseil constitutionnel ne laisse guère de place au doute quant au sort que connaîtrait l'article L. 1153-1 si le Conseil constitutionnel en était saisi par le biais d'une question prioritaire de constitutionnalité** : « *Si ces dispositions ne sont pas contestées, elles sont nécessairement liées au sort de la QPC puisque leur contenu est proche de celui de la disposition contestée* ». **C'est également ce que relève l'étude d'impact accompagnant le projet de loi** : « *On peut observer que le Conseil ne s'est pas*

prononcé sur le délit de harcèlement sexuel prévu par le code du travail, mais que les critiques ayant conduit à la censure de l'article 222-33 valent sur le fond pour les dispositions du code du travail »⁽¹⁾.

Dès lors, avant même toute décision du Conseil constitutionnel sur ces dispositions du code du travail, **le législateur se trouve également contraint de modifier également la définition du harcèlement sexuel prévue par le code du travail.**

B. LE HARCÈLEMENT SEXUEL : DANS LE DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE, UNE DISCRIMINATION PORTANT ATTEINTE À L'ÉGALITÉ ENTRE LES FEMMES ET LES HOMMES

Si le phénomène du harcèlement sexuel a été depuis vingt ans appréhendé par le droit français en tant que délit pénal, il a aussi été l'objet depuis dix ans de l'attention du législateur européen, qui – dans la perspective de la promotion de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes – l'a appréhendé comme une **forme de discrimination** (1). Mais si la définition européenne du harcèlement sexuel peut inspirer le législateur pénal dans le rétablissement d'un délit de harcèlement sexuel, cette inspiration ne pourra qu'être partielle eu égard à la nécessité, pour des raisons constitutionnelles, d'une plus grande précision de la loi pénale (2).

1. Le harcèlement sexuel, conçu comme une forme de discrimination, est prohibé par le droit européen

Le harcèlement et le harcèlement sexuel sont définis par le droit européen depuis la directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002⁽²⁾ qui a modifié la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976⁽³⁾. La directive de 1976 ayant été abrogée et remplacée par la directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 du Parlement européen et du Conseil⁽⁴⁾, c'est dorénavant l'article 2 de cette dernière qui définit le harcèlement et le harcèlement sexuel, dans les termes suivants :

« c) « harcèlement » : *la situation dans laquelle un comportement non désiré lié au sexe d'une personne survient avec pour objet ou pour effet de porter*

(1) *Étude d'impact jointe au projet de loi (n° 592, session ordinaire de 2011-2012) relatif au harcèlement sexuel*, p. 8.

(2) *Directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 modifiant la directive 76/207/CEE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail.*

(3) *Directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail.*

(4) *Directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 du Parlement européen et du Conseil 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.*

atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant ;

« d) « harcèlement sexuel » : *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* ».

Dans la logique du droit communautaire, le harcèlement et le harcèlement sexuel sont considérés comme des formes de discrimination entre les femmes et les hommes, et c'est à ce titre qu'ils sont prohibés. Ainsi, aux termes du 3. de l'article 4 de la directive précitée du 13 décembre 2004, « *Le harcèlement et le harcèlement sexuel au sens de la présente directive sont considérés comme des discriminations fondées sur le sexe et sont dès lors interdits. Le rejet de tels comportements par une personne ou sa soumission à ceux-ci ne peut être utilisé pour fonder une décision affectant cette personne* ».

Comme le soulignait la Commission européenne dans son rapport au Conseil et au Parlement européen sur l'application de la directive précitée du 23 septembre 2002, « *Une des grandes contributions de la directive à la législation communautaire relative à l'égalité des sexes a été de clarifier le concept de discrimination en définissant explicitement les différentes formes de discrimination (directe ou indirecte, harcèlement, harcèlement sexuel et incitation à la discrimination), et de définir plus précisément le champ de la protection* »⁽¹⁾.

Cette définition du harcèlement sexuel conçu comme une forme de discrimination a, du reste, été transposée dans notre droit interne par 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**, dont l'article 1^{er} dispose que « *la discrimination inclut (...) 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 hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».

Il convient de noter que **les textes européens prohibant le harcèlement sexuel ne requièrent pas que les comportements de harcèlement soient nécessairement sanctionnés par des dispositions pénales** : ainsi, l'article 14 de la directive précitée du 5 juillet 2006 prévoit-il que « *Les États membres déterminent le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales adoptées conformément à la présente directive et prennent toute*

(1) *Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur l'application de la directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 modifiant la directive 76/207/CEE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, COM(2009) 409 final, juillet 2009, p. 4*

mesure nécessaire pour assurer l'application de ces sanctions. Les sanctions, qui peuvent comprendre le versement d'indemnités à la victime, doivent être effectives, proportionnées et dissuasives ». 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 prohibe et sanctionne déjà, au plan civil, les comportements de discrimination et de harcèlement sexuels, assurant ainsi la conformité de notre droit à la législation communautaire.

2. La nouvelle définition du délit de harcèlement sexuel pourra s'inspirer de la définition européenne, mais devra être plus précise pour respecter le principe de légalité

Notre droit étant d'ores et déjà conforme aux dispositions européennes, qui n'exigent pas que le harcèlement sexuel soit érigé en infraction pénale, **il n'est donc pas juridiquement nécessaire que la définition française du délit de harcèlement soit strictement calquée sur la définition européenne**. Comme le soulignait l'étude d'impact accompagnant le projet de loi lors de son dépôt devant le Sénat, ce sont « *uniquement des considérations d'opportunité qui pourraient justifier – et qui justifient effectivement – qu'une nouvelle définition du délit pénal de harcèlement sexuel s'inspire en partie des définitions communautaires* »⁽¹⁾.

Toutefois, si la définition du harcèlement figurant dans les textes européens peut être une source d'inspiration pour le législateur pénal français, cette définition doit être précisée pour satisfaire au principe constitutionnel de légalité des délits et des peines, qui suppose une définition suffisamment claire et précise des comportements prohibés et sanctionnés.

En effet, **la définition européenne du harcèlement sexuel « ne saurait être celle de la définition d'une infraction pénale car elle est trop générale et trop imprécise »**, comme le soulignait l'étude d'impact accompagnant le projet de loi lors de son dépôt devant le Sénat. Relevant que « *le texte européen ne définit en effet pas directement les faits de harcèlement sexuel, mais une "situation" dans laquelle survient un "comportement" dont elle précise surtout les conséquences, en faisant référence à son objet ou aux effets qu'il a produits* », l'étude d'impact concluait que « *la rédaction des directives peut donc servir d'inspiration à la rédaction d'une incrimination pénale conforme aux exigences constitutionnelles, mais elle ne peut être reprise in extenso* »⁽²⁾.

C'est donc la nécessité de respecter le principe de légalité des délits et des peines qui explique que la définition du délit de harcèlement sexuel par le présent projet de loi, tout en reprenant certains des éléments de la définition européenne du harcèlement sexuel, cherche à leur apporter le supplément de précision nécessaire à la loi pénale.

(1) *Étude d'impact accompagnant le projet de loi*, p. 33.

(2) *Ibid.*

C. LE HARCÈLEMENT SEXUEL : UN COMPORTEMENT POLYMORPHE, ENCORE TROP FRÉQUENT ET BANALISÉ, AUX CONSÉQUENCES LOURDES POUR SES VICTIMES

Au-delà des différentes définitions que le harcèlement sexuel a pu connaître dans notre droit au gré des évolutions législatives, il apparaît – de même que, plus largement, l'ensemble des violences faites aux femmes – comme un phénomène insuffisamment étudié qu'il serait nécessaire de mieux connaître (1). Les données disponibles, ainsi que les témoignages des victimes et des associations qui les soutiennent et les accompagnent, permettent toutefois de dire que le harcèlement sexuel est un comportement aux multiples visages (2) encore trop fréquent et banalisé (3). Situation particulièrement traumatisante pour ses victimes, le harcèlement sexuel a très fréquemment pour elles de lourdes conséquences (4).

1. La nécessité de mieux connaître les phénomènes de harcèlement sexuel et de violences faites aux femmes

Sur la question de l'importance du phénomène du harcèlement sexuel dans notre société, on doit constater, malheureusement, que **les études et données statistiques sur le harcèlement sexuel sont peu nombreuses et déjà anciennes**. En réalité, au-delà des témoignages des victimes et des associations, les connaissances sur le harcèlement sexuel en France se limitent à trois études : l'Enquête nationale sur les violences faites aux femmes en France (ENVEFF), réalisée en 2000 à l'initiative du secrétariat d'État aux Droits des femmes, une enquête de l'Institut national de la statistique et des études économiques publiée en 2008 ⁽¹⁾ et une enquête sur les violences sexuelles faites aux femmes au travail en Seine-Saint-Denis publiée en 2009 par l'Observatoire des violences envers les femmes de ce département ⁽²⁾.

Plus largement, **ce sont même les données relatives à l'ensemble des violences faites aux femmes qui continuent de faire défaut**. Cette insuffisance des données disponibles sur les violences faites aux femmes avait déjà été soulignée, en 2009, par la mission d'évaluation de la politique de prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes, créée par la Conférence des présidents de l'Assemblée nationale : *« La nécessité de disposer de données quantitatives et qualitatives concernant les violences faites aux femmes est, en effet, un préalable indispensable à l'action publique. C'est ce qu'avaient souligné les travaux de la conférence internationale de Pékin en 1995, qui a encouragé les États à mieux mesurer les violences faites aux femmes. (...) Depuis 2000, la connaissance des violences conjugales a progressé. Mais si l'on connaît de mieux en mieux les violences commises à l'encontre des femmes au sein du couple, il n'en va pas de même pour toutes les formes de violences. Il faut aussi, en effet,*

(1) Lorraine Tournyol du Clos et Thomas Le Jeannic, « Les violences faites aux femmes », INSEE, n° 1180, février 2008.

(2) Observatoire des violences envers les femmes de Seine-Saint-Denis, « Enquête en Seine-Saint-Denis sur les violences sexuelles faites aux femmes au travail », 26 février 2009.

prendre en compte d'autres formes de violences subies par les femmes, du fait de leur sexe : les violences dans l'espace public, les violences au travail ainsi que les violences coutumières »⁽¹⁾.

Pour remédier à cette situation de connaissance insuffisante des violences commises à l'encontre des femmes, la mission d'information avait préconisé de « créer un **Observatoire national des violences faites aux femmes**, chargé de coordonner la collecte de données sexuées et d'organiser des enquêtes portant sur les violences faites aux femmes ». La mission définissait ainsi la mission de cet Observatoire : « Sa mission serait, d'une part, de réaliser ou de commander des enquêtes d'envergure nationale sur les violences faites aux femmes et, d'autre part, d'inciter à la production de statistiques sexuées par les administrations concernées. Pour ce faire, un partenariat étroit pourrait être noué par l'Observatoire national de la délinquance et avec l'INSEE. Les travaux de cet Observatoire pourraient déboucher, à l'instar de ceux de l'Observatoire de la parité, sur le dépôt d'un rapport à l'autorité auprès de laquelle il est rattaché, qui serait également déposé auprès du Parlement ».⁽²⁾

La création de cet Observatoire n'avait toutefois pas été possible dans le cadre de la proposition de loi renforçant la protection des victimes et la prévention et la répression des violences faites aux femmes⁽³⁾, dont l'article 15 qui prévoyait cette création s'était vu opposer l'article 40 de la Constitution. Le Gouvernement d'alors n'avait pas souhaité reprendre cette proposition, pourtant soutenue par de très nombreux parlementaires de tous les groupes.

Votre rapporteure appelle donc le Gouvernement à créer désormais un tel observatoire, afin qu'un diagnostic complet et régulièrement actualisé puisse être fait sur les violences faites aux femmes.

2. Les multiples visages du harcèlement sexuel

Malgré l'insuffisance des données disponibles sur le phénomène du harcèlement sexuel, l'on sait, de par l'écoute des acteurs de terrain et des témoignages des victimes, que le harcèlement sexuel peut prendre la forme de comportements de différentes natures (*a*), que ces comportements peuvent ou non avoir pour but de rechercher une relation sexuelle (*b*), que ces comportements peuvent être ou non répétés (*c*) et, enfin, que ces comportements peuvent être commis avec ou sans lien de subordination hiérarchique entre l'auteur et la victime (*d*).

(1) Rapport d'information (n° 1799, XIII^e législature) précité, p. 17.

(2) Op. cit., proposition n° 8, p. 82.

(3) Devenue la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants.

a) Des comportements de différentes natures

Le harcèlement sexuel, au sens commun, peut recouvrir des comportements de nature très différente. Le Bureau international du travail (BIT) ⁽¹⁾ le définit de façon générale comme un comportement à connotation sexuelle non désiré par la personne qui en fait l'objet et insultant, grossier ou choquant pour elle ⁽²⁾. Cet organisme, comme la *Equal Employment Opportunity Commission*, une agence américaine qui veille à l'application des lois relatives aux discriminations, propose une **typologie des comportements susceptibles de constituer un harcèlement sexuel**. Ces comportements peuvent être **physiques, verbaux ou non verbaux**.

Au titre des comportements physiques qui peuvent constituer un harcèlement sexuel, sont répertoriés une **proximité physique non nécessaire**, des massages de la nuque ou du cou, le fait de toucher les cheveux, les vêtements ou le corps d'une personne, le fait de la serrer dans ses bras, ou encore de la **soumettre à des images à connotation sexuelle**.

Les comportements dits verbaux sont relativement simples à cerner : **faire des remarques ou des plaisanteries de nature sexuelle sur une personne**, ses vêtements ou son anatomie, lui demander ses préférences sexuelles ou encore répandre des rumeurs sur sa vie sexuelle.

Parmi les exemples de comportements dits non verbaux, plus difficiles à appréhender, se trouvent tous les comportements qui, sans être des actes à proprement parler, peuvent être constitutifs de harcèlement sexuel : regarder avec insistance une personne de haut en bas (pratique appelée, en anglais, « *elevator eyes* »), **faire en sa présence et à son attention des gestes ou des mouvements sexuels, reproduire le son d'un baiser ou d'un acte sexuel...**

Mais le harcèlement sexuel peut aussi, au sens large, prendre la forme d'une **discrimination**, par exemple **lorsqu'une décision d'embauche ou de promotion est conditionnée par l'acceptation de tels comportements**.

D'après une étude menée en Suisse en 2006 et 2007 ⁽³⁾, les types de comportement subis le plus fréquemment sont « *les commentaires ou plaisanteries d'ordre général dégradants ou obscènes, le fait de se faire siffler/dévisager, les gestes ou insinuations obscènes, etc. ainsi que les appels téléphoniques, lettres ou messages électroniques indésirables désobligeants ou obscènes et les commentaires désobligeants ou dégradants visant personnellement les personnes interrogées* ». Les avances sexuelles et contacts corporels non désirés ou encore le chantage sexuel y semblaient moins répandus.

(1) International Labour Office, « Sexual harassment at work », Fact sheet.

(2) « Sex-based behaviour that is unwelcome and offensive to its recipient ».

(3) Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes, secrétariat d'État à l'Économie, « Risque et ampleur du harcèlement sexuel sur le lieu de travail. Une enquête représentative en Suisse alémanique et en Suisse romande ».

Le harcèlement sexuel peut donc revêtir des formes très diverses. Des propos, des actes positifs ou encore de simples comportements sont susceptibles d'être le support de faits de harcèlement sexuel. **Aussi importe-t-il que la définition donnée par le législateur soit à la fois suffisamment précise et large pour appréhender l'ensemble de ces situations.**

b) Des comportements pouvant ou non avoir pour but de rechercher une relation sexuelle

Le harcèlement sexuel peut être motivé par l'obtention de relations sexuelles, mais cet objectif n'est pas systématique. Bien souvent, cet objectif est accompagné voire remplacé par la **volonté de porter atteinte à la dignité de la victime.**

Il est vrai que, dans sa version antérieure, l'article consacré au harcèlement sexuel dans le code pénal nécessitait la preuve de la recherche de « **faveurs sexuelles** » de la part de l'auteur de l'infraction. Comme l'ont montré les auditions menées par votre rapporteure, **ce terme ne correspond pas à la réalité – beaucoup plus crue, voire sordide – du harcèlement sexuel** aujourd'hui. Pour Mme Marilyn Baldeck, déléguée générale de l'Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail (AVFT), « *ce vocabulaire galant du XVIII^e siècle n'a rien à faire dans le code pénal ! "Marque de bienveillance accordée à certains", "gentillesse", "don de soi", y compris sexuel, une faveur n'a rien à voir avec la coercition dont nous parlons ici. Ce terme de la loi de 1992 a engendré de la confusion, plaçant le harcèlement sexuel, non dans le champ des violences, mais dans celui de la séduction consentie* » ⁽¹⁾.

Du reste, les exemples cités par Mme Marilyn Baldeck lors de son audition par le groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel, illustrent la **nécessité de prendre en compte ce second aspect du harcèlement sexuel, dont l'auteur, sans chercher à obtenir des rapports sexuels, souhaite avant tout porter atteinte à la dignité des personnes visées** : « "Quand vous portez cette robe, vous devriez ajouter une ceinture pour mettre vos fesses en valeur." : *s'agit-il d'un compliment ? Que l'intéressée proteste et sa vie professionnelle devient un enfer. "Je vais mettre la climatisation plus fort, les filles, pour que vos tétons pointent" : une blague ? Celle qui ne l'apprécie pas devient la rabat-joie, la coincée, qui aurait bien besoin de se faire décoincer... Les conditions de travail se détériorent au point que le lien contractuel est rompu. "Ouvrez donc un bouton de votre chemisier afin que je voie votre pendentif...", "nous déjeunons avec un gros client demain, portez une jupe un peu courte", etc. Voilà ce que l'on trouve dans nos dossiers. Ou encore, un magazine, pas n'importe lequel, jeté sur le bureau : "celles-là, ce ne sont pas des chochottes, toi tu ne ferais pas la même chose" » ⁽²⁾.*

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

(1) Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité, p. 20.

(2) Ibid.

sur la victime. Ainsi, comme le montre le Dr Samuel Lepastier, « *le harcèlement sexuel est un viol psychique ; la contrainte morale étant substituée à la contrainte physique. Le harceleur tire plaisir de la relation d'emprise imposée à sa victime* »⁽¹⁾. Comme l'indique l'étude d'impact jointe au projet de loi relatif au harcèlement sexuel, « *l'examen de la jurisprudence montre que les manifestations du harcèlement sexuel ont justement en commun leur violence et la négation du désir de l'autre ; la victime est réifiée* »⁽²⁾.

À cet égard, la définition synthétique qu'en a donnée, lors de son audition par le groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel, Mme Brigitte Martel-Baussant, secrétaire générale de la Coordination pour le lobby européen des femmes, apparaît tout à fait pertinente : « *le harcèlement sexuel est une emprise morale à connotation sexuelle* »⁽³⁾.

En résumé, le harcèlement sexuel peut avoir pour objectif, pour le harceleur, d'obtenir de la part de la victime des relations sexuelles, mais d'autres comportements ne poursuivant pas cet objectif peuvent également être constitutifs de harcèlement. Dès lors, **il apparaît absolument nécessaire que la loi n'érige plus la recherche de relations sexuelles comme une condition nécessaire à la constitution du délit de harcèlement sexuel.**

c) Des comportements pouvant ou non être répétés

Le terme « harcèlement » nécessite, d'après les dictionnaires, une répétition d'actes distincts. Le dictionnaire *Littré* définit ainsi le harcèlement comme le fait de « *tourmenter, inquiéter par de petites mais de fréquentes attaques* ». Le dictionnaire *Le Robert*, quant à lui, définit le harcèlement comme le fait de « *soumettre sans répit à de petites attaques répétées, à de rapides assauts incessants* ». Si l'on s'en réfère à la seule étymologie, il ne saurait donc y avoir harcèlement sans répétition de plusieurs faits.

Toutefois, **cette conception purement linguistique du harcèlement ne résiste pas à l'analyse de la réalité du harcèlement telle qu'elle se manifeste pour ses victimes.** En effet, si le harcèlement peut être constitué par l'accumulation de plusieurs propos, actes et comportements distincts, un seul et unique geste peut, s'il revêt une certaine gravité, poursuivre un but identique et avoir, sur la victime, un effet équivalent. Cela pourrait par exemple être le cas de l'employeur qui refuse d'embaucher une personne sous prétexte qu'elle n'a pas cédé à ses avances sexuelles.

Aussi paraît-il indispensable de se départir – au moins partiellement – de la définition purement littéraire que les dictionnaires donnent du harcèlement. Il convient en effet de considérer, comme Mme Anne Baltazar, secrétaire

(1) Samuel Lepastier, « *Le harcèlement sexuel : un fantasme incestueux agi* », *Psychanalyse dans la civilisation*, n° 7, 1994.

(2) *Étude d'impact jointe au projet de loi relatif au harcèlement sexuel*, p. 13.

(3) *Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité*, p. 31.

confédérale de Force ouvrière lors de son audition par le groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel, que « **le harcèlement sexuel se caractérise par la répétition ou la gravité des faits** »⁽¹⁾.

d) Des comportements pouvant être commis avec ou sans lien de subordination hiérarchique

Le harcèlement sexuel est communément appréhendé par l'imaginaire collectif comme étant le fait d'une personne revêtue d'une certaine autorité sur sa victime. De fait, des exemples historiques alimentent cette conception du harcèlement sexuel. Il en est ainsi de la grève des ouvrières de Limoges qui, en 1905, protestaient contre les actes de harcèlement sexuel, d'attouchements et d'agressions pratiqués par le contremaître de l'usine⁽²⁾.

Cette vision n'est du reste pas totalement infondée. En effet, plusieurs études montrent que, dans la majorité des cas, le harcèlement sexuel sur le lieu de travail est le fait d'un supérieur hiérarchique. D'après Mme Marylin Baldeck, déléguée générale de l'Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail, seuls « 20 % de harceleurs [sont] situés au même niveau hiérarchique » que leurs victimes⁽³⁾. Cela signifie *a contrario* que la grande majorité des actes de harcèlement sexuel sont commis par des personnes ayant autorité.

Une étude menée auprès des médecins du travail en Lorraine confirme cet état de fait : **le harceleur est, dans la plupart des cas, une personne de sexe masculin ayant une relation d'autorité avec la victime** : « *Nous observons que les victimes sont le plus souvent secrétaires ou employées de bureau (...); ce qui se retrouve le plus fréquemment est un rapport de subordination au harceleur ou, plus largement, la notion d'infériorité globale, même ponctuelle, de sa condition : par exemple, infériorité liée à l'appartenance à une minorité sexuelle à un poste de travail* »⁽⁴⁾. Ainsi, si l'autorité de l'auteur sur la victime est un élément récurrent des cas de harcèlement sexuel, la subordination ou l'autorité ne sont pas nécessairement liées au poste occupé par l'auteur ou la victime ; d'autres facteurs peuvent concourir à créer le sentiment d'un rapport d'autorité qui ne serait pas apparent.

Même en l'absence de lien de subordination hiérarchique, la **situation de vulnérabilité économique et sociale** dans laquelle se trouvent de nombreuses femmes en raison, principalement, des types d'emploi qu'elles occupent et de leur situation de famille est un facteur dont ne savent que trop bien profiter les harceleurs. En effet, selon l'INSEE, l'emploi féminin est beaucoup plus fréquemment à temps partiel que l'emploi masculin, puisqu'en 2010, 31 % des

(1) Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité, p. 40.

(2) Marie-Victoire Louis, Le droit de cuissage en France, 1860-1930, *Les Éditions de l'atelier/Éditions ouvrières*, 1994, p. 267.

(3) Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité, p. 20.

(4) Alfred Scheuer, « Les médecins du travail de Lorraine face aux victimes du harcèlement sexuel », *Archives des maladies professionnelles et de l'environnement*, 2000, 61, n° 6, p. 420.

femmes salariées travaillaient à temps partiel, contre seulement 7 % des hommes, et 59 % des contrats à durée déterminée étaient occupés par des femmes ⁽¹⁾. Sur le plan familial, 1,5 million de femmes vivent seules avec un ou plusieurs enfants de moins de 25 ans, alors que seuls 250 000 hommes sont dans cette situation ⁽²⁾. Ces situations de vulnérabilité créent un terrain propice pour le harceleur, qui sait alors profiter de la crainte particulièrement forte de ces femmes de perdre leur emploi si d'aventure elles protestent contre le traitement qui leur est infligé. Il importera donc que la loi prenne pleinement en compte ces situations de vulnérabilité économique et sociale des victimes de harcèlement sexuel.

Le lien de subordination ou l'autorité de l'auteur sur la victime ne saurait donc recouvrir l'ensemble des situations de harcèlement sexuel. De fait, comme l'indiquait, lors de son audition par le groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel, M. Dominique Baudis, Défenseur des Droits, « *le rapport d'autorité n'est pas inhérent au harcèlement sexuel. Le délit doit pouvoir être caractérisé même quand le harcèlement a lieu entre deux collègues de rang égal dans le cadre du travail ou dans un simple rapport de voisinage* » ⁽³⁾.

Le législateur, dont l'objectif est d'appréhender l'ensemble des situations de harcèlement sexuel, doit donc nécessairement faire abstraction de cet élément en ce qui concerne la définition première ou principale de l'infraction. En revanche, **l'aggravation des peines lorsque l'auteur a autorité sur la victime est nécessaire**, afin de sanctionner plus sévèrement un acte de harcèlement sexuel plus facilement réalisé. Pour rejoindre les propos tenus par Mme Emmanuelle Tronche, représentante de l'Union syndicale solidaires, lors de son audition par le groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel, « *le harcèlement sexuel au travail dépasse le cadre des relations hiérarchiques ; le rapport d'autorité devrait plutôt constituer une circonstance aggravante* » ⁽⁴⁾.

3. Des comportements encore trop fréquents et banalisés

Fréquents dans la sphère professionnelle (a), les comportements de harcèlement sexuel le sont aussi en dehors de cette sphère professionnelle (b).

a) *Le harcèlement dans la sphère professionnelle*

Dans la sphère professionnelle, le harcèlement sexuel constitue, d'après de nombreuses études, une **réalité tangible**. Ainsi, en Europe, environ 2 % des travailleurs auraient été exposés à des attentions sexuelles non désirées en 2000 ⁽⁵⁾,

(1) Valérie Albouy, Zohor Djider et Alice Mainguené, « *Activité, emploi, salaires et retraites : la convergence des situations entre hommes et femmes s'opère, mais parfois bien lentement* », Femmes et hommes - Regards sur la parité, édition 2012, INSEE.

(2) Olivier Chardon, Fabienne Daguet et Émilie Vivas, « *Les familles monoparentales : Des difficultés à travailler et à se loger* », INSEE, juin 2008.

(3) Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité, p. 73.

(4) Op. cit., p. 41.

(5) Pascal Paoli et Damien Merllié, « *Troisième enquête européenne sur les conditions de travail* », Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail, 2000.

à raison d'1 % pour les hommes et 4 % pour les femmes. En France, d'après une étude consacrée aux violences faites aux femmes ⁽¹⁾, **5,9 % des femmes et 1,3 % des hommes interrogés auraient subi des baisers, des caresses ou d'autres gestes déplacés** en 2005 ou 2006.

Par ailleurs, l'étude menée en 2007 auprès de 1 772 salariées de Seine-Saint-Denis ⁽²⁾ dresse un état des lieux accablant du harcèlement sexuel potentiel que recèle la sphère professionnelle. En effet, 45 % des femmes interrogées déclarent avoir entendu des blagues sexuelles ou sexistes au travail, de façon récurrente pour la moitié d'entre elles ; **14 % d'entre elles ont déjà été confrontées à de la pornographie sur leur lieu de travail**, que ce soit par le biais d'affiches, d'images ou de messages électroniques ; 14 % des femmes ont fait l'objet, en 2007, de « *propos qu'elles ne souhaitent pas entendre, ou ont été l'objet d'avances sexuelles verbales* ». Si ces comportements n'étaient pas forcément constitutifs de harcèlement sexuel selon la définition que l'article 222-33 du code pénal donnait de ce délit avant son abrogation par le Conseil constitutionnel, ils démontrent néanmoins que **le lieu de travail est le terreau privilégié de cette infraction**.

Dans la fonction publique, le harcèlement sexuel constitue une réalité encore trop méconnue – les données quantitatives et qualitatives étant fort peu nombreuses aujourd'hui.

En premier lieu, disposer d'éléments d'ordre quantitatif est extrêmement malaisé. Il est révélateur, de ce point de vue, que le rapport annuel sur l'état de la fonction publique, publié par la direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFP), ne réserve aucun développement spécifique au harcèlement sexuel.

Interrogés par votre rapporteure, les services du Gouvernement ont confirmé cet état de fait : « *aucun recensement général n'est fait dans la fonction publique s'agissant des agissements de harcèlement sexuel et de leur traitement en droit disciplinaire (...) ou pénal. Chaque autorité de nomination exerce son pouvoir disciplinaire après avis du conseil de discipline. Les sanctions encourues s'inscrivent dans une échelle graduée et peuvent aller jusqu'à la révocation.*

« *Toutefois, si l'on s'intéresse à l'activité de la commission de recours du Conseil supérieur de la fonction publique de l'État, on notera que sur les deux dernières années 2010 et 2011, seulement deux dossiers de harcèlement sexuel y ont été examinés. La commission a confirmé dans les deux affaires la sanction proposée par l'administration, à savoir la révocation. Pour l'année 2012, on dénombre à ce jour trois affaires en instance relatives à des agissements destinés à obtenir des faveurs de nature sexuelle, portant atteinte à l'intégrité physique des*

(1) Lorraine Tournyol du Clos et Thomas Le Jeannic, « Les violences faites aux femmes », INSEE, n° 1180, février 2008.

(2) Observatoire des violences envers les femmes de Seine-Saint-Denis, « Enquête en Seine-Saint-Denis sur les violences sexuelles faites aux femmes au travail », 26 février 2009.

victimes, à leur dignité et à l'image du service concerné. Dans deux de ces affaires, l'administration a appliqué une sanction de troisième groupe, l'exclusion temporaire de fonctions pour une durée de deux ans, et dans la troisième affaire, c'est la révocation qui a été prononcée, sanction de quatrième groupe.

« Au surplus, l'enquête sur la surveillance médicale des expositions aux risques professionnels [dite l'enquête SUMER], dont l'édition 2010 a été étendue pour la première fois aux trois versants de la fonction publique, fournit les résultats suivants :

« – 1,1 % des personnes interrogées dans les trois fonctions publiques ont déclaré qu'au travail, une ou plusieurs personnes leur avaient fait des propositions à caractère sexuel de façon insistante, soit 1,4 % des femmes ;

« – les chiffres varient selon les versants de la fonction publique : 1,0 % pour l'ensemble de la fonction publique de l'État ; 0,8 % pour l'ensemble de la fonction publique territoriale ; 1,7 % pour l'ensemble de la fonction publique hospitalière (...) ».

À l'évidence, ces éléments, pour intéressants qu'ils soient, ne reflètent vraisemblablement qu'une facette d'un phénomène encore difficile à appréhender faute d'analyses en nombre suffisant, ce qui démontre une fois de plus la **nécessité de disposer d'un Observatoire national des violences faites aux femmes** qui pourra étudier notamment les phénomènes de harcèlement sexuel

En second lieu, les données qualitatives et études sont de même peu fréquentes, comme l'a relevé la juriste Émilie Marcovici dans deux articles dédiés à la répression du harcèlement sexuel dans la fonction publique⁽¹⁾. De fait, les ouvrages sur le sujet restent assez rares, et les manuels généraux de droit de la fonction publique ne consacrent que de trop courts développements à la question – alors même que, par ailleurs, le harcèlement moral fait l'objet d'analyses plus nombreuses et plus nourries.

Or, à l'évidence, et bien que mal identifié, le harcèlement sexuel correspond à une préoccupation indéniable dans les trois versants de la fonction publique, comme l'ont montré les auditions conduites par votre rapporteure.

Ainsi que l'a par ailleurs souligné Mme Marcovici⁽²⁾, le harcèlement sexuel constitue « une réalité dans la fonction publique (...) », qui pourrait s'expliquer « en particulier par la place accordée aux femmes dans l'administration ; si elles sont majoritaires, l'on remarque qu'en revanche, à l'image du secteur privé, les postes de direction sont occupés principalement par des hommes. Cette situation résulte : de la mauvaise organisation interne des carrières dans la fonction publique, des obstacles culturels, du poids des

(1) Émilie Marcovici, « Les spécificités de la répression du harcèlement sexuel dans la fonction publique », Actualité juridique – Fonctions publiques, 2011, p. 212, et « Les insuffisances de la répression du harcèlement sexuel dans la fonction publique », Actualité juridique – Fonctions publiques, 2011, p. 338.

(2) « Les spécificités de la répression du harcèlement sexuel dans la fonction publique ».

stéréotypes, des freins "organisationnels" liés au partage inégal des tâches familiales... (...) ».

Le harcèlement sexuel concernerait de manière inégale les différentes administrations. Le cas des mairies est parfois évoqué, même si « *dans la fonction publique, les maires ne sont pas les seuls détenteurs d'un pouvoir facilitant la commission d'agressions : les victimes mettent en cause les policiers, les cadres travaillant dans les ministères, des pompiers, des directeurs de thèse à l'université...* »⁽¹⁾. D'autres observateurs citent – concernant la fonction publique territoriale – certains cas de harcèlement par des directeurs généraux des services ou des chefs de service⁽²⁾. Au cours des auditions conduites par votre rapporteure, certains intervenants ont insisté sur le fait qu'aucun service plus qu'un autre ne pouvait cependant *a priori* être considéré comme susceptible d'être le cadre de tels agissements.

Bref, de tels exemples ne sauraient avoir qu'une valeur illustrative : seules des études exhaustives apporteront la rigueur nécessaire à l'établissement d'un état des lieux solide.

Les auditions ont enfin permis de mettre en évidence la vulnérabilité particulière de certains agents dont la situation apparaît plus précaire que les autres, les agents contractuels par exemple. Certains auteurs avancent que si, naturellement, le harcèlement peut intervenir entre fonctionnaires, « *l'hypothèse la plus courante demeure celle où un agent titulaire commet de tels faits à l'encontre d'un agent public non statutaire* »⁽³⁾. Là encore, des statistiques permettraient utilement d'étayer le constat.

La situation des jeunes gens victimes de harcèlement dans le cadre d'une **formation en alternance** mérite aussi une attention particulière. Ainsi, lors de son audition par le groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel, Mme Emmanuelle Piet, membre du Collectif féministe contre le viol, a souligné le cas des jeunes filles « *qui étudient en alternance ou en apprentissage* », pour lesquelles « *le maintien dans la scolarité dépend de l'obtention ou de la poursuite d'un stage* » ; « *nombre de petites jeunes filles en CAP sont importunées par leur employeur, mais ne sont pas écoutées quand elles reviennent au lycée d'où elles peuvent être exclues si elles ne conservent pas leur stage* ». Elle concluait la présentation de ces situations particulièrement choquantes en estimant qu'il y aurait lieu de « *créer une circonstance aggravante spécifique, d'autant que ces jeunes filles sont souvent des mineures* »⁽⁴⁾.

Plus généralement, il semble que **les milieux professionnels fortement masculinisés soient plus propices au harcèlement sexuel**. En effet, comme le

(1) Muriel Trémour et Karim Douedar, Fonctionnaires : comment réagir face au harcèlement moral ou sexuel ?, Éditions du Papyrus, 2008.

(2) Voir Martine Dauriac, « Prévenir et combattre le harcèlement sexuel », La Gazette des communes, des départements et des régions, 23 juin 2008.

(3) Émilie Marcovici, article précité.

(4) Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité, p. 55.

montre une étude de la Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail, « *un trait commun aux enquêtes sur le harcèlement sexuel dans les pays de l'UE est que les expériences de harcèlement sexuel sont plus courantes dans les professions à dominance masculine que dans les professions où la proportion d'hommes et de femmes est plus équilibrée ou les emplois à dominance féminine* »⁽¹⁾.

b) Le harcèlement en dehors de la sphère professionnelle

Malheureusement, le harcèlement sexuel ne se réduit pas à la sphère professionnelle. Les études, la recherche de logement, l'accès à certains biens et services, la participation à des activités sportives ou associatives sont autant de situations pouvant donner lieu à des actes de harcèlement sexuel.

Le cas des établissements d'enseignement supérieur doit également être mentionné, comme le notent certaines associations dont le Collectif de lutte antisexiste et contre le harcèlement dans l'enseignement supérieur (CLASCHES)⁽²⁾. En effet, la situation des doctorants, qui dépendent de leur directeur de thèse pour la conduite de leurs travaux et, au-delà, pour assurer leur avenir professionnel, est propice à ce type de comportement. C'est pourquoi le CLASCHES a lancé, en 2002, une pétition contre le harcèlement sexuel à l'université. L'université de Lille 3 a également mis en place une cellule de veille et d'information sur le harcèlement sexuel (CEVIHS) afin de diffuser l'information et d'aider les éventuelles victimes dans leurs démarches.

Les auditions conduites par votre rapporteure ont attesté la prégnance de ces préoccupations. Les associations entendues ont souligné qu'une circulaire du 21 octobre 2005 du ministre de l'Éducation nationale avait rappelé la teneur de la législation applicable en matière de harcèlement sexuel à l'ensemble des présidents et directeurs d'établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel ainsi qu'aux présidents et directeurs d'établissements publics d'enseignement supérieur.

Elles ont, dans le même temps, déploré la persistance de ces agissements, évoquant, à titre d'illustration, certains entretiens en vue du choix d'un directeur de mémoire ou de thèse, ou bien la situation spécifique des étudiants étrangers. Cependant, faute d'instruments adéquats, aucune donnée statistique fiable ne permet de véritablement prendre la mesure des agissements de harcèlement sexuel à l'université.

Le **milieu sportif**, pour les mêmes raisons que l'université, peut plus facilement générer ce type de comportements. En effet, la relation d'autorité qui existe entre l'entraîneur et le sportif, les contacts physiques répétés, la

(1) Vittorio de Martino, Helge Hoel et Cary Cooper, Prévention du harcèlement et de la violence sur le lieu de travail, Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail, 2003, p. 18.

(2) Christelle Ham (collectif CLASCHES), « Le traitement du harcèlement sexuel et des discriminations à l'université », Mouvements, 2008.

fréquentation assidue voire la cohabitation, sont autant de facteurs propices au harcèlement sexuel. Ainsi, d'après une étude française conduite auprès de 1 407 athlètes, 3,8 % des sportifs auraient été victimes de harcèlement sexuel ⁽¹⁾.

Enfin, comme l'ont révélé les auditions conduites par votre rapporteure, **l'accès à certains biens et services, en particulier le logement**, peut donner lieu à des pressions ou des formes de chantage qui doivent être appréhendés sous l'angle du harcèlement sexuel.

4. Le harcèlement sexuel est une situation particulièrement traumatisante pour ses victimes

Toutes les personnes intervenant auprès des victimes de harcèlement sexuel qu'a entendues votre rapporteure, qu'il s'agisse des associations de défense des droits des femmes ou des associations de personnes homosexuelles, ou encore de M. Jean-Michel Sterdyniak, médecin du travail, ont souligné le **caractère particulièrement traumatisant des faits de harcèlement sexuel sur le plan psychologique**. Lors de son audition par le groupe de travail du Sénat sur le harcèlement sexuel, Mme Nicole Crépeau, vice-présidente de la Fédération nationale « Solidarité femmes », avait fait observer qu'« *il y a beaucoup de similitudes entre le harcèlement et les violences : répercussions psychologiques, peur de porter plainte et mise en doute de la parole des victimes* » ⁽²⁾.

Ces conséquences psychologiques sont également relevées par M. Charles Perretti, chef de service à l'hôpital Saint-Antoine à Paris : « *Les conséquences psychologiques peuvent être très lourdes : anxiété, altération durable de l'image de soi, sentiment de culpabilité et de honte, sensation d'incurabilité ("on ne peut rien faire pour moi"), éléments de dépression, somatisation et troubles de la libido. (...) Le harcèlement sexuel n'est pas anodin, il y a de vraies conséquences médicales pour les victimes, qui parfois ont des idées voire des gestes suicidaires. Il s'agit bien d'une pathologie médicale* » ⁽³⁾.

En sus des conséquences psychologiques qu'il peut avoir, le harcèlement sexuel peut également avoir un **impact sur l'insertion socio-professionnelle** de ses victimes, en les maintenant éloignées de secteurs d'activité dans lesquels elles savent devoir craindre d'être victimes de harcèlement sexuel, comme le relève dans son rapport d'information sur le projet de loi la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances du Sénat : « *le harcèlement sexuel constitue un handicap certain dans l'accès des femmes au travail et dans le déroulement de leurs carrières. Il contribue à tenir les femmes éloignées de certains secteurs d'activité qu'elles évitent ou qu'elles abandonnent précocement, parfois dès les*

(1) Greg Décamps, Sabine Afflelou et Anne Jolly, *Étude des violences sexuelles dans le sport en France : contextes de survenue et incidence psychologique*, 2009.

(2) *Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité*, p. 30.

(3) *Entretien avec M. Charles Perretti*, Libération, 15 juin 2012.

débuts de leur formation, du fait des comportements auxquels elles sont en butte »⁽¹⁾.

Ces répercussions graves sur les victimes justifient, à elles seules, que le législateur cherche à donner du délit de harcèlement sexuel une définition permettant d’appréhender l’ensemble des formes de ce comportement.

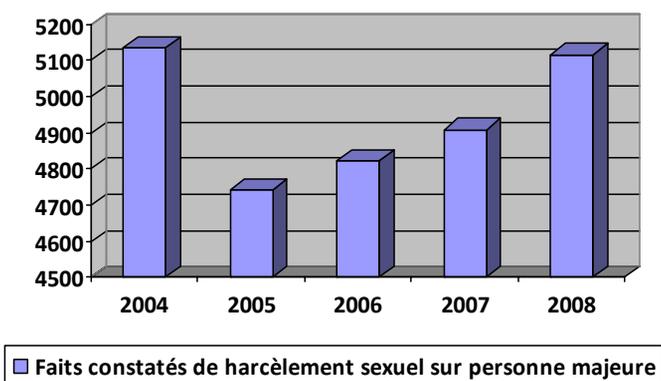
D. DES COMPORTEMENTS TRÈS PEU SANCTIONNÉS PAR RAPPORT À LEUR IMPORTANCE RÉELLE

Le harcèlement sexuel est aujourd’hui numériquement important, en dépit des faibles condamnations pénales auxquelles il donne lieu (1). Cette situation s’explique par deux facteurs : une définition du harcèlement sexuel qui était jusqu’ici trop étroite (2) et une grande difficulté à le dénoncer et à le faire reconnaître par la justice (3).

1. Le harcèlement sexuel était, jusqu’à l’abrogation de l’article 222-33 du code pénal, très peu condamné

Si l’on observe l’activité des services de police dans ce domaine, dont on peut supposer qu’elle ne représente qu’une faible partie de la réalité du harcèlement sexuel (cf. *infra*), environ **5 000 personnes majeures portent plainte, chaque année, pour des actes qu’elles considèrent comme relevant du harcèlement sexuel.**

FAITS DE HARCELEMENT SEXUEL PORTÉS À LA CONNAISSANCE DES SERVICES DE POLICE ET DE GENDARMERIE EN FRANCE MÉTROPOLITAINE (2004-2008)



Source : ministère de l’Intérieur.

Cependant, une forte déperdition a lieu entre les faits portés à la connaissance des services de police et de gendarmerie et les faits donnant lieu à

(1) Rapport d’information (n° 610, session ordinaire de 2011-2012) de Mme Brigitte Gonthier-Maurin sur le projet de loi relatif au harcèlement sexuel, p. 12.

une procédure enregistrée par les juridictions. Ainsi, selon l'étude d'impact, 1 000 à 1 300 affaires nouvelles de harcèlement sexuel environ sont ouvertes dans les juridictions chaque année⁽¹⁾. Sur ces affaires nouvelles, plus de la moitié (54 à 61 % selon les années) donne lieu à un classement sans suites, le plus fréquemment pour insuffisance des éléments de preuve. Parmi les affaires poursuivables, une sur trois ou quatre environ (entre 23 et 35 % selon les années) dont l'objet d'une alternative aux poursuites.

Mais la déperdition est également très forte entre les procédures ouvertes par les juridictions et les condamnations : entre 2005 et 2010, seules **66 condamnations** en moyenne ont été prononcées par an pour des faits de harcèlement sexuel. Ainsi, en moyenne entre 2004 et 2009, **le rapport entre les faits portés à la connaissance des services de police et de gendarmerie par le biais d'une plainte et les condamnations est de 1,57 %**. Le harcèlement sexuel, pour lequel les chiffres issus des services de police et de gendarmerie laissent à penser qu'il est quantitativement important, fait donc l'objet d'un nombre de condamnations excessivement réduit.

2. Le harcèlement sexuel était défini trop étroitement

Pour votre rapporteure, la première raison expliquant que le harcèlement sexuel, pourtant très prégnant dans notre société, soit si peu condamné, tient à la **définition trop étroite** qu'en retenait l'article 222-33 du code pénal jusqu'à son abrogation par le Conseil constitutionnel le 4 mai 2012.

En effet, le harcèlement sexuel n'était constitué que si l'auteur du harcèlement avait pour but d'obtenir des relations sexuelles. Or, on l'a vu, ce but n'était pas systématique dans les différents comportements devant être considérés comme relevant du harcèlement sexuel. En effet, de nombreux comportements à connotation sexuelle ont pour seul but d'humilier la personne qui en est la cible, sans que leur auteur ne souhaite avoir une relation sexuelle avec cette personne.

Il importera donc que le législateur tienne compte de cette diversité des buts du harcèlement sexuel dans la nouvelle définition qu'il en donnera.

3. Le harcèlement sexuel est un comportement difficile à dénoncer et à faire reconnaître par la justice

La seconde raison expliquant le très faible nombre de condamnations pour harcèlement sexuel tient à la **grande difficulté à le dénoncer et à le faire reconnaître par la justice**.

Les difficultés à dénoncer le harcèlement sexuel tiennent tout d'abord à des raisons psychologiques, les victimes pouvant ressentir une culpabilité proche de celle ressentie par les personnes ayant été victimes d'un viol, comme le

(1) *Étude d'impact jointe au projet de loi relatif au harcèlement sexuel, p. 9.*

souligne M. Charles Perretti : au plan psychologique, « *le harcèlement sexuel est très pernicieux, les dégâts sont absolument considérables au niveau de l'estime de soi, c'est donc une difficulté car les victimes viennent parfois à reculer. Souvent, leur conjoint est le dernier à savoir qu'elles sont harcelées, car les victimes ont honte. Une dynamique mentale, avec des fantasmes délétères pour l'image de soi, se met en place, freinant le pas vers la consultation ou la démarche juridique* »⁽¹⁾.

La deuxième série de raisons rendant difficile la dénonciation tient ensuite à la crainte des conséquences qu'une telle dénonciation pourrait avoir sur les plans économique, social et financier. Par exemple, comme le souligne Mme Christelle Hamel, membre du Collectif CLASCHEs⁽²⁾, nombre de victimes de harcèlement sexuel dans l'enseignement supérieur renoncent à dénoncer les faits par crainte des conséquences que cette dénonciation pourrait avoir sur leur carrière, mais aussi en raison de difficultés financières : « *Rares sont les victimes qui osent cette démarche : elles sont souvent découragées par la crainte qu'une telle procédure nuise à leur cursus ou les contraigne à changer de voie professionnelle. Pour bien des membres du monde académique, "on ne peut pas gâcher la carrière d'un enseignant pour ça" et la personne qui dénonce de telles pratiques est soupçonnée de l'avoir un peu cherché. Par ailleurs, le coût financier d'une procédure au pénal est dissuasif pour des étudiant-e-s aux revenus généralement peu élevés et aux statuts précaires, alors que les personnels enseignants ou de recherche qui se rendent coupables de tels faits disposent non seulement de plus de moyens financiers mais peuvent également demander le remboursement de leurs frais d'avocats en tant que fonctionnaire* »⁽³⁾. Ces craintes des conséquences valent également pour les personnes en situation d'emploi précaire ou qui, même titulaires d'un contrat à durée indéterminée, craignent de perdre leur emploi et de peiner à en retrouver un dans une situation économique difficile.

Enfin, la difficulté à dénoncer le harcèlement sexuel tient également à la difficulté à en apporter la preuve. Comment dénoncer des faits commis dans le huis clos d'un bureau et sans témoins, ou des faits dont les seuls témoins sont des collègues de travail également soucieux de ne pas subir de représailles de la part d'un harceleur – qui peut être leur supérieur hiérarchique – toujours présent dans l'entreprise ? C'est ce qu'a souligné M. Dominique Baudis, Défenseur des Droits, lors de son audition par le groupe du travail du Sénat sur le harcèlement sexuel : « *L'une des principales difficultés tient à l'établissement de la preuve des agissements incriminés. La victime a le plus souvent beaucoup de mal à obtenir des témoignages de la part de ses collègues de travail et, lorsqu'elle en produit, ils sont souvent contrebalancés par des attestations d'autres collègues qui stigmatisent son comportement. Cette difficulté d'apporter la preuve des agissements est plus prégnante en matière pénale qu'en matière civile puisque*

(1) Entretien avec M. Charles Perretti, Libération, 15 juin 2012.

(2) Collectif de lutte anti-sexiste contre le harcèlement sexuel dans l'enseignement supérieur.

(3) Christelle Hamel, « *Le traitement du harcèlement sexuel et des discriminations à l'université. La France n'est toujours pas en conformité avec le droit européen !* », Mouvements, n° 55, septembre-octobre 2008, p. 35.

l'article L. 1154-1 du code du travail opère au profit de la victime un aménagement de la charge de la preuve. C'est pourquoi les avocats, les conseils et parfois le Défenseur des droits invitent les réclamants à emprunter plutôt la voie civile car leurs réclamations prospèrent plus aisément »⁽¹⁾.

Ce constat de la difficulté des victimes de harcèlement à dénoncer les faits a également été fait, au niveau européen, par la Commission européenne dans un rapport au Conseil et au Parlement européen sur l'application de la directive précitée du 23 septembre 2002 : *« De nombreux États membres soulignent la méconnaissance du harcèlement et du harcèlement sexuel au sein de leur population et indiquent que la sensibilisation reste essentielle pour les combattre. L'application de la législation pose des problèmes spécifiques, car les victimes sont particulièrement vulnérables et intentent rarement des actions en justice (la plupart des États membres mentionnent un nombre très faible de cas portés devant les tribunaux). Les ONG, les syndicats et les organismes pour l'égalité de traitement qui fournissent une aide aux victimes et des informations aux employeurs ont un rôle important à jouer pour améliorer la situation. Étant donné que l'auteur de harcèlement sexuel est souvent un collègue de la victime, il est essentiel que les employeurs prennent des mesures de prévention »⁽²⁾.*

E. LA NÉCESSITÉ DE RENFORCER LES DISPOSITIFS DE PRÉVENTION DU HARCÈLEMENT SEXUEL

Compte tenu de l'importance du phénomène du harcèlement sexuel et de la gravité de ses conséquences, il apparaît indispensable de renforcer les dispositifs de prévention du harcèlement sexuel, tant dans le secteur privé (1) que dans la fonction publique (2).

1. La prévention dans le secteur privé

Aujourd'hui, **les dispositifs de prévention et de formation des acteurs concernés par le harcèlement sexuel demeurent insuffisants**. Sur le plan de la prévention, un accord sur le harcèlement et la violence au travail a été signé le 26 mars 2010 entre les partenaires sociaux dans le but de mieux prévenir les phénomènes de harcèlement et de violence dans les relations professionnelles, incluant la lutte contre le harcèlement sexuel. Ainsi, selon son article 1^{er}, cet accord se fixe pour objectifs :

« — d'améliorer la sensibilisation, la compréhension et la prise de conscience des employeurs, des salariés et de leurs représentants à l'égard du

(1) Rapport d'information (n° 596, session ordinaire de 2011-2012) précité, p. 73.

(2) Rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur l'application de la directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 modifiant la directive 76/207/CEE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, COM(2009) 409 final, juillet 2009, p. 5.

harcèlement et de la violence au travail afin de mieux prévenir ces phénomènes, les réduire et si possible les éliminer ;

« — d’apporter aux employeurs, aux salariés et à leurs représentants, à tous les niveaux, un cadre concret pour l’identification, la prévention et la gestion des problèmes de harcèlement et de violence au travail ».

S’agissant plus particulièrement de la situation des femmes, principales victimes du harcèlement sexuel, l’article 2 de l’accord souligne que *« la persistance des stéréotypes et des tabous ainsi que la non reconnaissance des phénomènes de harcèlement sexuel, nécessite une forte sensibilisation à tous les niveaux de la hiérarchie et la mise en place de politiques de prévention, et d’accompagnement dans les entreprises ».*

Au-delà de cet accord, il apparaît nécessaire à votre rapporteure de promouvoir la prévention du harcèlement sexuel, au travers, d’une part, d’un renforcement de la formation des acteurs de la prévention que sont les médecins du travail et les inspecteurs du travail, et, d’autre part, d’un renforcement des missions de ces acteurs en matière de prévention.

2. La prévention dans la fonction publique

La lutte contre le harcèlement sexuel dans la fonction publique, si elle requiert les adaptations prévues par le présent projet de loi, dépasse la question de la définition des agissements de harcèlement sexuel à l’article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983 portant statut général des fonctionnaires et n’est pas exclusivement de nature législative.

Lors de son audition devant la commission des Lois du Sénat, Mme Najat Vallaud-Belkacem, ministre des Droits des femmes, avait d’ailleurs insisté sur le fait qu’*« au-delà de la répression, la prévention est indispensable : la conférence sociale des 9 et 10 juillet organisée par le Gouvernement avec les partenaires sociaux comportera un atelier sur l’égalité professionnelle et l’amélioration de la qualité de vie au travail, que je présiderai. La question de la prévention du harcèlement sexuel y sera bien sûr abordée. Les partenaires sociaux ont d’ailleurs signé un accord sur ce thème en mars 2010. Mme Lebranchu présidera un atelier relatif à la fonction publique et elle abordera cette question avec les organisations syndicales des fonctionnaires ».*

– La politique en faveur de l’égalité entre les femmes et les hommes est une nécessité pour lutter contre le harcèlement sexuel. Le constat suivant est particulièrement éloquent : si les femmes représentent 57 % des agents de la fonction publique de catégorie A fin 2008, la fonction publique de l’État ne compte alors que quelque 20 % de femmes occupant des emplois de direction. Or

on sait combien ces inégalités sont de nature à accroître les risques de harcèlement sexuel ⁽¹⁾.

On rappelle du reste que la Commission européenne, dans sa communication du 21 septembre 2010 relative à la « stratégie pour l'égalité entre les femmes et les hommes 2010-2015 », mentionne, dans le point 4. consacré à la dignité, l'intégrité et la fin des violences fondées sur le sexe, la question du harcèlement sexuel et la nécessaire lutte contre de tels agissements.

Sans doute la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique comporte-t-elle plusieurs mesures destinées à lutter contre ces inégalités ; l'une des plus emblématiques est la disposition destinée à garantir la parité aux emplois de direction, des pénalités étant prévues en cas de non respect de cette obligation ⁽²⁾.

Il est toutefois important d'identifier de manière plus manifeste la question du harcèlement sexuel, encore trop peu évoquée dans les débats sur la question de l'égalité entre les femmes et les hommes ⁽³⁾.

– La *politique en faveur de la santé et de la sécurité au travail* constitue une autre composante de la prévention et de la détection des situations de harcèlement sexuel. On observe que l'accord signé en 2009 par sept des huit organisations syndicales représentatives de la fonction publique et trois employeurs publics ⁽⁴⁾ – le premier conclu dans la fonction publique sur la santé et la sécurité au travail – mentionne la question du harcèlement s'agissant de la prévention des risques psycho-sociaux ⁽⁵⁾.

Là aussi, l'occasion de mettre l'accent sur la lutte contre les agissements de harcèlement sexuel ne doit pas être manquée, notamment avec l'institution des nouveaux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) – en lieu et place des comités d'hygiène et de sécurité – par la loi n° 2010-751 du

(1) Voir aussi l'état des lieux des agissements de harcèlement dans la fonction publique présenté plus haut.

(2) Aux termes de l'article 56 de la loi, les nominations dans les emplois supérieurs devront concerner, à l'exclusion des renouvellements dans un même emploi ou des nominations dans un même type d'emploi, au moins 40 % de personnes de chaque sexe à partir de 2018. Des taux progressifs s'appliqueront à partir de 2013.

(3) Avec de notables exceptions, tel le rapport d'information de la mission d'évaluation de la politique de prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes (présidée par Mme Danielle Bousquet, dont le rapporteur était M. Guy Geoffroy – rapport n° 1799, juillet 2009).

(4) Accord du 20 novembre 2009 sur la santé et la sécurité au travail dans la fonction publique.

(5) L'une des propositions est en effet la suivante : « Proposer, sur la base des expériences, des accords nationaux et internationaux et des travaux des organismes de recherche du secteur privé (l'Institut national de recherche et de sécurité pour la prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles – INRS, l'Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail – ANACT), des méthodes et des outils d'objectivation et de prévention des risques psychosociaux. Les référentiels auront pour tâche de définir les termes et concepts médicaux utilisés (risques psycho-sociaux, stress, harcèlement, souffrance...) ».

5 juillet 2010 relative à la rénovation du dialogue social et comportant diverses dispositions relatives à la fonction publique.

Ainsi que l'ont souligné plusieurs observateurs, alors que le CHSCT s'est progressivement, depuis la quatrième loi Auroux du 23 décembre 1982, imposé dans les entreprises comme « *une sorte de forum permanent de l'hygiène et la sécurité* »⁽¹⁾, « *rien ne pouvait justifier qu'une telle extension ne s'opérât pas dans la fonction publique, d'autant que des considérations tenant à la santé mentale des personnels avaient été consacrées par l'entrée dans le droit de la fonction publique, avec la loi du 17 janvier 2002, de dispositions visant à lutter contre le harcèlement moral et sexuel* »⁽²⁾.

Les services du Gouvernement ont, à l'occasion des auditions conduites par votre rapporteure, rappelé que le deuxième alinéa de l'article 51 du décret n° 82-453 du 28 mai 1982⁽³⁾, tel qu'il a été modifié par le décret n° 2011-774 du 28 juin 2011, attribue au CHSCT un rôle d'analyse des risques professionnels et de contribution à la promotion de la prévention des risques et qu'il peut, à ce titre, notamment proposer des actions de prévention du harcèlement moral et du harcèlement sexuel.

De plus, l'article 5-5 du même décret dispose que « *dans le cas d'une situation de travail présentant un risque grave pour la santé ou la sécurité des agents lors de l'exercice de leurs fonctions, ou en cas de désaccord sérieux et persistant entre l'administration et le comité d'hygiène et de sécurité, le chef de service compétent ainsi que le CHSCT compétent peuvent solliciter l'intervention de l'inspection du travail. Les inspecteurs santé et sécurité au travail, peuvent également solliciter cette intervention* ». Cette intervention donne lieu à un rapport adressé conjointement au chef de service concerné, au CHSCT compétent, aux inspecteurs santé et sécurité au travail (ISST) et, pour information, au préfet du département.

Il est donc souhaitable que l'extension des compétences des comités ainsi redéfinis puisse être l'occasion d'une vigilance accrue en matière de prévention du harcèlement sexuel.

Par ailleurs, il faut garder à l'esprit, comme l'ont ainsi rappelé les auditions conduites par votre rapporteure, l'obligation générale de prévention en matière de santé et de sécurité qui pèse sur les employeurs⁽⁴⁾, ainsi que l'importance de l'action du médecin de prévention, dont l'article 10 du décret précité du 28 mai 1982 précise qu'il « *a pour rôle de prévenir toute altération de*

(1) Jacques Le Goff, *Droit du travail et société, tome 1, Les relations individuelles de travail*, Presses universitaires de Rennes, 2001, p. 719, cité par Emmanuelle Marc, « *Une protection accrue de la santé et de la sécurité de "l'homme au travail" dans la fonction publique* », *Actualité juridique, Droit administratif*, 2011, p. 2284.

(2) Emmanuelle Marc, *article précité*.

(3) Décret n° 82-453 du 28 mai 1982 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique.

(4) Voir notamment, pour la fonction publique de l'État, l'article 2-1 du décret précité du 28 mai 1982.

la santé des agents du fait de leur travail. Il conduit les actions de santé au travail, dans le but de préserver la santé physique et mentale des travailleurs tout au long de leur parcours professionnel ».

– L’accent doit également porter sur *la déontologie des agents publics*. Dans certains manuels de droit de la fonction publique, les quelques développements consacrés au harcèlement sexuel figurent dans des chapitres relatifs à la déontologie⁽¹⁾. En outre, le juge administratif fait le lien, dans plusieurs décisions relatives à des agissements susceptibles d’être qualifiés de harcèlement sexuel, entre le comportement imparti aux agents publics dans leurs relations de travail et la déontologie : par exemple, sont évoquées les « *obligations déontologiques de dignité et d’exemplarité qui s’impos[ent]* » à un fonctionnaire de la police nationale⁽²⁾ ou les « *obligations déontologiques de dignité et de loyauté au service qui s’imposaient (...)* [au] *responsable du service de sécurité* » d’une commune⁽³⁾.

Il reste que ce lien entre la déontologie et le harcèlement est encore insuffisamment établi. Il serait opportun que puisse être engagée une réflexion sur la manière dont les politiques de diverses natures mises en œuvre, dans les trois versants de la fonction publique, pour renforcer la dimension déontologique des missions des agents publics, pourraient prendre en compte la question du harcèlement sexuel.

– La *politique de formation* ne peut enfin faire l’économie de l’inclusion d’une dimension destinée à la prévention de tels agissements.

Certaines formations comprennent aujourd’hui la question de la prévention du harcèlement sexuel. À titre d’exemple, pour ce qui concerne la fonction publique territoriale, le Centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT) a créé un site de partage d’informations et de ressources pédagogiques, parmi lesquelles on trouve des documents abordant la question du harcèlement sexuel⁽⁴⁾ ; en outre, la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l’égalité – Halde, dont les fonctions ont depuis été reprises par le Défenseur des droits – et le CNFPT avaient conclu, le 30 mars 2007, une convention pour prévenir les discriminations dans la fonction publique territoriale, rappelant à cette occasion que les discriminations peuvent se traduire par un harcèlement moral ou sexuel.

Il importe, là aussi, de multiplier ces initiatives. Les auditions conduites par votre rapporteure ont montré combien la question de la sensibilisation de

(1) Voir par exemple Olivier Dord, *Droit de la fonction publique, Presses universitaires de France, 2012 : le développement consacré à la lutte contre le harcèlement figure au chapitre intitulé : « La déontologie du fonctionnaire ».*

(2) *Conseil d’État, 1^{er} février 2006, Touzard.*

(3) *Cour administrative d’appel de Lyon, 10 mai 2010, n° 08LY02078.*

(4) Le « *wikiterritorial* » du CNFPT constitue, selon les termes retenus sur le site, un « espace d’échanges et de partage d’informations et de ressources pédagogiques dans la logique " *informer, c’est déjà former* " » (<http://www.wikiterritorial.cnfpt.fr>).

l'opinion publique impose, notamment, une formation de l'ensemble des acteurs de la vie publique, que ceux-ci interviennent dans les secteurs de la justice, de la police ou encore de la santé et de la sécurité au travail, et cela pour ce qui concerne tant la formation initiale que la formation continue.

Les services du Gouvernement ont par ailleurs également insisté sur le fait que « *le sujet du harcèlement sexuel peut être abordé sous divers angles de formation tels que le management ou encore la lutte contre les discriminations* », tout en précisant que cette question « *sera[it] intégré[e] aux actions de sensibilisation et de formation dans le cadre du lancement prochain d'un plan national de prévention des risques psycho-sociaux dans la fonction publique* ».

La question de la médiation peut enfin être évoquée, même si elle relève autant de la « réparation » que de la prévention. Le sujet ne saurait toutefois être abordé qu'avec prudence, comme l'ont indiqué à votre rapporteure les services du Gouvernement, interrogés sur la question : « *La médiation ["directe"] peut apparaître malaisée entre deux protagonistes dont l'un est victime et l'autre "harceleur". (...) [En revanche,] un relais de médiation peut servir à aider les victimes qui se trouveraient par exemple sous la hiérarchie d'un harceleur. Le médiateur peut alors intervenir auprès de la hiérarchie pour faire cesser les agissements de harcèlement et surtout pour éloigner la victime du harceleur* ».

II. LE PROJET DE LOI RÉTABLIT LE DÉLIT DE HARCÈLEMENT SEXUEL ET AMÉLIORE L'EFFICACITÉ ET LA COHÉRENCE DU DISPOSITIF LÉGAL DE LUTTE CONTRE CE COMPORTEMENT

Comportement polymorphe aux lourdes conséquences pour ses victimes, le harcèlement sexuel doit être défini et puni par le législateur pénal avec la préoccupation d'appréhender toutes ses formes et d'apporter une réponse proportionnée à sa gravité. C'est ce souci d'élargissement du champ d'application du délit de harcèlement sexuel et de prise en compte de sa gravité qui a guidé la rédaction du présent projet de loi dans le rétablissement de l'article 222-33 du code pénal (A). Mais au-delà du seul rétablissement du délit de harcèlement sexuel, le projet de loi améliore également la cohérence et l'efficacité de l'ensemble du dispositif légal de lutte contre le harcèlement sexuel (B).

A. LE PROJET DE LOI RÉTABLIT LE DÉLIT DE HARCÈLEMENT SEXUEL EN AMÉLIORANT SA DÉFINITION ET SA RÉPRESSION

Rétablissant le délit de harcèlement sexuel en lui donnant une nouvelle définition qui permettra d'appréhender les différentes formes de ce comportement (1), le projet de loi procède également à un relèvement du niveau des peines encourues pour ce délit (2).

1. La définition du harcèlement sexuel par le projet de loi permet d'appréhender les différentes formes de ce comportement

Comme votre rapporteure l'a rappelé précédemment, le harcèlement sexuel peut prendre divers aspects : il peut s'exprimer sous la forme d'actes répétés ou d'un acte unique, lesquels peuvent avoir ou non pour but la recherche d'une relation sexuelle. Pour appréhender ces différentes situations, le projet de loi adopté par la commission des Lois prévoit deux cas distincts de harcèlement sexuel (a). En outre, le projet de loi prévoit des circonstances aggravantes adaptées, qui n'existaient pas dans le droit antérieur (b). Si le Sénat et la commission des Lois de notre assemblée ont tous deux apporté des modifications substantielles aux dispositions du projet de loi rétablissant le délit de harcèlement sexuel, ils ont néanmoins conservé l'architecture globale qu'avait proposée le Gouvernement dans son projet de loi.

a) Le projet de loi prévoit deux cas distincts de harcèlement sexuel permettant d'appréhender les différentes formes de ce comportement

L'article 1^{er} du projet de loi rétablit dans le code pénal l'article 222-33 du code pénal qu'a abrogé le Conseil constitutionnel. Le nouvel article 222-33 distingue le harcèlement sexuel *stricto sensu*, caractérisé par la répétition d'actes à connotation sexuelle (I), du harcèlement sexuel assimilé, caractérisé par l'exercice d'une pression grave destinée à obtenir un acte de nature sexuelle (II).

— *Le harcèlement par des actes répétés à connotation sexuelle*

Dans le texte adopté par la commission des Lois, le I du nouvel article 222-33 du code pénal définit le harcèlement sexuel comme « *le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou agissements 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* ».

Même si, après l'adoption du texte par le Sénat puis par la commission des Lois de notre assemblée, plusieurs éléments de cette définition ont évolué, son objectif, sa forme et ses principales caractéristiques ont été conservés. Ainsi, les conditions que les actes commis aient une connotation sexuelle, qu'ils soient imposés par l'auteur des faits – c'est-à-dire réalisés contre le consentement de la victime – et qu'ils soient répétés figuraient déjà dans le texte initial du projet de loi.

En revanche, certains termes de la définition initiale, jugés trop flous ou subjectifs, ont été modifiés dans le but de rendre le texte plus précis. C'est le cas du terme « *gestes* » qui avait dans un premier temps été remplacé par la commission des Lois du Sénat par celui de « *comportements* », avant que les débats en séance publique ne conduisent à retenir celui d'« *agissements* », jugé plus précis. C'est également le cas du terme « *environnement* », issu de la

directive européenne sur les discriminations, qui figurait dans le texte initial du Gouvernement et auquel a été préféré le terme de « *situation* », jugé plus objectif.

— ***Le harcèlement par des actes graves, même non répétés, ayant pour objet l'obtention de relations sexuelles***

Dans le texte adopté par la commission des Lois, le II du nouvel article 222-33 du code pénal dispose que : « *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* ».

Si la création de ce second type de harcèlement, qui permet d'incriminer l'« **acte unique** » de harcèlement par chantage, a été dès le départ saluée comme une évolution positive, sa définition a en revanche suscité de nombreuses critiques qui ont conduit le Sénat et la commission des Lois de notre assemblée à la modifier en profondeur. En effet, le texte initial concevait ce harcèlement par chantage comme une forme aggravée du harcèlement sexuel prévu au I : ses éléments constitutifs étaient donc ceux du délit du I, auxquels devaient s'ajouter l'usage « *d'ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre forme de pression grave* » et un objectif de recherche d'une relation de nature sexuelle.

Le Sénat a, à juste titre, considéré cette rédaction initiale comme trop complexe et a déconnecté les définitions des deux hypothèses de harcèlement sexuel. Surtout, la commission des Lois a, à l'initiative de votre rapporteure, supprimé les termes « *ordres* », « *menaces* » et « *contraintes* », qui présentaient le défaut d'être trop proches de ceux constituant l'élément matériel de l'agression sexuelle ou du viol et, de ce fait, créaient une confusion entre ces deux dernières incriminations et celle de harcèlement sexuel. Le texte adopté par la commission des Lois définit donc l'élément matériel du délit de harcèlement sexuel par chantage sexuel comme « *toute forme de pression grave* ».

Cette nouvelle définition permettra de satisfaire au principe constitutionnel de légalité des délits et des peines, par l'emploi d'un terme précis et déjà connu de notre droit pénal, tout en réduisant le risque de déqualification de faits d'agression sexuelle ou de tentative de viol en harcèlement sexuel.

b) Le projet de loi prévoit des circonstances aggravantes adaptées

Le III de l'article 222-33 prévoit, dans le texte adopté par le Sénat, que les infractions prévues aux I et II sont aggravées par **cinq circonstances aggravantes**, 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 ;

« 3° bis Sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de l'auteur ;

« 4° Par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice. ».

Si les circonstances aggravantes prévues aux 1° à 3° et au 4° se retrouvent classiquement dans un grand nombre d'incriminations, tel n'est pas le cas de la **circonstance aggravante de vulnérabilité économique et sociale** prévue au 3° bis, qui constitue une nouveauté introduite pour la première fois pour le délit de harcèlement sexuel dans le cadre du présent projet de loi. Cette disposition est issue de l'adoption par le Sénat, en séance publique, d'un amendement du Gouvernement, qui a répondu à des préoccupations fort justement exprimées par la commission des Affaires sociales du Sénat à l'initiative de sa rapporteure Mme Christiane Demontès ⁽¹⁾. Votre rapporteure ne peut que saluer cet apport du Sénat, qui permettra de tenir compte, dans la réponse pénale apportée, de la situation de précarité ou de dépendance dans laquelle se trouvent de nombreuses femmes victimes de harcèlement sexuel.

2. Le projet de loi relève le niveau des peines encourues pour le délit de harcèlement sexuel

Dans le texte adopté par la commission des Lois, les deux types de harcèlement sexuel sont punis de peines identiques, fixées à deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende. En présence de l'une des cinq circonstances aggravantes mentionnées précédemment, ces peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende.

Dans le texte initial du Gouvernement, le harcèlement sexuel par chantage sexuel (II de l'article 222-33) était conçu comme une forme aggravée du harcèlement par répétition d'actes à connotation sexuelle (I de ce même article). Les faits prévus au I étaient punis d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende ⁽²⁾, ces peines étant portées à deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende en présence d'une circonstance aggravante. Ceux prévus au II étaient punis de deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende, ces peines étant portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende en présence d'une circonstance aggravante.

(1) Avis (n° 613, session ordinaire de 2011-2012) de Mme Christiane Demontès au nom de la commission des Affaires sociales du Sénat sur le projet de loi relatif au harcèlement sexuel.

(2) Ces peines étaient celles précédemment prévues par l'article 222-33 du code pénal avant son abrogation par le Conseil constitutionnel.

La commission des Lois du Sénat a harmonisé les peines prévues pour les deux types de harcèlement sexuel, son rapporteur M. Alain Anziani ayant fait valoir que « *si ces deux formes de harcèlement génèrent des souffrances de nature différente, les unes nées de la répétition des faits, les autres de la brutalité du chantage, il convenait toutefois de ne pas les hiérarchiser* » et que, dès lors, « *les peines encourues dans ces deux situations devaient être identiques* » ⁽¹⁾.

Votre rapporteure approuve cette modification qui permet, tout en respectant la cohérence de l'échelle des peines en matière d'agressions sexuelles ⁽²⁾, de mieux prendre en compte la gravité réelle de l'infraction de harcèlement sexuel au regard de l'importance de ses conséquences psychologiques et sociales sur ses victimes.

Néanmoins, votre rapporteure estime nécessaire de relever que la fixation à deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende des peines encourues pour le harcèlement sexuel met en évidence un problème plus global de cohérence de l'échelle des peines, puisque nombre d'infractions aux biens sont davantage réprimées que des infractions pourtant graves contre les personnes. C'est notamment le cas du vol simple, qui est puni par l'article 311-3 du code pénal de trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende.

En outre, le relèvement des peines en matière de harcèlement sexuel soulève une difficulté s'agissant des peines encourues pour le délit de harcèlement moral, fixées par l'article 222-33-2 du code pénal à un an d'emprisonnement et 15 000 € d'amende. Votre rapporteure salue donc l'engagement pris par Mme la garde des Sceaux, au cours de son audition par la commission des Lois sur le présent projet de loi, de porter les peines prévues pour le harcèlement moral au même niveau que celles désormais prévues pour le harcèlement sexuel ⁽³⁾.

B. LE PROJET DE LOI AMÉLIORE LE DISPOSITIF LÉGAL DE LUTTE CONTRE LE HARCÈLEMENT SEXUEL

Au-delà de la redéfinition du délit de harcèlement sexuel, le projet de loi harmonise les dispositions du code du travail relatives au harcèlement sexuel avec la nouvelle définition du harcèlement sexuel (1), prévoit des dispositions spécifiques applicables à la fonction publique (2), améliore le dispositif de lutte contre les discriminations (3) ainsi que la prévention du harcèlement sexuel (4) et, enfin, facilite l'action des victimes en promouvant l'action des associations de lutte contre le harcèlement sexuel et contre les discriminations (5).

(1) Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012) précité, p. 31.

(2) Le viol est puni de quinze ans de réclusion criminelle, les autres agressions sexuelles sont punies de cinq ans d'emprisonnement et le harcèlement sexuel sera puni, après l'adoption définitive de la loi, de deux ans d'emprisonnement.

(3) Cf. infra, le compte rendu de cette audition.

1. Le projet de loi harmonise les dispositions du code du travail relatives au harcèlement sexuel avec la nouvelle définition de ce délit

Au-delà de l'incrimination du harcèlement sexuel par le code pénal, la prohibition du harcèlement sexuel est également prévue par le code du travail, dans ses articles L. 1153-1 et L. 1155-2. La définition donnée par ces dispositions du harcèlement sexuel étant très proche de celle qui figurait à l'article 222-33 du code pénal abrogé par le Conseil constitutionnel, il ne fait aucun doute qu'elles seraient également abrogées si le juge constitutionnel en était saisi ⁽¹⁾.

Le projet de loi, dans le texte initial du Gouvernement et le texte adopté par le Sénat, prévoyait donc de redéfinir le harcèlement sexuel dans le code du travail par un renvoi aux dispositions du code pénal. Toutefois, dans un souci de lisibilité et de parfaite information des salariés, la Commission a préféré, à l'initiative de votre rapporteure, reproduire *in extenso* dans le code du travail la définition du harcèlement sexuel telle qu'elle résulte de l'article 1^{er} du présent projet de loi.

Par ailleurs, le projet de loi prévoyait d'introduire dans les articles du code du travail relatifs au harcèlement sexuel ou moral les termes : « *Dans le cadre des relations de travail* ». La Commission, à l'initiative de votre rapporteure, a estimé préférable de supprimer ces termes qui lui ont semblé introduire une restriction inappropriée.

2. Le projet de loi a été complété par des dispositions spécifiques applicables à la fonction publique

Bien que situé dans un cadre juridique spécifique, propre aux agents publics, le dispositif de lutte contre le harcèlement sexuel doit cependant être mis en cohérence avec celui prévu par le code pénal et le code du travail.

a) Un contexte juridique spécifique

Le harcèlement sexuel est aujourd'hui défini dans la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires (le statut général des fonctionnaires, applicable aux agents des trois versants de la fonction publique), aux termes d'une évolution juridique comparable – bien que non identique – à celle qui concerne les salariés du secteur privé.

Mais le harcèlement sexuel est aussi, de manière spécifique bien qu'indirecte, pris en compte dans le droit applicable aux agents publics du fait du cadre juridique particulier dans lequel s'inscrivent leurs missions, cadre lié à trois éléments : la nature de la mission des agents publics et la mise en œuvre du

(1) Sur ce point, le commentaire de la décision n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012 aux Cahiers du Conseil constitutionnel relève que si les dispositions du code du travail n'étaient pas contestées dans la saisine du Conseil constitutionnel, « elles sont nécessairement liées au sort de la QPC puisque leur contenu est proche de celui de la disposition contestée ».

principe d'égalité entre ces agents ; les devoirs qui sont les leurs ; la protection fonctionnelle dont bénéficient les agents publics ⁽¹⁾.

● La prise en charge d'une mission de service public

Ainsi que le souligne la doctrine, « *les agents publics (fonctionnaires et agents publics non titulaires), qui participent directement à l'exercice du service public administratif, (...) sont les agents d'une personne publique, unis à elle par un lien de droit public déterminé par leur mission de service public. Le fonctionnaire, serviteur d'une personne publique, détient une parcelle de la puissance publique et peut disposer de pouvoirs de contrainte. (...) En d'autres termes, il contrevient à ses obligations de service public, s'il adopte un comportement contraire à sa mission* » ⁽²⁾. Les auditions conduites par votre rapporteure ont confirmé cette réalité.

La jurisprudence tire les conséquences de ces exigences pour ce qui concerne la répression du harcèlement sexuel : par exemple, aux termes d'une décision du 10 mai 2010, la cour administrative d'appel de Lyon a considéré que le comportement d'un professeur d'éducation physique et sportive à l'égard de ses élèves constituait « *eu égard aux obligations particulières qui incombent aux enseignants, des fautes de nature à justifier une sanction disciplinaire* » ⁽³⁾.

● Le principe d'égalité

Même s'il revêt une portée très générale, le principe d'égalité, qui trouve sa source dans la Déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen de 1789 et dont le Conseil constitutionnel rappelle régulièrement la valeur constitutionnelle ⁽⁴⁾, constitue une règle fondamentale du service public et s'applique à l'ensemble des actes relatifs à la gestion individuelle des carrières.

La mise en œuvre effective de cette règle est garantie (parmi d'autres multiples procédures prévues à cet effet) par l'obligation faite à l'administration de consulter une commission administrative paritaire sur tout projet de décision individuelle affectant de manière notable la carrière de l'agent, la commission pouvant obtenir les informations lui permettant d'apprécier si le projet est réellement motivé par le seul intérêt du service ⁽⁵⁾ – appréciation à même de favoriser, le cas échéant, la détection de situations de harcèlement ⁽⁶⁾. D'une certaine manière, le respect du principe d'égalité entre les agents publics constitue le corollaire – en positif, pourrait-on dire – de l'interdiction des discriminations dans la carrière liées à des agissements de harcèlement sexuel (*voir ci-après la description de ce dispositif de lutte contre les discriminations*).

(1) Voir sur cette question notamment : Mme Émilie Marcovici, articles précités, et M. Serge Salon, « *Le harcèlement sexuel* », Les cahiers de la fonction publique, septembre 2011 (dont s'inspire, pour partie, le présent développement).

(2) Mme Émilie Marcovici, article précité.

(3) Cour administrative d'appel de Lyon, 10 mai 2010, n° 08LY01046.

(4) Depuis la décision n° 73-51 du 27 décembre 1973 dite « *Taxation d'office* ».

(5) Article 39 du décret n° 82-451 du 28 mai 1982 relatif aux commissions administratives paritaires.

(6) Voir M. Serge Salon, article précité.

• Une obligation de dignité

Les fonctionnaires sont soumis à une obligation non écrite⁽¹⁾ de dignité de vie, qui est liée au respect de la dignité d'autrui. Qualifiée aussi d'obligation de réserve ou de retenue, elle impose « *d'observer en toutes circonstances un comportement respectueux des convenances* »⁽²⁾. Elle « *tend à remplacer dans la jurisprudence des références plus anciennes aux bonnes mœurs, à la moralité, à l'intégrité ou à l'honorabilité* »⁽³⁾.

Conformément à la jurisprudence traditionnelle du Conseil d'État, cette obligation, qui peut être particulièrement stricte selon la profession, le niveau hiérarchique ou encore la nature des fonctions, s'impose non seulement dans le service, mais aussi en dehors du service, dans la vie privée du fonctionnaire⁽⁴⁾.

Un agent qui contreviendrait au respect de ces principes peut dès lors encourir une révocation prononcée par l'autorité administrative⁽⁵⁾.

L'obligation de dignité est particulièrement stricte pour les enseignants et, de manière générale, les fonctionnaires chargés de fonctions qui les mettent en contact avec des personnes vulnérables⁽⁶⁾.

• La protection fonctionnelle

Aux termes de l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 précitée, « *la collectivité publique est tenue de protéger les fonctionnaires contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont ils pourraient être victimes à l'occasion de leurs fonctions, et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté* ». En particulier, « *les fonctionnaires bénéficient, à l'occasion de leurs fonctions et conformément aux règles fixées par le code pénal et les lois spéciales, d'une protection organisée par la collectivité publique qui les emploie à la date des faits en cause ou des faits ayant été imputés de façon diffamatoire au*

(1) Au moins dans le statut général, d'où elle a été exclue en 1983 – voir l'article précité de M. Serge Salon. Voir également M. Pierre Bandet, Les obligations des fonctionnaires des trois fonctions publiques, Berger-Levrault, 2004, cité par Mme Marcovici (« si le statut général actuel ne mentionne plus l'obligation de "bonne moralité" qui figurait dans l'article 16 de l'ordonnance du 16 février 1959, peuvent être regardés comme méconnaissance d'une obligation professionnelle des actes qui sont de nature à entraîner une (...) déconsidération de l'administration »). Cette obligation résulte donc de la jurisprudence du Conseil d'État (cf. par exemple : Conseil d'État, 20 juin 1958, Louis ; Conseil d'État, 1^{er} février 2006, Touzard).

(2) Selon l'expression retenue par M. Serge Salon, article précité.

(3) Olivier Dord, Droit de la fonction publique, Presses universitaires de France, 2012.

(4) Voir par exemple Conseil d'État, 15 juin 2005, n° 261691 : le Conseil d'État – qui exerce un contrôle normal de la qualification juridique des faits justifiant une sanction disciplinaire – estime cependant qu'en l'espèce une relation adultère ne pouvait être regardée comme portant atteinte à la dignité du militaire, tout en rappelant le principe selon lequel « le comportement d'un fonctionnaire ou d'un militaire en dehors du service peut constituer une faute de nature à justifier une sanction s'il a pour effet de perturber le bon déroulement du service ou de jeter le discrédit sur l'administration ». Voir aussi les conclusions du commissaire du gouvernement M. Didier Casas, Actualité juridique, Droit administratif, 2005 p. 1689.

(5) Conseil d'État, 16 juillet 1947, Bensmain Ghalem Ben Hadj.

(6) Par exemple, le Conseil d'État a jugé qu'en prononçant la sanction de mise à la retraite d'office d'un instituteur qui s'était rendu coupable de gestes indécents contraires à la morale et aux bonnes mœurs sur des fillettes de sa classe, un recteur d'Académie s'était livré à une appréciation des faits qui n'était pas entachée d'erreur manifeste (Conseil d'État, 9 juin 1978, Lebon).

fonctionnaire ». Est ainsi définie la protection fonctionnelle dont bénéficient les fonctionnaires.

Le Conseil d'État veille au strict respect de ce principe ⁽¹⁾. En outre, celui-ci est, en application de l'article 50 de la loi n° 96-1093 du 16 décembre 1996 relative à l'emploi dans la fonction publique et à diverses mesures d'ordre statutaire, applicable aux agents publics contractuels.

L'intérêt du recours à la protection fonctionnelle est double : garantir l'indépendance des agents publics dans l'exercice de leurs missions ; assurer le bon fonctionnement du service, auquel toute agression d'un agent pourrait être de nature à porter atteinte.

L'application de ce principe implique, pour l'administration, le devoir de protéger ses agents contre toute forme de harcèlement, moral comme sexuel, bien que cette précision ne figure pas à l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983. Il est révélateur, par exemple, que le guide remis aux agents territoriaux à l'occasion de leur entrée dans la fonction publique précise expressément que le droit à la protection s'exerce aussi « *vis-à-vis de la collectivité* » elle-même, « *par une action contre toute forme de harcèlement sexuel ou moral* » ⁽²⁾.

Les juridictions administratives ont ainsi la possibilité de condamner certaines collectivités à la suite de faits de harcèlement sexuel, dans l'hypothèse où celles-ci auraient refusé d'accorder à un agent public le bénéfice de la protection fonctionnelle ⁽³⁾.

Les services de la direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFP) ont indiqué à votre rapporteure ne disposer cependant d'aucune donnée chiffrée sur l'application de la protection fonctionnelle aujourd'hui

b) La nécessaire mise en cohérence du droit du harcèlement sexuel propre aux agents publics avec celui figurant dans le code pénal et le code du travail

Les principes essentiels ainsi rappelés, qu'on ne peut méconnaître pour appréhender le cadre juridique dans lequel s'inscrit l'action des fonctionnaires, ne

(1) *En particulier, si les conditions d'octroi de la protection juridique sont réunies, seul un intérêt général dûment justifié, dont la jurisprudence retient une conception particulièrement restrictive, peut fonder le refus de protection (Conseil d'État, 18 mars 1994, Rimasson).*

(2) « Tout ce qu'il faut savoir pour réussir votre entrée dans la fonction publique territoriale », *Mutuelle nationale territoriale, Centre national de la fonction publique territoriale.*

(3) *Dans une décision de 2010, le Conseil d'État a jugé que les agissements de harcèlement moral étaient au nombre de ceux qui peuvent permettre à un agent public qui en est l'objet d'obtenir la protection fonctionnelle (Conseil d'État, 12 mars 2010, Commune de Hoenheim). Comme l'a souligné la doctrine, « il n'est pas douteux que la décision du Conseil d'État aurait été la même s'il s'était agi d'agissements de harcèlement sexuel » (M. Serge Salon, article précité). Les services du Gouvernement, interrogés par votre rapporteure, ont confirmé cette analyse, non sans rappeler que le harcèlement doit être clairement établi ; dans le cas contraire, le refus de l'administration d'octroyer la protection fonctionnelle n'est pas contestable (Conseil d'État, 8 mars 2010, n° 335543).*

sauraient cependant suffire dès lors que l'on souhaite mettre en place un dispositif de lutte systématique et ciblé contre les agissements de harcèlement sexuel, comme l'ont observé les juristes : « *la survenance d'agissements de harcèlement sexuel dans la fonction publique démontre les limites de l'efficacité de ces principes classiques* »⁽¹⁾.

Pour cette raison, a été progressivement instituée dans le statut général des fonctionnaires une législation spécifique destinée à lutter contre le harcèlement sexuel, suivant une évolution comparable à celle que l'on peut observer pour le code du travail⁽²⁾ :

– la consécration de la notion de discrimination dans la carrière liée à des agissements de harcèlement avec la loi n° 92-1179 du 2 novembre 1992 relative à l'abus d'autorité en matière sexuelle dans les relations de travail et modifiant le code du travail et le code de procédure pénale ;

– l'élargissement de la notion de harcèlement sexuel avec, d'une part, la suppression de la référence à l'abus d'autorité – qui a permis de ne pas restreindre le champ des auteurs de harcèlement aux seuls supérieurs hiérarchiques des victimes – ainsi que, d'autre part, celle de la liste des moyens selon lesquels le harcèlement est mis en œuvre (ordres, menaces, contraintes et pressions – lois n° 2001-397 du 9 mai 2001 relative à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale) ;

– l'extension du dispositif avec la prohibition des discriminations pour avoir formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser des agissements de harcèlement sexuel (loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique).

Au terme de cette évolution, l'article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983 prohibe les discriminations dans la carrière des fonctionnaires liées aux agissements de harcèlement sexuel dans les termes suivants :

« *Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :*

« 1° *Le fait qu'il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ;*

« 2° *Le fait qu'il a formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;*

(1) *Émilie Marcovici, article précité. Voir aussi plus haut les éléments d'état des lieux de la pratique du harcèlement sexuel dans la fonction publique.*

(2) *Voir pour le détail de cette évolution le commentaire de l'article 3 bis du présent projet de loi.*

« 3° Ou bien le fait qu'il a témoigné de tels agissements ou qu'il les a relatés.

« Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus.

« Les dispositions du présent article sont applicables aux agents non titulaires de droit public ».

La notion de harcèlement sexuel est donc définie aujourd'hui comme « les agissements (...) de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers », à savoir dans des termes identiques à ceux prévus, à l'article L. 1153-1 du code du travail, pour les salariés du secteur privé, et très voisins de ceux retenus à l'article 222-33 du code pénal.

Dès lors que le présent projet de loi – par son article 3 – modifie l'article L. 1153-1 du code du travail, de manière à aligner la définition du harcèlement sexuel telle qu'elle prévaut dans le secteur privé sur celle qui sera – aux termes de l'article 1^{er} du projet de loi – applicable en matière pénale, il est cohérent de prévoir un même alignement pour la loi du 13 juillet 1983.

Aussi la commission des Lois du Sénat, sur l'initiative conjointe de son rapporteur et de la commission des Affaires sociales, a-t-elle introduit un **nouvel article 3 bis** substituant à la définition du harcèlement sexuel prévue à l'article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983, la **nouvelle définition retenue par ailleurs à l'article 222-33 du code pénal**, dans sa double acception.

Par ailleurs, en séance publique au Sénat a ensuite été adopté, avec l'avis favorable de la commission des Lois et du Gouvernement, un amendement de Mme Éliane Assassi et plusieurs de ses collègues tendant à renforcer encore la cohérence entre le code du travail et la loi de 1983 en posant formellement dans cette dernière le **principe de la prohibition des agissements de harcèlement sexuel**.

Sur l'initiative de votre rapporteure, la commission des Lois a souhaité confirmer ces avancées, tout en procédant à deux modifications de ce dispositif : d'une part, pour intégrer la nouvelle définition prévue à l'article 1^{er} du projet de loi, s'agissant du harcèlement assimilé, qui évoque désormais « *toute forme de pression grave* », sans référence aux ordres, menaces et contraintes ; d'autre part, dans un souci de cohérence, pour reprendre, dans la loi de 1983, la même formulation de la définition des discriminations à la suite de faits de harcèlement sexuel que celle figurant dans le code du travail aux termes de l'article 3 du projet de loi.

In fine, l'article 6 *ter* de la loi de 1983 prévoit désormais, outre le principe d'interdiction des discriminations dans la carrière liées à des faits de harcèlement, qu'« *aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements de harcèlement sexuel constitué* :

« a) Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;

« b) Soit par 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. Le projet de loi améliore le dispositif de lutte contre les discriminations...

Dans certains cas, le harcèlement sexuel peut être suivie d'une discrimination destinée à « punir » la personne visée par le harcèlement lorsque celle-ci a cherché à résister. Pour répondre à ces situations, le projet de loi crée un nouveau délit de discrimination faisant suite à un harcèlement sexuel (a). Par ailleurs, il apparaît que les personnes transsexuelles ou transgenres sont, aujourd'hui, insuffisamment protégées contre les discriminations, alors même qu'elles en sont très fréquemment victimes. Pour cette raison, le projet de loi fait de l'identité sexuelle un nouveau motif de discrimination interdite (b).

a) ... en créant un nouveau délit de discrimination faisant suite à un harcèlement sexuel

Aujourd'hui, plusieurs textes prohibent les **discriminations commises à la suite d'un harcèlement sexuel** : l'article L. 1153-2 du code du travail, l'article 6 *ter* de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires et l'article 1^{er} de 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. Cependant, aucun de ces textes n'est assorti de sanctions pénales, ce qui, s'agissant de faits graves et directement liés à des faits de harcèlement sexuel constitutifs d'un délit, apparaît comme une lacune.

L'article 2 du projet de loi crée donc un **nouveau délit, inséré dans un nouvel article 225-1-1 du code pénal, sanctionnant les discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel** : « *Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes résultant du fait qu'elles ont subi ou refusé de subir des agissements de harcèlement sexuel tels que définis à l'article 222-33 ou témoigné sur de tels agissements, y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée* ». C'est à l'initiative de votre rapporteure que le champ d'application de cet article, initialement limité aux seules victimes de harcèlement sexuel, a été étendu aux témoins de ces faits.

Ce délit sera puni de peines de trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende, voire de cinq ans d'emprisonnement et 75 000 € d'amende lorsqu'il sera commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès ou par une personne dépositaire de l'autorité publique

Ce nouveau délit permettra de renforcer la force de la prohibition des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel, mais aussi de faciliter l'exercice par les victimes de telles discriminations de leur action civile. Quant à l'extension aux témoins de la protection contre les discriminations, elle pourra encourager les témoignages sur les faits de harcèlement sexuel et donc faciliter leur preuve.

b) ... en faisant de l'identité sexuelle un nouveau motif de discrimination interdite

Le Sénat a, à l'initiative de sa commission des Lois, complété le projet de loi par un **article 2 bis** visant à incriminer les discriminations commises à raison de l'**identité sexuelle**. Aujourd'hui, aucun des motifs de discrimination prévus à l'article 225-1 du code pénal ne permet de prendre en compte la situation des personnes transsexuelles ou transgenres, dont l'on sait pourtant qu'elles sont la cible de discriminations particulièrement fréquentes et odieuses. Le texte adopté par le Sénat modifiait donc l'article 225-1 du code pénal afin d'ajouter aux motifs existants celui de l'identité sexuelle.

En cohérence avec cette modification, la Commission a, à l'initiative de votre rapporteure, modifié l'ensemble des dispositions législatives qui prennent en compte le motif discriminatoire du sexe ou de l'orientation sexuelle, afin de les harmoniser avec la modification introduite à l'article 225-1 du code pénal.

4. Le projet de loi comporte des dispositions visant à améliorer la prévention du harcèlement sexuel

Le projet de loi a été complété par le Sénat par plusieurs dispositions destinées à améliorer la **prévention du harcèlement sexuel**.

Le **5° bis de l'article 3**, introduit par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de la commission des Affaires sociales, complète les **attributions des délégués du personnel** afin de leur permettre de signaler à l'employeur des agissements de harcèlement sexuel ou moral. Cette possibilité contribuera à la prévention et à la détection de tels agissements au sein de l'entreprise.

Le **5° ter de l'article 3**, également issu de l'adoption par la commission des Lois du Sénat d'un amendement de la commission des Affaires sociales, complète les **missions des services de santé au travail**, qui pourront désormais exercer une mission de conseil auprès des employeurs sur les dispositions et mesures nécessaires afin de prévenir le harcèlement sexuel ou moral.

5. Le projet de loi facilite l'action des victimes en étendant les possibilités d'action des associations de lutte contre le harcèlement sexuel et contre les discriminations

En séance publique au Sénat, ont été adoptés deux amendements tendant à **faciliter l'action des associations de lutte contre le harcèlement sexuel et contre les discriminations** :

– un amendement de Mme Esther Benbassa et plusieurs de ses collègues destiné à ouvrir aux associations dont l'objet statutaire est la lutte contre le harcèlement sexuel la possibilité d'exercer les droits reconnus à la partie civile, en application de l'article 2-2 du code de procédure pénale (aujourd'hui, ce dispositif n'est ouvert qu'aux associations de lutte contre les violences sexuelles ou contre les violences exercées sur un membre de la famille) (**article 2 ter**) ;

– un amendement de Mme Brigitte Gonthier-Maurin et plusieurs de ses collègues, qui a clarifié le régime applicable aux associations de lutte contre les discriminations souhaitant exercer les droits reconnus à la partie civile à la suite d'un harcèlement sexuel ; cet amendement a par ailleurs ouvert la possibilité d'exercer les droits reconnus à la partie civile aux associations ayant pour objet statutaire la lutte contre les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle ⁽¹⁾ (et non plus seulement sur le sexe ou sur les mœurs) (**article 2 quater**).

(1) Dispositif étendu à la lutte contre les discriminations fondées sur l'identité sexuelle, à la suite de l'adoption d'un amendement de votre rapporteure en commission des Lois.

**AUDITION DE MME CHRISTIANE TAUBIRA,
MINISTRE DE LA JUSTICE, GARDE DES SCEAUX,
ET DE MME NAJAT VALLAUD-BELKACEM,
MINISTRE DES DROITS DES FEMMES,
ET DISCUSSION GÉNÉRALE**

Lors de sa séance du mardi 17 juillet 2012, la Commission procède à l'audition de Mme Christiane Taubira, ministre de la Justice, garde des Sceaux, et de Mme Najat Vallaud-Belkacem, ministre des Droits des femmes, porte-parole du Gouvernement, sur le présent projet de loi et à la discussion générale de ce projet.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Mes chers collègues, nous sommes heureux d'accueillir aujourd'hui Mme Christiane Taubira, garde des Sceaux, ministre de la Justice, et Mme Najat Vallaud-Belkacem, ministre des Droits des femmes, porte-parole du Gouvernement, pour procéder à la discussion générale sur le projet de loi relatif au harcèlement sexuel. Nous entamerons demain, à partir de dix heures, la discussion des articles et des amendements – le délai de dépôt de ces derniers ayant été prolongé jusqu'à aujourd'hui midi, dans la mesure où le texte issu du Sénat nous avait été transmis hier seulement, à midi trente.

Ce projet de loi s'inscrit dans un contexte exceptionnel. En effet, la décision du Conseil constitutionnel en date du 4 mai, abrogeant l'article 222-33 du code pénal qui réprimait le harcèlement sexuel, a créé un vide juridique et, par conséquent, la nécessité – l'urgence même – d'apporter une réponse aux personnes qui avaient engagé des procédures judiciaires. C'est ce qui explique l'engagement sur ce projet de loi de la procédure accélérée, car l'enjeu est de parvenir à l'adoption d'un texte d'ici au 31 juillet – mais je souhaite que le Gouvernement ait à cœur de conserver à cette mesure son statut d'exception !

Je salue le travail réalisé dans des conditions difficiles par Mme Pascale Crozon, notre rapporteure, et par Mme Barbara Romagnan, rapporteure pour avis au nom de la commission des Affaires sociales et Mme Ségolène Neuville, rapporteure pour la délégation aux Droits des femmes. Le Sénat a travaillé pendant plus d'un mois et nous n'avons que douze jours pour examiner ce texte, dans des délais supportables pour les victimes.

Enfin, je tiens à remercier nos collègues de cette même délégation de s'être associés à cette audition.

Mme Christiane Taubira, garde des Sceaux, ministre de la Justice. Mesdames, messieurs les députés, comme vient de le souligner le président, la décision rendue par le Conseil constitutionnel le 4 mai dernier a conduit le Gouvernement à travailler dans l'urgence au rétablissement de l'incrimination de harcèlement sexuel. Pendant le même temps, le Sénat a produit sept propositions

de loi et organisé l'audition d'une cinquantaine de personnalités, d'associations et d'experts. C'est sur la base de ce travail que nous avons abouti à un texte qui a donné lieu à une discussion en séance publique, la semaine dernière, au Sénat. Naturellement, le présent projet de loi pourra être enrichi encore par votre assemblée.

Nous avons bien évidemment eu le souci de la sécurité juridique du texte, compte tenu du motif pour lequel le Conseil constitutionnel a abrogé l'article 222-33 du code pénal. Les débats qui ont eu lieu au Sénat sur un certain nombre de concepts ou termes trouveront sans doute un prolongement à l'Assemblée. Pour notre part, nous avons souhaité conserver autant que possible des notions déjà présentes dans le code pénal.

Nous nous sommes également référées aux directives européennes traitant de l'incrimination de harcèlement sexuel. Dans la mesure où elles n'imposent pas de sanction pénale, nous n'avons pas procédé à leur transposition en droit interne, mais nous les avons aménagées en introduisant des éléments objectifs et identifiables – comportements, agissements, actes –, alors qu'elles font référence, pour leur part, à la perception que la victime peut avoir du harcèlement.

Nous avons également débattu pour savoir si certains cas de harcèlement peuvent présenter des circonstances aggravantes ou s'ils doivent relever de l'article qui définit les discriminations. J'y reviendrai.

Le 10 mai, la Chancellerie a adressé aux parquets une circulaire les invitant à requalifier en violence volontaire, harcèlement moral ou tentative d'agression sexuelle les plaintes qui n'auraient pas encore fait l'objet d'une saisine juridictionnelle. Le 7 juin, je leur ai demandé de porter à notre connaissance d'ici au 30 juin les réquisitions et les décisions qu'ils auraient été amenés à prendre sur les procédures en cours. Ainsi, sur 130 procédures, 50 ont été requalifiées.

Sur environ 1 000 plaintes déposées chaque année sur le fondement de harcèlement sexuel, un grand nombre font l'objet d'un classement sans suite ; 80 seulement aboutissent à une condamnation, généralement assortie d'un sursis, parfois d'une amende. Et le taux d'appel est de l'ordre de 25 %, ce qui est important.

Le texte que vous allez examiner aujourd'hui comporte dix articles.

L'article 1^{er} donne une nouvelle définition du harcèlement sexuel. La rédaction que nous vous proposons est plus large dans son champ d'application et plus précise que l'incrimination annulée par le Conseil constitutionnel. En outre, le quantum des peines y est plus élevé.

Cet article définit l'incrimination sous deux aspects : celui du harcèlement par répétition, au moyen de propos ou d'agissements ; celui d'un acte unique, mais qui aboutit aux mêmes conséquences que le harcèlement sexuel. Les peines seront les mêmes dans les deux cas.

L'article 2 et les trois suivants portent sur la discrimination, avec l'introduction des notions d'orientation et d'identité sexuelles. Après des échanges nourris, le Sénat a en effet tranché en faveur de cette dernière notion plutôt que de l'identité de genre, mais le débat n'est pas épuisé.

Nous avons modifié le code de procédure pénale à deux niveaux, afin de permettre aux associations de se constituer partie civile.

L'article 3 modifie le code du travail, en renvoyant à la nouvelle rédaction introduite dans le code pénal.

À l'article 3 *bis*, le Sénat a procédé à un ajustement du statut des fonctionnaires, disposition prévue initialement par le Gouvernement mais qu'il avait retirée pour laisser place à la consultation des représentants des fonctionnaires, actuellement menée par Mme la ministre de la Réforme de l'État et de la fonction publique. À noter que l'incrimination a été réintroduite *in extenso* dans le statut des fonctionnaires, contrairement à ce qui a été fait pour le code du travail.

L'article 4 modifie le code du travail de Mayotte, devenue département il y a quelques mois seulement et pour laquelle nous procédons encore à la transposition d'une série de dispositions législatives, essentiellement par voie d'ordonnances.

L'article 5 concerne Wallis-et-Futuna et la Polynésie française.

L'article 6 comporte des dispositions applicables aux Terres Australes et Antarctiques Françaises et à Wallis-et-Futuna.

Je reviens sur les circonstances aggravantes, prévues à l'article 1^{er} au nombre de cinq. La première est l'abus d'autorité de la part d'une personne dans le cadre de ses fonctions. La deuxième est le harcèlement pratiqué à l'encontre d'un mineur de quinze ans. Comme le Sénat, vous souhaitez probablement débattre de cette limite d'âge, pour savoir s'il faut la maintenir ou non.

Le harcèlement à l'égard d'une personne d'une particulière vulnérabilité sera également une circonstance aggravante, d'ailleurs prévue pour toutes les infractions à caractère sexuel – c'est pourquoi la rédaction du projet de loi en reprend la formulation avec les termes « vulnérabilité due à l'âge, à une maladie, à une infirmité », etc.

Adoptant un amendement du Gouvernement, le Sénat a ajouté une circonstance aggravante liée à la « vulnérabilité ou dépendance de la victime résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale, apparente ou connue de l'auteur ». Cette rédaction permettra au juge, non pas de porter une appréciation, quantitative ou de valeur, sur ce qu'est la vulnérabilité économique ou sociale, mais de tenir compte de la réalité d'une situation.

Enfin, la cinquième circonstance aggravante sera constituée lorsque plusieurs personnes agiront « en qualité d’auteur ou de complice ».

En définitive, grâce à ce projet de loi, l’incrimination devient plus précise et permettra de répondre à toutes les situations concrètes qui nous ont été relatées tant par les associations que par les syndicats et personnalités que nous avons auditionnés.

Des interrogations demeurent à propos de l’acte unique. Comme je l’ai dit, le Gouvernement a, en permanence, été animé par un souci de sécurité juridique. Nous avons jugé que retenir l’acte unique – qui sémantiquement diffère du harcèlement en ce qu’il ne suppose pas la répétition – imposait de le caractériser. C’est ce que nous avons fait, sur la base de deux critères : celui de la pression grave et celui du but réel ou apparent. Le Sénat s’est interrogé sur la difficulté d’apporter des preuves, notamment en cas de pression grave. L’acte unique, s’il intervient dans le cadre d’un entretien d’embauche, de la préparation d’une thèse de doctorat ou de la soutenance d’un mémoire, ou encore lors de la signature d’un bail locatif, peut avoir des effets équivalents au harcèlement en ce qu’il consiste en un chantage sexuel – certains l’ont d’ailleurs qualifié ainsi. Votre Assemblée en débattrait très certainement.

Quoi qu’il en soit, il était important de retenir l’acte unique. Cette notion suscite néanmoins l’inquiétude de certains sénateurs et députés dans la mesure où il existe un risque de sous-qualification de l’agression sexuelle en harcèlement sexuel. Nous avons donc travaillé à la rédaction d’amendements qui contribueraient à lever ce risque.

En sus de l’éclairage apporté par vos travaux, la circulaire d’application de la loi invitera les parquets à considérer comme circonstance aggravante l’abus d’autorité à l’égard des mineurs de plus de quinze ans lorsqu’ils sont stagiaires dans les entreprises, mais aussi dans de nombreuses circonstances où ils sont susceptibles d’être exposés au harcèlement sexuel : en colonies de vacances, lors de sorties ou dans les milieux sportifs.

Je n’ignore pas votre intention d’enrichir ce projet de loi que nos concitoyens attendent avec impatience, ou de débattre de certaines de ses dispositions. Je suis maintenant prête à répondre à toutes vos questions.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Merci, madame la garde des Sceaux, d’avoir souligné les évolutions connues par ce texte et les précisions apportées par le Sénat, mais aussi l’existence de nouvelles marges de progression, qui permettront très certainement de parvenir à une rédaction satisfaisante et consensuelle.

Mme Najat Vallaud-Belkacem, ministre des Droits des femmes, porte-parole du Gouvernement. Mesdames, messieurs, le travail mené dans un esprit très constructif au Sénat a permis d’enrichir ce projet de loi. Cette unanimité honore la Haute assemblée.

Très attendu, ce texte revêt un caractère d'urgence pour combler le vide juridique provoqué par la décision du Conseil constitutionnel et, surtout, pour garantir une protection efficace contre le harcèlement sexuel.

Ce dernier est un phénomène beaucoup plus fréquent qu'on ne l'imagine. Selon une étude menée en 1999 par la direction générale « Emploi » de la Commission européenne, près de 40 % des femmes en Europe déclaraient avoir subi au moins une fois dans leur vie active des faits qu'elles qualifiaient de harcèlement sexuel. En France, une enquête réalisée en 2000 par l'Observatoire départemental des violences envers les femmes de Seine-Saint-Denis a révélé que 45 % des 1 772 femmes interrogées disaient avoir eu droit à des blagues sexistes ou sexuelles au travail, la moitié d'entre elles de façon répétée, et que 13 % des salariés déclaraient avoir côtoyé des personnes ayant eu une attitude insistante, voire gênante, et des gestes déplacés.

Loin d'être marginal dans notre société, ce phénomène repose sur un certain nombre de ressorts – je pense aux stéréotypes – et a été pendant trop longtemps considéré avec condescendance. Aujourd'hui, nous voulons prendre à bras-le-corps cette question.

Dans son rapport, la sénatrice Brigitte Gonthier-Maurin, présidente de la Délégation aux droits des femmes, a parlé de « véritable plaie sociale qui doit être endiguée et combattue comme telle. » Nous souscrivons à ces propos, d'autant que, d'après tous les témoignages que Christiane Taubira et moi-même avons entendus, notamment de la part des associations, le harcèlement sexuel est extrêmement pénible à vivre – il est un véritable calvaire au quotidien pour les victimes –, sans compter les conséquences psychiques, professionnelles et familiales qu'il engendre.

Face à cette réalité, la réponse pénale semble être en décalage, avec 1 000 procédures en moyenne par an, dont plus de 50 % classées sans suite au motif que l'infraction n'était pas constituée, cependant qu'une très grande majorité des peines d'emprisonnement étaient assorties d'un sursis total. En outre, les peines d'amende s'élèvent en moyenne à 1 000 euros, soit bien moins que ce que prévoit le présent projet, et même que ce que prévoyait l'ancienne loi – et un quart des condamnations en la matière sont prononcées par les cours d'appel.

Or la réponse apportée par la justice est primordiale puisque le harcèlement, s'il est toléré, peut constituer les prémices de violences plus graves. Aussi le vide juridique créé par la décision du Conseil constitutionnel, même si l'on ne peut que le déplorer, nous donne-t-il l'occasion de compléter et d'enrichir l'ancien texte, qui s'était révélé largement insatisfaisant.

Mme la garde des Sceaux et moi-même sommes pleinement conscientes que le calendrier d'examen de ce texte, sur lequel est engagée la procédure accélérée, n'est pas très heureux pour votre assemblée. Votre rapporteure, Pascale Crozon, a disposé de quelques jours seulement pour préparer le rapport qu'elle

proposera à votre Commission d'adopter demain. En outre, nombre d'entre vous, en particulier les députés nouvellement élus, auraient souhaité disposer de plus de temps pour débattre au fond de ce texte dont la discussion en séance publique commencera dès la semaine prochaine – alors que les sénateurs ont commencé à y travailler dès le lendemain du 4 mai. Cela étant dit, vous-mêmes devez avoir conscience de la souffrance qu'éprouvent les victimes depuis cette date, d'autant que les délais d'instruction de ces affaires sont en moyenne de 24 mois, ce qui signifie que la période de vide juridique aura des incidences pendant très longtemps, y compris sur les affaires en cours.

Bref, il était nécessaire d'agir vite pour ne pas laisser perdurer cette situation d'impunité dont bénéficient les harceleurs et pour garantir une protection légale aux femmes, mais aussi pour sécuriser ce texte afin d'éviter une nouvelle question prioritaire de constitutionnalité (question prioritaire de constitutionnalité) susceptible d'anéantir notre travail. Voilà pourquoi nous avons fait le choix d'un projet de loi, qui a été largement enrichi par les sénateurs et que vous saurez à votre tour compléter, je n'en doute pas, d'autant que Mme Crozon a assisté très assidûment aux débats du Sénat.

Dès notre entrée au Gouvernement, Mme la ministre de la Justice et moi-même avons rencontré l'ensemble des associations impliquées dans la lutte contre le harcèlement sexuel, afin de recueillir leurs demandes. Avec Michel Sapin en particulier, nous avons informé les partenaires sociaux, puisque c'est le plus souvent dans le monde du travail que sévissent les harceleurs sexuels. Pour ce faire, j'ai organisé en juin un Conseil supérieur de l'égalité professionnelle au sein duquel les partenaires sociaux se sont révélés être très demandeurs d'un texte de loi – et désireux de travailler également à la prévention du harcèlement, sujet sur lequel je reviendrai.

Les avancées apportées par le Sénat sont très importantes et permettent au projet de loi de n'oublier aucune situation.

L'ancien texte de loi sur le harcèlement sexuel exigeait l'existence d'une intention d'obtenir des faveurs sexuelles pour prouver le harcèlement. Ce n'est plus le cas avec ce projet, permettant de condamner des agissements répétitifs qui « pourrissent » la vie des femmes, situation malheureusement fréquente de nos jours.

D'autre part, le fait unique – couramment appelé « chantage sexuel », pratiqué lors des entretiens d'embauche par exemple – est assimilé au harcèlement sexuel et sera également réprimé. Le Sénat nous avait proposé de le dénommer « chantage sexuel », mais nous ne l'avons pas suivi car la notion de chantage, qui existe déjà dans le code pénal, se prêtait mal à notre cas puisqu'elle concerne la recherche d'avantages matériels et financiers.

En outre, la définition du harcèlement sexuel devrait faciliter l'instruction des plaintes puisque nous avons veillé à utiliser un vocabulaire qui puisse être

parfaitement appréhendé par les magistrats – je pense aux termes « imposer » ou « but réel ou apparent ». De plus, ainsi que Mme la ministre de la Justice l’a rappelé, une circulaire à l’intention des parquets devrait expliciter le texte dans un souci d’efficacité.

Les sénateurs ont insisté pour que le terme « environnement », qui figurait initialement dans la définition de l’article 1^{er}, soit remplacé par celui de « situation ». Ce terme « environnement » était issu de la directive européenne sur laquelle nous nous sommes beaucoup appuyés, mais nous avons accepté l’amendement sénatorial car, dans tous les cas, les magistrats pourront apprécier si « la situation [est devenue] intimidante, hostile ou offensante » pour les victimes, autrement dit si les conditions de travail, voire de vie, de ces dernières ont été altérées.

Les peines prévues sont plus importantes que par le passé : deux ans d’emprisonnement et 30 000 euros d’amende, hors circonstances aggravantes. Elles ont été définies au regard de l’échelle des peines actuelle, qui va d’un an pour l’exhibition sexuelle à cinq ans pour l’agression sexuelle, et à quinze ans pour le viol.

Ce texte apporte une nouveauté : les discriminations que subiront les victimes de harcèlement sexuel ou les témoins de tels agissements seront condamnées. Concrètement, une personne qui, pour avoir refusé une proposition de nature sexuelle, n’aurait pas été embauchée, ou aurait été licenciée ou mal notée, tout comme le témoin de faits de harcèlement sexuel qui les aurait relatés et qui aurait subi les mêmes discriminations par la suite, seront protégés par la loi.

Sur les discriminations, les sénateurs ont permis de faire évoluer le texte en traitant de la question essentielle de l’orientation sexuelle de la victime. Après avoir souhaité en faire une circonstance aggravante, ils se sont ralliés à notre proposition d’en faire plutôt un critère de discrimination. Nous avons également amélioré le texte en y ajoutant l’identité sexuelle – ajout qui rend notre droit plus explicite sur la possibilité de réprimer des discriminations à l’endroit de personnes transsexuelles.

Cela imposera d’introduire dans les autres codes – du travail, de la fonction publique, du sport, de procédure pénale – cette notion de discrimination liée à l’identité sexuelle. J’espère que votre assemblée pourra se saisir de cette question.

Autre apport du Sénat : le texte concerne également les fonctionnaires. Les sénateurs ont en effet intégré au texte gouvernemental une modification de la loi de 1983 sur les droits et obligations des fonctionnaires et y ont introduit l’interdiction du harcèlement sexuel et sa nouvelle définition.

De plus, ils ont autorisé les associations dont l’objet statutaire est la lutte contre le harcèlement sexuel à se porter partie civile aux côtés des victimes. Cette

possibilité aidera beaucoup de personnes qui ne se sentent pas capables de porter seules une action en justice.

Au-delà de la répression, il faut mener un important travail de prévention et d'information. S'agissant de l'information, avec l'aide des associations d'accueil, d'information et d'orientation des femmes, je ferai en sorte que les nouveaux droits créés par cette loi soient parfaitement connus de nos concitoyens. Ce point me tient particulièrement à cœur. S'agissant de la prévention, la conférence sociale qui s'est tenue au début de la semaine dernière m'a donné l'occasion d'y animer un atelier sur l'égalité professionnelle et sur l'amélioration de la qualité de vie au travail. Dans ce cadre, nous avons largement abordé la question de la prévention du harcèlement sexuel dans les relations de travail. Les partenaires sociaux ont déjà négocié un accord interprofessionnel sur le sujet en 2010. Nous allons progresser en la matière, avec l'aide de Marylise Lebranchu pour ce qui concerne la fonction publique. Geneviève Fioraso, ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche a, de son côté, parfaitement conscience de la nécessité d'engager une réflexion sur les procédures disciplinaires applicables en cas de harcèlement à l'université – procédures disciplinaires qui, aux dires de toutes les associations concernées, sont largement insatisfaisantes. Nous travaillerons donc également sur ce sujet.

Avec ce projet de loi, le code du travail est amélioré puisque, grâce aux travaux menés avec le Sénat, est désormais reconnu aux délégués du personnel le pouvoir de saisir immédiatement l'employeur en cas d'atteinte résultant de faits de harcèlement sexuel, comme ils ont déjà la possibilité de le faire en cas d'atteinte au droit et à la santé des salariés.

Dans le même esprit, a été introduite une disposition permettant aux services de santé au travail de conseiller l'employeur en matière de prévention du harcèlement sexuel. Cette disposition est d'autant plus importante que ces services sont des acteurs privilégiés dans ce domaine.

Enfin, le Sénat a étendu aux stagiaires l'ensemble des dispositions relatives au harcèlement sexuel.

Sitôt adopté – nous l'espérons assez rapidement – avec vos améliorations, ce projet de loi fera l'objet d'une grande campagne de sensibilisation. La décision du Conseil constitutionnel a au moins eu un avantage : on n'a jamais autant parlé de harcèlement sexuel que depuis le 4 mai, ce qui a encouragé de nombreuses victimes à mettre des mots sur leur souffrance – à oser en parler et à porter plainte –, comme nous l'ont expliqué les associations. Nous souhaitons que les choses continuent ainsi afin que ne subsiste plus ce tabou dans notre société.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Merci, madame la ministre, d'avoir terminé sur un point positif, même si, en l'espèce, l'institution de la question prioritaire de constitutionnalité s'est, pour la première fois, révélée

défavorable au justiciable, puisqu'elle a créé un trouble juridique – auquel nous allons remédier très rapidement.

Mme Pascale Crozon, rapporteure. Mesdames les ministres, je ne reviendrai pas sur les circonstances qui ont amené le Gouvernement à déposer, dès cette session extraordinaire, ce projet de loi. Le vide juridique auquel les victimes sont aujourd'hui confrontées nous a conduits à travailler dans l'urgence. Fait exceptionnel : c'est à l'invitation du Sénat et avec l'accord de l'ensemble des groupes politiques que vous avez déclaré la procédure accélérée sur ce texte. Et c'est dans l'objectif de voter la loi avant la fin du mois que nous avons procédé à l'audition des associations, des partenaires sociaux, des praticiens du droit et des services gouvernementaux concernés, avant même que le Sénat ait pu achever son examen du texte.

J'adresse néanmoins une nouvelle fois mes excuses à nos interlocuteurs et à nos collègues qui n'ont pu assister à nos travaux : ils comprendront que ces conditions de travail exceptionnelles ont été dictées par la nécessité.

Le projet de loi dont notre Commission est saisie a été voté à l'unanimité au Sénat, ce qui constitue un motif de satisfaction à plusieurs titres.

Sur le fond, je veux rappeler que l'introduction de ce délit dans le code pénal en 1992 avait fait débat. Des craintes avaient notamment été exprimées sur le risque accru d'aseptisation et de judiciarisation des relations sociales. Vingt ans plus tard, l'expérience nous a prouvé que ces craintes étaient infondées et que, à l'inverse, il demeure extrêmement difficile, du fait de la contrainte économique mais aussi, il faut le dire, d'une certaine tolérance sociale, d'engager une procédure judiciaire, et plus encore d'apporter la preuve des faits de harcèlement sexuel que l'on subit. Nous devons donc nous féliciter que la représentation nationale tout entière partage aujourd'hui le souci de lutter contre ce fléau, dont les conséquences aussi bien professionnelles que médicales sont lourdes pour les victimes, et coûteuses pour la société tout entière.

Sur la forme, nous devons également nous féliciter de la méthode employée. Je veux saluer l'action de nos collègues sénateurs qui, à raison, ont su utiliser le temps de l'interruption de nos travaux due aux élections législatives pour mener un travail approfondi sur la base de sept propositions de loi, et ont ainsi permis au Gouvernement d'agir avec célérité. La discussion en séance a été le reflet de cet esprit de coproduction législative et de concertation, puisque les sénateurs ont soutenu des amendements en provenance de l'ensemble des groupes, et qui tous enrichissent le texte. Parmi ces enrichissements, je veux en particulier saluer quatre acquis.

Premièrement, l'articulation entre harcèlement *stricto sensu* et harcèlement assimilé a été clarifiée. Il était nécessaire de pouvoir poursuivre un fait unique d'une particulière gravité, qu'il ait lieu parmi d'autres agissements ou en une occasion unique telle qu'un entretien d'embauche. L'alignement des peines à deux

ans de prison et 30 000 euros d'amende offre au magistrat la même latitude pour évaluer la gravité des faits et leurs conséquences dans les deux cas de figure.

Deuxièmement, a été introduite une nouvelle circonstance aggravante liée à la vulnérabilité économique et sociale, dont nos propres auditions avaient révélé la nécessité. Plus encore que l'attrance de l'auteur envers ses victimes, il apparaît que celles-ci sont souvent soigneusement choisies en fonction de la précarité de leur situation, de leur moindre insertion dans l'entreprise ou de leur dépendance financière. L'amendement à l'article 1^{er} adopté par le Sénat permet de répondre à cette préoccupation que je partage avec nos collègues sénateurs.

Troisièmement, le texte adopté par le Sénat prend en compte explicitement la transphobie, ce qui est bienvenu, tant il est vrai que les personnes transsexuelles ou transgenres subissent de façon quasi générale des faits de harcèlement qui les conduisent à l'exclusion sociale. Le choix de ne pas en faire une circonstance aggravante, mais de consolider la jurisprudence en matière de discriminations au sens large, me paraît particulièrement équilibré.

Enfin, le choix de transcrire, dans le statut des personnels de la fonction publique, l'interdiction de portée générale figurant dans le code du travail me paraît également une juste avancée.

En l'état, ce texte m'apparaît répondre de façon satisfaisante aux objectifs de célérité et d'efficacité que nous partageons, et je ne doute pas de la volonté de l'Assemblée nationale de l'adopter à son tour à l'unanimité.

Je souhaite néanmoins, mesdames les ministres, vous faire part des interrogations qui se sont exprimées au cours de nos auditions.

La plus importante concerne, vous le savez, les éléments matériels du délit assimilé, avec l'énumération « ordres, menaces, contraintes ou toute autre forme de pression grave ». Les associations font valoir que le délit de harcèlement est d'ores et déjà utilisé pour déqualifier des actes plus graves, tels que les agressions sexuelles ou les tentatives de viol, et que l'usage de ces termes ne peut que renforcer l'effet miroir et les risques de déqualification. J'ai été sensible aux arguments selon lesquels le risque réside davantage dans la pratique judiciaire que dans le texte lui-même, et je salue votre engagement, mesdames les ministres, de prendre une circulaire pour préciser les agissements visés par ce délit assimilé. Peut-on néanmoins envisager de vous proposer une rédaction qui éliminerait cet effet miroir et qui préciserait la volonté du législateur, sans pour autant réduire la portée du délit ?

L'article 2 vise les discriminations, telles qu'un licenciement, dont seraient victimes celles et ceux qui subissent le harcèlement sexuel. Ne serait-il pas pertinent, comme le prévoit par ailleurs le code du travail, d'accorder la même protection aux témoins de tels agissements, notamment afin de faciliter l'établissement de preuves ?

Le choix a été fait, à l'article 3, de procéder à un renvoi du code du travail vers le code pénal, tandis que l'article 3 *bis* reprend la définition intégrale du délit. Nous avons entendu les arguments en faveur des deux options, mais nous nous interrogeons sur cette différence. D'autre part, l'interdiction de portée générale ne devrait-elle pas figurer également dans le code de l'éducation, compte tenu des nombreux témoignages qui font état de harcèlement sur des étudiants ?

Enfin, les médecins du travail comme les partenaires sociaux nous ont informés de la porosité, voire de la concomitance, qui existent entre harcèlement sexuel et harcèlement moral. Je m'interroge sur le nombre de procédures que les parquets ont pu requalifier en harcèlement moral et, au-delà, sur l'opportunité, compte tenu de cette particulière porosité, d'étendre au harcèlement moral les circonstances aggravantes que nous introduisons pour le harcèlement sexuel. Cela permettrait en particulier de nous prémunir contre une jurisprudence trop restrictive sur la « connotation sexuelle » des agissements, jurisprudence qui conduirait à leur déqualification.

Mme Catherine Coutelle, présidente de la délégation aux Droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes. Mesdames les ministres, la délégation aux Droits des femmes de l'Assemblée est installée depuis moins de quinze jours mais, dès que j'en ai été élue présidente, j'ai saisi le président de la commission des Lois pour que nous travaillions de concert sur le présent projet de loi. Nous avons accepté de le faire dans l'urgence car il faut rapidement mettre fin au vide juridique auquel se heurtent les victimes de cette véritable plaie sociale, qui va bien au-delà du millier de plaintes et des 80 condamnations par an dont vous avez fait état. Cependant, à quelque chose malheur est bon, et, en offrant une nouvelle publicité à ce délit, la question prioritaire de constitutionnalité devrait permettre aux femmes de porter plainte à nouveau en ayant une meilleure connaissance des textes.

Notre délégation a donc travaillé en même temps que la commission des Lois et nous avons tenu des auditions communes. Nous adopterons notre rapport pour avis après cette audition et nous vous ferons parvenir une quinzaine de recommandations que nous devons à Mme Ségolène Neuville, qui a réalisé ce travail remarquable en très peu de temps. Nous souhaitons que ce texte, enrichi de nos contributions, aboutisse. Enfin, madame la ministre des Droits des femmes, je souhaite comme vous que notre action porte conjointement sur les trois volets de l'information, de la prévention et de la répression, et qu'elle soit amplifiée.

Mme Ségolène Neuville, rapporteure pour avis de la délégation aux Droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes. C'est en effet dans l'urgence que la commission des Lois et notre délégation ont travaillé en commun. Mme Pascale Crozon et moi-même avons tenu nos auditions la semaine dernière et il nous a été d'autant plus facile de tomber d'accord que le texte nous convenait déjà tel que nous l'avons reçu, le Sénat ayant effectué un travail remarquable.

Mme la ministre des Droits des femmes a souligné le décalage entre l'ampleur prise par le phénomène du harcèlement, qu'il concerne 2, 15 ou 40 % des femmes – les estimations divergent – et le nombre très faible de plaintes qui aboutissent – environ 80 par an. L'objectif de notre délégation est donc de faciliter le long parcours des victimes et nous sommes très favorables à la campagne de sensibilisation que vous avez annoncée pour l'automne, car elle fera connaître à la fois aux victimes et aux auteurs qu'il s'agit d'un délit.

L'enquête nationale sur les violences faites aux femmes (ENVEFF) datant de 2000, nous sommes également très favorables à la réalisation d'une nouvelle enquête nationale, car nous avons besoin de chiffres actualisés. Nous souhaitons enfin la création d'un observatoire national sur ces violences faites aux femmes, observatoire qui devrait prendre la forme d'un réseau partant des multiples initiatives locales. En effet, de nombreuses collectivités territoriales mènent déjà des actions en ce sens – l'observatoire de Seine-Saint-Denis en est un exemple – et il est temps de mutualiser les expériences afin d'aller plus loin.

S'agissant du texte de projet de loi, notre délégation est d'accord avec l'essentiel de ce qu'a dit Mme Crozon et propose le même amendement visant à supprimer de la partie II de l'article 1^{er}, qui traite du délit « assimilé au harcèlement sexuel », les termes d'« ordres », de « menaces » et de « contraintes ». Les associations qui s'occupent du harcèlement – notamment la principale d'entre elles, l'Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail (AVFT) – craignent en effet qu'en l'état actuel du projet, des agressions sexuelles ou des tentatives de viol, restées au stade d'un début d'exécution ou seulement d'actes préparatoires, puissent être déqualifiées en harcèlement sexuel. C'est pourquoi nous proposons de ne retenir que l'expression « toute forme de pression grave ».

Nous proposerons deux autres amendements. Le premier concerne les conséquences du harcèlement sur la santé physique ou mentale des victimes. Pour le moment, en effet, les seules conséquences prises en compte dans le I de l'article 1^{er} sont l'« atteinte à [la] dignité en raison [du] caractère dégradant ou humiliant des agissements » en cause, et la création d'une « situation intimidante, hostile ou offensante ». Cet amendement devrait faciliter la charge de la preuve car, pour beaucoup de femmes, celle-ci est difficile à apporter en l'absence de témoins. Leur permettre de présenter un arrêt de travail pour dépression ou un certificat médical leur facilitera la tâche.

Le deuxième amendement vise à inscrire parmi les facteurs aggravants l'orientation sexuelle et l'identité de genre de la victime. Il fera certainement l'objet de discussions sur le point de savoir si l'on considère que l'homophobie et la transphobie sont plus graves que le sexisme, mais il aura le mérite d'ouvrir le débat au sein de notre Assemblée.

Mme la garde des Sceaux. Pour éviter la déqualification et l'effet miroir dénoncés par Mme Crozon, le Gouvernement avait envisagé de proposer un

amendement pour conjurer le risque de confusion entre le harcèlement, tel qu'il sera désormais défini, et l'agression sexuelle, voire le viol : il se serait agi d'écarter les notions de menace et de contrainte figurant dans la définition de l'agression sexuelle donnée par l'article 222-22 du code pénal. Dans la pratique cependant, les déqualifications se produisent déjà et elles sont dues, non uniquement à une confusion sur les textes, mais aussi aux délais d'audience devant la cour d'assises, qui conduisent à « correctionnaliser » certains crimes pour réduire les délais de jugement. L'amendement déposé par Mmes Coutelle et Neuville, qui met en avant la notion de « pression grave », est sans doute plus précis que le nôtre et le Gouvernement y donnera probablement un avis favorable.

Nous étions également préoccupés par les risques de pénalisation des témoins. Depuis la recodification du code du travail en 2007, en effet, la discrimination dans le travail à la suite d'un témoignage sur un fait de harcèlement n'était plus sanctionnée pénalement. Le présent projet de loi rétablit cette sanction, car nous estimons que protéger le témoin, c'est protéger également la victime en facilitant la charge de la preuve.

Aux articles 3 et 3 *bis* du projet, nous avons renvoyé au code pénal pour les dispositions pertinentes du code du travail tandis que nous réécrivions intégralement l'incrimination au sein du statut des fonctionnaires. Le texte pourrait sans doute être utilement amendé en donnant la même « autonomie » au code du travail qu'à la loi portant droits et obligations des fonctionnaires.

Enfin, à propos du harcèlement moral, il se pose un problème d'échelle des peines dans le code pénal. Les modifications de ces dernières années y ont introduit un relatif désordre en aggravant certaines sanctions, en particulier pour les atteintes aux biens, de sorte que celles-ci sont parfois plus sévèrement punies que certaines atteintes aux personnes. Rétablir une totale cohérence entre ces deux types de délits était matériellement impossible ; nous avons donc choisi de limiter cet effort au seul champ des délits à caractère sexuel, tout en déplorant des distorsions contraires à nos valeurs à tous. Nous sommes donc d'accord pour que la sanction du harcèlement moral, infraction à la fois très destructrice et très répandue, soit alignée sur celle à laquelle expose désormais le harcèlement sexuel, et donc portée d'un à deux ans d'emprisonnement. Mais aller plus loin sur le reste nous paraît aujourd'hui précipité, étant donné l'urgence dans laquelle nous travaillons.

Il faut enfin souligner le rôle essentiel des actions de sensibilisation. Le ministère de la Justice a donc l'intention d'en mener auprès des élèves magistrats, dans le cadre du programme de l'École nationale de la magistrature (ENM).

Mme la ministre des Droits des femmes. En ce qui concerne le code de l'éducation, nous travaillons avec Mme Fioraso, ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche, pour que dès l'adoption de la loi, l'accès des victimes de harcèlement sexuel aux instances disciplinaires soit facilité, par voie réglementaire.

Je ne vois pas d'inconvénient à ce que la protection accordée aux témoins dans le cadre de l'article 225-1 relatif aux discriminations soit renforcée, afin de faciliter la preuve.

Madame Coutelle, il y a bien sûr nécessité absolue de mieux appréhender les violences faites aux femmes dans notre pays. Les enquêtes sont anciennes et parcellaires et il faut donc un observatoire pour rassembler toutes les études, en conduire de nouvelles et disposer d'une plateforme pour l'action. Les nombreuses initiatives des collectivités locales, si elles étaient généralisées, pourraient se révéler très fructueuses et cet observatoire national devrait avoir pour mission de nous conseiller sur les politiques publiques à mener. Néanmoins, le projet de loi sur le harcèlement sexuel ne me semble pas être le bon véhicule pour un tel objet, et cette création fera donc l'objet d'un texte séparé : elle viendra enrichir à l'automne prochain le plan interministériel de lutte contre les violences faites aux femmes, actuellement en cours d'évaluation.

Madame Neuville, l'Institut national d'études démographiques (INED) nous propose un nouveau protocole d'enquête et je m'emploie à en arrêter les contours en même temps qu'à trouver un financement, afin que cette nouvelle enquête soit lancée dans les meilleurs délais.

L'homophobie et la transphobie peuvent-elles prendre plus d'importance que le sexisme ? Je ferai valoir que l'article 225-1, relatif aux discriminations, les place toutes sur un pied d'égalité, et qu'il mentionne les discriminations liées au sexe.

Mme la rapporteure. Le harcèlement sexuel n'est évidemment qu'une partie du problème. C'est pourquoi, dans le cadre de la mission d'évaluation de la politique de prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes, nous avons déjà évoqué la possibilité de créer un observatoire national. Cependant, le Gouvernement avait alors opposé l'article 40 à l'amendement que nous avons rédigé en ce sens, et je suis par conséquent heureuse d'entendre que le nouvel amendement que je compte proposer a de bonnes chances d'être approuvé. Madame la ministre, êtes-vous favorable à la création de cet observatoire ?

Mme la ministre des Droits des femmes. J'y suis absolument favorable. Mais je n'entends pas non plus négliger le financement de cet organisme et c'est pourquoi je propose que sa création trouve place dans un projet de loi qui sera adopté à l'automne prochain, et qui aura pour finalité d'améliorer le dispositif de lutte contre les violences faites aux femmes.

Mme Catherine Coutelle, présidente de la délégation aux Droits des femmes. Je voulais vous indiquer que les membres de notre délégation allaient maintenant quitter cette séance afin d'adopter leur rapport pour avis et leurs amendements, pour qu'ils puissent être pris en compte par la commission des Lois.

M. Alain Tourret. La décision du Conseil constitutionnel d'abroger la loi sur le harcèlement sexuel avec effet immédiat me semble particulièrement regrettable, car elle a créé un vide juridique insupportable. Le Conseil a justifié son choix de ne pas laisser un délai pour son application par le fait qu'elle portait sur une disposition d'ordre pénal, mais ce raisonnement peut conduire très loin : si le contrôle de légalité exercé en vertu de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme entraînait l'abrogation d'articles relatif à l'assassinat, faudrait-il remettre tous les assassins en liberté ? Cette décision pose un problème considérable et peut nous mener à des absurdités totales. L'entrée en vigueur de celle qui concernait la garde à vue – laquelle relève pourtant bien de la procédure pénale – avait, elle, été différée ; s'écarter de cette ligne aurait des conséquences graves pour l'équilibre de la société.

Compte tenu des délais impartis, le travail effectué sur le texte est remarquable. Mais nous passons à côté d'une grande réforme pénale qui s'imposait au vu des définitions différentes données du harcèlement sexuel et du harcèlement moral dans le code du travail et dans le code pénal. Il est grave de traiter le second comme un accessoire alors qu'il s'agit d'une infraction majeure qui, depuis dix ans, se propage dans toutes les sphères de notre société, témoignant de la dégradation des rapports sociaux. Il aurait fallu traiter du harcèlement dans sa globalité, en distinguant ensuite deux cas particuliers : le harcèlement moral et le harcèlement sexuel. Or ce n'est pas le cas dans ce projet, en particulier dans la version adoptée par le Sénat, où le harcèlement moral n'apparaît qu'à l'article 3.

Je suis loin de sous-estimer le harcèlement sexuel, qui constitue une aggravation du harcèlement moral, mais un équilibre doit être trouvé entre ces deux formes d'infraction. J'entends donc avec satisfaction Mme la garde des Sceaux reprendre une proposition que j'avais défendue : celle de retenir un même quantum des peines dans les deux cas.

Je voudrais enfin m'assurer qu'il n'y aura pas de rétroactivité en ce qui concerne les faits. La non-rétroactivité est un principe absolu du droit et, même si elle crée une période de non-droit pour les victimes – pour lesquelles on peut créer un fonds d'indemnisation réservé à ce préjudice spécifique –, il est inconcevable de la remettre en cause.

Cette loi est essentielle tant l'émotion est grande parmi les victimes, mais il serait insupportable d'avoir à légiférer à nouveau dans de pareilles conditions.

M. Philippe Goujon. Ce texte mériterait de recueillir l'unanimité compte tenu du sujet. Le harcèlement sexuel constitue en effet un véritable fléau qui touche les femmes de toutes catégories sociales, de l'étudiante à l'employée, des professions libérales aux cadres. Or, alors que ses ravages sont terribles, peu de procédures aboutissent. Il est d'autant plus grave que la question prioritaire de constitutionnalité se soit soldée par une invalidation de la loi existante, et je regrette à mon tour le choix du Conseil constitutionnel de ne pas différer l'entrée en vigueur de sa décision, comme il l'avait fait pour la réforme de la garde à vue

ou pour les organismes génétiquement modifiés. Il en est résulté des répercussions douloureuses pour les victimes qui attendaient que justice leur soit rendue et qui voient l'action publique éteinte. Ce sujet mérite donc une attention particulière, et sans doute des solutions innovantes.

Cependant, cette décision a permis de constater que de nombreux agissements qui auraient pu tomber sous le chef d'inculpation d'agression sexuelle étaient qualifiés de harcèlement sexuel, afin de réduire les sanctions auxquelles étaient exposés les agresseurs. Madame la garde des Sceaux, vous avez évoqué les victimes concernées par l'interruption des procédures judiciaires en cours, et plus particulièrement celles dont les faits n'ont pas pu être requalifiés comme le recommandait la circulaire du 10 mai 2012. Combien sont dans ce cas ? Combien d'entre elles se tournent vers l'action civile pour obtenir des dommages et intérêts qui pourraient leur permettre de rembourser des frais de justice se montant en général à plusieurs milliers d'euros, compte tenu d'un délai moyen d'instruction de vingt-sept mois ?

Vous avez également évoqué la confusion, dans l'échelle des peines, entre les atteintes aux biens et les atteintes aux personnes. Il ne paraît en effet pas légitime que l'agression sexuelle soit moins lourdement sanctionnée que le vol de téléphone portable, même si celui-ci est répréhensible. Mais les associations de victimes sont inquiètes parce que la nouvelle définition du harcèlement sexuel, par son étendue, peut conduire à déqualifier des faits d'agression sexuelle ou de viol en faits de harcèlement, et je souhaiterais donc que vous précisiez votre réponse sur ce point.

Parmi les circonstances aggravantes de la nouvelle infraction, vous avez fait figurer la vulnérabilité économique. Cependant, si celle-ci correspond à une caractéristique réelle des victimes – d'où les préconisations de la délégation sénatoriale aux Droits des femmes –, ce n'est pas une donnée objective comme peut l'être un état de grossesse ou une situation de handicap, et ce caractère subjectif peut amoindrir la force du dispositif pénal que nous essayons de rétablir.

Je suis également réservé sur le fait de faire figurer au rang des circonstances aggravantes le fait de s'en prendre à des mineurs de moins de quinze ans, âge de la majorité sexuelle. D'une part, on est encore mineur à seize ans et, d'autre part, toutes les situations ne peuvent être couvertes par l'abus d'autorité : le cas d'un mineur de seize ans émancipé par ses parents, victime de harcèlement sexuel dans le cadre d'une recherche de logement, en fournit un exemple.

J'appelle enfin votre attention sur les difficultés spécifiques rencontrées par les étudiants en doctorat, qui sont généralement dépourvus de moyens d'action face au harcèlement sexuel. Il est nécessaire de modifier le fonctionnement du Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche (CNESER) quand il est compétent pour statuer en matière disciplinaire, afin que les plaignants y soient représentés.

Mme Marietta Karamanli. Je voudrais revenir sur les mesures de sensibilisation qu'il me semble important de compléter d'une manière plus précise. Elles devraient ainsi être conduites non seulement en direction des femmes, mais aussi en direction des entreprises et des administrations, pour que les employeurs respectent la loi et agissent pour prévenir des situations de harcèlement sexuel.

Mesdames les ministres, disposez-vous, au sein de vos ministères respectifs, d'études comparatives, établies au niveau européen, entre les différents pays ayant déjà légiféré sur cette question du harcèlement sexuel, en particulier à la suite de la directive européenne de 2002 ? Je pense spécialement à la loi anglaise, qui aborde la question de l'intentionnalité, insuffisamment développée dans le présent texte. Y aurait-il possibilité de retravailler ce point ?

J'aimerais enfin que soient pris en compte le stress et la peur subis par les victimes.

Mme la ministre des Droits des femmes. Monsieur Tourret, si nous avons adopté la procédure accélérée, c'est parce qu'il y avait urgence, et nous sommes d'accord sur l'essentiel. Je partage votre inquiétude au sujet du Conseil constitutionnel, et je pense qu'elle mérite d'être exprimée publiquement dans la mesure où ce type de situation peut se reproduire. La Cour de cassation a d'ailleurs été saisie d'une demande de question prioritaire de constitutionnalité relative au harcèlement moral, demande qu'elle a toutefois rejetée dans la mesure où le Conseil constitutionnel avait été saisi du texte en cause après son adoption. Mais, si ce texte est ainsi protégé pendant quelque temps encore, une incertitude juridique pèse sur certains autres textes pénaux.

Monsieur Goujon, nous entendons l'inquiétude des associations de victimes. Le projet peut encore être amélioré, mais nous avons d'ores et déjà réussi à trouver un équilibre entre la nécessité d'assurer une protection efficace aux victimes et celle de ne pas donner du délit une définition trop large ou de ne pas prévoir des sanctions trop lourdes, qui dissuaderaient les magistrats de les appliquer.

S'agissant des sanctions disciplinaires dans l'enseignement supérieur, j'ai déjà dit que nous avons commencé à nous pencher sur le sujet avec Mme Fioraso. Je sais que vous comptez intervenir à ce propos mais il nous semble que la voie réglementaire est la mieux indiquée pour avancer sur ce point.

Nous sommes également d'accord sur la nécessité d'atteindre, à travers notre campagne de communication, non seulement le monde du travail, mais l'ensemble de la société. Cette réflexion vaut pour les violences faites aux femmes de manière plus générale. Pour lever le tabou pesant sur le harcèlement et cesser d'alimenter une forme de culpabilisation des victimes, les campagnes de communication ne doivent plus s'adresser exclusivement à celles-ci, mais aussi aux auteurs potentiels. Elles doivent également viser à sensibiliser les employeurs

à la nécessité de prévenir le harcèlement sexuel au travail et, puisque ce texte s'adresse à tous, faire de même pour les autres secteurs de la société – je pense par exemple aux bailleurs, souvent concernés à travers les situations de recherche de logement.

Mme la garde des Sceaux. Monsieur Turret, la non-rétroactivité est une conquête démocratique sur laquelle il n'est pas question de revenir. La rétroactivité n'est du reste envisageable que lorsque la nouvelle loi est plus douce que la précédente. Or tel n'est pas le cas ici.

L'application du principe de non-rétroactivité ne traduit évidemment aucune indifférence à l'égard des victimes. Si nous avons travaillé aussi vite et si, comme le Sénat mais dans des conditions encore plus difficiles, vous avez accepté la procédure accélérée, c'est parce que nous voulons réduire autant que possible la période actuelle de vide juridique et donc d'impunité conjoncturelle.

Monsieur Goujon, les classements, vous le savez, doivent être motivés. Je me suis engagée devant le Sénat, et je le fais à nouveau devant vous, à demander par circulaire au parquet d'informer, par écrit, les victimes pour lesquelles l'action publique a été éteinte qu'elles peuvent saisir les juridictions civiles. J'ai demandé par circulaire le 7 juin dernier au parquet de faire remonter les réquisitions et décisions : sur 130 procédures, une quinzaine seraient concernées en tout, cependant que cinquante ont déjà fait l'objet de requalification. Certes, saisir une juridiction civile n'a pas la même portée pour les victimes que la procédure pénale, qui permet de faire reconnaître le préjudice subi et de sanctionner l'auteur si sa culpabilité est reconnue. Toutefois, la procédure civile leur permet d'être dédommagées. Il faut savoir que le délai de procédure entre le dépôt de la plainte, l'audiencement et le prononcé du jugement est d'environ vingt-sept mois – davantage s'il y a appel, ce qui est le cas dans 25 % des affaires – et que le coût varie entre 13 000 et 20 000 euros : percevoir au civil des dommages et intérêts est donc loin d'être négligeable.

Pour les personnes qui, sans relever de l'aide juridictionnelle, ont déjà beaucoup dépensé, nous avons déjà réfléchi avec certains députés à la possibilité de les faire bénéficier de cette aide sans condition de ressources.

Je tiens également à noter que la question de la réparation intégrale a été évoquée au Sénat.

Je rappellerai enfin que le code pénal prend en compte l'intentionnalité dans le délit.

Mme la ministre des Droits des femmes. Le Sénat a fait, en 2012, une étude comparée des différentes législations, dont certains éléments apparaissent dans l'étude d'impact du projet de loi. Je ne résiste pas à la tentation de vous lire la définition britannique du harcèlement sexuel et moral, adoptée en 1997 dans *The Protection from Harassment Act* : « Une personne ne doit pas rechercher une

conduite qui équivaldrait à un harcèlement d'une autre personne et dont elle est consciente que ses actions équivaldraient au harcèlement d'une autre personne. »

M. Dominique Raimbourg. Je ferai trois brèves observations. La première est que nous examinons un texte urgent : c'est pourquoi nous n'avons pas eu le temps de construire une répression du harcèlement dans son ensemble. La deuxième, c'est que ce texte doit nous inviter à une grande modestie. Vous avez souligné, madame la garde des Sceaux, que le harcèlement est une plaie sociale ; or 80 condamnations seulement sont prononcées à ce titre chaque année : c'est dire que la loi pénale n'est qu'un tout petit pansement sur une plaie béante. Cela nous conduit à nous pencher sur la condition première de l'efficacité de la loi pénale à réprimer et modifier les comportements : elle doit être accompagnée d'une réprobation sociale, qui permet aux enquêteurs de rapporter des preuves, au parquet de poursuivre et au juge de condamner. La prévention en la matière est essentielle. Ce n'est pas tant la sévérité de la sanction qui est dissuasive que la certitude de la condamnation. Or nous en sommes aujourd'hui encore très loin et cela appelle donc des efforts importants.

Ma troisième observation porte sur la crainte, exprimée par certains, que l'infraction de chantage sexuel – d'acte unique – n'entraîne une déqualification d'infractions plus graves. Si cette crainte est fondée intellectuellement, elle ne l'est pas dans les faits. La contrainte qui permet de qualifier le viol ou l'agression sexuelle ne peut jamais être assimilée à l'acte préparatoire permettant d'entrer en voie de condamnation pour tentative. Aucun juge, même si le texte l'autorisait, ne condamnerait en ce sens. Loin d'être un risque de déqualification, la création d'une infraction d'acte unique permettra donc de pénaliser la pression elle-même. De plus, statistiquement parlant, la crainte de déqualification n'existe pas puisque quelque 1 200 condamnations pour viol sont prononcées aux assises, ainsi que plusieurs dizaines de milliers de condamnations pour agression sexuelle, contre, je le rappelle, 80 seulement pour harcèlement sexuel.

M. Georges Fenech. Nous ne pouvons que nous féliciter de la diligence avec laquelle vos deux ministères cherchent à combler un vide juridique intolérable. Toutefois, *errare humanum est, perseverare diabolicum*, comme dit l'adage latin. Vous nous saisissez d'une nouvelle rédaction de l'article du code pénal incriminant le harcèlement sexuel parce que le Conseil constitutionnel a invalidé la rédaction précédente, en raison de son imprécision, contraire au principe de légalité des délits et des peines. Or la nouvelle rédaction me paraît tout aussi imprécise.

Si on comprend bien ce que peuvent être des actes ou des propos dégradants ou humiliants, portant atteinte à la dignité, il en est tout autrement du deuxième cas d'incrimination prévu, à savoir que ces actes ou propos créent à l'égard de la victime « *un environnement intimidant, hostile ou offensant* ». Il s'agit là de termes à la fois flous, puisqu'ils ne font référence à aucune notion connue en matière pénale, et éminemment subjectifs. Du reste, madame la garde des Sceaux, vous avez noté dans votre intervention liminaire que peu importait le

mot employé à partir du moment où il est compris par le magistrat. Je ne suis pas certain que le magistrat comprenne ce qu'est un ressenti intimidant, hostile ou offensant, du fait que le ressenti varie d'une personne à une autre. Certes, la rédaction proposée par le ministère provient directement de la définition du harcèlement sexuel donnée dans les directives européennes de 2004 et de 2006. Toutefois, vous n'avez pas hésité, à juste titre à mes yeux, à vous écarter de ces directives en disposant à l'article 222-33 que le harcèlement suppose des agissements répétés, alors que les directives considèrent comme harcèlement un seul comportement non désiré à connotation sexuelle. Afin de respecter le principe constitutionnel de légalité des délits et des peines, il serait, de mon point de vue, prudent sur le plan constitutionnel de s'écarter également de la directive en supprimant cette deuxième incrimination d'une très grande imprécision matérielle, susceptible, je pense, de relever d'une appréciation purement subjective du juge.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Mon cher collègue, le texte que nous examinons n'est plus celui du Gouvernement, que vous avez cité, mais celui qui a été adopté à l'unanimité par le Sénat.

M. Patrice Verchère. Madame la garde des Sceaux, les victimes se sont souvent endettées pour engager des procédures pénales qui n'aboutiront malheureusement pas – mais vous avez déjà répondu en partie à la question relative à l'octroi d'indemnisations.

Il est parfois difficile pour une victime de harcèlement sexuel de porter plainte, en raison de la proximité des relations qu'elle entretient avec la personne qui la harcèle, notamment sur son lieu de travail. Est-il dès lors envisageable de faire débiter la prescription du moment où elle n'est plus en contact avec le harceleur ?

Mme la garde des Sceaux. Le débat à la Haute assemblée a porté sur cette question également – une sénatrice de la commission des Lois a même demandé la modification des délais de prescription. Or, en matière de délits, la prescription de l'action publique est de trois années et nous restons dans ce cadre. Nous avons préféré créer les conditions permettant à la victime de déposer plainte le plus tôt possible, plutôt que d'allonger le délai durant lequel elle pourra porter plainte. En effet, même en cas de délai bref ou moyen entre les faits et le dépôt de la plainte, il est parfois difficile d'apporter des preuves – c'est ce que nous rapportent les victimes ou les associations. Il est donc probable que plus le délai sera long, plus il sera difficile à la fois d'apporter des preuves et de trouver des témoins. Il ne nous semble dès lors pas pertinent d'allonger le délai de prescription. Le but n'est pas d'attendre que la victime, épuisée, ait fini par démissionner pour porter plainte, mais de faire en sorte qu'elle soit protégée du harcèlement sur son lieu de travail. J'y insiste : le temps n'est pas nécessairement l'allié de la victime.

Monsieur Fenech, si nous n'avons pas transposé la directive européenne, c'est qu'elle nous semblait précisément fonder l'incrimination sur des éléments

trop subjectifs, qui ne sont pas, pour autant, invraisemblables : ce n'est pas parce que la victime ressent le harcèlement qu'il n'existe pas. Mais il valait mieux fournir au magistrat des éléments objectifs. C'est pourquoi le texte du Gouvernement employait le mot « *comportement* », qui a été remplacé par « *propos et agissements* » au Sénat. Toutefois, je comprends vos observations sur la trop grande part d'appréciation laissée au juge.

M. Raimbourg a raison de souligner la nécessité d'accompagner la sanction d'une réprobation sociale. C'est pourquoi, en sus de la loi et de la politique pénale explicitée dans la circulaire d'application, la ministre des Droits des femmes aura la responsabilité de toute une série de politiques publiques, solidairement avec d'autres membres du Gouvernement.

S'agissant de l'assimilation de l'acte unique au harcèlement, je pense, moi aussi, qu'elle ne fait pas courir le risque d'une déqualification d'infractions plus graves mais permettra de mieux sanctionner le harcèlement sexuel commis de manière non répétée.

Nous avons veillé à ce que la rédaction ne prête le flanc à aucun reproche d'imprécision.

Mme la ministre des Droits des femmes. S'agissant du degré de précision des mots employés dans la rédaction du texte, je tiens à rappeler que le Conseil d'État les a acceptés, le mot « *environnement* » compris, avant que le Sénat ne remplace celui-ci par « *situation* ».

Qu'il s'agisse, du reste, du Conseil d'État ou des magistrats que le Gouvernement a consultés ou qui ont été auditionnés par les parlementaires, tous ont confirmé que les mots employés dans le projet de loi étaient adaptés à un texte pénal. Vous pouvez être rassurés. Et nous avons su nous écarter de la directive européenne lorsqu'il le fallait, car nous avons bien conscience que celle-ci n'est pas un texte pénal.

M. Raimbourg, conformément à son habitude, a trouvé la formule parfaite : par-delà la sévérité, c'est bien la certitude de la sanction qui importe le plus.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Il s'agit avant tout d'un débat sémantique. La définition donnée dans la nouvelle rédaction est plus précise que la précédente puisqu'elle repose sur une addition de conditions : « *des propos ou agissements à connotation sexuelle* » imposés « *de façon répétée* » et qui « *créent une situation intimidante, hostile ou offensante* ». C'est le juge en dernière instance qui montrera la pertinence de cette définition.

M. Sébastien Denaja. Les auditions que nous avons conduites dans le cadre de la commission des Lois et de la délégation aux Droits des femmes ont montré que le harcèlement sexuel se développait dans la sphère privée – personnelle et familiale – comme dans celle du travail. L'insertion des

dispositions prévues dans le code du travail est bienvenue ; il en est de même des ajustements apportés au statut de la fonction publique. Toutefois, les auditions ont montré que le harcèlement sexuel se produisait également très souvent dans les sphères éducative et sportive. Ne serait-il pas juridiquement possible d'insérer, sinon dans le code de l'éducation, pour lequel vous avez dit préférer la voie réglementaire, du moins dans celui du sport, des dispositions équivalentes à celles qui sont prévues dans le code du travail ? L'amendement que j'ai déposé en ce sens est-il susceptible de recueillir l'assentiment du Gouvernement ?

Madame la garde des Sceaux, vous avez évoqué l'idée d'une formation des futurs magistrats sur le harcèlement dans leur cursus à l'École nationale de la magistrature. Je suggère que soit également prévue à l'École nationale d'administration une telle formation à l'intention des futurs magistrats des juridictions administratives.

M. Jean-Michel Clément. La question prioritaire de constitutionnalité a été introduite comme un élément protecteur des droits des citoyens, ce dont nous nous sommes tous félicités. Or, dans le cas présent, comme l'a rappelé le président de la Commission, c'est la victime qui se trouve pénalisée par le recours à la question prioritaire de constitutionnalité.

Les considérants du Conseil constitutionnel, en évoquant, outre le principe de légalité des délits et des peines, les principes de clarté et de précision de la loi, de prévisibilité et de sécurité juridiques, invitent le législateur à modifier sa manière de procéder : il doit prendre le temps de légiférer. Sous le quinquennat précédent, n'avons-nous pas déploré à maintes reprises l'adoption à la va-vite de certaines dispositions ? Je crains du reste quelques bombes à retardement dans d'autres domaines – espérons seulement que les conséquences en seront moins graves pour les éventuelles victimes.

Le Conseil constitutionnel a sanctionné dans le cas présent une disposition adoptée avant l'institution de la question prioritaire de constitutionnalité. Les parlementaires comme le Gouvernement doivent désormais être très attentifs à proposer et à adopter des lois intelligibles, qui ne soient pas susceptibles d'être sanctionnées par le Conseil. Nous devons anticiper les failles possibles des textes, notamment grâce aux études d'impact. Il conviendrait, monsieur le président, d'inscrire les principes que le Conseil constitutionnel nous a rappelés au fronton de la salle de la commission des Lois.

M. Philippe Gosselin. S'agissant de la question prioritaire de constitutionnalité, je fais miens les propos du précédent orateur. En 1992, dans son rapport annuel, le Conseil d'État a dénoncé la « logorrhée législative et réglementaire » : celle-ci peut conduire à une forme d'instabilité ou d'insécurité juridiques. Je partage les remarques émises sur la décision contestable et contestée du Conseil constitutionnel.

Je salue le fait que le Sénat ait adopté à l'unanimité ce texte nécessaire.

Si je me réjouis de voir renforcer la lutte contre le harcèlement sexuel et contre l'homophobie avec l'ajout de la référence à « l'orientation sexuelle » à l'article 2-6 du code pénal, je m'interroge toutefois sur l'introduction de la théorie du genre, dans l'article 2 *bis*, puisque aux premier et second alinéas de l'article 225-1 du code pénal, les mots : « *orientation sexuelle* » sont remplacés par les mots : « *orientation ou identité sexuelle* ».

Il convient de s'interroger sur cette nouveauté, la théorie du genre étant très contestée. En provenance des États-Unis, elle a été popularisée en France au travers du débat sur le contenu des programmes scolaires ouvert sous le précédent ministre de l'Éducation nationale, Luc Chatel. Je regrette l'introduction en catimini de l'identité sexuelle dans la loi, alors que cette théorie mérite un vrai débat, ici piégé compte tenu de l'objet du texte, voire « piégeant » du fait que la classe politique souhaiterait adopter celui-ci à l'unanimité. Le débat sur la théorie du genre mérite mieux que ce détour : revenons-y à un autre moment.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Je ne pense pas qu'on puisse affirmer que la décision du Conseil constitutionnel est contestable. Qu'elle ait été contestée est un fait. Affirmer qu'elle est contestable me semble délicat du point de vue constitutionnel.

M. Philippe Gosselin. Elle a été contestée, en tout cas.

Mme la ministre des Droits des femmes. Monsieur Denaja, le code pénal s'applique à tous les secteurs de la société, et donc au secteur sportif comme aux autres. Cela étant, le sport fait partie de nos préoccupations et nous vous apporterons des éléments de réponse lorsque nous aborderons ce sujet.

Monsieur Gosselin, la théorie du genre a également fait l'objet d'un débat au Sénat. Le Gouvernement a refusé d'introduire dans le texte la notion d'identité de genre, en dépit de la demande qui lui avait été faite en ce sens, considérant que, celle-ci étant inconnue du code pénal, un texte sur le harcèlement sexuel examiné en procédure accélérée ne saurait fournir l'occasion d'engager un tel débat. L'identité sexuelle est en revanche une notion comprise de tous : l'évoquer permettra de répondre à des situations déjà connues du juge, puisque la liste des discriminations qu'il convient de sanctionner contenue à l'article 225-1 mentionnait déjà l'orientation sexuelle.

M. Philippe Gosselin. L'orientation sexuelle, mais non l'identité sexuelle.

Mme la ministre des Droits des femmes. Comme le montre une récente décision de la cour d'appel de Douai, le juge a tendance à assimiler l'identité sexuelle à l'orientation sexuelle, et donc à condamner des discriminations reposant sur ce motif. Telle est la raison pour laquelle nous avons décidé de préciser le texte en la mentionnant explicitement.

En revanche, je suis d'accord avec vous pour reconnaître que nous aurons besoin d'ouvrir un vrai débat sur la question de l'identité de genre. Cela nous

aiderait à mieux combattre la transphobie et à permettre aux personnes engagées dans des « transitions » de vivre normalement en voyant leurs droits reconnus.

Mme la garde des Sceaux. Je pense, moi aussi, que le débat sur l'identité de genre aura lieu dans l'hémicycle. Nous ne pourrions y échapper et il est donc bien que nous puissions explorer le sujet à chaque occasion, même s'il est peu probable que l'identité de genre soit introduite dans la loi à la faveur du présent texte. Nous avons cependant des demandes en ce sens à propos du travail que nous allons engager sur l'état civil et des philosophes, des anthropologues et des sociologues ont commencé de publier sur le sujet des travaux intéressants, susceptibles de nourrir des débats contradictoires. Il serait donc utile que le Parlement s'en saisisse : ce serait le signe de la vitalité d'une société qui s'interroge sur les transformations qui la traversent.

S'agissant de la question prioritaire de constitutionnalité, je fais miennes les remarques de M. Jean-Michel Clément. La décision du Conseil constitutionnel nous a mis mal à l'aise, d'autant que l'auteur de la question prioritaire de constitutionnalité...

Mme la ministre des Droits des femmes. ...est un élu.

Mme la garde des Sceaux. Fort heureusement, tous ne sont pas ainsi !

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Ne nous éloignons pas du sujet !

Mme la garde des Sceaux. Monsieur Denaja, l'infraction concernera évidemment le milieu sportif : les dispositions du code pénal s'adressent à tout un chacun, où qu'il se trouve, victime ou auteur présumé de harcèlement. Le projet de loi ne fait en outre que prendre acte des nouvelles dispositions dans le code du travail ou de leurs conséquences statutaires pour les fonctionnaires.

En ce qui concerne l'ENA, je suis certaine que la ministre de la Fonction publique lira le procès-verbal des travaux de la commission des Lois.

M. Jean-Frédéric Poisson. M. Tourret a regretté avec raison que le texte ne permette pas de dégager une définition générale du harcèlement sous ses deux espèces : sexuelle et morale. Une telle définition aurait d'autant plus de pertinence que tous les éléments permettant de l'adopter sont déjà dans le texte. Ce n'est qu'une simple question d'agencement. Toutefois, le délai imparti à l'examen du projet de loi ne nous a pas permis d'aller au fond de la question. Je tiens à cette occasion à remercier Mme la rapporteure d'avoir bien voulu mettre à notre disposition à la fin de la semaine dernière une première version de son rapport.

Je citerai un autre adage, français celui-là : « *Le mieux est l'ennemi du bien.* » M. Fenech a eu raison de souligner qu'à vouloir entrer trop précisément dans le détail des situations, des appréciations ou des qualifications, on risque de lier le juge ou de restreindre la portée de ses décisions. En effet, une liste ne peut jamais être exhaustive, ce qui explique du reste la profusion de l'adverbe

« notamment » dans certains textes, en vue de prémunir contre la diversité de la vie. C'est pourquoi, à l'article 1^{er} du projet de loi, la qualification de la situation comme « *intimidante, hostile ou offensante* » me paraît, à moi aussi, grosse d'incertitude – nous aurons l'occasion d'y revenir lors de l'examen des articles.

Ma remarque vaut également pour la mention dans le texte de « *toute autre forme de pression grave* » – la loi de bioéthique adoptée en 1994 évoquait de même des maladies « *d'une exceptionnelle gravité* ». Autant je comprends l'intention qui préside à cette rédaction, autant considérer la contrainte ou l'ordre donné comme une pression grave en elle-même me paraît délicat, surtout si le texte vise également les relations de travail. Le projet doit donc être précisé. De plus, il est difficile d'évaluer une pression : à partir de quel moment peut-elle être considérée comme grave ? Où placer le curseur ?

De même, si je comprends les raisons qui militent en faveur de l'introduction de la vulnérabilité sociale comme circonstance aggravante, on ne doit pas considérer comme répréhensible uniquement le fait de profiter d'une telle situation, mais le simple fait que la personne qui subit le harcèlement soit dans une situation de vulnérabilité, que l'auteur du harcèlement veuille ou non en profiter – j'ai déposé un amendement à ce propos.

Tous ces éléments subjectifs me paraissent faire difficulté.

En outre, la limitation de la circonstance aggravante au mineur de quinze ans me paraît insuffisante. Aux raisons que vous avez déjà données, madame la garde des Sceaux, j'ajouterai le fait que l'immense majorité des mineurs qui sont dans une relation de travail en entreprise ont plus de quinze ans. Il faut relever la limite d'âge : j'ai également déposé un amendement en ce sens.

Mme Neuville a évoqué l'apport de preuves que pourraient constituer, notamment, des arrêts de travail concomitants aux faits reprochés. J'appelle votre attention sur la difficulté à établir le lien de causalité dans ce genre de situation. Sous la précédente législature, Marisol Touraine et moi-même avons conduit, au sein de la commission des Affaires sociales, un travail sur la prévention des risques psychosociaux : nous nous sommes alors heurtés à la difficulté d'établir de manière certaine le lien de causalité entre une situation de pression et des troubles à caractère psychologique ou médical chez les personnes qui la subissent. En matière pénale, il convient de s'entourer de toutes les précautions.

Enfin, ne pourrait-on faire bénéficier les auteurs de harcèlement, sexuel ou moral, d'un suivi psychologique ? Le fait d'asseoir sa domination sur le harcèlement, avec tout ce que celui-ci suppose de cruauté, de vice et de négation des rapports normaux entre les personnes, justifie à mes yeux une telle mesure, à condition toutefois de la réserver aux faits les plus graves.

M. Gilbert Collard. Je comprends d'autant mieux l'urgence du texte que j'ai été amené à rencontrer des victimes que la décision du Conseil constitutionnel a désespérées.

Ma première observation touche au statut de la victime de harcèlement sexuel. Souvent, elle ne porte pas plainte. Pourquoi ? Pour répondre à cette question, il faut tout d'abord rappeler que le harcèlement sexuel est à l'origine de trois souffrances. La première est liée au harcèlement lui-même, à la soumission lente qu'il faut, à la femme, la force de supporter jusqu'au jour où elle ne tient plus. La deuxième est liée à l'exposition médiatique qui accompagne l'instruction. La troisième, c'est celle du procès lui-même – avant l'interminable souffrance liée à la cicatrisation.

Or je m'étonne que le texte n'interdise pas à la presse de citer le nom des victimes. Le secret de l'instruction est une vaste blague, tout comme le sont les procès en diffamation. Pour les victimes, après avoir porté plainte, surtout si le harceleur est un personnage connu et puissant, c'est un choc terrible de voir les journalistes faire une contre-enquête et étaler leur vie privée en citant leur nom. Sans porter atteinte à la liberté de la presse, pourquoi ne pas interdire cette publication ? Une telle disposition permettrait de soulager les femmes : un trop grand nombre d'entre elles ont déjà vu leur vie sexuelle étalée dans la presse, leurs enfants l'apprenant parfois à l'école.

Ma deuxième observation est d'ordre purement technique. Que donnera le terme de « *connotation* » dans les prétoires ? Sachant que la connotation est la valeur que prend quelque chose en plus de sa signification, nous allons immanquablement assister à des débats autour de ce terme. Il aurait donc été préférable de parler de « *visée* » – terme qui ne permet pas la discussion autour d'éléments subjectifs, quasiment insaisissables. Je crains en effet que la notion de connotation sexuelle ne soit une échappatoire pour les prévenus au procès. On imagine aisément le ton que prendront les débats : « Imaginez-vous donc que le fait d'apporter des fleurs ait une connotation ? ». En revanche, si ces fleurs ont pour but d'obtenir un rendez-vous, et qu'elles sont accompagnées de gestes non équivoques, il y a bien une visée sexuelle.

Quant à la subjectivité du texte, elle ne me heurte pas : elle est commandée par celle de l'infraction.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. J'imagine que vous avez déposé des amendements sur ces sujets.

M. Gilbert Collard. Non, monsieur le Président. Vous savez, je découvre l'Assemblée. Je suis dans une solitude sonore.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Je ne doute pas de votre capacité d'adaptation.

M. Guy Geoffroy. Je voudrais d'abord saluer la grande qualité de notre débat.

Le groupe UMP ne fait nullement grief au Gouvernement d'avoir choisi la procédure accélérée. Il était de son devoir, et de celui du Parlement, de se saisir

dès que possible de ce sujet pour mettre un terme au vide juridique créé par la décision – par ailleurs incontestable – du Conseil constitutionnel.

Les deux définitions de l'article 1^{er} concourent au même objectif : permettre au juge de se prononcer sur une incrimination pénale qui va à nouveau – et fort heureusement – porter le nom de harcèlement sexuel. Le premier élément de la définition témoigne de la volonté de décrire le mieux possible ce qu'est le harcèlement sexuel, même s'il faut se garder d'y enfermer le juge – qui ne l'accepterait d'ailleurs pas. Pour cela, il était très important de trouver les éléments permettant de faire face au risque d'une nouvelle question prioritaire de constitutionnalité qui viendrait porter un coup fatal – cette fois-ci – à la notion même de harcèlement sexuel. La définition qui permet de mieux connaître le processus conduisant, par répétition, à créer la situation de harcèlement sexuel était donc indispensable. Sans doute peut-on encore améliorer le texte à la marge ; nous devrions y parvenir grâce aux amendements qui ont été déposés.

Au moins aussi importante, sinon plus, est la deuxième partie de la définition, celle qui permettra au juge de dire qu'il y a bien harcèlement sexuel, même en l'absence de répétition. La justification du terme « connotation », monsieur Collard, c'est qu'il ne faut pas que le harcèlement soit uniquement incriminable au motif qu'il aurait eu une visée conduisant à un acte de nature sexuelle ; le délit doit pouvoir être constitué dès lors que les éléments mis en cause témoignent d'une volonté de harcèlement à partir de données qui ont une connotation sexuelle, que l'objectif soit de parvenir à un acte sexuel ou qu'il soit indépendant de toute visée sexuelle. Si paradoxal que cela puisse paraître, je serais même tenté de dire que le harcèlement est encore plus susceptible d'être affirmé – et condamné – lorsqu'il n'a pas l'excuse d'avoir pour visée un acte de nature sexuelle, auquel cas on peut être à la limite entre la volonté de plaire et ce qui aura ensuite été analysé comme du harcèlement.

Je salue par ailleurs le juste positionnement adopté à l'article 2. Il était important de ne pas se perdre dans le délit de harcèlement sexuel *stricto sensu*, mais de profiter de la volonté de parler du harcèlement dans un autre champ que celui de la seule relation sexuée pour bien traduire notre volonté de ne pas accepter une discrimination de plus dans ce champ. Je suis donc moins troublé que certains de mes collègues par l'apparition dans ce texte de la notion d'identité sexuelle, surtout lorsqu'il est établi – et nos débats en feront foi – qu'il n'y a pas de changement de champ, et qu'on ne parle pas d'identité sexuelle au lieu d'identité de genre. C'est là un autre débat – que nous devons avoir.

J'évoquerai enfin la proposition de Pascale Crozon et la réponse que vous y avez apportée. Nous sommes ici dans le champ des violences et dans le *continuum* de la lutte contre toute forme de violence – violences sexuelles et de genre, violences au sein de la famille, du couple, ou tout autre type de relation permettant de manifester ou de prolonger un acte de domination d'un individu sur un autre. Vous comprendrez donc que j'évoque les violences faites aux femmes et la demande de création d'un observatoire que nous avons formulée lors de

l'examen de la loi du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants. La réponse qui nous a été apportée n'est en effet pas satisfaisante. Membre du conseil d'administration de l'Institut national des hautes études de la sécurité et de la justice (INHESJ), j'ai accepté l'expérience d'un observatoire au sein de l'Institut. Force est cependant de constater – comme nous l'avons fait avec Danielle Bousquet dans notre rapport sur la mise en application de la loi – que l'objectif n'est pas atteint. Je rejoins ici ma collègue rapporteure de la délégation aux Droits des femmes. La dernière enquête nationale sur les violences faites aux femmes (ENVEFF) remonte à douze ans ! Il faut qu'un observatoire dédié puisse mener régulièrement ces enquêtes, et je suis favorable à la création de celui-ci par la loi. Pourriez-vous nous expliquer les objectifs que vous entendez poursuivre dans un nouveau projet de loi sur les violences faites aux femmes ?

Le travail que nous avons conduit avec Danielle Bousquet témoigne d'ailleurs de notre difficulté à être compris par les magistrats sur ces sujets sensibles. Ils semblent avoir reçu cette nouvelle législation comme étant de trop, voire comme dérangeante par rapport au contexte juridique. Il serait donc prématuré d'aller au-delà en la matière aujourd'hui. Je fais en revanche une suggestion, monsieur le président. Voilà plus de six mois que Danielle Bousquet et moi-même avons rendu notre rapport ; il serait utile de renouveler l'exercice dans six mois, afin de vérifier si nous avons progressé. Nous serions ainsi plus à même de fixer de nouveaux objectifs sur les champs que nous n'avons pas abordés ou sur les points mal traités par la loi. Comme le harcèlement sexuel, les violences intrafamiliales sont un sujet sensible pour leurs victimes, mais aussi pour leurs auteurs. Il est indispensable de mettre en œuvre une politique d'accompagnement de ces personnes qui sont par nature perverses. Protéger les victimes et les défendre, condamner les auteurs est évidemment essentiel. Mais protéger les auteurs contre eux-mêmes et faire en sorte qu'ils soient de moins en moins nombreux et ne récidivent pas est tout aussi important. S'il est un domaine où il faut consacrer des moyens au moins autant aux auteurs qu'aux victimes, c'est bien celui-là !

M. Daniel Gibbes. Les articles 4 et 5 du texte prévoient l'application du texte à Mayotte et à Wallis-et-Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie. Ne fallait-il pas également un article pour le rendre applicable à Saint-Martin et Saint-Barthélemy, deux nouvelles collectivités régies par l'article 74 de la Constitution ?

M. Jean Jacques Vlody. Ce débat qui porte sur un sujet très grave est fondamental. Un point me préoccupe particulièrement : l'engagement de la procédure. C'est en effet la principale difficulté pour les victimes de harcèlement sexuel, de violences intrafamiliales, voire de harcèlement moral : pour toutes sortes de raisons, elles hésitent à dénoncer les violences qu'elles subissent devant un tribunal. Nous passerons, je crois, à côté de cette réforme si nous n'inventons pas – y compris dans les procédures judiciaires, madame la garde des Sceaux – des processus nouveaux permettant à un tiers de se substituer à la victime dans la

procédure. Pourquoi un médecin ne pourrait-il pas saisir le parquet ? Nous pourrions nous inspirer de ce qui existe en matière de protection de l'enfance, où le personnel médical peut engager une procédure en concertation avec le juge des enfants.

M. Bernard Lesterlin. Cosignataire de la proposition de loi adoptée à l'unanimité par le Parlement en 2010, je partage le souci de Guy Geoffroy : nous ne sommes pas à l'abri d'une question prioritaire de constitutionnalité sur l'absence de définition précise des violences psychologiques. Ne pourrions-nous donc saisir l'occasion de ce texte et nous appuyer sur la définition du harcèlement sexuel, qui n'est guère éloigné de certaines formes de violence psychologique dont nous avons débattu dans le cadre de la mission d'évaluation présidée par Danielle Bousquet et de l'examen de la loi de 2010 ?

J'avais beaucoup insisté – en vain, car la garde des Sceaux de l'époque, Mme Alliot-Marie, n'avait rien voulu entendre – sur la création d'un observatoire spécifique. N'est-il pas temps de lever l'hypothèque, puisqu'il semble qu'elle coûterait somme toute peu à l'État ?

Pour finir, je vous ferai part d'un regret. Afin de préparer ce débat, j'ai procédé à la consultation de professionnels, d'associations, de médecins ou encore de psychologues de ma circonscription. Mais les magistrats du parquet ont refusé de me faire part de leur expérience, au motif qu'une circulaire de la Chancellerie les avait sollicités sur ce point. N'est-il pas temps de mettre fin à cette sorte d'inhibition ?

M. Jean-Yves Le Bouillonnet. Je salue la grande qualité de notre débat. La décision du Conseil constitutionnel n'est pas contestable, et il est important que nous le disions. La question prioritaire de constitutionnalité est bien un progrès. Reste que celui-ci nous replace devant des réalités, dont celle que traduit la décision du Conseil : nous sommes partis en 1992 d'une définition du harcèlement sexuel qui existait, au moins avec la tentative de créer des éléments constitutifs du délit, pour arriver en 2002 à une absence d'éléments constitutifs du délit – ce que le Conseil constitutionnel a sanctionné. L'existence de la question prioritaire de constitutionnalité, instrument fondamentalement juste et démocratique, nous imposera désormais de tenir compte de cette exigence dans la rédaction des lois – et notamment des lois pénales.

Entendons-nous bien : ce n'est pas parce qu'une loi est constitutionnelle qu'elle est bonne, et ce n'est pas parce qu'elle n'est pas constitutionnelle qu'elle était mauvaise. Néanmoins, nous devons satisfaire au plus vite à l'exigence d'éléments constitutifs du délit. Ne tentons pas pour autant de répondre à l'intégralité des questions que soulève l'anéantissement du dispositif législatif que nous sommes appelés à reconstituer. La précaution est de mise. Notre première obligation – à laquelle le Sénat a globalement satisfait – est de reconstituer les éléments constitutifs d'un délit susceptible de brasser une réalité de situations complexes et diverses, qui s'étend de plus en plus – ce dont je me réjouis. Bref, il

nous faudra accepter de cheminer, sans prétendre cerner d'un seul coup une réalité qui a évolué. Contentons-nous pour l'heure de répondre à l'exigence du juge constitutionnel, mais interrogeons-nous ensuite sur ce que nous impose l'existence de la question prioritaire de constitutionnalité. Nous ne pourrions en effet accepter d'être confrontés en permanence à ce type de situation, qui ne peut être que préjudiciable à une autre obligation qui nous incombe : faire avancer le droit en fonction des réalités nouvelles.

M. Hugues Fourage. Permettez-moi de revenir sur la notion de prévention au sein de l'entreprise. Le code du travail dispose que « *l'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement sexuel.* » J'aimerais savoir ce que cela recouvre exactement. S'agit-il d'une obligation de résultat, d'une obligation de moyens ? Quelle est l'effectivité de la règle en cas d'abstention de l'employeur ? Par ailleurs, y a-t-il un étagement en fonction du nombre de salariés dans l'entreprise ? Le service des ressources humaines – qui conseille souvent le chef d'entreprise en la matière – n'a en effet guère de réalité dans les entreprises de moins de 50 salariés.

M. Édouard Fritch. Je suis heureux de participer à ce débat très enrichissant. Comme les femmes métropolitaines, celles des collectivités d'outre-mer attendaient ce texte qui leur permettra de se protéger contre les agissements de certains hommes. N'était l'urgence, il aurait pu faire l'objet d'une consultation de nos assemblées locales, ce qui nous aurait permis d'entendre les associations et de mieux appréhender les attentes des femmes. Compte tenu de la taille de nos îles, je partage d'autre part le souci de Gilbert Collard : la Polynésie compte 270 000 habitants, la Nouvelle-Calédonie 260 000. Les victimes redoutent donc particulièrement le débat sur la place publique. Il serait souhaitable de les protéger pour faciliter l'accès à une bonne justice.

Bien entendu, je soutiendrai ce texte.

Mme la garde des Sceaux. Je vous prie de m'excuser de ne pouvoir répondre à chacun de manière exhaustive dès ce soir, en raison d'une réunion extrêmement importante qui me contraindra à vous quitter d'ici quelques instants. Soyez cependant assurés que je prendrai le temps de le faire dans l'Hémicycle.

Permettez-moi d'abord de rassurer M. Gibbes. À Mayotte, à Wallis-et-Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie, c'est le code du travail que le texte modifie. Pour ce qui concerne l'infraction, il est applicable sur l'ensemble du territoire – métropole et outre-mer. Les dispositions ne sont donc introduites que lorsqu'il y a un code du travail local, ce qui n'est pas le cas de Saint-Martin et de Saint-Barthélemy.

Il était urgent pour les femmes d'outre-mer de rétablir l'incrimination. Sans doute doivent-elles être davantage accompagnées dans ces territoires où le regard social pèse encore plus qu'en métropole. Tout paradoxal et insupportable

que cela puisse paraître, c'est la victime du harcèlement, de l'agression ou du viol qui est gênée face à la société ; il faut inverser cela.

La représentation de la victime peut être assurée par son avocat, monsieur Vlody.

Vous demandez que le nom des victimes ne soit pas publié dans la presse, monsieur Collard. Je vous répondrai que le procès est public.

M. Gilbert Collard. Mais l'instruction ne l'est pas, puisque le secret de l'instruction n'est pas respecté. Il suffit pour s'en convaincre de consulter la presse : dans toutes les affaires récentes, la vie de ces malheureuses femmes a été étalée, avec des conséquences dramatiques.

Mme la garde des Sceaux. Je n'ouvrirai pas ce débat ce soir, même si j'entends votre préoccupation. Nous pouvons déjà en appeler à la déontologie de la presse.

La circulaire n'interdit évidemment pas aux procureurs de donner des informations techniques et juridiques aux députés, monsieur Lesterlin. Nous allons les rassurer, afin qu'ils sachent que leur droit de s'exprimer demeure !

M. Bernard Lesterlin. C'est ce que je voulais vous suggérer...

Mme la ministre des Droits des femmes. Choisir le terme de « visée » plutôt que celui de « connotation » aurait eu une incidence, monsieur Collard : réintroduire l'intentionnalité – la prise en compte de l'intention d'obtenir des faveurs sexuelles – dont l'abandon est justement un progrès de ce projet de loi.

Pour avoir rencontré de nombreuses associations et un certain nombre de victimes, je rejoins volontiers Guy Geoffroy : dans la plupart des cas, c'est moins la quête d'une relation de nature sexuelle qui est recherchée que la volonté d'humilier, de dominer, d'asservir, de briser – et c'est précisément ce que nous voulions réprimer avec ce texte. Rares sont tout de même les femmes qui portent plainte parce qu'elles ont reçu un bouquet de fleurs, monsieur Collard...

M. Gilbert Collard. C'est l'exemple qui est donné dans certains cours de criminologie !

Mme la ministre des Droits des femmes. Danielle Bousquet et vous-même aviez en effet proposé la création d'un observatoire, monsieur Geoffroy. Nos prédécesseurs ont préféré le noyer dans une structure plus généraliste. Je vous confirme que le Gouvernement est favorable à la création d'un observatoire spécifique des violences faites aux femmes. Mais dans la mesure où nous parlons des violences dans leur ensemble, il me semble préférable d'attendre l'automne. Ce sera l'occasion de tirer un bilan de la loi du 9 juillet 2010, qui a permis des avancées considérables dans la lutte contre les violences faites aux femmes, mais souffre d'un manque de moyens et d'imperfections que nous pourrions corriger. Je

pense par exemple à l'ordonnance de protection et à la capacité des magistrats à se saisir de ce nouvel outil : songez que dans certains départements, aucune ordonnance de protection n'a été rendue depuis l'entrée en vigueur de la loi ! Je pense aussi à l'évaluation des expérimentations qui ont été lancées pour lutter contre les violences faites aux femmes et à la généralisation de celles qui fonctionnent. J'ai participé récemment à l'inauguration du dispositif « Téléphone grand danger » à Paris. Bref, il nous faut passer à la vitesse supérieure.

Vous avez insisté sur l'accompagnement des victimes dans le lancement de la procédure, monsieur Vlody. Le rôle des associations est ici essentiel, et je ferai en sorte – c'est aussi une question de moyens – qu'elles puissent continuer à informer, soutenir et accompagner les victimes dans cette démarche souvent douloureuse.

Je partage votre analyse, monsieur Lesterlin. L'absence de définition des violences psychologiques risque de déboucher rapidement sur une question prioritaire de constitutionnalité. L'amélioration de la loi sur les violences faites aux femmes nous permettra de préciser ce point. Je propose donc à tous ceux qui le souhaitent de travailler ensemble à l'évaluation de la loi.

L'obligation qui pèse sur l'employeur est bien une obligation de résultat, monsieur Fourage. Les mesures à prendre sont laissées à son appréciation : dès lors que les délégués du personnel l'ont, par exemple, saisi pour lui faire part de cas de harcèlement qu'il n'aurait pas constatés lui-même, il est tenu de faire des observations à leur auteur ou de prendre des sanctions à son encontre ; s'il ne le fait pas, la victime pourra se retourner contre lui lors du procès ; sa responsabilité peut également être mise en cause par l'inspection du travail. Cela vaut pour l'ensemble des entreprises : il n'y a pas de seuil.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Le débat aura été à la hauteur du défi que nous a lancé le Conseil constitutionnel. Nous examinerons les quelque soixante amendements qui ont été déposés demain à dix heures. L'examen du texte en séance publique est prévu pour le 24 juillet.

EXAMEN DES ARTICLES

Lors de sa séance du mercredi 18 juillet 2012, la Commission examine les articles du projet de loi.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Mes chers collègues, nous examinons ce matin la soixantaine d'amendements que vous avez dû déposer hier avant midi sur ce projet relatif au harcèlement sexuel. Je rappelle que sera débattu en séance publique le texte adopté par notre Commission, mais qu'il vous sera possible de redéposer auprès du service de la séance un amendement qui aurait été rejeté ou non défendu en commission.

Article 1^{er}

(art. 222-33 du code pénal)

Rétablissement et redéfinition du délit de harcèlement sexuel

Cet article a pour objet de rétablir, dans le code pénal, l'article 222-33 qui, avant son abrogation par le Conseil constitutionnel le 4 mai 2012, définissait et sanctionnait le délit de harcèlement sexuel.

Après avoir rappelé l'historique de la création et de l'abrogation du délit de harcèlement sexuel (1), le présent commentaire présentera successivement les objectifs poursuivis par le projet de loi – qui vont au-delà du simple rétablissement du délit de harcèlement sexuel – (2), le cadre juridique dans lequel doit s'inscrire le rétablissement de ce délit (3), la nouvelle définition du délit de harcèlement sexuel (4) et les peines prévues pour ce délit (5).

1. Historique de la création et de l'abrogation du délit de harcèlement sexuel

Le délit de harcèlement sexuel a été **introduit dans notre droit par le nouveau code pénal entré en vigueur le 1^{er} mars 1994** ⁽¹⁾, dans un article 222-33. Le harcèlement sexuel était, à l'origine, défini comme « *le fait de harceler autrui en usant d'ordres, de menaces ou de contraintes, dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle, par une personne abusant de l'autorité que lui confèrent ses fonctions* » et puni d'un an d'emprisonnement et 100 000 F d'amende ⁽²⁾.

Cet article 222-33 a ensuite été **modifié à deux reprises**, dans le but d'en élargir le champ d'application. Dans un premier temps, la **loi n° 98-468 du 17 juin 1998 relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs** a ajouté aux « *ordres* »,

(1) Ce nouveau code pénal ayant été créé par les lois nos 92-683, 92-684, 92-685 et 92-686 du 22 juillet 1992 et 92-1336 du 16 décembre 1992.

(2) Au moment du passage à l'euro, le montant de l'amende de 100 000 F a été converti en un montant de 15 000 €.

« *menaces* » et « *contraintes* » susceptibles de constituer l'infraction, l'existence de « *pressions graves* ».

Puis, dans un deuxième temps, la **loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale** a supprimé les conditions tenant à l'élément matériel de l'infraction et à l'abus d'autorité et défini le délit de harcèlement sexuel dans les termes suivants : « ***Le fait de harceler autrui dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende*** ».

Cette dernière modification a été, dès l'origine, critiquée par la doctrine, qui avait ainsi pu faire valoir que « *en cette occurrence, le législateur s'est soustrait à l'obligation constitutionnelle et européenne de clarté et de précision des infractions. En effet, le nouveau texte se contente d'une définition purement tautologique, ouvrant ainsi dangereusement la porte à l'arbitraire et au subjectivisme judiciaire, ce qui, eu égard à la nature même de l'infraction, suscite un certain malaise* »⁽¹⁾.

Par une décision rendue le 4 mai 2012 sur une question prioritaire de constitutionnalité⁽²⁾, **le Conseil constitutionnel a abrogé l'article 222-33 du code pénal**, en raison de l'insuffisante précision de la définition des éléments constitutifs du délit de harcèlement sexuel, en méconnaissance du principe de légalité des délits et des peines. La décision est fondée sur les motifs que « *l'article 222-33 du code pénal permet que le délit de harcèlement sexuel soit punissable sans que les éléments constitutifs de l'infraction soient suffisamment définis ; qu'ainsi, ces dispositions méconnaissent le principe de légalité des délits et des peines et doivent être déclarées contraires à la Constitution* » (considérant n° 5).

L'effet de cette abrogation est immédiat et « applicable à toutes les affaires non jugées définitivement », le Conseil constitutionnel n'ayant pas fait usage de la faculté que lui ouvre l'article 62, alinéa 2, de la Constitution, de fixer à une date qu'il détermine la prise d'effet de sa décision (considérant n° 7).

2. Les objectifs poursuivis par le projet de loi dans le rétablissement du délit de harcèlement sexuel

La décision du Conseil constitutionnel abrogeant, avec effet immédiat, l'article 222-33 du code pénal, a eu pour effet d'**éteindre l'action publique pour tous les faits non jugés définitivement à la date du 5 mai 2012** qui auraient pu recevoir la qualification de harcèlement sexuel selon la définition de ce délit en vigueur avant cette date. Si la décision du Conseil constitutionnel n'exclut pas la possibilité de requalifier des faits poursuivis sous le chef de harcèlement sexuel mais susceptibles, compte tenu de leur nature, de recevoir une autre qualification

(1) Damien Roets, « *L'inquiétante métamorphose du délit de harcèlement sexuel – À propos de la réécriture de l'article 222-33 du code pénal par la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 dite "de modernisation sociale"* », Recueil Dalloz 2002, p. 2059.

(2) *Décision n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012.*

(de harcèlement moral, d'agression sexuelle ou de violences, par exemple) ⁽¹⁾, il n'en demeure pas moins qu'un certain nombre de faits jusqu'alors susceptibles de la seule qualification de harcèlement sexuel ne peuvent plus être poursuivis sur le plan pénal. Le premier objectif de l'article 1^{er} du projet de loi est donc de **combler le vide juridique créé par l'abrogation du délit de harcèlement sexuel, en recréant ce délit avec une définition suffisamment précise pour satisfaire au principe de légalité.**

Cela étant, l'article 1^{er} du projet de loi ne se contente pas de rétablir le délit de harcèlement sexuel dans l'une de ses rédactions antérieures à celle issue de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale. En effet, les définitions successives du harcèlement sexuel avaient toutes été critiquées par une partie de la doctrine et par les associations de défense des droits des femmes, au motif que **ce délit ne permettait pas d'appréhender tous les comportements dont on peut légitimement considérer qu'ils constituent des agissements insupportables devant recevoir la qualification juridique de harcèlement.** Ainsi, n'ont jamais été couverts par les différentes définitions du harcèlement sexuel ni les **actes à connotation sexuelle imposés à une personne n'ayant pas pour but d'obtenir un acte de nature sexuelle** (par exemple, les plaisanteries ou commentaires grivois sur l'apparence, la tenue vestimentaire ou la sexualité d'une personne), ni le **« chantage sexuel »** (par exemple, la menace de refuser une embauche ou l'attribution d'un logement à une personne qui refuserait d'accorder des relations sexuelles à un employeur ou un bailleur).

Le second objectif du projet de loi est donc, au-travers de la redéfinition du délit de harcèlement sexuel, d'**assurer une meilleure prise en compte des différents types de comportement devant être considérés comme du harcèlement**, d'une part **en faisant de la répétition d'actes imposés à connotation sexuelle un des cas du harcèlement sexuel** (cas prévu par le I du nouvel article 222-33, *cf. infra*), d'autre part **en faisant du « chantage sexuel » le second cas de harcèlement sexuel**, supposant à la fois l'exercice d'une contrainte et la recherche d'un acte de nature sexuelle (cas prévu par le II du nouvel article 222-33).

3. Le cadre juridique du rétablissement du délit de harcèlement sexuel

Le cadre juridique dans lequel doit s'inscrire le rétablissement du délit de harcèlement sexuel est à la fois constitutionnel et européen. Toutefois, seul le cadre constitutionnel a, pour le législateur pénal, une véritable portée

(1) *C'est d'ailleurs ce qu'une dépêche adressée aux juridictions le 10 mai 2012 par la Direction des affaires criminelles et des grâces du ministère de la Justice invite les magistrats saisis à faire, autant que la nature des faits le permet : « Au stade des poursuites, avant saisine de la juridiction répressive, il vous appartiendra d'examiner si les faits initialement qualifiés de harcèlement sexuel peuvent être poursuivis sous d'autres qualifications, telles que celles relatives aux violences volontaires, le cas échéant avec préméditation, voire au harcèlement moral si ces faits ont eu lieu dans le cadre de relations professionnelles. La qualification de tentative d'agression sexuelle pourra également, le cas échéant, être retenue » (Dépêche CRIM-AP N°10-780-D2).*

contraignante (b), le cadre européen – qui impose aux États membres de l’Union européenne de prohiber le harcèlement sexuel, mais ne leur impose pas d’édicter des sanctions pénales – pouvant être une inspiration dans la définition du délit de harcèlement sexuel (a).

a) Le cadre européen de la redéfinition du harcèlement sexuel : une source d’inspiration pour le législateur pénal

Le harcèlement et le harcèlement sexuel sont définis par le droit européen depuis la directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002⁽¹⁾, qui modifiait la directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976⁽²⁾. La directive de 1976 ayant été abrogée et remplacée par la directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 du Parlement européen et du Conseil⁽³⁾, c’est dorénavant l’article 2 de cette dernière qui définit le harcèlement et le harcèlement sexuel, dans les termes suivants :

« c) « harcèlement » : 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 ;

« d) « harcèlement sexuel » : 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 ».

Toutefois, **le cadre européen n’apparaît pas contraignant pour la définition du délit de harcèlement sexuel**, dans la mesure où **les textes de droit européen imposant aux États de prohiber le harcèlement sexuel ne leur imposent pas de prévoir des sanctions de nature pénale**. Ainsi, l’article 14 de la directive précitée du 5 juillet 2006 dispose que « *Les États membres déterminent le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions nationales adoptées conformément à la présente directive et prennent toute mesure nécessaire pour assurer l’application de ces sanctions. Les sanctions, qui peuvent comprendre le versement d’indemnités à la victime, doivent être effectives, proportionnées et dissuasives.* ».

(1) Directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 modifiant la directive 76/207/CEE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l’égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l’accès à l’emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail.

(2) Directive 76/207/CEE du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l’égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l’accès à l’emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail.

(3) Directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 du Parlement européen et du Conseil 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.

La transposition de cette directive a été assurée par 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, qui prévoit que la discrimination « *inclut (...) 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 hostile, dégradant, humiliant ou offensant* » (article 1^{er}) et que « *Aucune personne ayant témoigné de bonne foi d'un agissement discriminatoire ou l'ayant relaté ne peut être traitée défavorablement de ce fait. Aucune décision défavorable à une personne ne peut être fondée sur sa soumission ou son refus de se soumettre à une discrimination* » (article 3). **La violation de ces interdictions peut ouvrir une action civile, suffisante pour satisfaire aux exigences du droit européen.**

Néanmoins, si la définition du **comportement** de harcèlement sexuel issue du droit européen ne s'impose pas au législateur pénal pour la définition du **délit** de harcèlement sexuel, cette définition peut être une source d'inspiration, ce qui a été le cas dans le projet déposé par le Gouvernement au Sénat le 13 juin dernier, comme le relève l'étude d'impact jointe à ce texte : « *aucune des directives n'exige une sanction pénale, car elles permettent des sanctions civiles ou disciplinaires. Leur transposition a déjà été opérée, notamment par la loi du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations et notre droit est donc actuellement en totale conformité avec ces directives.*

« *C'est donc uniquement des considérations d'opportunité qui pourraient justifier – et qui justifient effectivement – qu'une nouvelle définition du délit pénal de harcèlement sexuel s'inspire en partie des définitions communautaires* » ⁽¹⁾.

b) Le cadre constitutionnel de la redéfinition du harcèlement sexuel : le seul cadre contraignant

Le seul cadre juridique contraignant dans lequel s'inscrit le projet de loi est le cadre constitutionnel, la décision du Conseil constitutionnel imposant qu'il soit donné au nouveau délit de harcèlement sexuel une **définition suffisamment précise pour que soit respecté le principe de légalité**.

Le commentaire de la décision aux *Cahiers du Conseil constitutionnel* précise la portée de cette contrainte, en laissant entrevoir la possibilité pour le législateur de ne pas prévoir d'éléments relatifs « *à la fois à la nature, aux modalités et aux circonstances des agissements réprimés* » : « *La définition du délit de harcèlement sexuel n'est pas subordonnée à l'insertion de précisions relatives à la fois à la nature, aux modalités et aux circonstances des agissements réprimés. Mais, à tout le moins, une de ces précisions serait nécessaire pour que la définition de ce délit satisfasse à l'exigence de précision de la loi pénale. Le*

(1) Étude d'impact jointe au projet de loi (n° 592, session ordinaire de 2011-2012) relatif au harcèlement sexuel, p. 33.

Conseil n'a ainsi pas imposé un retour à la définition du harcèlement sexuel résultant de la loi du 29 juillet 1992 ».

4. La nouvelle définition du délit de harcèlement sexuel

L'article 1^{er} du projet de loi rétablit, dans une nouvelle rédaction, l'article 222-33 du code pénal. Dans le texte adopté par le Sénat, l'article 222-33 comprend trois paragraphes : **les I et II définissent le délit de harcèlement sexuel, qui aura dorénavant deux modalités possibles, le délit de harcèlement sexuel par répétition d'actes à connotation sexuelle (I) et le délit de harcèlement sexuel par chantage sexuel (II)**. Enfin, le III définit les peines encourues pour ce délit et les circonstances aggravantes qui peuvent conduire à augmenter ces peines.

a) Le délit de harcèlement sexuel par répétition d'actes à connotation sexuelle (I de l'article 222-33 du code pénal)

Dans le texte adopté par le Sénat, ce premier type de harcèlement sexuel est défini comme *« le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou agissements à connotation sexuelle qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante »*.

Pour ce délit, des **actes répétés** sont exigés. Cette condition est conforme à la définition du terme *« harceler »* (*« soumettre sans répit à de petites attaques répétées, à de rapides assauts incessants »*, selon le dictionnaire *Le Robert*), qui comprend l'idée de répétition.

Ces actes pourront être constitués par des *« propos ou agissements »*, dès lors que ceux-ci ont une connotation sexuelle. Le texte initial du projet de loi visait des *« gestes, propos ou tous autres actes »*, avant que la commission des Lois du Sénat ne substitue, par un amendement de son rapporteur M. Alain Anziani, au terme *« gestes »* celui de *« comportements »*, puis que, finalement, les termes de *« comportements ou tous autres actes »* ne soient remplacés par celui d'*« agissements »* à la suite de l'adoption en séance publique d'un amendement de M. Jean-Jacques Hyst. **Le terme finalement retenu d'« agissements » semble, tout comme d'ailleurs le terme de « comportements » qu'avait adopté la commission des Lois du Sénat, permettre d'englober davantage d'attitudes déplacées à connotation sexuelle que le terme initial de « gestes »,** comme par exemple le fait de placer sur le bureau d'une personne des revues à caractère pornographique. Cette dernière modification a été adoptée après avoir reçu des avis favorables de la commission des Lois du Sénat et du Gouvernement.

Toutefois, votre rapporteure estime nécessaire de souligner une **difficulté de rédaction provoquée par le remplacement du terme « comportements » par celui d'« agissements »** : en effet, **le terme « agissements » est également le terme utilisé à l'article 2 pour incriminer les discriminations entre les**

personnes résultant du fait qu'elles ont subi ou refusé de subir des « agissements » de harcèlement sexuel. Du fait de la modification opérée par le Sénat à l'article 1^{er}, le terme « *agissements* » est donc utilisé avec deux significations différentes dans deux articles du code pénal très directement liés entre eux : au I de l'article 222-33, les agissements désignent l'une des deux formes possibles de l'élément matériel du délit de harcèlement sexuel, tandis qu'à l'article 225-1-1, les agissements visent l'ensemble des faits de harcèlement sexuel, qu'ils relèvent du I ou du II de l'article 222-33. Il importera que cette difficulté, qui pourrait conduire à ne pas incriminer les discriminations consécutives à des propos ou à une pression grave, puisse être résolue au cours de la discussion du projet de loi en séance publique.

Ces propos ou agissements doivent être **imposés** à la personne victime du harcèlement, le terme « *imposés* » ayant été préféré à celui de « *non désiré* », figurant dans la définition européenne du harcèlement, qui présente une dimension subjective et insuffisamment juridique. La preuve du caractère imposé de l'acte devra résulter de la preuve de l'absence de consentement de la victime, qui pourra être constituée non seulement par des refus clairement exprimés (par exemple, une demande écrite ou devant témoins de mettre un terme aux agissements), mais aussi par un faisceau d'indices qui pourront conduire le juge à retenir une situation objective d'absence de consentement (par exemple, un silence permanent face aux agissements ou une demande d'intervention adressée à des collègues ou à un supérieur hiérarchique).

Ces actes doivent avoir une **connotation sexuelle**. Dans son rapport, M. Alain Anziani a souligné que « *cette nouvelle définition, qui rapprocherait le harcèlement sexuel du harcèlement moral, traduit une évolution notable dans l'appréhension des phénomènes de harcèlement sexuel* » en ce qu'elle « *permettra en effet d'appréhender des comportements sexistes ou homophobes, fréquents parmi les mineurs ou dans les milieux sportifs notamment, alors que ces derniers étaient jusqu'alors peu concernés par la précédente définition du harcèlement sexuel* »⁽¹⁾.

Enfin, ces actes doivent **soit porter atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créer à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante**. L'élément matériel de l'infraction requiert donc que les actes à connotation sexuelle imposés par le harceleur aient un effet défini par la loi, qui peut consister alternativement en une atteinte à la dignité ou en la création d'une situation intimidante, hostile ou offensante.

Dans le texte initial du projet de loi, le terme retenu pour caractériser le second effet possible de l'élément matériel du délit était celui d'« environnement ». Or, si la notion d'atteinte à la dignité, bien connue du droit pénal, ne soulève pas de difficultés ni n'appelle de commentaires particuliers, celle

(1) Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012) de M. Alain Anziani au nom de la commission des Lois du Sénat sur le projet de loi relatif au harcèlement sexuel, p. 26.

d'« *environnement intimidant, hostile ou offensant* », directement inspirée du droit européen, a soulevé de sérieuses objections. En effet, il a pu être soutenu que cette notion d'« *environnement* » était à la fois **trop floue** pour figurer dans une disposition pénale **et trop subjective**, car elle impliquerait que le juge se place du point de vue de la victime pour apprécier les caractéristiques de cet environnement. Sensible à cette critique faite à la trop grande subjectivité du texte proposé par le Gouvernement, la commission des Lois du Sénat avait, à l'initiative de son rapporteur M. Alain Anziani, cherché à atténuer cette dimension subjective en substituant aux termes « *créant pour elle un environnement (...)* » les termes de « *créant à son égard un environnement (...)* ». À l'appui de cette modification, M. Alain Anziani avait fait valoir que les termes « *pour elle* » « *pourraient être interprétés comme signifiant "selon elle" et introduire une dimension subjective dans la définition du délit* »⁽¹⁾. **La Commission a, quant à elle, à l'initiative de votre rapporteure, remplacé les termes « à son égard » par ceux de « à son encontre », dans le but de renforcer encore la dimension objective de la définition du délit.**

Mais, à l'initiative de M. Jean-Jacques Hyst, **le Sénat a finalement substitué à ce terme d'« *environnement* » celui de « *situation* »**. Au soutien de cette modification, adoptée avec un avis favorable de la commission des Lois du Sénat et un avis de sagesse du Gouvernement, M. Hyst a fait valoir que le terme « *environnement* » provenait d'une **mauvaise traduction en français de la directive européenne** d'abord rédigée en anglais, et – surtout – qu'il **pouvait conduire à prendre en compte non pas l'effet produit sur la victime, mais une ambiance générale, une atmosphère ou encore un climat**. Pour ces raisons, il a estimé que le terme « *situation* » permettrait mieux de caractériser l'élément matériel du délit en définissant l'effet que les agissements de harcèlement sexuel doivent produire sur la victime elle-même.

Du reste, alors que la notion d'« *environnement* » est pour l'heure inconnue de notre droit pénal⁽²⁾, celle de « *situation* » figure quant à elle dans plusieurs dispositions du code pénal, comme l'article 223-15-2 du code pénal relatif à l'abus de faiblesse ou d'ignorance qui vise la situation de faiblesse de la victime⁽³⁾.

(1) Ibid., p. 39.

(2) Dans son rapport, M. Alain Anziani avait toutefois justifié le maintien par la commission des Lois du Sénat de la notion d'*environnement* en faisant valoir que ce terme n'était pas totalement inconnu de notre droit, puisqu'il figure dans l'article 1^{er} de la loi précitée n° 2008-496 du 27 mai 2008 et qu'il faisait « écho à celle, figurant dans la définition du harcèlement moral, de "dégradation des conditions de travail" (article 222-33-2 du code pénal) et, s'agissant de faits commis en dehors du monde du travail, à celle de "dégradation des conditions de vie" présente dans la définition du délit de violences psychologiques au sein du couple (article 222-33-2-1 du code pénal) » (*Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012)*, op. cit., pp. 37-38).

(3) Article 223-15-2 du code pénal : « Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un mineur, soit d'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 son auteur, soit d'une personne en état de sujétion psychologique ou physique résultant de l'exercice de pressions graves ou répétées ou de techniques propres à altérer son jugement, pour conduire ce mineur ou cette personne à un acte ou à une abstention qui lui sont gravement préjudiciables ».

Enfin, on relèvera que, comme le texte de l'article 222-33 en vigueur entre 2002 et la décision du Conseil constitutionnel du 4 mai 2012, mais à la différence du texte ayant existé entre 1994 et 2002, **le projet de loi n'exige pas de lien de subordination entre le harceleur et le harcelé**. Ainsi, s'il a lieu dans le cadre de relations de travail, le harcèlement sexuel peut donc être le fait d'un supérieur hiérarchique, d'un collègue de même niveau hiérarchique ou même d'un subordonné. Mais l'article 222-33 ne prévoyant pas de cadre particulier d'application, l'absence de condition d'autorité permet d'incriminer également des faits intervenant dans le cadre de relations de voisinage ou d'activités associatives, ou encore dans le milieu scolaire ou universitaire.

b) Le délit de harcèlement sexuel par chantage sexuel (II de l'article 222-33 du code pénal)

Dans le texte adopté par le Sénat, le II du nouvel article 222-33 du code pénal disposait qu'« *Est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété, d'user d'ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre 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* ».

Dans le texte initial du projet de loi, ce second type de harcèlement sexuel, que l'on peut qualifier de **harcèlement par chantage sexuel**, était défini d'une façon quelque peu alambiquée comme « *le fait mentionné au I qui, même en l'absence de répétition, s'accompagne d'ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre forme de pression grave accomplis dans le but réel ou apparent d'obtenir une relation de nature sexuelle, à son profit ou au profit d'un tiers* ». De par cette rédaction, **le harcèlement par chantage sexuel était, dans le texte initial du projet de loi, conçu comme une forme aggravée de l'infraction de harcèlement sexuel simple** (ou par répétition d'actes à connotation sexuelle), dans la mesure où devaient être cumulativement réunis les éléments constitutifs de l'infraction prévue au I et de celle prévue au II, cette dernière étant punie de peines plus sévères que la première ⁽¹⁾.

À l'initiative de son rapporteur M. Alain Anziani, la commission des Lois du Sénat avait **assoupli le dispositif prévu par ce II, en supprimant l'exigence que soient réunis cumulativement les éléments du délit de harcèlement sexuel stricto sensu prévu au I et les éléments du délit de harcèlement par chantage sexuel**. De ce fait, le harcèlement par chantage sexuel est devenu, dans le texte adopté par le Sénat, une infraction distincte du harcèlement sexuel par répétition d'actes à connotation sexuelle et punie des mêmes peines.

Dans le texte adopté par le Sénat, l'**élément matériel** du délit prévu au II consistait dans le **fait d'user d'ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre forme de pression grave**, tandis que l'**élément intentionnel** était constitué par le **but d'obtenir un acte de nature sexuelle**.

(1) Sur les peines prévues pour les deux formes du délit de harcèlement sexuel, voir infra.

— L'élément matériel du délit de harcèlement sexuel par chantage sexuel

S'agissant tout d'abord de l'*élément matériel*, M. Alain Anziani avait dans son rapport estimé que les termes retenus par le II pour le définir, « *notamment ceux de "contraintes" et de "toute autre forme de pression grave", devraient permettre aux juges de prendre en compte la situation de vulnérabilité économique et de précarité sociale dans laquelle se trouvent de nombreuses victimes de harcèlement* »⁽¹⁾. En outre, le texte précisait que **le fait d'user d'ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre forme de pression grave peut ne pas être répété** : un fait unique, mais grave, de chantage sexuel – par exemple dans le cadre d'un entretien d'embauche ou de l'attribution d'un logement – pourra ainsi être poursuivi et sanctionné au titre de cette incrimination. En quelque sorte, **la gravité de l'acte – qui résulte de la présence d'une contrainte – permet de compenser l'absence de répétition**. En outre, la possibilité de poursuivre un acte unique ne sera pas simplement utile pour les « occasions uniques » telles que l'entretien d'embauche, mais aussi, comme l'ont signalé les associations de défense des droits des femmes entendues par votre rapporteure, parce que même en cas de répétition, c'est bien souvent un acte unique d'une gravité particulière qui incite les victimes à porter plainte et leur fournit des éléments de preuve.

C'est d'ailleurs cette possibilité que l'infraction soit constituée par un acte unique qui explique qu'ait été retenue – tant dans le texte initial du projet de loi que dans le texte adopté par le Sénat – la formule : « *Est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété,...* ». **Ce comportement de chantage sexuel, susceptible d'être réalisé par un acte unique, ne constituera pas un harcèlement sexuel, ce qui heurterait la sémantique, mais sera assimilé au harcèlement sexuel**, avec lequel il partage la même dimension d'atteinte à la liberté sexuelle et à la dignité de la personne. Cette notion d'assimilation est d'ores et déjà connue de notre droit pénal, qui assimile certaines situations précisément définies à une infraction⁽²⁾.

À l'initiative de votre rapporteure et de Mmes Catherine Coutelle et Ségolène Neuville, respectivement présidente et rapporteure sur le présent projet de loi de la Délégation aux droits des femmes, **la Commission a modifié la définition de l'élément matériel du délit prévu au II de l'article 222-33. Tout en maintenant naturellement la possibilité que ce délit soit constitué par un**

(1) Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012), op. cit., p. 40.

(2) Ainsi, par exemple, l'article 225-6 du code pénal assimile au proxénétisme le « fait, par quiconque, de quelque manière que ce soit (...) de faire office d'intermédiaire entre deux personnes dont l'une se livre à la prostitution et l'autre exploite ou rémunère la prostitution d'autrui », « de faciliter à un proxénète la justification de ressources fictives », « de ne pouvoir justifier de ressources correspondant à son train de vie tout en vivant avec une personne qui se livre habituellement à la prostitution ou tout en étant en relations habituelles avec une ou plusieurs personnes se livrant à la prostitution » ainsi que « d'entraver l'action de prévention, de contrôle, d'assistance ou de rééducation entreprise par les organismes qualifiés à l'égard de personnes en danger de prostitution ou se livrant à la prostitution ».

Des exemples similaires existent en matière d'exploitation de la mendicité (article 225-12-5 du code pénal) ou de soustraction frauduleuse d'énergie (article 311-2 du code pénal).

acte unique, elle a supprimé les termes « ordres », « menaces » et « contraintes », pour définir l'élément matériel de ce délit comme « toute forme de pression grave ».

En effet, les termes « ordres », « menaces » ou « contraintes » qui figuraient tant dans le texte initial du projet de loi que dans celui adopté par le Sénat sont apparus trop proches de ceux constituant l'élément matériel de l'agression sexuelle ou du viol ⁽¹⁾. De ce fait, ils créaient une confusion entre ces deux dernières incriminations et celle de harcèlement sexuel, et auraient risqué de permettre voire de favoriser des déqualifications d'agressions sexuelles ou de tentatives de viol en harcèlement sexuel. Par ailleurs, il pouvait apparaître contradictoire de prévoir l'existence d'« ordres », de « menaces », de « contraintes » au pluriel, alors même que cette définition vise à incriminer un fait unique d'une particulière gravité.

L'objectif de la nouvelle définition du délit prévu au II du projet de loi est de réprimer ce qui est désormais communément appelé « chantage sexuel ». Or, le propre du chantage est d'exercer sur une personne une pression, destinée à briser sa résistance, dans le but d'obtenir une contrepartie. Dans le cas du chantage prévu à l'article 312-10 du code pénal, cette pression prend la forme d'une menace, et la contrepartie recherchée est soit l'obtention d'une signature, d'un engagement ou d'une renonciation, soit la révélation d'un secret, soit encore la remise de fonds, de valeurs ou d'un bien quelconque.

La modification adoptée par la commission des Lois s'inspire de la logique de cette incrimination, en définissant l'élément matériel de ce nouveau délit de harcèlement sexuel assimilé comme une **pression exercée par le harceleur, dans le but d'obtenir un acte de nature sexuelle.**

Divers délits dont l'élément matériel consiste en une « pression » – qui n'est du reste pas toujours qualifiée de « grave » par les textes d'incrimination – sont prévus dans le code pénal : l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de faiblesse (article 223-15-2), le proxénétisme (article 225-5), l'exploitation de la mendicité d'autrui (article 225-12-5) et l'exploitation de la vente à la sauvette (article 225-12-8). Parmi ces dispositions, on peut relever que l'article 225-12-5 du code pénal a fait l'objet d'une décision expresse de conformité à la Constitution (décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 sur la loi pour la sécurité intérieure).

Cette nouvelle définition de l'élément matériel du délit de harcèlement par chantage sexuel permettra de satisfaire au principe constitutionnel de légalité des délits et des peines, par l'emploi d'un terme précis et déjà connu de notre droit

(1) L'article 222-22 du code pénal, applicable à toutes les infractions de la section relative aux agressions sexuelles, dispose : « Constitue une agression sexuelle toute atteinte sexuelle commise avec violence, contrainte, menace ou surprise ». L'article 222-23 définit le viol comme « tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise ».

pénal, mais elle permettra aussi de réduire le risque de déqualification de faits d'agression sexuelle ou de tentative de viol en harcèlement sexuel.

— *L'élément intentionnel du délit de harcèlement sexuel par chantage sexuel*

S'agissant de l'*élément intentionnel*, votre rapporteure note avec satisfaction que l'**expression « faveurs sexuelles », qui figurait dans le texte de l'article 222-33 du code pénal abrogé par le Conseil constitutionnel et était unanimement dénoncée comme inappropriée, a été heureusement abandonnée**. Dans le texte initial du projet de loi, l'élément intentionnel était défini par la recherche d'une « *relation de nature sexuelle* », termes auxquels un amendement de la sénatrice Muguette Dini a substitué ceux d'« *acte de nature sexuelle* ». À l'appui de cette modification, adoptée avec l'accord de la commission des Lois du Sénat et du Gouvernement, Mme Dini a fait valoir dans l'exposé des motifs de son amendement que « *L'étude des décisions des juges du fond montre que les termes de "relation de nature sexuelle" s'avèrent restrictifs. Les juges sanctionnent tout acte de nature sexuelle, et notamment les simples contacts physiques destinés à assouvir un fantasme d'ordre sexuel, voire à accentuer ou provoquer le désir sexuel. L'objet de cet amendement est de reprendre les termes de cette jurisprudence* ».

En outre, le texte comporte deux précisions relatives à cet élément intentionnel. Premièrement, **le but de recherche d'un acte de nature sexuelle peut être réel ou apparent**. Selon M. Alain Anziani, « *le choix de ces termes a pour but d'inviter les juges, dès lors que l'auteur des faits nie les avoir commis ou affirme les avoir commis dans un autre but (une plaisanterie ou un simple jeu par exemple), à examiner un faisceau d'indices afin de déterminer si, objectivement, les pressions exercées par l'auteur tendaient à l'obtention d'une relation sexuelle* »⁽¹⁾. Deuxièmement, à la différence du délit préexistant à la décision du Conseil constitutionnel, le texte précise que **l'acte sexuel peut être recherché pour soi-même ou pour un tiers**.

5. Les peines encourues pour le délit de harcèlement sexuel

L'article 1^{er} du projet de loi prévoyant des cas d'aggravation des peines lorsque certaines circonstances sont réunies, seront présentées successivement les peines en dehors des hypothèses d'aggravation (a) et les peines encourues en cas de circonstances aggravantes (b).

a) Les peines encourues hors aggravation

Comme votre rapporteure l'a déjà indiqué précédemment, les deux hypothèses de harcèlement sexuel étaient, dans le texte initial du projet de loi, conçues l'une comme un harcèlement sexuel *simple* (I de l'article 222-33 du code

(1) Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012), op. cit., p. 40.

pénal) et l'autre comme un harcèlement sexuel *aggravé* (II de l'article 222-33 du code pénal). **Le harcèlement sexuel simple, par répétition d'actes à connotation sexuelle, était ainsi puni de peines d'un an d'emprisonnement et 15 000 € d'amende, tandis que le harcèlement sexuel aggravé, par chantage sexuel, était puni de peines de deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende.** Le niveau de peines encourues pour l'infraction prévue au I était, du reste, identique à celui qui était prévu pour le délit de harcèlement sexuel avant l'abrogation par le Conseil constitutionnel de l'article 222-33 du code pénal. Dans l'architecture initiale du projet de loi, cette gradation des peines était parfaitement logique : dès lors que le délit de harcèlement par chantage sexuel était constitué par les mêmes éléments que le délit de harcèlement par répétition d'actes à connotation sexuelle auxquels venaient s'ajouter un élément de contrainte et la recherche de relations sexuelles, il était normal que les peines pour ce second délit soient plus sévères que celles prévues pour le premier.

Toutefois, à l'initiative de son rapporteur **M. Alain Anziani, la commission des Lois du Sénat a modifié cette architecture** : en supprimant l'exigence que soient réunis, pour la constitution du délit de harcèlement par chantage sexuel, les éléments du délit de harcèlement par répétition d'actes à connotation sexuelle, **le délit de harcèlement par chantage sexuel est devenu un délit distinct du délit de harcèlement par répétition d'actes à connotation sexuelle**, et non plus une forme aggravée de celui-ci.

Dès lors, **la commission des Lois du Sénat a estimé nécessaire d'harmoniser les peines prévues pour les deux formes du délit de harcèlement sexuel**, afin de « *ne pas hiérarchiser entre la souffrance provoquée par un fait répété et la souffrance générée par un chantage sexuel* »⁽¹⁾. La commission des Lois du Sénat ayant estimé, en outre, « *qu'il n'était pas cohérent de punir moins sévèrement le harcèlement sexuel répété qu'un fait grave unique prévu par le II* », l'harmonisation des peines prévues pour les deux formes de harcèlement sexuel s'est faite par un **relèvement des peines prévues pour l'infraction de harcèlement sexuel par répétition d'actes à connotation sexuelle. Les deux formes du harcèlement sexuel prévues par le nouvel article 222-33 sont donc punies de peines de deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende.**

Le délit de harcèlement sexuel étant rétabli – avec une définition nouvelle – à la même place qu'avant l'abrogation de l'article 222-33 du code pénal, il sera sanctionné des mêmes peines complémentaires qu'antérieurement. Parmi les nombreuses **peines complémentaires** encourues, prévues aux articles 222-44, 222-45 et 222-50-1 du code pénal, l'on peut citer celles qui paraissent présenter le plus grand intérêt dans le cas des personnes s'étant rendues coupables du délit de harcèlement sexuel : **l'interdiction d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise** (1^o de

(1) Rapport (n^o 619, session ordinaire de 2011-2012), op. cit., p. 72.

l'article 222-44), **l'interdiction des droits civiques, civils et de famille** ⁽¹⁾ (1° de l'article 222-45), **l'interdiction d'exercer, soit à titre définitif, soit pour une durée de dix ans au plus, une activité professionnelle ou bénévole impliquant un contact habituel avec des mineurs** (3° de l'article 222-45), **l'obligation d'accomplir un stage de citoyenneté** (4° de l'article 222-45) et **l'affichage ou la diffusion de la décision** (article 222-50-1).

b) Les peines encourues en cas de circonstances aggravantes

Le III de l'article 222-33 prévoit, dans le texte adopté par le Sénat, que les infractions prévues aux I et II sont aggravées par **cinq circonstances aggravantes**, 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 ;

« 3° bis En profitant de la particulière vulnérabilité ou dépendance de la victime résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale, apparente ou connue de l'auteur ;

« 4° Par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice ».

S'agissant de la **circonstance aggravante d'abus d'autorité (1°)**, les travaux menés au Sénat et les auditions menées par votre rapporteure ont mis en évidence que, s'il était souhaitable de ne pas faire de l'abus d'autorité un élément constitutif du délit de harcèlement sexuel par répétition d'actes à connotation sexuelle, il était en revanche légitime d'en faire une circonstance aggravante de ce délit. Ainsi, M. Alain Anziani a relevé dans son rapport que *« ces faits sont en effet d'autant plus répréhensibles lorsqu'ils sont commis sur une personne qui, du fait de son lien de subordination avec l'auteur, ne peut se défendre sans crainte de*

(1) L'article 131-26 du code pénal prévoit que cette peine porte sur :

« 1° Le droit de vote ;

« 2° L'éligibilité ;

« 3° Le droit d'exercer une fonction juridictionnelle ou d'être expert devant une juridiction, de représenter ou d'assister une partie devant la justice ;

« 4° Le droit de témoigner en justice autrement que pour y faire de simples déclarations ;

« 5° Le droit d'être tuteur ou curateur ; cette interdiction n'exclut pas le droit, après avis conforme du juge des tutelles, le conseil de famille entendu, d'être tuteur ou curateur de ses propres enfants. »

L'article fixe la durée maximale de cette interdiction des droits civiques, civils et de famille à dix ans en cas de crime et cinq ans en cas de délit et précise que la juridiction peut prononcer l'interdiction de tout ou partie de ces droits.

rétorsions (perte d'emploi, discriminations diverses dans le travail, etc.) et se trouve de ce fait dans une situation de vulnérabilité particulière »⁽¹⁾.

S'agissant de la **circonstance aggravante de minorité (2°)**, M. Alain Anziani a indiqué dans son rapport que le seuil de quinze ans avait été retenu car il « *correspond à l'âge de la "majorité sexuelle" fixée par le code pénal qui se retrouve notamment parmi les circonstances aggravantes du viol, de l'agression sexuelle et des violences volontaires* »⁽²⁾. Votre rapporteure relève, sur ce point, que **si le seuil de quinze ans est celui systématiquement retenu en matière d'agressions sexuelles**, en raison du fait qu'un mineur devient apte à consentir à des relations sexuelles à partir de cet âge, **ce seuil n'est en revanche pas retenu pour un grand nombre d'autres infractions prévues par le code pénal**, par exemple pour les infractions d'atteinte à la dignité⁽³⁾ – tous les mineurs étant alors surprotégés par la loi pénale, y compris ceux âgés de quinze à dix-huit ans.

La **circonstance aggravante de particulière vulnérabilité (3°)** reprend la formulation utilisée dans tous les articles du code pénal qui retiennent la vulnérabilité soit comme élément constitutif du délit, soit comme circonstance aggravante. Introduite dans notre droit par la loi n° 80-1041 du 23 décembre 1980 relative à la répression du viol et de certains attentats aux mœurs pour les auteurs d'un viol ou d'un attentat à la pudeur, cette circonstance aggravante a ensuite été reprise dans le code pénal entré en vigueur le 1^{er} mars 1994 et étendue à d'autres crimes ou délits. **La vulnérabilité de la victime peut être soit un élément constitutif** de certains crimes ou délits⁽⁴⁾, **soit une circonstance aggravante** pour un grand nombre de crimes ou délits prévus par le code pénal⁽⁵⁾. Quelle que soit sa nature, **la particulière vulnérabilité est toujours définie par le code pénal dans des termes identiques se rapportant à des éléments objectifs** liés à la personne de la victime (âge, maladie, infirmité, déficience physique ou psychique ou état de grossesse), les textes prévoyant toujours, en outre, que la vulnérabilité de la victime doit être **apparente ou connue de l'auteur** de l'infraction.

La **circonstance aggravante de vulnérabilité économique et sociale (3° bis)**, définie dans le texte qu'avait adopté le Sénat comme le fait que l'infraction a été commise « *en profitant de la particulière vulnérabilité ou*

(1) Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012), op. cit., p. 41.

(2) Ibid.

(3) Voir, par exemple, les articles 225-4-2 (traite des êtres humains), 225-4-10 (dissimulation forcée du visage), 225-7 (proxénétisme), 225-12-6 (exploitation de la mendicité), 225-12-9 (exploitation de la vente à la sauvette) et 225-15 (soumission à des conditions de travail ou d'hébergement contraires à la dignité) du code pénal.

(4) Abus frauduleux d'une situation de faiblesse, défini par l'article 223-15-2 du code pénal ; violences habituelles sur personne particulièrement vulnérable, défini par l'article 222-14 du code pénal ; recours à la prostitution de personnes particulièrement vulnérables, défini par l'article 225-12-1

(5) La circonstance de particulière vulnérabilité de la victime aggrave notamment le meurtre (article 221-4, 3°), l'empoisonnement (article 221-5), les tortures ou actes de barbarie (article 222-3, 2°), les violences (articles 222-8 222-10, 222-12 et 222-13, 2°), l'administration de substances nuisibles (article 222-15), le viol (article 222-24, 3°), les autres agressions sexuelles (article 222-29, 2°), la traite des êtres humains (article 225-4-2, 2°), le proxénétisme (225-7, 2°), l'extorsion (article 312-2), le vol (article 311-4, 5°), l'escroquerie (article 313-2, 4°), l'abus de confiance (article 314-4°) et les destructions, dégradations ou détériorations (article 322-3, 2°).

dépendance de la victime résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale, apparente ou connue de l'auteur», est une **nouvelle circonstance aggravante introduite pour la première fois pour le délit de harcèlement sexuel dans le cadre du présent projet de loi**. Issue de l'adoption par le Sénat, en séance publique, d'un **amendement du Gouvernement**, cette nouvelle circonstance trouve son origine dans les **réflexions menées par la commission des Affaires sociales du Sénat, sous l'impulsion de sa rapporteure Mme Christiane Demontès**. Dans son avis, Mme Demontès avait souligné que « *la précarité sociale de nombreuses femmes – 80 % des emplois à temps partiel et 60 % des emplois en CDD sont occupés par des femmes – les rend plus fragiles face à leur harceleur* » et que, dès lors, « *abuser de leur situation de faiblesse est un comportement particulièrement choquant et méprisable, qui mérite d'être plus lourdement sanctionné* »⁽¹⁾. Si les rédactions d'amendements proposées par la commission des Affaires sociales soulevaient des objections techniques qui rendaient difficile leur adoption, il n'en demeurerait pas moins que la préoccupation de protéger les personnes en situation de vulnérabilité pour des raisons économiques et sociales était pleinement justifiée. Le Gouvernement a entendu cette juste préoccupation et apporté, par la rédaction qu'il a proposée et que le Sénat a adoptée, une réponse satisfaisante que salue votre rapporteure.

La Commission a, à l'initiative de votre rapporteure, adopté un amendement modifiant la rédaction de cette nouvelle circonstance aggravante, en alignant sa formulation sur celle de la circonstance aggravante de particulière vulnérabilité et **en n'exigeant pas que soit rapportée la preuve du fait que l'auteur du harcèlement a « profité » de la vulnérabilité de la victime**. Dans le texte adopté par la Commission, cette circonstance aggravante est donc définie par le fait que l'infraction a été commise « *sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de l'auteur* ».

Comme la particulière vulnérabilité de la victime prévue au 3°, **la situation de vulnérabilité ou de dépendance de la victime résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale devra être apparente ou connue de l'auteur des faits**, ce qui permet de garantir que l'aggravation ne frappe que des personnes ayant commis un délit à l'encontre d'une personne fragile en pleine connaissance de cause.

La dernière circonstance aggravante prévue, celle **de pluralité d'auteurs ou de complices (4°)**, permettra, quant à elle, d'appréhender notamment les situations dans lesquelles un groupe de personnes, profitant de la force du nombre, abuse de cette situation pour humilier une autre personne par des comportements de harcèlement sexuel.

(1) Avis (n° 613, session ordinaire de 2011-2012) de Mme Christiane Demontès au nom de la commission des Affaires sociales du Sénat sur le projet de loi relatif au harcèlement sexuel, p. 18.

Dans le texte initial du projet de loi, la présence de l'une de ces quatre circonstances avait un effet différent pour l'infraction de harcèlement par répétition d'actes à connotation sexuelle prévue au I et celle de harcèlement par chantage sexuel prévue au II. Pour l'infraction prévue au I, punie de peines d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende, ces peines étaient portées à deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende. Pour l'infraction prévue au II, punie de peines de deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende, ces peines étaient portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende.

La commission des Lois du Sénat ayant modifié l'architecture des incriminations prévues initialement pour en faire deux infractions d'égale gravité, toutes deux punies de deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende, **l'effet de l'aggravation par la présence de l'une des cinq circonstances précédemment mentionnées a été harmonisé** : tant pour l'infraction prévue au I que celle prévue au II, **les peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende.**

*

* *

La Commission examine en discussion commune les amendements CL 11 de M. Georges Fenech et CL 21 de M. Jean-Frédéric Poisson.

M. Georges Fenech. Hier, j'ai appelé l'attention de Mme la Garde des sceaux sur l'imprécision du nouveau texte qui nous est soumis, ce qui ne manque pas de poser problème puisque, par sa décision du 4 mai dernier, le Conseil constitutionnel avait annulé le précédent pour le même motif, en invoquant notamment sa non-conformité au principe de légalité des délits et des peines. Or, si l'on comprend bien ce que peuvent être des actes ou des propos dégradants ou humiliants portant atteinte à la dignité, il en est tout autrement de l'autre cas d'incrimination prévu, fondé sur le fait que ces actes ou propos ont créé pour leur destinataire « un environnement intimidant, hostile ou offensant ». Il s'agit là de termes à la fois flous – car ils ne font référence à aucune notion connue en matière pénale – et de nature éminemment subjective dans la mesure où ce qui peut être ressenti par l'un comme intimidant, hostile ou offensant ne le sera pas forcément par un autre.

Certes, la rédaction que propose le Gouvernement est directement issue de la définition du harcèlement sexuel donnée dans les directives européennes 2004/113/CE et 2006/54/CE. Mais le Gouvernement n'hésite pas, à juste titre, à s'écarter de ces textes en disposant, au I de l'article 222-33 du code pénal, que le harcèlement suppose des agissements répétés, alors que les directives considèrent comme constitutif d'une situation de harcèlement un seul comportement non désiré à connotation sexuelle.

L'amendement CL 11 vise donc à s'écarter des directives européennes également sur ce point, afin de respecter le principe constitutionnel de légalité des délits et des peines.

Mme Pascale Crozon, rapporteure. Cet amendement tend à supprimer la notion nouvelle de création d'une situation « intimidante, hostile ou offensante », laquelle permet de caractériser l'élément matériel du délit de harcèlement sexuel. Or je note que c'est à l'opportune initiative de notre collègue sénateur Jean-Jacques Hyest, membre du groupe UMP, qu'au terme « environnement » a été substitué celui de « situation », déjà connu dans notre droit pénal et moins subjectif.

En outre, l'amendement tend à revenir aux peines antérieurement prévues pour le délit de harcèlement sexuel alors que le Sénat a relevé à juste titre les peines encourues pour les deux formes de celui-ci, à deux ans de prison et 30 000 euros d'amende.

Je suis donc défavorable à cet amendement.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je ne reviens pas sur l'excellent argumentaire de M. Fenech. Qu'il me soit simplement permis d'insister sur l'opportunité de remplacer le verbe « créer » par une expression plus large, n'incluant pas nécessairement l'idée d'une situation nouvelle. À cet égard, l'expression « placer dans » me semblerait plus appropriée.

Mme la rapporteure. Avis défavorable, car votre amendement tend à restreindre la définition du délit en transformant en conditions cumulatives des conditions simplement alternatives dans le texte du Sénat – les propos ou agissements à connotation sexuelle doivent avoir pour effet soit de porter atteinte à la dignité, soit de créer une situation intimidante, hostile ou offensante.

La Commission rejette successivement ces deux amendements.

Elle adopte ensuite l'amendement rédactionnel CL 32 de la rapporteure.

Elle examine les amendements identiques CL 33 de la rapporteure et CL 18 de Mme Catherine Coutelle.

Mme la rapporteure. Lors des auditions, nombre d'associations nous ont alertés sur les termes « ordres », « menaces » ou « contraintes », qui leur semblent trop proches de ceux qui constituent l'élément matériel de l'agression sexuelle ou du viol. Dès lors, ils risquent de créer une confusion entre ces deux dernières incriminations et celle de harcèlement sexuel, au risque de favoriser des déqualifications d'agressions sexuelles ou de tentatives de viol en harcèlement sexuel. C'est pourquoi notre amendement vise à supprimer ces trois termes.

Mme Catherine Coutelle. Il s'agit de la question délicate de l'acte unique sur laquelle je ne doute pas que nous aurons l'occasion de revenir en séance. Dans

la mesure où nous sommes enclins à considérer qu'un acte unique peut être constitutif d'une situation de harcèlement, il semble étonnant d'accorder au pluriel les termes « ordres, menaces ou contraintes ». Enfin, nous tenons à ne pas compliquer la tâche des victimes lorsqu'elles auront à prouver d'avoir subi de telles situations. Quant à la terminologie de « chantage sexuel », il a été jugé préférable de l'écarter car il ne semble pas opportun de l'introduire dans le code pénal.

La Commission adopte ces amendements identiques.

En conséquence, l'amendement CL 22 tombe.

La Commission est saisie de l'amendement CL 12 de M. Gilles Bourdouleix.

M. Gilles Bourdouleix. Par cet amendement, je propose de revoir l'échelle des peines dans la mesure où il n'est pas concevable que des atteintes à des personnes puissent être plus légèrement réprimées que des atteintes aux biens telles que des vols.

Mme la rapporteure. Avis défavorable. La question de la cohérence de l'échelle des peines entre les atteintes aux personnes et les atteintes aux biens est fondamentale, mais elle s'inscrit dans une perspective plus vaste que celle ouverte par le présent texte. Sans doute faudra-t-il avancer sur ce point dans le cadre du texte plus large sur les violences de genre que Mme la ministre des Droits des femmes se propose de nous soumettre à l'automne. En outre, je suis soucieuse de ne pas déconnecter les peines encourues en matière de harcèlement sexuel de celles auxquelles expose le moral : ce sont des infractions souvent concomitantes, que la nouvelle définition du harcèlement sexuel tend à rapprocher un peu plus encore. Je ne suis donc pas favorable à ce que le présent texte traite de ce point.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Je gage que nous aurons l'occasion d'y revenir régulièrement car il n'est pas satisfaisant que des atteintes aux biens puissent donner lieu à des sanctions plus sévères que des violences faites à des personnes.

Mme Catherine Coutelle. Notre délégation a été alertée sur cette situation, liée pour une large part à un empilement de textes relatifs aux atteintes aux biens. Il convient de réintroduire plus de cohérence dans l'échelle globale des peines encourues. Cela correspond du reste à un engagement de Mme la garde des Sceaux dont nous suivrons la réalisation avec la plus grande attention.

La Commission rejette cet amendement.

Puis elle examine l'amendement CL 23 de M. Jean-Frédéric Poisson.

Mme la rapporteure. Cet amendement n'améliore en rien la rédaction du projet de loi. Son adoption tendrait au contraire à créer une différence de rédaction

entre le présent texte et toutes les autres dispositions du code pénal relatives à la circonstance aggravante d'abus d'autorité. J'invite M. Poisson à se reporter notamment aux articles 222-24, 222-30 et 225-7 du code pénal, relatifs respectivement au viol, aux agressions sexuelles et au proxénétisme.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je suis désolé et surpris – et, pour tout dire, pas très convaincu – que ma proposition d'amélioration rédactionnelle puisse avoir une telle incidence sur l'équilibre général du code pénal ! Il ne s'agissait que d'une amélioration de style et, même si je l'en remercie, je comprends mal la densité de l'argumentation de notre rapporteure...

Mme la rapporteure. Je vous renvoie à l'article du code pénal relatif au viol : il confirme pleinement l'analyse que j'exposais à l'instant.

La Commission rejette cet amendement.

Puis elle examine en discussion commune l'amendement CL 24 de M. Jean-Frédéric Poisson et les amendements identiques CL 1 de M. Philippe Goujon et CL 13 de M. Gilles Bourdouleix.

M. Jean-Frédéric Poisson. Nous avons évoqué hier avec les ministres la question de la limitation à quinze ans de la circonstance aggravante de minorité et je serai donc bref. Le harcèlement vise à instaurer un rapport de domination malsaine et je ne sais pas que l'on soit mieux en mesure d'y résister à quinze ans et trois jours qu'à quatorze ans et demi ! Je propose par conséquent de supprimer la référence aux mineurs de quinze ans. Je rappelle en outre que le texte vise aussi les relations de travail et qu'il ne peut pas y en avoir pour des mineurs de quinze ans...

Plusieurs députés du groupe SRC. Et les apprentis ?

M. Philippe Goujon. Je souscris à l'argumentation de notre collègue Poisson et je considère comme lui que les circonstances aggravantes doivent être retenues jusqu'à dix-huit ans. Cela permettra à de jeunes élèves, stagiaires, sportifs ou apprentis d'être mieux protégés contre des agissements qu'ils ont d'autant plus de mal à dénoncer qu'ils sont jeunes et inexpérimentés. Or la circonstance aggravante d'abus d'autorité n'englobe pas toutes les situations : un mineur émancipé de seize ans soumis au harcèlement d'un bailleur dans le cadre d'une recherche de logement n'entre pas dans ce cadre. Nous souhaitons par conséquent que le texte s'aligne sur l'âge de la majorité civile.

M. Gilles Bourdouleix. Mon amendement répond exactement aux mêmes objectifs que ceux de mes collègues.

Mme la rapporteure. Avis défavorable car la modification proposée remettrait en cause la cohérence des dispositions du code pénal relatives à l'âge de la majorité sexuelle. Dès lors que le harcèlement sexuel appartient à la catégorie des infractions sexuelles, la limite d'âge pour la protection des mineurs *via* la

circonstance aggravante de minorité ne peut être différente de la limite retenue en matière de viol ou d'agression sexuelle, soit quinze ans.

Enfin, parce qu'ils visent en priorité à protéger les mineurs en apprentissage ou scolarisés, ces amendements sont assez largement inutiles puisque, dans ces cas, la circonstance aggravante d'abus d'autorité sera généralement applicable.

M. Philippe Goujon. J'ai évoqué des cas où l'abus d'autorité ne pourrait être retenu et je n'approuve pas la référence à la majorité sexuelle dans la mesure où nous traitons de situations sans passage à l'acte.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je comprends le souci de rester en cohérence avec les dispositions du code pénal, mais cela ne dispense pas de distinguer les cas. Je rappelle que nous ne sommes pas dans le cadre d'une agression sexuelle mais de la forme perverse de tentative de domination que constitue le harcèlement. Comme l'a justement exposé notre collègue Raimbourg hier soir, c'est la certitude d'une sanction et de la réprobation sociale qui l'accompagne qui peut avoir l'effet le plus dissuasif. À ce titre, il me semble opportun de viser l'ensemble des mineurs sans distinction d'âge.

M. Dominique Raimbourg. Nous avons hésité sur cette question car elle se pose avec une certaine acuité. Toute une série d'arguments nous a poussés à ne pas retenir la fusion des minorités. D'abord, un souci de cohérence, dans la mesure où nous ne souhaitons pas revenir sur la fixation de la majorité sexuelle à quinze ans. Ensuite, nombre de circonstances sont couvertes par l'incrimination d'abus d'autorité, même si nos collègues ont raison d'envisager des exceptions. Enfin, il est fréquent que les auteurs se défendent en prétendant qu'ils n'entendaient pas exercer une pression grave sur leur victime mais plutôt une simple entreprise de séduction qui aurait été mal interprétée. Or un mineur de quinze ans ne peut pas valablement consentir à une relation sexuelle avec un adulte. Il importait donc de n'introduire aucune ambiguïté et voilà pourquoi on n'a pas touché à la minorité de quinze ans, pour justifiés que soient les arguments sur la vulnérabilité des mineurs de quinze à dix-huit ans.

Mme Marie-Françoise Bechtel. Les arguments échangés sont de qualité et l'on est donc en droit d'hésiter. Au départ, j'étais plutôt favorable à de tels amendements, mais je suis sensible à l'argument selon lequel les dispositions de notre code pénal doivent être cohérentes. Est-il des cas où la seule minorité de dix-huit ans constitue une circonstance aggravante ?

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Il faut prévenir les effets en cascade. Aborder ce point délicat dans le cadre du présent texte pourrait avoir des conséquences que nous ne maîtrisons pas à ce jour. Notre objectif central doit être de préserver, autant que faire se peut, la cohérence de notre droit.

Mme la rapporteure. Différentes sections du code pénal – relatives notamment aux atteintes à la dignité des personnes ou à la traite des êtres humains – font référence à tous les mineurs, y compris ceux âgés de plus de quinze ans.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je partage la volonté de cohérence qui s'exprime, mais cela ne lève pas toutes les objections. La notion de majorité sexuelle renvoie à une idée de consentement qui n'a rien à voir avec les situations dont traite le texte. Compte tenu de la circonstance aggravante que constitue le fait de s'attaquer à un mineur, je suis enclin à considérer que la gravité de l'acte l'emporte sur toute autre considération, y compris la cohérence de notre droit.

M. Guy Geoffroy. Ne peut-on entrevoir une solution au problème soulevé dans l'alinéa 8 de ce même article 1^{er}, lequel érige en circonstance aggravante le fait de s'attaquer à une personne particulièrement vulnérable du fait notamment de son âge ? Le législateur gagnerait à préciser ses intentions : vise-t-il, dans cet alinéa, les très jeunes ou, à l'inverse, les personnes affaiblies par le grand âge ? N'y aurait-il pas lieu, d'autre part, de cumuler certains des critères énumérés là pour définir la situation constitutive du harcèlement ? Je suggère que l'on y revienne en prévision de la réunion tenue au titre de l'article 88 du Règlement.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Le Sénat a déjà eu ce débat et il me semble justifié d'y consacrer un peu de temps.

M. Alain Turrel. Si l'amendement m'avait moi aussi séduit au départ, je suis très sensible à l'argument de la cohérence de notre droit, en particulier sur un sujet aussi sensible que celui de la définition de la minorité pénale. À l'opposé, j'observe que le code pénal ne donne pas de définition de la personne particulièrement vulnérable du fait de son âge, même si l'on admet que sont avant tout visées là les personnes âgées. Il me semble par conséquent difficile de souscrire à la proposition de notre collègue Geoffroy de traiter dans l'alinéa 8 l'ensemble de la problématique de l'âge des personnes harcelées.

Mme la rapporteure. Je suis pour ma part très réceptive à la proposition de M. Geoffroy de traiter de la situation des mineurs de quinze à dix-huit ans dans le cadre du huitième alinéa de l'article 1^{er} et je propose que nous y travaillions avant le passage en séance.

M. Philippe Gosselin. Que fait-on concrètement ? Faisons-nous droit à ces amendements ou tentons-nous de réécrire l'alinéa 8 à l'issue d'une nouvelle réflexion ?

M. le président Jean-Jacques Urvoas. À mon sens, c'est cette dernière option qui prévaut.

La Commission rejette l'amendement CL 24, puis les amendements identiques CL 1 et CL 13.

Elle examine en discussion commune les amendements CL 34 de la rapporteure et CL 25 de M. Jean-Frédéric Poisson.

Mme la rapporteure. L'amendement CL 34 vise à améliorer la rédaction de la nouvelle circonstance aggravante de vulnérabilité économique et sociale. Il ne diffère de celui de M. Poisson qu'en ce qu'il maintient la notion de dépendance, qui nous semble essentielle. J'invite par conséquent notre collègue à retirer le sien.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je voulais éviter une forme de redondance dans la formulation car je souhaite des lois moins bavardes. Cependant, je me rallie volontiers à la proposition de notre rapporteure même si je ne m'interdis pas de revenir en séance sur l'utilisation abusive du mot de « dépendance ».

L'amendement CL 25 est retiré.

La Commission adopte l'amendement CL 34.

La Commission adopte l'article 1^{er} modifié.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Je constate que cet amendement et cet article ont été, tous deux, votés à l'unanimité.

Après l'article 1^{er}

La Commission examine l'amendement CL 14 de M. Gilles Bourdouleix.

M. Gilles Bourdouleix. Cet amendement vise à reporter le déclenchement des délais de prescription au jour où prend fin toute relation contractuelle avec l'agresseur présumé, de manière à laisser aux victimes le temps de se reconstruire.

Mme la rapporteure. Avis tout à fait défavorable. Cet amendement présente au moins deux défauts. D'abord, il pourrait créer une quasi-imprescriptibilité de fait : si une salariée était harcelée dès l'âge de vingt ans dans une entreprise et y accomplissait toute sa carrière, elle pourrait continuer à agir pendant trois ans à compter de son départ en retraite, soit plus de quarante ans plus tard. Une prorogation aussi disproportionnée du délai de prescription serait vraisemblablement jugée contraire à la Constitution. Ensuite, s'agissant d'une infraction par nature difficile à prouver, allonger le délai de prescription ne rendrait pas forcément service aux victimes. Comme nous l'a justement dit hier Mme la garde des Sceaux, le temps n'est pas l'allié des victimes de harcèlement sexuel et la disposition proposée risquerait de créer de faux espoirs pour les victimes.

M. Alain Tourret. La prescription, sous ses deux formes, est l'un des fondements de notre droit et il ne faut y toucher qu'avec la plus extrême précaution. Gardons-nous bien de créer des systèmes de prescription particuliers !

La Commission rejette cet amendement.

Article 2

(art. 225-1-1 [nouveau], 225-2 et 432-7 du code pénal ;
art. L. 1110-3, L. 1110-3-1 et L. 1541-2 du code de la santé publique)

**Incrimination des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel
ou à un témoignage sur un harcèlement sexuel**

Cet article a pour objet d'**incriminer, au-delà des seuls comportements de harcèlement sexuel, les discriminations qui peuvent faire suite à ces infractions.**

Aujourd'hui, les discriminations commises à l'encontre d'une personne ayant fait l'objet d'un harcèlement sont prohibées par plusieurs dispositions de notre droit, mais ne sont toutefois pas passibles de sanctions pénales. **Trois textes, permettant de couvrir l'essentiel du champ des activités humaines, interdisent en effet les discriminations commises à la suite d'un harcèlement :**

— le premier texte, applicable aux relations individuelles de travail régies par le **code du travail**, est l'**article L. 1153-2** de ce code, qui dispose : « *Aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de 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 agissements de harcèlement sexuel* » ;

— le deuxième texte, applicable aux agents de la fonction publique régis par la **loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires**, est l'**article 6 ter** de ce texte, qui dispose : « *Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :*

« 1° *Le fait qu'il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ;*

« 2° *Le fait qu'il a formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;*

« 3° *Ou bien le fait qu'il a témoigné de tels agissements ou qu'il les a relatés* » ;

— le troisième texte, de portée générale et donc applicable dans tous les domaines non couverts par les deux textes précédemment mentionnés, est 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**, dont l'**article 1^{er}** prévoit que « *constitue une discrimination indirecte une*

disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés » et que la discrimination inclut « *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* ».

Cependant, **aucun de ces textes prohibant les discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel n'est assorti de sanctions pénales**. En l'état actuel du droit, la violation des prohibitions prévues par ces différents textes ne peut donc donner lieu qu'à des **actions civiles** tendant à obtenir une indemnisation, ainsi qu'à des **sanctions disciplinaires** prises par l'employeur à l'encontre de la personne qui aurait commis une discrimination à l'égard d'une victime de harcèlement sexuel. L'on peut toutefois noter que la prohibition de la discrimination faisant suite à un harcèlement sexuel prévue par le code du travail était, avant l'entrée en vigueur du nouveau code du travail le 1^{er} mai 2008, pénalement sanctionnée par l'article L. 152-1-1 de l'ancien code du travail, mais que les sanctions pénales que prévoyait cet article n'ont pas été reprises dans la disposition du nouveau code du travail, à la suite – selon l'étude d'impact accompagnant le projet de loi – « *d'une erreur de recodification* »⁽¹⁾.

Le présent article a donc pour objet d'assortir de sanctions pénales la prohibition, déjà existante, des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel, ce qui permettra de renforcer la force de cette prohibition, mais aussi de faciliter l'exercice par les victimes de telles discriminations de leur action civile.

Aujourd'hui, **les dispositions pénales sanctionnant les discriminations figurent dans trois articles du code pénal** : d'une part, l'article 225-1 qui définit la discrimination, et, d'autre part, les articles 225-2 et 432-7 qui définissent les situations dans lesquelles il est interdit de procéder à une discrimination et fixent les peines encourues en fonction de ces différentes situations. Ainsi, selon l'article 225-1 du code pénal, « *Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée* ».

(1) Étude d'impact jointe au projet de loi (n° 592, session ordinaire de 2011-2012) relatif au harcèlement sexuel, p. 8.

Selon l'article 225-2, une discrimination fondée sur l'un de ces motifs est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende « lorsqu'elle consiste :

« 1° À refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;

« 2° À entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;

« 3° À refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;

« 4° À subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;

« 5° À subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;

« 6° À refuser d'accepter une personne à l'un des stages visés par le 2° de l'article L. 412-8 du code de la sécurité sociale ».

Le dernier alinéa de l'article 225-2 et l'article 432-7 sanctionnent plus sévèrement – cinq ans d'emprisonnement et 75 000 € d'amende – la discrimination :

— commise « dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès » (article 225-2) ;

— commise « par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission », lorsqu'elle consiste soit « à refuser le bénéfice d'un droit accordé par la loi », soit à « entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque » (article 432-7).

Le texte adopté par le Sénat vient compléter ces dispositions en insérant dans le code pénal, après l'article 225-1, un **nouvel article 225-1-1** définissant un **nouveau cas de discrimination : la discrimination faisant suite à un harcèlement sexuel**. Ce nouveau cas de discrimination est ainsi défini : « Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes résultant du fait qu'elles ont subi ou refusé de subir des agissements de harcèlement sexuel tels que définis à l'article 222-33, y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée ». Comme pour les motifs de discrimination mentionnés à l'article 225-1, il sera interdit de discriminer une personne pour ce motif dans les différentes situations prévues aux articles 225-2 et 432-7 du code pénal, que le II de l'article complète par la mention du nouvel article 225-1-1. Les termes « y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée » permettront de couvrir les situations de refus d'embauche ou d'attribution d'un logement à la suite d'un refus de céder à un chantage sexuel.

Clarifiée sur le plan rédactionnel par un amendement du rapporteur adopté par la commission des Lois du Sénat, cette disposition permettra, comme l'a souligné M. Alain Anziani dans son rapport, « *de punir, non seulement les actes de harcèlement sexuel à proprement parler, mais également les conséquences qui pourraient en résulter pour la victime – refus d'un logement ou du bénéfice d'un droit opposé à une personne qui aurait refusé de "céder" au chantage sexuel par exemple* »⁽¹⁾.

Dans certains cas, la personne qui commettra la discrimination sera la même que celle qui aura commis le harcèlement sexuel, par exemple lorsqu'un propriétaire refuse de louer son bien à une personne qui aura refusé de céder à son chantage. Dans ce cas, cette personne pourra être poursuivie pour ces deux infractions, se trouvant en situation de **concours d'infractions**⁽²⁾, et pourra être condamnée pour ces deux infractions à une peine encourue de chaque nature dans la limite du maximum légal le plus élevé, conformément à l'article 132-3 du code pénal.

Mais, dans d'autres cas, l'auteur du harcèlement sexuel et l'auteur de la discrimination pourront aussi être deux personnes distinctes : ainsi, l'employeur qui aura sanctionné ou licencié une salariée victime de harcèlement sexuel, au motif qu'elle aura eu « le tort » de dénoncer les faits dont elle était victime, pourra être poursuivi parallèlement aux poursuites engagées contre le harceleur.

À l'initiative de votre rapporteure, **la Commission a étendu le champ d'application de ce nouveau délit de discrimination, en permettant de sanctionner les discriminations commises à l'encontre d'une personne ayant témoigné de faits de harcèlement**. Cette protection contre les discriminations étendue aux témoins pourra encourager les témoignages sur les faits de harcèlement sexuel et donc faciliter leur preuve.

Par ailleurs, votre rapporteure estime nécessaire de souligner une **difficulté de rédaction dans le présent article, provoquée par le remplacement par le Sénat du terme « comportements » par celui d'« agissements » pour définir l'élément matériel du délit de harcèlement sexuel par actes à connotation sexuelle (I de l'article 222-33 du code pénal)**⁽³⁾. Du fait de cette modification, le même terme d'« agissements » est en effet utilisé avec deux significations différentes dans deux articles du code pénal très directement liés entre eux : **au I de l'article 222-33, les agissements désignent l'une des deux formes possibles de l'élément matériel du délit de harcèlement sexuel – aux côtés des « propos » –, tandis qu'à l'article 225-1-1, les agissements visent l'ensemble des faits de harcèlement sexuel, qu'ils relèvent du I ou du II de l'article 222-33.**

(1) Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012), op. cit., p. 44.

(2) Aux termes de l'article 132-2 du code pénal, « Il y a concours d'infractions lorsqu'une infraction est commise par une personne avant que celle-ci ait été définitivement condamnée pour une autre infraction ».

(3) Cf. supra, le commentaire de l'article 1^{er}.

La solution proposée par votre rapporteure pour résoudre cette difficulté posée par le texte adopté par le Sénat n'ayant pas été retenue par la commission des Lois, il importera que cette difficulté puisse être résolue au cours de la discussion du projet de loi en séance publique.

L'article a été complété par la commission des Lois du Sénat par deux paragraphes de coordination : un III, introduit à l'initiative du rapporteur de la commission des Lois M. Alain Anziani, effectuant deux coordinations omises dans l'article 225-2 du code pénal, et un IV, introduit à l'initiative de la commission des Affaires sociales saisie pour avis, effectuant trois coordinations dans les dispositions du code de la santé publique relatives au refus de soins pour motif discriminatoire.

*

* *

La Commission examine l'amendement CL 36 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. Il s'agit d'un amendement de clarification rédactionnelle, visant à remplacer le mot « agissements » par le mot « faits ».

Mme Catherine Coutelle. Mme la rapporteure peut-elle nous préciser en quoi cette substitution améliore le texte ?

M. Sébastien Denaja. Ne serait-il pas préférable de retenir plutôt le mot « actes » car « faits » renvoie plutôt à un résultat ?

M. Georges Fenech. L'adoption de cet amendement alourdirait, avec la répétition du mot « fait », le texte de l'article 2 de manière inélégante puisque son deuxième alinéa disposerait alors : « Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes résultant du fait qu'elles ont subi ou refusé de subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis à l'article 222-33, y compris si ces faits n'ont pas été commis de façon répétée. »

Mme la rapporteure. Dans le cadre de l'article 2, il me semble important d'utiliser un terme différent pour ne créer aucune équivoque avec l'article précédent.

Mme Catherine Coutelle. Dans la mesure où l'article 1^{er} définit le harcèlement par référence à des agissements, pourquoi y renoncer dans l'article 2 ?

M. Alain Touret. Je ne suis guère convaincu par les arguments de notre rapporteure. Comme l'a fait observer l'un de nos collègues, la formulation « du fait qu'elles ont subi des faits » est non seulement inélégante mais aussi ambiguë. Je sens très mal l'affaire et le terme « agissements » me semble bien meilleur que celui de « faits ».

M. Guy Geoffroy. Le plus simple serait d'écrire « ... qu'elles ont subi ou refusé de subir un harcèlement sexuel tel que le définit l'article 222-33 », sans entrer dans des détails qui ne reprennent qu'une partie des éléments de la définition.

Mme Marie-Françoise Bechtel. La proposition qui vient d'être faite me semble ingénieuse. En tout état de cause, le mot « faits » ne peut être retenu, car, outre son inélégance, il tend à inclure les propos.

M. Gilbert Collard. Je suis assez d'accord avec la proposition de M. Geoffroy. Si l'on retenait la formulation « du fait qu'elles ont subi des faits », cela obligerait le juge à faire deux caractérisations d'incrimination : le fait et le fait générateur de ce fait. On court le risque d'introduire dans le texte une rédaction qui, dans certains cas, pourrait amener le juge à se contredire. N'importe quel avocat va être tenté de demander au juge de préciser le fait qui caractérise le fait ! Il est vrai que l'on a aujourd'hui l'agissement de l'agissement, ce qui n'est pas mieux !

M. Bernard Lesterlin. On pourrait aussi retenir l'amendement de notre rapporteure en le modifiant pour écrire : « Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes ayant subi ou refusé de subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis à l'article 222-33, y compris si ces faits n'ont pas été commis de façon répétée ». Cela permettrait de conserver la notion de « faits de harcèlement sexuel ».

Mme Axelle Lemaire. J'appelle l'attention sur la nécessité de ne pas oublier la mention : « y compris si ces faits n'ont pas été commis de façon répétée » car elle participe au premier chef de la définition de cette nouvelle forme de discrimination.

M. Sébastien Denaja. Je répète que le mot « actes » me semble plus large que celui d'« agissements », plus restrictif. La qualité juridique des termes employés doit l'emporter sur la qualité rédactionnelle du texte.

M. Jean-Yves Le Bouillonnet. La suggestion de M. Geoffroy me semble la plus pertinente en ce qu'elle se réfère à la définition du harcèlement donnée dans l'article 1^{er}.

M. Guy Geoffroy. Si je me permettais de soumettre une nouvelle rédaction en séance, elle serait la suivante : « Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes résultant du fait qu'elles ont subi ou refusé de subir un harcèlement sexuel tel que défini à l'article 222-33, y compris si les agissements incriminés n'ont pas été commis de façon répétée ».

Mme Élisabeth Pochon. Dans l'article 222-33, le harcèlement est défini comme des propos ou des agissements. Ne risque-t-on pas d'oublier une part

essentielle des éléments constitutifs de cette définition en ne se référant qu'aux agissements ?

Mme la rapporteure. Devant l'incompréhension de certains de nos collègues, il me semble sage de retirer cet amendement et de le réécrire pour que nous en débattions plus au fond en séance publique.

L'amendement CL 36 est retiré.

La Commission est saisie de l'amendement CL 35 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. L'article 2 crée un délit de discrimination à l'encontre d'une victime de harcèlement sexuel. Le présent amendement vise à en étendre le champ d'application en permettant de sanctionner les discriminations commises à l'encontre d'une personne ayant témoigné de faits de harcèlement. Il s'agit, en somme, de protéger les témoins.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je partage l'intention de la rapporteure. Cependant, la rédaction de l'amendement doit être modifiée car le mot « faits », là encore, ne convient pas.

Mme la rapporteure. Je propose de rectifier l'amendement en remplaçant « faits » par « agissements ».

M. Jean-Yves Le Bouillonec. Il faut en effet tenir compte de la modification que vous souhaitez apporter à la première partie de l'article.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Modification qui n'a pas encore été approuvée ! Mais Mme la rapporteure souhaite sans doute introduire d'ores et déjà dans le texte la mention des témoins afin d'orienter le débat dans l'hémicycle.

Mme la rapporteure. Oui. Il s'agit d'une vraie avancée dont l'Assemblée doit pouvoir débattre en séance publique.

M. Jean-Frédéric Poisson. D'accord. Nous voterons l'amendement, sous réserve d'une nouvelle rédaction tenant compte de nos remarques.

La Commission adopte l'amendement CL 35 rectifié à l'unanimité.

Elle examine ensuite l'amendement CL 26 de M. Jean-Frédéric Poisson.

M. Jean-Frédéric Poisson. Dans la mesure où l'alinéa 2 fait expressément référence à l'article 1^{er}, lequel, d'une part, définit le harcèlement sexuel, d'autre part, assimile à celui-ci certains actes non répétés, les mots : « y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée » paraissent superfétatoires. C'est une forme de bavardage dont on pourrait heureusement se dispenser.

Mme la rapporteure. Je crois qu'il s'agit, non pas d'une redondance, mais d'une précision utile qui permettra de punir une discrimination sans que le harcèlement qui l'a précédée soit un harcèlement au sens du I du nouvel article 222-33, qui exige en principe une répétition.

Par exemple, si à la suite d'un unique propos sexiste – mais sans chantage sexuel –, une employée qui a répondu à son patron de cesser de tels propos est licenciée pour cette raison, le délit de discrimination sera constitué. La discrimination sera punissable, bien que le harcèlement en lui-même ne le soit pas, puisqu'il n'aura pas été commis de façon répétée.

M. Guy Geoffroy. L'alinéa 2 renvoie aussi bien au I qu'au II de l'article 222-33. Or, selon Mme la rapporteure, il faudrait s'appuyer sur le seul I en lui appliquant la règle énoncée au II. C'est un étrange objet juridique car le I et le II, s'ils sont distincts, forment quand même un tout. Il faut revoir la rédaction, faute de quoi le juge risque d'être confronté à une difficulté d'appréciation et d'interprétation.

M. Jean-Frédéric Poisson. L'article 1^{er} réintroduit dans le code pénal un seul et même délit, le harcèlement sexuel, qu'il soit commis ou non de manière répétée. Dans les articles suivants, il est inutile de préciser à nouveau que la qualification de harcèlement vaut également pour les agissements non répétés.

M. Bernard Lesterlin. Ne conviendrait-il pas d'adopter la rédaction de l'alinéa 4 de l'article 1^{er}, qui renvoie aux « faits visés aux I et II » de l'article 222-33 ?

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Dans cette hypothèse, « mentionnés » serait mieux que « visés ».

Mme Cécile Untermaier. Je suis d'accord avec la proposition de Bernard Lesterlin. Cela faciliterait le travail du juge.

Mme Marie-Françoise Bechtel. Je partage cet avis.

M. Guy Geoffroy. C'est globalement ce que je proposais. Mais Mme la rapporteure voulait sans doute nous faire considérer que le harcèlement constitue une discrimination par référence au I de l'article 222-33 sans qu'il y ait nécessairement répétition. Cette référence est juridiquement contestable puisqu'on l'utilise dans un sens diamétralement opposé au contenu du paragraphe auquel elle renvoie. En outre, la nature des agissements incriminables est définie de façon différente selon qu'ils sont répétés ou non. Bref, je crains que l'on ne mélange des incriminations qu'on ne peut fonder sur un même motif qu'en le dévoyant.

Mme Ségolène Neuville. Je vous propose un exemple. Une femme subit, de la part de son supérieur hiérarchique, une remarque déplacée qui répond à la définition donnée au I de l'article 222-33 mais qui n'est pas répétée. Elle ne se laisse pas faire et répond à son patron qu'il n'a pas le droit de tenir de tels propos.

Une semaine après, lors d'un entretien d'évaluation, elle se voit refuser l'avancement auquel elle avait droit. Il n'y a harcèlement ni au sens du I – puisqu'il n'y a pas eu répétition – ni au sens du II – puisqu'il n'y avait pas intention d'obtenir un acte de nature sexuelle –, mais il y a discrimination. D'où l'intérêt de conserver la formule : « y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée ».

M. le président Jean-Jacques Urvoas. L'exemple est éclairant, même si je crains que l'on ne se heurte alors à une autre difficulté, celle de prouver la discrimination.

Mme la rapporteure. Mieux vaut s'en tenir au texte initial, quitte à reprendre le débat en séance publique. Avis défavorable.

La Commission rejette l'amendement CL 26.

Puis elle adopte à l'unanimité l'article 2 modifié.

Article 2 bis

(art. 132-77, 221-4, 222-3, 222-8, 222-10, 222-12, 222-13, 222-18-1, 222-24, 222-30, 225-1, 226-19, 311-4 et 312-2 du code pénal ; art. 695-9-17, 695-22, 713-20 et 713-37 du code de procédure pénale ; art. L. 332-18 et L. 332-19 du code du sport ; art. L. 1132-1, L. 1321-3 et L. 1441-23 du code du travail ; art. L. 032-1 du code du travail applicable à Mayotte ; art. 24, 32, 33 et 48-4 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ; art. 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 ; art. 1^{er} et 2 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008)

Incrimination des discriminations et aggravation des infractions commises à raison de l'identité sexuelle

Introduit dans le projet de loi par le Sénat à la suite de l'adoption, avec avis favorable du Gouvernement, d'un amendement de la commission des Lois, **le présent article a pour objet d'incriminer les discriminations commises à raison de l'identité sexuelle et d'aggraver les sanctions des infractions commises à raison de cette identité sexuelle.**

Aujourd'hui, l'article 225-1 du code pénal dispose que « *Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée* ».

Par ailleurs, de nombreuses dispositions pénales prévoient que les peines encourues pour les infractions qu'elles sanctionnent sont aggravées lorsque ces infractions sont commises à raison de tout ou partie des motifs mentionnés dans l'article 225-1 du code pénal.

Cependant, **aucun des motifs de discrimination prévus dans cette longue énumération ne permet de prendre en compte la situation des personnes transsexuelles ou transgenres, dont l'on sait pourtant qu'elles sont la cible de discriminations particulièrement fréquentes et odieuses.** En effet, les discriminations visant ces personnes ne sont commises ni à raison de leur sexe (ce n'est pas parce qu'elles sont hommes ou femmes qu'elles sont discriminées), ni à raison de leur orientation sexuelle (ce n'est pas non plus parce qu'elles soient homosexuelles ou bisexuelles qu'elles sont visées), mais bel et bien à raison de leur situation particulière d'homme ou de femme ayant une apparence physique ne correspondant pas à leur état civil ou ayant changé d'état civil.

En pratique, il arrive que des juridictions condamnent les auteurs de discrimination ayant visé une personne transsexuelle, en considérant – en contrariété avec le principe d'interprétation stricte de la loi pénale – que la discrimination a été commise à raison du sexe ou de l'orientation sexuelle ⁽¹⁾, mais cette interprétation *ultra legem* ne saurait être considérée comme satisfaisante.

En visant désormais « *l'identité sexuelle* » parmi les motifs de discrimination dans l'article 225-1 du code pénal, les discriminations commises à l'encontre des personnes transsexuelles pourront ainsi désormais être réprimées pour ce qu'elles sont réellement.

Cependant, le texte adopté par le Sénat ne concernait que l'article 225-1 du code pénal relatif aux discriminations. **Au cours des débats au Sénat, Mme la ministre des Droits des femmes avait estimé nécessaire que toutes les dispositions prenant en compte le motif discriminatoire de l'orientation sexuelle soient harmonisées avec la modification introduite à l'article 225-1 du code pénal. À l'initiative de votre rapporteure, la Commission a procédé à cette harmonisation dans l'ensemble des dispositions législatives qui, aujourd'hui, prévoient la prise en compte de l'orientation sexuelle.**

Le tableau ci-après donne la liste intégrale de ces modifications, en indiquant pour chacune des dispositions modifiées son objet.

(1) Voir par exemple, cour d'appel de Papeete, 1^{er} septembre 2011 (Jurisdata n° 65RPG/11 292-133), sanctionnant un maire ayant refusé de célébrer un mariage entre un homme et une femme transsexuelle au motif que ce refus avait été commis « à raison du sexe » de la personne.

**DISPOSITIONS MODIFIÉES PAR LE PROJET DE LOI
POUR Y FAIRE FIGURER L'IDENTITÉ SEXUELLE**

Disposition modifiée		Objet de la disposition modifiée
Code ou loi	Article	
Code pénal	132-77	Définition de la circonstance aggravante de commission d'une infraction à raison de l'orientation sexuelle de la victime
	221-4	Définition des circonstances aggravantes du meurtre
	222-8	Définition des circonstances aggravantes des violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner
	222-10	Définition des circonstances aggravantes des violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente
	222-12	Définition des circonstances aggravantes des violences ayant entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours
	222-13	Définition des circonstances aggravantes des violences ayant entraîné une incapacité de travail inférieure ou égale à huit jours ou n'ayant entraîné aucune incapacité de travail
	222-18-1	Définition des circonstances aggravantes du délit de menace de commettre un crime ou un délit contre les personnes
	222-24	Définition des circonstances aggravantes du viol
	222-30	Définition des circonstances aggravantes des agressions sexuelles autres que le viol
	225-1	Définition de la discrimination entre les personnes physiques ou morales
	226-19	Définition des données qu'il est interdit de mettre ou de conserver en mémoire informatisée sans le consentement exprès de l'intéressé
	311-4	Définition des circonstances aggravantes du vol
312-2	Définition des circonstances aggravantes de l'extorsion	
Code de procédure pénale	695-9-17	Définition des cas dans lesquels l'exécution d'une décision de gel de biens ou d'éléments de preuve doit être refusée
	695-22	Définition des cas dans lesquels l'exécution d'un mandat d'arrêt européen doit être refusée
	713-20	Définition des cas dans lesquels l'exécution d'une décision de confiscation doit être refusée
	713-37	Définition des cas dans lesquels l'exécution d'une décision de confiscation doit être refusée
Code du sport	L. 332-18	Circonstances dans lesquelles la dissolution ou la suspension de l'activité des membres d'association ou groupement de fait ayant pour objet le soutien à une association sportive ayant commis des violences peut être prononcée
	L. 332-19	Peines encourues pour la participation ou l'organisation du maintien ou de la reconstitution d'une association ou d'un groupement dissous
Code du travail	L. 1132-1	Définition des mesures discriminatoires prohibées dans le domaine professionnel
	L. 1321-3	Définition des éléments interdits dans un règlement intérieur
	L. 1441-23	Définition des cas d'irrecevabilité des listes de candidats aux élections prud'homales
Code du travail applicable à Mayotte	L032-1	Définition des mesures discriminatoires prohibées dans le domaine professionnel.

Disposition modifiée		Objet de la disposition modifiée
Code ou loi	Article	
Loi du 9 juillet 1881 sur la liberté de la presse	24	Peines encourues pour les provocations à commettre soit des infractions soit certains comportements prohibés
	32	Peines et mesures applicables aux actes de diffamation commis à l'encontre des particuliers
	33	Peines et mesures applicables aux actes d'injure commis à l'encontre des corps ou des personnes désignés par les articles 30 et 31 de la présente loi et des particuliers
	48-4	Conditions de recevabilité de la constitution de partie civile des associations se proposant de combattre les violences ou les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle ou d'assister les victimes de ces discriminations
Loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires	6	Affirmation de la liberté d'opinion garantie aux fonctionnaires Affirmation du principe de la prohibition de toute distinction directe ou indirecte entre fonctionnaires Énumération des exceptions à ce principe
Loi du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations	1	Définition de la discrimination directe et indirecte
	2	Situations dans lesquelles la discrimination directe ou indirecte est interdite

*

* *

La Commission est saisie de l'amendement CL 37 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. L'article 2 *bis* étend la définition de la discrimination aux distinctions opérées à raison de l'identité sexuelle. Cet amendement vise à adapter à cet ajout l'ensemble des dispositions de notre droit en matière de discriminations.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Il s'agit de la traduction des échanges que nous avons eus hier lors de la discussion générale.

La Commission adopte l'amendement CL 37.

En conséquence, l'article 2 bis est ainsi rédigé.

Article 2 ter

(art. 2-2 du code de procédure pénale)

**Exercice des droits reconnus à la partie civile
par les associations de lutte contre le harcèlement sexuel**

Cet article, issu de l'adoption, en séance publique au Sénat, d'un amendement de Mme Esther Benbassa et plusieurs de ses collègues, avec l'avis favorable de la commission des Lois et du Gouvernement, vise à **ouvrir aux associations dont l'objet statutaire est la lutte contre le harcèlement sexuel la possibilité d'exercer les droits reconnus à la partie civile**, dans le cadre du dispositif prévu à l'article 2-2 du code de procédure pénale.

Aux termes de la rédaction aujourd'hui en vigueur de l'article 2-2 du code de procédure pénale, *« toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, dont l'objet statutaire comporte la lutte contre les violences sexuelles ou contre les violences exercées sur un membre de la famille, peut exercer les droits reconnus à la partie civile, en ce qui concerne les atteintes volontaires à la vie et à l'intégrité de la personne, les agressions et autres atteintes sexuelles, l'enlèvement et la séquestration et la violation de domicile réprimés [notamment par l'article 222-33 du code pénal, relatif au harcèlement sexuel], lorsque la victime de ces infractions était majeure à la date des faits. Toutefois, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de la victime. Si celle-ci est un majeur en tutelle, l'accord doit être donné par son représentant légal »*.

Si le harcèlement sexuel figure donc dans la liste de l'ensemble des infractions mentionnées à l'article 2-2 du code pénal, pour lesquelles les associations peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile, seules les associations dont l'objet statutaire comporte la lutte contre les *« violences sexuelles ou contre les violences exercées sur un membre de la famille »* sont concernées.

Ainsi que l'ont fait valoir les auteurs de l'amendement à l'appui de sa défense, une telle formulation peut s'avérer restrictive dans la pratique pour aider les victimes d'agissements de harcèlement sexuel, dans la mesure où les structures dont l'objet est plus restreint et comporte uniquement la lutte contre le harcèlement sexuel ne peuvent bénéficier de ce dispositif.

Aussi le présent article complète-t-il la première phrase de l'article 2-2 du code de procédure pénale, en insérant après la référence aux associations de lutte *« contre les violences sexuelles »* la référence aux associations de lutte *« contre le harcèlement sexuel »*, de manière à étendre le champ d'application de cette disposition.

La Commission adopte l'article 2 ter sans modification.

Article 2 quater

(art. 2-6 et 807 du code de procédure pénale)

**Exercice par les associations de lutte contre les discriminations
des droits reconnus à la partie civile**

Cet article, issu de l'adoption, en séance publique au Sénat, d'un amendement de Mme Brigitte Gonthier-Maurin et plusieurs de ses collègues, avec l'avis favorable de la commission des Lois et du Gouvernement, vise à **actualiser et à compléter le dispositif prévu aujourd'hui à l'article 2-6 du code de procédure pénale**

Aujourd'hui, l'article 2-6 du code de procédure pénale permet à toute association déclarée depuis au moins cinq ans, se proposant par ses statuts de combattre les discriminations fondées sur le sexe ou les mœurs, d'exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les discriminations commises à raison du sexe, de la situation de famille ou des mœurs de la victime.

Les modifications ainsi proposées sont les suivantes :

— En premier lieu, au premier alinéa de l'article 2-6, le **a) du 1^o** du présent article étend à la **lutte contre les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle** (et non plus seulement sur le sexe ou sur les mœurs) la liste des objets statutaires permettant à une association d'exercer l'action civile sur le fondement de cet article. À l'initiative de votre rapporteure, la commission des Lois a adopté un amendement procédant en outre à la même extension au profit de la lutte contre les discriminations fondées sur l'identité sexuelle.

— En deuxième lieu, au premier alinéa de l'article 2-6 également, le **b) du 1^o** du présent article 2 *quater* supprime, pour ce qui concerne les discriminations pour lesquelles les associations autorisées peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile, des références aujourd'hui caduques en raison de la recodification du code du travail intervenue en 2008 : il remplace ainsi la référence à l'ancien article L. 123-1 du code du travail, qui prohibait avant cette date toute discrimination à l'embauche ou dans le déroulement de carrière fondée sur le sexe, la situation de famille ou la grossesse, par des références aux articles L. 1146-1 et L. 1155-2 du nouveau code du travail : l'article L. 1146-1 sanctionne la méconnaissance des dispositions relatives à l'égalité professionnelle, cependant que l'article L. 1155-2 sanctionnera, après sa modification dans le cadre du présent projet de loi ⁽¹⁾, les discriminations commises à la suite d'un harcèlement moral ou sexuel.

— En troisième lieu, le **2^o** du présent article 2 *quater* apporte une précision au deuxième alinéa de l'article 2-6 du code de procédure pénale, s'agissant des cas dans lesquels la recevabilité de l'action des associations sera subordonnée à l'accord écrit de la personne intéressée : cette exigence s'appliquera désormais dans les affaires concernant « *les discriminations*

(1) Voir sur ce point le commentaire de l'article 3 du projet de loi.

commises à la suite d'un harcèlement sexuel», et non plus aux infractions aux dispositions du dernier alinéa de l'article L. 123-1 du code du travail (dont on a vu l'obsolescence) et à l'article 6 *ter* de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Est ainsi substituée, ainsi que l'ont fait valoir les auteurs de l'amendement, dans un souci de clarté de la loi, une règle générale à des références obsolètes ou insuffisamment complètes et précises.

— À l'initiative de votre rapporteure, la commission des Lois a en outre complété cet article d'un nouveau paragraphe étendant au droit applicable en Polynésie française, dans les îles Wallis et Futuna et en Nouvelle-Calédonie l'élargissement ainsi proposé du champ des associations pouvant exercer les droits reconnus à la partie civile en matière de lutte contre les discriminations.

*

* *

La Commission est saisie de l'amendement CL 27 de M. Jean-Frédéric Poisson.

M. Jean-Frédéric Poisson. Il est rare que l'ajout de détails contribue à renforcer un texte législatif. La notion de « mœurs » étant suffisamment large, y compris dans la jurisprudence, pour inclure celle d'orientation sexuelle, l'alinéa 3 est inutile.

Mme la rapporteure. L'ajout sur lequel vous souhaitez revenir semble pourtant important pour des raisons tant juridiques que d'opportunité. Le terme de « mœurs » n'est pas toujours très explicite. Dans de nombreux articles de code, le législateur a jugé utile de faire figurer la référence à l'orientation sexuelle à côté de la référence aux mœurs. C'est le cas, par exemple, de l'article 225-1 du code pénal, ou encore de l'article L. 1132-1 du code du travail, tous deux relatifs à la définition des discriminations. En outre, certaines juridictions ont pu déclarer irrecevable la constitution de partie civile d'associations pour des faits comme l'affichage de messages homophobes – par exemple, la chambre criminelle de la Cour de cassation en 2001.

Enfin, comment ne pas reconnaître la valeur symbolique d'une telle précision ? Les auditions que j'ai menées ont montré combien il est difficile, pour certaines associations, d'agir pour défendre les droits des personnes victimes de discriminations, et combien la question de la reconnaissance de ces droits est capitale.

M. Jean-Frédéric Poisson. Il est bien entendu scandaleux que des associations ou des personnes se voient refuser la possibilité de défendre leurs droits. Cela étant, je maintiens mon amendement et y reviendrai en séance publique. Si le droit n'est pas toujours écrit comme il faudrait, ce n'est pas une raison pour continuer systématiquement dans cette voie ! Nous devons rédiger la loi de manière plus simple et plus synthétique. Il nous appartient de redonner aux

mots toute leur force. Nos débats, je le rappelle, sont aussi destinés à éclairer sur l'intention du législateur et constituent une source pour les juges. Pourquoi ne pas indiquer que le mot « mœurs », lorsqu'il est employé par le législateur dans un article de loi, doit s'entendre dans son acception la plus large, qui inclut les questions d'orientation sexuelle ? En tout état de cause, il nous faut bien distinguer ce qui relève de l'écriture de la loi et ce qui relève de la façon dont on doit la lire.

Mme Nathalie Kosciusko-Morizet. Existerait-il des associations qui combattraient les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle mais qui n'entreraient pas dans la catégorie des associations combattant les discriminations fondées sur les mœurs ?

Mme la rapporteure. Je ne puis que redire que certaines juridictions ont jugé irrecevables des constitutions de partie civile.

Mme Élisabeth Pochon. La notion de mœurs est associée à la morale. Il en va tout autrement de la notion d'orientation sexuelle. Je comprends que les associations tiennent à ce que l'on fasse la distinction.

Mme Corinne Narassiguin. Il est en effet important de marquer la différence entre les mœurs, qui renvoient à des choix de vie, et l'orientation sexuelle, qui n'est pas un choix de vie.

Mme Nathalie Kosciusko-Morizet. Pour quelles raisons la chambre criminelle de la Cour de cassation a-t-elle débouté l'association ? En l'état actuel du droit, cela semble curieux. Existe-t-il une définition juridique du mot « mœurs » ?

Mme la rapporteure. Je vous apporterai des précisions avant l'examen en séance publique.

La Commission rejette l'amendement CL 27.

Elle examine ensuite l'amendement CL 38 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. Il s'agit d'un amendement de coordination avec l'article 2 *bis*.

M. Philippe Gosselin. Je souhaite que le débat en séance publique permette de revenir en détail sur la question de l'identité sexuelle et sur la théorie du *gender*.

La Commission adopte l'amendement CL 38.

Puis elle adopte l'amendement CL 39 de la rapporteure, tendant à étendre les dispositions de l'article au droit applicable en Polynésie, à Wallis-et-Futuna et en Nouvelle-Calédonie.

Enfin, elle adopte à l'unanimité l'article 2 quater modifié.

Article 3

(art. L. 1152-1, L. 1153-1, L. 1153-2, L. 1155-2 à L. 1155-4, L. 2313-2, L. 4622-2 et L. 8112-2 du code du travail)

Harmonisation des définitions du harcèlement sexuel ou moral figurant dans le code du travail avec les définitions de ces délits dans le code pénal – Prévention et constatation des délits de harcèlement sexuel ou moral

Cet article a pour objet d'**harmoniser les définitions que donne le code du travail du harcèlement sexuel ou moral avec les définitions qu'en donne le code pénal**. Il prévoit, en outre, des **dispositions relatives à la prévention et à la constatation de ces délits**.

1. Harmonisation des définitions du harcèlement sexuel ou moral figurant dans le code du travail avec les définitions de ces délits dans le code pénal

Après un bref rappel du droit actuel s'agissant de la prohibition du harcèlement sexuel ou moral dans le code du travail (*a*), le présent commentaire présentera la redéfinition du harcèlement sexuel ou moral par le présent projet de loi (*b*), avant d'évoquer la question du champ d'application de la prohibition du harcèlement sexuel ou moral prévue par le code du travail (*c*), puis de présenter les modifications apportées par le présent article en matière de discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel ou moral (*d*).

a) Les dispositions relatives au harcèlement sexuel ou moral en vigueur dans le code du travail

Prévue – jusqu'à la décision du Conseil constitutionnel du 4 mai 2012 – par le code pénal dans son article 222-33, **l'incrimination de harcèlement sexuel est également prévue par le code du travail**, dans ses articles L. 1153-1 et L. 1155-2. L'on pourrait penser, à première vue, que les dispositions du code du travail font doublon avec celles du code pénal. Pour autant, elles n'en présentent pas moins un double intérêt : d'une part, elles permettent d'assurer une pleine information des salariés et des employeurs sur l'interdiction de ce comportement ; d'autre part, elles permettent la prise de mesures disciplinaires à l'encontre d'une personne qui commettrait de tels agissements au sein de l'entreprise ⁽¹⁾.

Ainsi, l'article L. 1153-1 du code du travail dispose-t-il que « *Les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits* », l'article L. 1155-2 du code pénal prévoyant les peines encourues : « *Les faits de harcèlement moral et sexuel, définis aux articles L. 1152-1 et L. 1153-1, sont punis d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 15 000 €* ».

(1) *La possibilité de sanctions disciplinaires à l'encontre d'un salarié auteur de harcèlement sexuel est expressément prévue à l'article L. 1153-6 du code du travail.*

On pourra observer, tout d'abord, que **les définitions prévues aux articles L. 1152-1 du code du travail et 222-33 du code pénal – avant l'abrogation de ce dernier par le Conseil constitutionnel – étaient proches, mais pas totalement identiques**, la disposition du code du travail prévoyant que les faveurs de nature sexuelle pouvaient être recherchées pour soi-même ou pour un tiers, à la différence de la disposition du code pénal qui ne contenait pas cette précision.

Mais au-delà de ce défaut que présentait, avant la décision du Conseil constitutionnel, la coexistence de deux dispositions définissant le harcèlement sexuel, il apparaissait surtout **nécessaire de modifier la disposition prévue par le code du travail, dont il ne saurait faire de doute qu'elle présente la même contrariété avec le principe de légalité des délits et des peines que la disposition du code pénal abrogée par le Conseil constitutionnel**. Sur ce point, le commentaire de la décision n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012 aux *Cahiers du Conseil constitutionnel* ne laisse guère de place au doute quant au sort que connaîtrait l'article L. 1153-1 si le Conseil constitutionnel en était saisi par le biais d'une question prioritaire de constitutionnalité : *« Au-delà du code pénal, le harcèlement sexuel est défini, de manière comparable, dans le code du travail, où l'article L. 1153-1 retient que "Les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits". Ce texte doit être complété par l'article L. 1155-2, qui dispose que "Les faits de harcèlement moral et sexuel, définis aux articles L. 1152-1 et L. 1153-1, sont punis d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 15 000 €". Si ces dispositions ne sont pas contestées, elles sont nécessairement liées au sort de la QPC puisque leur contenu est proche de celui de la disposition contestée »*. C'est également ce que relève l'étude d'impact accompagnant le projet de loi : *« On peut observer que le Conseil ne s'est pas prononcé sur le délit de harcèlement sexuel prévu par le code du travail, mais que les critiques ayant conduit à la censure de l'article 222-33 valent sur le fond pour les dispositions du code du travail »* ⁽¹⁾.

b) La redéfinition par le projet de loi du harcèlement sexuel ou moral dans le code du travail

Fondé sur cette quasi-certitude de l'inconstitutionnalité de l'article L. 1155-1 du code du travail combiné avec l'article L. 1155-2 qui le sanctionne pénalement, mais aussi sur le constat de l'inconvénient que présentait, dans le droit antérieur, la double définition de la même notion dans deux textes distincts, **le 2° du présent article donnait, dans le texte initial du projet de loi et dans le texte adopté par le Sénat, une nouvelle rédaction à l'article L. 1153-1 prohibant le harcèlement sexuel en le définissant par un renvoi à l'article 222-33 du code pénal** : *« Dans le cadre des relations de travail,*

(1) *Étude d'impact jointe au projet de loi (n° 592, session ordinaire de 2011-2012) relatif au harcèlement sexuel, p. 8.*

aucun salarié ne doit subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis et réprimés par l'article 222-33 du code pénal ».

Selon M. Alain Anziani, rapporteur de la commission des Lois du Sénat, « *cette approche présente l'avantage de prémunir le législateur d'un éventuel oubli de coordination, dans le cas où la définition du harcèlement sexuel figurant dans le code pénal serait à nouveau appelée à évoluer* »⁽¹⁾.

Dans la **même logique d'éviter les doubles définitions d'une même notion** dans deux dispositions différentes – mais sans qu'il soit nécessaire de procéder à la mise en conformité de cette disposition à la Constitution, car sa constitutionnalité n'est pas contestable, comme vient de le reconnaître la Chambre criminelle de la Cour de cassation⁽²⁾ –, **le 1^o de l'article adopté par le Sénat procédait à une réécriture de l'article L. 1152-1 du code du travail, qui prohibe le harcèlement moral dans le cadre des relations de travail, en renvoyant désormais la définition de ce comportement à l'article 222-33-2 du code pénal** : « *Dans le cadre des relations de travail, aucun salarié ne doit subir des faits de harcèlement moral tels que définis et réprimés par l'article 222-33-2 du code pénal* ».

Cependant, la Commission a, à l'initiative de votre rapporteure, estimé préférable de ne pas définir le harcèlement sexuel et le harcèlement moral dans le code du travail par renvoi au code pénal et ce, pour trois raisons.

Premièrement, la définition expresse du harcèlement sexuel et du harcèlement moral dans le code du travail répond à une **préoccupation de lisibilité de ce code et de parfaite information des salariés sur leurs droits** : votre rapporteure rappelle qu'à la différence du code pénal, le code du travail doit obligatoirement se trouver et être accessible à l'ensemble des salariés sur leurs lieux de travail et ce, dans l'objectif de faciliter leur accès au droit. Si elle comprend l'intérêt légistique de procéder à un renvoi du code du travail vers le code pénal, elle souligne que l'introduction de difficultés matérielles pour accéder au droit serait contraire à l'objectif poursuivi, et que cette spécificité du code du travail doit être préservée et s'imposer à toute autre considération.

(1) Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012), op. cit., p. 45.

(2) La Chambre criminelle de la Cour de cassation a refusé, le 12 juillet 2012, de transmettre au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité portant sur l'article 222-33-2 du code pénal relatif au harcèlement moral. La Chambre criminelle a relevé que **la définition du harcèlement moral par l'article 222-33-2 du code pénal** (« le fait de harceler autrui par des agissements 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 ») **était plus précise que celle du harcèlement sexuel que donnait l'article 222-33 du code pénal et que cette disposition avait déjà été expressément déclarée conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002 relative à la loi de modernisation sociale.**

La plus grande précision de la définition du délit avait auparavant également été soulignée par le commentaire de la décision du 4 mai 2012 aux Cahiers du Conseil constitutionnel : « La définition du harcèlement sexuel doit également être rapprochée de celle retenue par le législateur en matière de harcèlement moral, qui est plus précise puisqu'elle suppose en particulier de caractériser des agissements répétés ».

Deuxièmement, si le projet de loi adopté par le Sénat a retenu, pour l'article 3 relatif au code du travail, la technique du renvoi, il a retenu pour l'article 3 *bis* relatif à la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires la technique inverse consistant à reproduire dans cette loi la définition du harcèlement sexuel telle qu'elle résulte de l'article 1^{er} du présent projet de loi. La coexistence dans deux articles du même texte de deux dispositions poursuivant le même objet, celui de faire figurer l'interdiction du harcèlement sexuel dans les deux principaux textes régissant les relations de travail, pose clairement un **problème de cohérence légistique**.

Enfin, la justification apportée par le rapporteur de la commission des Lois du Sénat au choix de la technique de la reproduction littérale de la définition du harcèlement sexuel dans l'article 3 *bis* a soulevé des inquiétudes quant à l'effet possible du choix inverse fait pour l'article 3. En effet, M. Alain Anziani a indiqué dans son rapport que, lors de son audition, le directeur général de l'administration et de la fonction publique avait « *insisté sur la nécessité de ne pas porter atteinte au principe d'indépendance des actions disciplinaires et pénales en renvoyant, dans la loi du 13 juillet 1983, aux dispositions du code pénal qui pourraient lier l'autorité administrative et le juge administratif dans l'appréciation et la qualification des faits* »⁽¹⁾. Face à cette argumentation, plusieurs représentantes des associations de défense des droits des femmes entendues par votre rapporteure ont exprimé la **crainte que la définition du harcèlement sexuel dans le code du travail par renvoi au code pénal n'ait pour effet de porter atteinte à l'autonomie d'appréciation du juge prud'homal**. Votre rapporteure considère que le seul renvoi par un article du code du travail à un article du code pénal serait vraisemblablement insuffisant à remettre en cause l'autonomie de la justice prud'homale, d'autant moins que la portée de la règle selon laquelle « le criminel tient le civil en l'état » a été largement atténuée depuis la loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale⁽²⁾. Elle a néanmoins été sensible aux inquiétudes exprimées.

Pour toutes ces raisons, **la Commission a fait le choix de reproduire *in extenso* dans les dispositions du code du travail la définition du harcèlement sexuel telle qu'elle résulte de l'article 1^{er} du projet de loi**. S'agissant du harcèlement moral, qui est actuellement défini selon cette technique de la reproduction, elle a supprimé les dispositions du projet de loi qui visaient à remplacer la définition actuelle du harcèlement moral dans le code du travail par un renvoi à la définition du code pénal.

(1) *Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012)*, op. cit., p. 50.

(2) *Depuis cette loi, l'article 4 du code de procédure pénale est ainsi rédigé :*

« L'action civile en réparation du dommage causé par l'infraction prévue par l'article 2 peut être exercée devant une juridiction civile, séparément de l'action publique.

« Toutefois, il est sursis au jugement de cette action tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement.

« La mise en mouvement de l'action publique n'impose pas la suspension du jugement des autres actions exercées devant la juridiction civile, de quelque nature qu'elles soient, même si la décision à intervenir au pénal est susceptible d'exercer, directement ou indirectement, une influence sur la solution du procès civil. »

c) La question du champ d'application de la prohibition du harcèlement sexuel ou moral par le code du travail

Aujourd'hui, les dispositions du code du travail prohibant le harcèlement sexuel ou moral ne donnent aucune précision quant au cadre dans lequel s'appliquent ces prohibitions. Ainsi, l'article L. 1152-1 du code du travail dispose-t-il qu'« *aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral...* », tandis que l'article L. 1153-1 du même code prévoit que « *les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits* ».

Dans ce contexte, la Chambre sociale de la Cour de cassation a récemment jugé, par un arrêt en date du 11 janvier 2012, qu'une cour d'appel avait à bon droit retenu « *que le fait reproché au salarié d'avoir organisé un rendez-vous avec une collaboratrice placée sous ses ordres pour un motif professionnel en dehors des heures de travail et de l'avoir entraînée à cette occasion dans une chambre d'hôtel était établi ; qu'elle a exactement décidé que ce comportement, constitutif de harcèlement sexuel, caractérisait une faute grave rendant impossible le maintien de l'intéressé dans l'entreprise* »⁽¹⁾. **La Cour de cassation a donc admis que le harcèlement sexuel pouvait être constitué – et donc fonder un licenciement pour faute grave – même s'il avait été commis en dehors du temps et du lieu de travail.**

Pourtant, alors même que cette décision – fort justement protectrice des victimes de harcèlement sexuel – a été rendue en l'absence de toute précision dans la loi sur le cadre dans lequel peut se dérouler le harcèlement sexuel, **le projet de loi introduit dans les articles du code du travail relatifs au harcèlement sexuel ou moral les termes « Dans le cadre des relations de travail ».**

Cet ajout soulève, aux yeux de votre rapporteure, deux difficultés. D'une part, sur le strict plan du droit, **cette précision nouvelle pourrait fort bien être interprétée comme une limitation par le législateur du cadre dans lequel le harcèlement sexuel peut se dérouler.** En effet, l'expression « *dans le cadre des relations de travail* » ne figure dans aucune disposition existante du code du travail : dès lors, l'introduire uniquement dans quelques articles du code du travail définissant des droits des salariés, sans l'étendre à l'ensemble des dispositions de ce code, pourrait créer des risques d'interprétation *a contrario* très fâcheux.

D'autre part, sur le plan de la **lisibilité du droit** et de sa compréhension par les citoyens, l'expression « *dans le cadre des relations de travail* » apparaît susceptible d'être comprise comme une limitation de l'application de la prohibition du harcèlement sexuel ou moral aux seuls temps et lieu de travail. Or il serait extrêmement fâcheux que les harceleurs potentiels ne sachent pas de façon très claire qu'ils n'ont pas le droit de harceler un salarié de leur entreprise y compris en dehors du temps et du lieu de travail, et que les victimes potentielles

(1) Arrêt n° 10-12930.

ignorent qu'elles ont le droit de ne pas subir un harcèlement sexuel ou moral y compris en dehors de l'entreprise.

Pour ces deux raisons, la Commission a donc supprimé, à l'initiative de la rapporteure, les termes « *dans le cadre des relations de travail* ».

d) Les modifications apportées aux dispositions relatives aux discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel

Par coordination avec la définition de la nouvelle incrimination de discrimination faisant suite à un harcèlement sexuel créée par l'article 2 du présent projet de loi, **le b) du 3° du présent article modifie l'article L. 1153-2 du code du travail pour prévoir que les discriminations dans l'entreprise faisant suite à un harcèlement sexuel sont prohibées « y compris si ces agissements n'ont pas été commis de manière répétée ».**

L'article avait été complété au Sénat par deux amendements de Mme Esther Benbassa, adoptés avec des avis favorables de la commission des Lois du Sénat et du Gouvernement, visant à **ajouter les stagiaires et les personnes en formation à la liste des personnes protégées des sanctions disciplinaires et des mesures discriminatoires commises à la suite d'un harcèlement sexuel (a) du 3° et 3° bis**. À l'appui de cette modification, Mme Benbassa a fait valoir dans l'exposé des motifs de son amendement que « *seul le "salarié, candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise" est actuellement concerné par l'article L. 1153-2, mais non les stagiaires et personnes ayant déjà débuté leur formation* ».

À l'initiative de la commission des Affaires sociales saisie pour avis, a été adopté un amendement insérant un **1° bis** permettant de faire bénéficier les personnes en formation ou en stage de la même protection s'agissant du harcèlement moral.

Enfin, **les 4° et 5° améliorent la coordination entre le code pénal et le code du travail dans la fixation des peines encourues en cas de harcèlement sexuel ou moral ou de discrimination faisant suite à un tel harcèlement.**

Le 4° réécrit intégralement le **premier alinéa de l'article L. 1155-2 du code du travail**. Actuellement, cet alinéa sanctionne de peines d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende les faits de harcèlement sexuel ou moral dans le cadre des relations de travail. Outre le fait que ces peines sont désormais inférieures à celles prévues pour le harcèlement sexuel par l'article 1^{er} du présent projet de loi, cette disposition présente l'inconvénient de constituer un **doublon total d'incrimination** préjudiciable à la clarté de la loi pénale. Pour cette raison, **cette disposition est supprimée et remplacée par une nouvelle rédaction permettant de sanctionner pénalement certaines discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel que ne couvre pas le nouveau délit créé par l'article 2 du projet de loi** : « *Sont punis d'un an d'emprisonnement et d'une amende de 3 750 € les faits de discriminations commis à la suite d'un harcèlement*

moral ou sexuel définis aux articles L. 1152-2, L. 1153-2 et L. 1153-3 du présent code ».

Cette disposition nouvelle ⁽¹⁾ comportera certes une **zone de chevauchement partiel** avec le nouvel article 225-1-1 du code pénal créé par l'article 2 du projet de loi et l'article 225-2 du code pénal, puisque les comportements discriminatoires les plus graves visés au 3° de l'article 225-2 du code pénal (refus d'embauche, sanction ou licenciement) entreront également dans le champ d'application de l'article L. 1155-2 du code du travail. Dans ces situations, conformément aux principes applicables en cas de conflit de qualification, il appartiendra aux parquets de poursuivre et aux juridictions de condamner ces comportements sur le fondement de la qualification la plus sévèrement sanctionnée, c'est-à-dire celle prévue par le code pénal (3 ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende). Mais **cette disposition permettra surtout de sanctionner des faits de discrimination moins graves qui ne sont pas couverts par l'article 225-2 du code pénal** et qu'énumère l'article L. 1153-2 du code du travail : **discriminations en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat.**

Enfin, le 5° abroge les articles L. 1155-3 et L. 1155-4 du code du travail, qui prévoient que les dispositions du code pénal relatives à l'ajournement et à la dispense de peine (articles 132-58 à 132-62) sont applicables, précision inutile puisque ces articles figurant dans les dispositions générales du code pénal sont applicables de plein droit au jugement de tout délit, sans qu'il soit besoin que chaque texte d'incrimination le prévienne expressément.

2. Prévention et constatation des délits de harcèlement sexuel ou moral

Les 5° *bis* et 5° *ter* – insérés dans le texte par la commission des Lois du Sénat à l'initiative de la commission des Affaires sociales – et le 6° – qui figurait dans le texte initial du projet de loi – de l'article 3 prévoient des dispositions relatives à **la prévention et la constatation des délits de harcèlement sexuel et de harcèlement moral.**

Le 5° *bis* complète l'article L. 2313-2 du code du travail, relatif aux **attributions des délégués du personnel**. Aujourd'hui, cet article permet à un délégué du personnel qui constaterait qu'il existe « *une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnée au but recherché* » d'en saisir l'employeur. Il précise que cette atteinte « *peut notamment résulter de toute mesure discriminatoire en matière*

(1) Cette disposition n'est toutefois pas entièrement nouvelle, puisqu'elle existait à l'article L. 152-1-1 de l'ancien code du travail, mais n'a pas été reprise dans le nouveau code du travail entré en vigueur le 1^{er} mai 2008 à la suite, selon le Gouvernement, « d'une erreur de recodification » (Étude d'impact jointe au projet de loi (n° 592, session ordinaire de 2011-2012) relatif au harcèlement sexuel, p. 8).

d'embauche, de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de classification, de qualification, de promotion professionnelle, de mutation, de renouvellement de contrat, de sanction ou de licenciement ». C'est cette dernière phrase que complète le présent 5° bis, pour préciser que l'atteinte peut également résulter de faits de harcèlement sexuel ou harcèlement moral. **Les délégués du personnel pourront ainsi, par cette faculté de signalement des agissements de harcèlement sexuel ou moral, contribuer à la prévention et à la détection de tels agissements au sein de l'entreprise.**

Le 5° ter complète l'article L. 4622-2 du code du travail, relatif aux **missions des services de santé au travail**. La mission des services de santé au travail est actuellement définie en ces termes : *« Les services de santé au travail ont pour mission exclusive d'éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail. À cette fin, ils :*

« 1° Conduisent les actions de santé au travail, dans le but de préserver la santé physique et mentale des travailleurs tout au long de leur parcours professionnel ;

« 2° Conseillent les employeurs, les travailleurs et leurs représentants sur les dispositions et mesures nécessaires afin d'éviter ou de diminuer les risques professionnels, d'améliorer les conditions de travail, de prévenir la consommation d'alcool et de drogue sur le lieu de travail, de prévenir ou de réduire la pénibilité au travail et la désinsertion professionnelle et de contribuer au maintien dans l'emploi des travailleurs ;

« 3° Assurent la surveillance de l'état de santé des travailleurs en fonction des risques concernant leur sécurité et leur santé au travail, de la pénibilité au travail et de leur âge ;

« 4° Participent au suivi et contribuent à la traçabilité des expositions professionnelles et à la veille sanitaire ».

Le 5° ter complète la définition de la mission de conseil des services de santé au travail, prévue au 2° de l'article L. 4622-2 du code du travail, pour prévoir que **cette mission de conseil porte également sur les dispositions et mesures nécessaires afin de prévenir le harcèlement sexuel ou moral.**

Enfin, le 6° du présent article complète l'article L. 8112-2 du code du travail, relatif aux **compétences des inspecteurs du travail**, pour leur permettre de continuer à constater les délits de harcèlement sexuel ou moral. En effet, aujourd'hui, les inspecteurs du travail sont habilités à constater les infractions de harcèlement sexuel ou de harcèlement moral sur le fondement de l'article L. 8112-1 du code du travail, dont le second alinéa prévoit qu'ils sont chargés, concurremment avec les officiers et agents de police judiciaire, de constater les infractions aux dispositions et stipulations du code du travail. Mais l'article L. 8112-2 du même code leur donne également compétence pour constater un certain nombre d'infractions prévues par d'autres codes, parmi

lesquelles les « *infractions commises en matière de discriminations prévues au 3° et au 6° de l'article 225-2 du code pénal, ainsi que les infractions relatives aux conditions de travail et d'hébergement contraires à la dignité des personnes, prévues par les articles 225-13 à 225-15-1 du même code* ». Dans la mesure où le harcèlement sexuel et le harcèlement moral seront désormais définis dans le code du travail par renvoi au code pénal, il était nécessaire d'ajouter à la liste des infractions du code pénal que les inspecteurs du travail sont expressément habilités à constater les infractions de harcèlement sexuel et de harcèlement moral prévues aux articles 222-33 et 222-33-2 du code pénal.

*
* *

La Commission est saisie de l'amendement CL 40 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. Dans un souci de lisibilité, cet amendement vise à maintenir la définition expresse du harcèlement moral dans le code du travail, sans renvoi au code pénal.

La Commission adopte l'amendement CL 40.

En conséquence, l'amendement CL 28 de M. Jean-Frédéric Poisson n'a plus d'objet.

M. Jean-Frédéric Poisson. Mme la rapporteure pourrait-elle préciser les conséquences de l'adoption de l'amendement CL 40 ?

Mme la rapporteure. Cette adoption aura pour effet de maintenir l'article L. 1152-1 du code du travail dans sa rédaction actuelle : « *Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses 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.* »

M. Yann Galut. En matière de harcèlement moral, les professionnels ont le choix de s'orienter vers le conseil de prud'hommes ou vers une juridiction pénale. La référence au code pénal aurait eu une vertu pédagogique, celle de présenter le harcèlement moral à la fois comme une infraction autonome au regard du code du travail et comme une infraction pénale.

La Commission est saisie de l'amendement CL 59 de la commission des Affaires sociales.

Mme Barbara Romagnan, rapporteure pour avis de la commission des Affaires sociales. Le Sénat a étendu la protection contre les discriminations et les sanctions professionnelles aux personnes en période de formation ou en période de stage victimes d'un harcèlement sexuel. Le présent amendement vise à

faire bénéficier ces personnes de la même protection s'agissant du harcèlement moral.

Mme Nathalie Kosciusko-Morizet. La rédaction de l'article permet-elle de protéger également les salariés intérimaires ou travaillant pour une société de prestation de services ?

M. Jean-Yves Le Bouillonec. Je confirme, madame Kosciusko-Morizet, qu'une personne travaillant dans une entreprise au titre d'un contrat d'intérim est également concernée par ces dispositions.

M. Guy Geoffroy. Je propose de supprimer la répétition des mots : « en période » et d'écrire : « aucune personne en période de formation ou de stage ».

M. Sébastien Denaja. Et même : « aucune personne en formation ou en stage ».

Mme Barbara Romagnan, rapporteure pour avis. Je suis d'accord, mais cela suppose que l'on modifie les autres occurrences de cette expression dans le texte.

Mme la rapporteure. Avis favorable, y compris pour la modification supplémentaire suggérée par M. Denaja. Je propose donc le sous-amendement CL 66 suivant :

« Remplacer les mots : "en période de formation ou en période de stage" par les mots : "en formation ou en stage". »

La Commission adopte le sous-amendement CL 66 de la rapporteure, puis l'amendement CL 59 ainsi sous-amendé.

M. Guy Geoffroy. Il conviendra de modifier également l'alinéa 9 de cet article, qui reprend la même formule.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. La question se pose peut-être ailleurs dans le texte. Nous verrons cela lors de l'examen au titre de l'article 88.

La Commission en vient à l'amendement CL 62 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. Cet amendement vise à supprimer, dans la définition du harcèlement sexuel par le code du travail, les termes « Dans le cadre des relations de travail », qui peuvent apparaître trop restrictifs et au sujet desquels les associations nous ont fait part de leurs hésitations. Tout dépend en effet du sens qu'on leur donne : s'agit-il des relations à l'intérieur de l'entreprise uniquement, ou également des situations où la personne est à l'extérieur, chez elle, etc. ?

M. Jean-Frédéric Poisson. Je suis d'autant plus favorable à l'amendement que les relations de travail sont l'objet même du code que cet article modifie !

Mme Barbara Romagnan, rapporteure pour avis. Il me semble au contraire qu'il s'agit d'une garantie supplémentaire et que l'on confirme ainsi la jurisprudence par la loi.

Mme la rapporteure. L'expression « aucun salarié » englobe toutes les situations. L'amendement ne fait que supprimer la référence à un lieu.

Mme Anne-Yvonne Le Dain. Les conditions de subordination au travail ne se limitent pas au monde salarié. Dans les professions libérales, les collaborateurs des cabinets y sont également soumis.

M. Gilbert Collard. Les termes « Dans le cadre des relations de travail » me semblent indispensables. Les faits de harcèlement sexuel doivent être inscrits dans un espace juridiquement localisable. Tout au plus pourra-t-on préciser que la relation de travail peut trouver une expression ailleurs que dans l'entreprise.

M. Alain Tourret. C'est plutôt l'expression « aucun salarié » qu'il faudrait supprimer car la notion de salarié est définie de manière restrictive par le code du travail. Le président-directeur général et le directeur général ne sont pas des salariés mais ils entretiennent bien une relation de travail. Si le premier harcèle le second, il faut que l'on puisse le poursuivre.

M. Sébastien Denaja. Pour éviter cette restriction, je propose que l'on écrive : « nul ne peut faire l'objet de harcèlement sexuel ».

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Le rôle de notre Commission n'est pas de proposer systématiquement une réécriture des articles mais de discuter d'amendements qui ont été déposés. Nous travaillons en procédure accélérée et nous n'avons eu qu'une dizaine de jours pour nous familiariser avec ce texte, certes, mais nous sommes tenus de respecter ce cadre.

M. Yann Galut. Il n'en reste pas moins que le terme de « salarié » est trop restrictif. Il y a des salariés mis à disposition, par exemple, mais aussi des collaborateurs qui ne sont pas des salariés. On a relevé des cas de harcèlement moral et sexuel à l'encontre de collaboratrices de cabinets d'avocats.

D'autre part, j'approuve la suppression des termes « Dans le cadre des relations de travail ». La jurisprudence connaissant une évolution favorable en la matière, nous devons nous garder de restreindre le champ d'application de la loi.

Mme Catherine Coutelle. Si l'on procède à ces deux suppressions, il ne restera plus rien de l'article L. 1153-1 !

L'objectif, je le rappelle, est d'harmoniser le code pénal, le code du travail et le code de la fonction publique après une modification de définition.

Néanmoins, on nous a rapporté différents cas de harcèlement touchant les professions libérales, où l'on n'est pas forcément dans une relation salariale.

M. Jean-Frédéric Poisson. Le code du travail, je le répète, traite forcément des relations de travail.

Par ailleurs, les contrats de collaboration au sein de certaines professions libérales ne relèvent pas, à ma connaissance, de la compétence du juge prud'homal. Les mandataires sociaux ne ressortissent pas non plus à la logique habituelle des contrats de travail.

Enfin, l'évolution de la jurisprudence élargit la notion de relation de travail au-delà du seul cadre physique de l'entreprise.

Bref, l'idée qu'il nous faut exprimer est qu'aucune personne en relation de subordination avec une autre ne doit subir d'actes de harcèlement.

Mme Colette Capdevielle. Le texte vise bien les faits se produisant au sein du monde du travail et il convient de conserver cette précision. On préférera en revanche le terme de « personne » à celui de « salarié », trop restrictif. Je confirme, à cet égard, que le contrat de collaborateur n'est pas de la compétence du conseil des prud'hommes.

M. Guy Geoffroy. Ne sommes-nous pas en train de créer une confusion quant à l'objectif poursuivi ? Le texte risque de ne plus avoir d'ancrage dans le code du travail si l'on retire le terme de « salarié ». Mais la notion de « cadre des relations de travail » risque d'être difficile à apprécier pour le juge. Ne pourrait-on écrire : « Dans le cadre ou dans le prolongement des relations de travail » ?

M. Dominique Raimbourg. Évitions en effet toute confusion. L'article 1^{er} du projet de loi réprime de façon générale le harcèlement sexuel, que l'on soit salarié ou non. L'article 3 intègre une disposition spécifique pour les salariés et il me semble qu'il faut conserver cette finalité précise et non l'étendre. Mais il ne faut pas que le « cadre des relations de travail » soit interprété de façon restrictive comme le lieu ou le temps de travail. Si le harcèlement se poursuit au domicile du salarié, les faits relèvent aussi du code du travail.

M. Gilbert Collard. Je suggère la formulation suivante : « Dans le cadre ou à l'occasion des relations de travail ». Car la notion de « prolongement », monsieur Geoffroy, peut mener très loin !

En outre, si l'on remplace les mots « aucun salarié » par les mots « aucune personne » ou « nul », il suffira qu'un individu quelconque traverse le lieu de travail pour que l'on puisse invoquer le texte.

Mme la rapporteure. Permettez-moi de rappeler que l'article L. 1152-1 fait partie du chapitre V du livre I^{er} de la première partie du code du travail, laquelle est intitulée « Les relations individuelles de travail ». Le premier article

de ce chapitre précise que « Les dispositions du présent titre sont applicables aux employeurs de droit privé ainsi qu'à leurs salariés. » Les non-salariés seront protégés par les dispositions générales du code pénal.

Le terme de « salarié » est le terme en usage dans le code du travail. Si nous avons souhaité en revanche supprimer la mention « Dans le cadre des relations de travail », c'est qu'elle peut prêter à confusion et à interprétation.

La Commission adopte l'amendement CL 62.

Elle examine ensuite l'amendement CL 41 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. À l'article L. 1153-1 du code du travail, cet amendement vise à substituer au renvoi à l'article 222-33 du code pénal la mention expresse de la définition du harcèlement sexuel telle qu'elle résulte de l'article 1^{er} du présent projet de loi.

Mme Marie-Françoise Bechtel. Ce n'est pas une question de fond mais de légistique : si la Commission souhaite répéter d'un code à l'autre la définition figurant dans le code pilote, il faudra qu'elle le fasse pour tous les textes. Je croyais qu'elle avait adopté la méthode plus sage consistant à simplement renvoyer du code suiveur au code pilote.

La Commission adopte l'amendement CL 41.

Elle en vient à l'amendement CL 29 de M. Jean-Frédéric Poisson.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je le maintiens : lorsque le droit est bavard, il perd de sa force. Je propose par cet amendement de supprimer de l'article L. 1153-2 du code du travail la longue liste des situations dans lesquelles une personne peut subir une discrimination. Permettez-moi à cette occasion, monsieur le président, de déclarer ouverte la chasse à l'adverbe « notamment » dans les différents codes !

Mme la rapporteure. Une disposition faisant l'objet de sanctions pénales, ce qui est le cas à l'article L. 1153-2 du code du travail, doit être suffisamment précise pour satisfaire au principe de légalité des délits et des peines.

L'article L. 1153-2 énumère les différentes mesures discriminatoires qui sont interdites : sont visées les mesures discriminatoires, directes ou indirectes, « 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 ». En se contentant d'interdire les mesures discriminatoires sans plus de précision, l'amendement proposé est trop imprécis et apparaît contraire au principe de légalité des délits et des peines. Avis défavorable.

M. Jean-Frédéric Poisson. Avec l'adverbe « notamment », le législateur ouvre au juge la possibilité de considérer qu'un cas est punissable même s'il ne

figure pas dans la liste. Ce dont il est question ici, c'est bien de l'interdiction pure et simple des mesures discriminatoires en quelque domaine que ce soit. La loi énonce le principe ; il n'est nullement besoin qu'elle entre dans de telles énumérations, fût-ce au nom du principe de légalité des délits et des peines.

La Commission rejette l'amendement CL 29.

L'amendement CL 42 de la rapporteure est retiré.

La Commission en vient à l'amendement CL 30 de M. Jean-Frédéric Poisson.

Mme la rapporteure. Avis défavorable, pour les raisons déjà exposées.

La Commission rejette l'amendement CL 30.

L'amendement CL 43 de la rapporteure est retiré.

Suivant l'avis défavorable de la rapporteure, la Commission rejette ensuite l'amendement CL 31 de M. Jean-Frédéric Poisson.

Les amendements CL 44 et CL 45 de la rapporteure sont retirés.

La Commission en vient à l'amendement CL 46 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. Plutôt que de supprimer les articles L. 1155-3 et L. 1155-4 du code du travail au motif que ces dispositions font double emploi avec celles du code pénal, il paraît préférable de les conserver en précisant que, dans le cadre d'un ajournement, le juge peut enjoindre à l'employeur de prendre des mesures pour prévenir les agissements de harcèlement.

M. Jean-Frédéric Poisson. Faut-il comprendre que le juge pourrait enjoindre à un employeur n'ayant pas encore été condamné – et sur des faits non encore complètement établis – de prendre des dispositions de prévention ?

Mme la rapporteure. C'est la sanction qui est ajournée. Le code pénal dispose que « *La juridiction peut ajourner le prononcé de la peine lorsqu'il apparaît que le reclassement du coupable est en voie d'être acquis, que le dommage causé est en voie d'être réparé et que le trouble résultant de l'infraction va cesser. Dans ce cas, elle fixe dans sa décision la date à laquelle il sera statué sur la peine.* » La personne a donc déjà été reconnue coupable.

M. Jean-Yves Le Bouillonnet. Le tribunal a reconnu la culpabilité mais ne prononce pas immédiatement la peine, sachant que des éléments de réparation peuvent intervenir et que le juge pourra apprécier différemment la sanction – voire en dispenser le condamné – au terme de la période ainsi ouverte.

Mme Colette Capdevielle. Dans le droit commun, l'objectif de l'ajournement est en effet d'aller vers une dispense de peine moyennant le respect de certaines obligations.

M. Jean-Yves Le Bouillonnet. Il s'agit surtout d'éviter la peine d'emprisonnement. L'ajournement n'empêche pas la sanction financière mais peut parfois éviter une inscription au bulletin n° 2 du casier judiciaire.

Mme Catherine Coutelle. Il est donc imposé à l'employeur, même en cas d'ajournement, de prendre des mesures d'information et de prévention dans l'entreprise.

Mme la rapporteure. Exactement.

M. Dominique Raimbourg. Je préférerais qu'il soit laissé toute latitude au juge d'apprécier la situation. Quoi qu'il en soit, les dispositions de l'amendement supposent que l'employeur soit le prévenu.

M. Gilbert Collard. L'amendement dispose que « La juridiction peut ordonner l'exécution provisoire de sa décision ». Mais de quelle décision s'agit-il ? L'ajournement, par définition, ne peut faire l'objet d'une exécution provisoire. Et il ne peut s'agir de la peine puisque nous sommes dans le cas de l'ajournement.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je crois comme Dominique Raimbourg qu'il faut laisser toute liberté au juge d'enjoindre ou non à l'employeur de procéder à la consultation des instances représentatives du personnel. Il est au reste préférable d'employer cette expression d'« instances représentatives du personnel » car la liste est bien plus longue que ne le laisse entendre le texte de l'amendement – j'y reviendrai lors de la réunion tenue au titre de l'article 88 du Règlement.

M. Alain Tourret. Dans la rédaction proposée, l'article ne peut concerner que l'employeur prévenu.

Mme Catherine Coutelle. Non.

M. Alain Tourret. Comment un juge pourrait-il ajourner la peine d'un cadre intermédiaire – dont, par définition, il aurait reconnu la culpabilité – en fonction des dispositions que prendrait son employeur ? Il est aberrant d'imposer à des tiers des obligations dont le respect aurait des conséquences en matière pénale pour le prévenu !

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Telle n'est pas, je pense, l'intention de la rapporteure.

M. Yann Galut. Il est pourtant vrai qu'on ne peut condamner une personne au vu d'une obligation qui ne la concerne pas directement et, le cas échéant, sans que son employeur soit poursuivi.

En outre, des agissements de harcèlement moral ou de harcèlement sexuel peuvent survenir alors même que l'employeur a déjà pris des mesures de prévention conformément aux obligations légales en vigueur. Dans la rédaction proposée par la rapporteure, il serait préférable que l'injonction prévue au 1° soit une simple possibilité.

Mme Catherine Coutelle. L'employeur n'est pas forcément le coupable mais, dans l'entreprise, l'environnement peut être propice ou non au harcèlement sexuel. L'objet de l'amendement est de demander à l'employeur de conduire une politique de prévention.

M. Georges Fenech. Comment, dans une procédure pénale, un juge pourrait-il prendre une décision d'ajournement comportant une mesure coercitive à l'égard d'un tiers ? Le dispositif proposé est juridiquement impossible à mettre en œuvre !

M. Jean-Yves Le Bouillonnet. L'article L. 1155-2 du code du travail, auquel il est fait renvoi dans l'amendement, fixe les peines applicables aux faits de harcèlement moral et sexuel. Il est donc possible que la personne condamnée soit distincte de la personne susceptible d'engager les mesures de prévention.

Mme la rapporteure. Bien entendu, le principe de responsabilité personnelle interdit de condamner une personne qui ne serait pas l'auteur des faits. Mais, dans le cas visé par l'amendement, l'employeur est poursuivi pour discrimination.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Je suggère toutefois que vous retiriez l'amendement afin de dissiper les ambiguïtés qui se sont fait jour. Nous pourrions réexaminer ces propositions au cours de la réunion que nous tiendrons au titre de l'article 88 du Règlement et lors du débat en séance publique.

L'amendement CL 46 est retiré.

La Commission adopte l'article 3 modifié.

Article 3 bis

(art. 6 ter de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983)

Harcèlement sexuel dans la fonction publique

Le présent article, issu de l'adoption, en commission des Lois du Sénat, de deux amendements identiques de son rapporteur et de Mme Christiane Demontès, rapporteure pour avis de la commission des Affaires sociales ⁽¹⁾, vise à modifier la définition du harcèlement sexuel prévue dans la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, en l'alignant sur celle retenue pour

(1) Article qui a ensuite fait l'objet d'une nouvelle rédaction à la suite de l'adoption en séance publique, avec l'avis favorable de la commission des Lois et du Gouvernement, d'un amendement de Mme Éliane Assassi et plusieurs de ses collègues.

le code pénal et le code du travail, ainsi qu'à poser formellement l'interdiction de harcèlement sexuel dans cette même loi ⁽¹⁾.

Ce faisant, il met donc en cohérence la définition du harcèlement sexuel applicable aux agents publics et celle qui prévaut pour les salariés, conformément aux évolutions parallèles qu'ont suivi jusqu'à aujourd'hui ces deux régimes ⁽²⁾.

1. La prise en compte progressive du harcèlement sexuel dans la fonction publique

a) L'évolution de la notion de harcèlement sexuel dans le statut général de la fonction publique

L'histoire de la consécration de la notion de harcèlement sexuel dans le statut général de la fonction publique est indissociable de celle de l'évolution de cette même notion dans le code pénal et le code du travail ⁽³⁾, même si elle présente des particularités indéniables.

— Dans un premier temps, la loi n°92-1179 du 2 novembre 1992 relative à l'abus d'autorité en matière sexuelle dans les relations de travail et modifiant le code du travail et le code de procédure pénale, en même temps qu'elle consacrait la notion de harcèlement sexuel dans le code du travail, a inséré une même définition dans le statut général de la fonction publique (la loi du 13 juillet 1983 précitée).

Les observateurs ont salué cette législation applicable tant au secteur privé qu'au secteur public, rappelant l'évidence selon laquelle « *les illégalités ne connaissent pas de frontière et existent dans les deux secteurs d'activité* » ⁽⁴⁾. Or les dispositions du code du travail relatives au harcèlement ne sont applicables qu'aux employeurs de droit privé et à leurs salariés, ainsi qu'au personnel des personnes publiques employées dans des conditions de droit privé ⁽⁵⁾.

Aussi, alors que l'article 1^{er} de la loi du 2 novembre 1992 précitée précisait à l'ancien article L. 122-46 du code du travail qu'« *aucun salarié ne peut être sanctionné ni licencié pour avoir subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement d'un employeur, de son représentant ou de toute 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*

(1) Cf. aussi les commentaires des articles 1^{er} (portant modification du code pénal) et 3 (relatif au code du travail).

(2) Tout en préservant le cadre juridique spécifique applicable aux agents publics, défini notamment par les principes suivants : la prise en charge d'une mission de service public et le respect du principe d'égalité entre les agents publics ; l'obligation de dignité qui incombe à ces agents ; la protection fonctionnelle dont ils sont susceptibles de bénéficier (cf. l'exposé général du présent rapport).

(3) Voir aussi pour le rappel de l'évolution de la notion en droit pénal et en droit du travail l'exposé général du présent rapport.

(4) Denis Hanot, *Harcèlement au travail, de quel droit ?*, L'Harmattan, 2002.

(5) Ce que rappelle aujourd'hui expressément l'article L. 1151-1 du code du travail (inséré dans le code à la suite de la recodification de 2008), mais qui était déjà vrai en 1992.

ce salarié dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers », l'article 6 de la loi de 1992 a par ailleurs complété l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 des quatre alinéas suivants :

« Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :

« 1° Le fait qu'il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement d'un supérieur hiérarchique ou de toute 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 ce fonctionnaire dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ;

« 2° Ou bien le fait qu'il a témoigné de tels agissements ou qu'il les a relatés.

« Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé aux agissements définis ci-dessus ».

Ainsi que l'exposait alors dans son rapport Mme Janine Ecochard, rapporteure au nom de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale ⁽¹⁾, il s'agissait bien d' *« étend [re] à la fonction publique les dispositions de l'article premier et de l'article 2 [de la loi] concernant les entreprises de droit privé et [de] les adapte[r] au statut général des fonctionnaires »*, de manière à interdire *« toute répercussion sur le recrutement ou le déroulement de la carrière du fonctionnaire, des agissements de harcèlement sexuel que celui-ci a refusés ou subis. Comme à l'article L. 123-1 du code du travail, la rédaction correspond à la plupart des situations juridiques jalonnant la vie professionnelle des fonctionnaires, il s'agit du recrutement, de la titularisation, de la formation, de la notation, de la promotion, de l'affectation et de la mutation. L'article introduit aussi une définition du harcèlement sexuel calquée sur celle de l'article L. 122-46 du code du travail (...) »*.

— Dans un deuxième temps, les articles 20 et 22 de la loi n° 2001-397 du 9 mai 2001 relative à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ont déplacé ces dispositions en les insérant dans un nouvel article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983, toujours en vigueur aujourd'hui ⁽²⁾.

— C'est la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale qui, à l'image des modifications qu'elle a aussi opérées dans le code du travail, a ensuite supprimé la notion d'abus d'autorité – ce qui a permis d'élargir le champ d'application du harcèlement, notamment en visant les agissements entre

(1) Rapport (n° 2809) de Mme Janine Ecochard, au nom de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales (juin 1992).

(2) Avec une petite modification du dispositif consistant à faire figurer dans le champ des mesures devant échapper à toute discrimination celles concernant la discipline.

collègues, voire les actes exercés par un subordonné envers un supérieur hiérarchique.

Cette loi a également supprimé l'énumération des modalités du harcèlement mises en œuvre – donner des ordres, proférer des menaces, imposer des contraintes ou exercer des pressions de toute nature – pour, *in fine*, désigner les agissements de harcèlement comme ceux « *de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers* ».

Cette même loi a par ailleurs étendu le champ d'application de ce régime aux agents non titulaires de droit public.

— Enfin, la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique a complété le dispositif en précisant que le fait d'avoir formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser des agissements de harcèlement sexuel ne pouvait donner lieu à aucune mesure défavorable concernant la carrière ⁽¹⁾.

Au terme de cette évolution, la définition retenue dans le droit aujourd'hui en vigueur à l'article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983 est proche de celle qui prévaut dans le code du travail. Dans sa rédaction actuelle, cet article dispose que :

« Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :

« 1° Le fait qu'il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ;

« 2° Le fait qu'il a formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;

« 3° Ou bien le fait qu'il a témoigné de tels agissements ou qu'il les a relatés.

« Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus.

« Les dispositions du présent article sont applicables aux agents non titulaires de droit public ».

Comme l'avait fait observer notre collègue Guy Geoffroy dans le rapport d'information présenté au nom de la mission d'évaluation de la politique de

(1) Cet article a également précisé qu'est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé « ou enjoint » de procéder à des agissements de harcèlement sexuel.

prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes ⁽¹⁾, une dernière étape de cette évolution, qui concerne la seule définition du harcèlement dans le code du travail, peut être mentionnée, même si elle peut apparaître formelle : la loi n° 2008-67 du 21 janvier 2008 ratifiant l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative), qui a procédé à la recodification du code du travail, a scindé en deux l'ancien article L. 122-46, dont les dispositions ont été reprises par les articles L. 1153-1 et L. 1153-2 du code du travail, de manière à distinguer la définition de la pratique du harcèlement sexuel, interdite, de son effet, à savoir l'impossibilité de sanctionner ou licencier une personne à raison de tels faits ⁽²⁾.

Une telle distinction n'avait – jusqu'à l'examen du présent projet de loi par le Sénat – pas été retenue pour la loi du 13 juillet 1983, laquelle ne prévoyait dès lors pas d'interdiction de portée générale des agissements de harcèlement sexuel, indépendamment des discriminations et des sanctions disciplinaires. Il est vrai qu'un agent public peut toujours mettre en cause la responsabilité d'un employeur public en cas de harcèlement sexuel, sans nécessairement invoquer directement l'article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983 (voir *infra*).

b) La pratique actuelle

Dans le droit aujourd'hui en vigueur, une victime d'agissements de harcèlement sexuel dans la fonction publique pourra, en pratique, se fonder sur les éléments suivants ⁽³⁾ :

— Elle pourra naturellement se référer aux dispositions de l'article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983 en cas de *discrimination*, à savoir de mesure individuelle, liée au harcèlement sexuel, ayant affecté son recrutement, sa titularisation, sa formation, sa notation, la discipline, une promotion, son affectation ou sa mutation, conformément à la lettre de cet article.

Comme toute décision administrative individuelle, une telle mesure peut être contestée par l'agent par la voie d'un recours gracieux ou hiérarchique. Dans l'hypothèse où l'administration rejette la demande, l'intéressé peut intenter un recours pour excès de pouvoir contre cette décision devant le juge administratif ;

(1) *Rapport d'information (n° 1799) fait au nom de la mission d'évaluation de la politique de prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes (juillet 2009), mission présidée par Mme Danielle Bousquet.*

(2) *C'est ainsi qu'aujourd'hui, aux termes de l'article L. 1153-1, « les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits ». L'article L. 1153-2 prévoit quant à lui qu'« aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de 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 agissements de harcèlement sexuel ».*

(3) *Éléments évoqués, notamment, par Mme Émilie Marcovici, « Les spécificités de la répression du harcèlement sexuel dans la fonction publique », Actualité juridique, Fonctions publiques, 2011, ainsi que par M. Terry Olson, « Le contrôle du juge administratif sur les sanctions disciplinaires prises à l'encontre des fonctionnaires », 2009, disponible sur le site du Conseil d'État. Se référer également à ces articles pour le rappel du droit commun de la procédure disciplinaire.*

en outre, dans le cadre de ce recours, il peut demander des dommages et intérêts pour le préjudice subi du fait de la décision administrative.

— La lettre de l'article 6 *ter* peut également être invoquée par un agent demandant à l'administration d'engager des poursuites *disciplinaires* contre un fonctionnaire qu'il considère comme fautif (*voir l'encadré présenté ci-après*). L'intéressé peut ainsi mettre en demeure l'administration de procéder à de telles poursuites ; le silence gardé par l'administration sur cette mise en demeure pendant deux mois vaut décision de rejet. Dans un tel cas, l'intéressé peut alors exercer un recours de plein contentieux devant la juridiction administrative mettant en cause la responsabilité de l'administration, recours dans le cadre duquel il peut solliciter des dommages et intérêts pour le préjudice résultant de la carence de l'administration.

— Le cas échéant, *après le prononcé de la sanction*, l'agent, en particulier s'il estime celle-ci insuffisante ⁽¹⁾, peut intenter des recours gracieux, hiérarchique ou contentieux (recours pour excès de pouvoir contre l'acte administratif que constitue la sanction disciplinaire). Le juge administratif exerce un contrôle normal sur la qualification des faits – sont-ils fautifs donc de nature à justifier une sanction ? ⁽²⁾ – et un contrôle restreint (de l'erreur manifeste d'appréciation) sur le choix de la sanction et sa proportionnalité à la faute commise ⁽³⁾. Il ne dispose pas du pouvoir de moduler les sanctions qui ont été attaquées par le requérant ⁽⁴⁾.

La procédure disciplinaire

En matière de harcèlement sexuel, les principes qui prévalent dans le droit commun de la procédure disciplinaire sont applicables. Il en va ainsi, notamment, des éléments suivants :

– les faits donnant lieu à sanction doivent être rappelés par l'autorité disciplinaire qui décide d'une sanction, la simple mention du harcèlement commis n'étant pas suffisante (Conseil d'État, 13 janvier 2010, *M. A.* : il convient que l'autorité indique les faits qui, selon elle, sont constitutifs d'un tel comportement) ;

– les agents publics auteurs de harcèlement sexuel encourent théoriquement des sanctions disciplinaires du quatrième groupe, c'est-à-dire les sanctions les plus graves, qui peuvent donner lieu à la mise à la retraite d'office ou à la révocation. Mais les sanctions effectivement appliquées sont généralement du troisième groupe, notamment la rétrogradation (tribunal administratif de Nancy, 25 juin 2002, *K.*) ou l'exclusion temporaire des fonctions pour une durée supérieure à quinze jours (par exemple six mois d'exclusion temporaire pour un professeur – cour administrative d'appel de Marseille, 20 avril 2010) ;

– certaines sanctions peuvent être propres à l'administration concernée, telle que l'attribution de jours d'arrêts à un militaire, en application de l'article L. 4137-1 du code de la défense (ancien article 40 de la loi n° 2005-270 du 24 mars 2005 portant statut général des militaires) ;

– l'agent contractuel peut, quant à lui, se voir sanctionné par la résiliation de son contrat (cour administrative d'appel de Lyon, 10 mai 2010, n° 08LY01046).

(1) Naturellement, une telle action sera aussi et avant tout souvent engagée par la personne sanctionnée.

(2) Voir par exemple Cour administrative d'appel de Lyon, 10 mai 2010, n° 08LY02078.

(3) Voir par exemple, Conseil d'État, 27 juillet 2009, Ministre de l'Éducation nationale.

(4) Voir par exemple, Conseil d'État, 20 mai 2009, *M. C.*

— De manière générale, un employeur public peut voir sa *responsabilité* engagée du fait d'actes de harcèlement sexuel, *indépendamment des sanctions disciplinaires*, dont la doctrine comme la jurisprudence rappellent qu'elles n'ont pas de vocation indemnitaire⁽¹⁾. Une victime peut ainsi mettre en cause la responsabilité d'une personne publique employeur pour défaut de protection fonctionnelle ou bien pour atteinte à sa dignité⁽²⁾.

— Sur le plan *pénal*, la victime pouvait, avant la décision du Conseil constitutionnel du 4 mai 2012, agir contre l'auteur de harcèlement devant les juridictions pénales, sur le fondement de l'article 222-33 du code pénal. On rappelle que les deux procédures, administrative et pénale, sont indépendantes⁽³⁾.

La juridiction administrative a ainsi été conduite à élaborer progressivement – de manière distincte du juge pénal – une jurisprudence relative à la qualification des agissements de harcèlement sexuel. Ont ainsi été qualifiés de faits de harcèlement sexuel⁽⁴⁾ :

– des « *faits et gestes gravement déplacés et humiliants* » à l'égard des membres féminins du personnel d'une commune, personnel « *de rang très modeste et souvent en situation précaire* »⁽⁵⁾ ;

– la consultation de sites pornographiques sur le lieu de travail et l'envoi de courriers électroniques anonymes à de nombreuses reprises⁽⁶⁾ ;

– des « *propos obscènes à caractère souvent dégradant* » et des « *contacts physiques non désirés* »⁽¹⁾.

(1) *Mme Émilie Marcovici, article précité ; voir par exemple : Conseil d'État, 2 juillet 2010, M. A. : « (...) la sanction disciplinaire n'a pas pour finalité de réparer le préjudice de la victime de la faute commise par l'agent public sanctionné ; qu'il en résulte que la victime, si elle a droit à la réparation intégrale du préjudice résultant de cette faute, n'est pas titulaire d'un droit à indemnité résultant soit de l'absence de sanction disciplinaire de l'agent qui a commis la faute, soit du choix de la sanction disciplinaire qui a été infligée ».*

(2) *Voir pour une présentation détaillée de ces hypothèses l'exposé général du présent rapport. Aux termes de l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 précitée, « la collectivité publique est tenue de protéger les fonctionnaires contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont ils pourraient être victimes à l'occasion de leurs fonctions, et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté ». Par ailleurs, les fonctionnaires sont soumis à une obligation non écrite de dignité de vie, qui a pour corollaire le respect de la dignité d'autrui (voir par exemple : Conseil d'État, 1^{er} février 2006, Touzard).*

(3) *Comme l'a souligné le Conseil d'État s'agissant d'un militaire mis en cause pour des faits de harcèlement sexuel, « eu égard à l'indépendance de la procédure pénale et de la procédure disciplinaire, M. A ne peut utilement invoquer l'absence de condamnation pénale à son encontre » (Conseil d'État, 20 mai 2009, M. C.). Plus précisément, d'une part, l'autorité disciplinaire n'est aucunement liée par une éventuelle procédure pénale en cours, d'autre part, lorsque le juge pénal a statué, ne s'impose à l'autorité disciplinaire que la réalité des faits (l'appréciation de l'exactitude ou de l'inexactitude matérielle des faits et non la qualification juridique des faits) – voir aussi Conseil d'État, 23 juillet 2008, n°308238 ; cour administrative d'appel de Bordeaux, 6 juin 2002, n° 99BX02074 : « si seuls les faits constatés par le juge pénal, et qui commandent le dispositif d'un jugement ayant acquis force de chose jugée, s'imposent à l'administration comme au juge administratif, aucune disposition législative ou réglementaire n'interdit à l'administration de se fonder sur les faits ayant motivé une condamnation pénale pour ouvrir, dans l'intérêt du service, une procédure disciplinaire à l'encontre d'un agent ».*

(4) *Éléments de jurisprudence rappelés, notamment, par Mme Émilie Marcovici, article précité.*

(5) *Cour administrative d'appel de Marseille, 14 février 2006.*

(6) *Cour administrative d'appel de Bordeaux, 8 juillet 2008.*

Il faut toutefois garder à l'esprit que le juge administratif fait souvent preuve de ce que l'on pourrait qualifier d'une forme de prudence dans le choix des formulations retenues pour qualifier les faits, en particulier en se fondant non seulement sur la notion de « harcèlement sexuel » mais aussi plus généralement sur les obligations qui sont celles des agents publics dans l'exercice de leurs missions ⁽²⁾ ou en invoquant l'atteinte à la dignité de la profession exercée, ainsi qu'en traitant de manière simultanée la question de la qualification de harcèlement sexuel et celle de la qualification de harcèlement moral, voire encore en procédant à une qualification implicite des faits en agissements de harcèlement ⁽³⁾. Votre rapporteure souligne qu'il est aussi possible de voir dans ces jurisprudences une façon pour le juge de privilégier une acception plutôt extensive de la notion de harcèlement sexuel telle qu'elle figure dans la loi du 13 juillet 1983.

Les juridictions administratives retiendraient, du reste, une conception assez large de l'élément intentionnel, en refusant de prendre en compte l'« excuse de grivoiserie ». À titre d'exemple, le fait pour un sapeur-pompier d'avoir, par ses propos, tenté d'obtenir en échange de son appui des faveurs de nature sexuelle de la part d'une candidate à un emploi de sapeur-pompier professionnel ne saurait être assimilé à une simple plaisanterie grivoise ⁽⁴⁾.

Le plus souvent, il s'agit de faits nuisant à la carrière de l'agent, mais une personne peut être mise en cause pour des actes l'ayant au contraire favorisée ⁽⁵⁾.

(1) *Cour administrative d'appel de Versailles, 16 mars 2010, rejetant une requête en annulation du jugement du tribunal administratif de Versailles du 8 janvier 2009 : des « propos obscènes à caractère souvent dégradant et des contacts physiques non désirés envers une salariée placée sous son autorité excèdent, eu égard à leur nature et à leur caractère persistant, les limites de la simple plaisanterie grivoise » ; ils sont dès lors constitutifs d'une gravité suffisante pour justifier le licenciement de l'intéressé.*

(2) *Voir aussi sur ce point l'exposé général du présent rapport.*

(3) *Voir cour administrative d'appel de Marseille, 20 avril 2010, M. A. : les faits en cause « portent atteinte à l'honneur et à la dignité de la profession d'enseignant (...) ; il suit de là que le moyen tiré de ce que qu'il n'y aurait pas eu harcèlement moral ou sexuel est inopérant ». Voir aussi cour administrative d'appel de Bordeaux, 8 juillet 2008, qui évoque « la gravité des faits [constitutifs d'un harcèlement pour obtention de faveurs sexuelles et de harcèlement moral] et (...) la nature des fonctions d'encadrement supérieur [de l'intéressé] ». Voir également cour administrative d'appel de Lyon, 10 mai 2010, n° 08LY02078 : est évoqué le fait que la personne mise en cause « a manqué gravement aux obligations déontologiques de dignité et de loyauté au service qui s'imposaient [à elle], compte tenu de sa qualité de responsable du service de sécurité de la commune (...) ». Ou encore : alors qu'une victime avait porté plainte pour « des faits de harcèlement sexuel », le Conseil d'État a retenu le fait que la personne en cause avait « manqué à la retenue exigée d'un supérieur hiérarchique et aux obligations qui découlent de l'exercice de ses fonctions » pour qualifier son comportement de fautif (Conseil d'État, 20 mai 2009, M.C.). Enfin, il arrive que la jurisprudence procède de manière implicite à la qualification de harcèlement sexuel : par exemple, une cour administrative d'appel refusant d'annuler le jugement d'un tribunal administratif ayant procédé expressément à ladite qualification, en s'en tenant pour sa part à la seule appréciation de la sanction prononcée au regard de la gravité des faits (cour administrative d'appel de Versailles, 16 mars 2010).*

(4) *Tribunal administratif de Châlons-en-Champagne, 8 juin 1999, M. D.*

(5) *Conseil d'État, 20 mai 2009, précité (concernant un pompier ayant avantagé une recrue placée sous ses ordres).*

2. Le dispositif proposé

a) La nécessaire mise en cohérence des différents régimes juridiques applicables

Dans sa rédaction initiale, le présent projet de loi ne comportait aucune disposition spécifique relative à la fonction publique.

Or si, comme tout citoyen, un agent public est soumis aux dispositions du code pénal, donc à celles réprimant le harcèlement sexuel, il existe, comme on l'a vu, un régime spécifique et distinct applicable aux agents des trois versants de la fonction publique, qui comprend notamment un volet disciplinaire – l'article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983 précité.

Le présent article 3 *bis* est présenté par les commissions des Lois et des Affaires sociales du Sénat, dans leur rapport et avis, comme une mise en cohérence du statut de la fonction publique avec les modifications apportées par le projet de loi à la définition du harcèlement sexuel. Ainsi que le souligne Mme Christiane Demontès, rapporteure pour avis de la commission des Affaires sociales du Sénat, « *la définition du harcèlement sexuel qui figure dans la loi de 1983 est la même que celle que le Conseil constitutionnel a censurée en raison de son manque de précision. Il convient donc de la remplacer par la définition nouvelle prévue à l'article 1^{er} du projet de loi* ».

On rappelle que le commentaire de la décision du Conseil constitutionnel aux *Cahiers du Conseil constitutionnel* atteste l'incertitude juridique qui entoure la définition du harcèlement sexuel prévue par le code du travail, également très proche de celle qui figurait dans le code pénal – même s'il est vrai que la définition du harcèlement sexuel dans la loi de 1983 ne comporte pas de volet pénal spécifique, contrairement à celle du code du travail, et pourrait de ce fait s'avérer moins fragile juridiquement.

En tout état de cause, dès lors que le présent projet de loi modifie la définition du harcèlement sexuel non seulement dans le code pénal, mais aussi, par parallélisme, dans le code du travail (à l'article L. 1153-1 – article 3 du projet de loi), il est cohérent de procéder à une même coordination dans la loi du 13 juillet 1983 pour ce qui concerne les fonctionnaires. Le présent article va même finalement un peu plus loin, en posant dans cette loi, comme il en va dans le code du travail, une interdiction de portée générale des agissements de harcèlement sexuel.

Cette préoccupation avait aussi été exprimée par Mme Brigitte Gonthier-Maurin dans son rapport d'information au nom de la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes du Sénat sur le projet de loi ⁽¹⁾, laquelle en avait appelé à un « *effort de coordination (...) dans un souci de clarté et d'intelligibilité de la loi* ». Elle avait ainsi rappelé que

(1) Rapport d'information (n° 610, session ordinaire de 2011-2012), op. cit..

« l'ensemble des propositions de loi sénatoriales s'est attaché, suivant des modalités diverses, à cet effort de coordination mais le projet de loi gouvernemental, qui propose des modifications nécessaires dans le code pénal et le code du travail applicables à Mayotte, n'envisage aucune actualisation de la loi du 13 juillet 1983, faute d'avoir pu procéder aux consultations préalables nécessaires. Il va de soi, pour votre délégation, que l'administration et la sphère publique ne peuvent être laissées de côté dans cette réforme ».

Le sujet avait, du reste, été bien identifié par le Gouvernement, conformément aux explications de Mme Christiane Taubira, garde des Sceaux, ministre de la Justice, lors de son audition devant la commission des Lois du Sénat le mardi 26 juin 2012 : *« le Conseil d'État avait jugé qu'une consultation formelle des organisations représentatives n'était pas obligatoire ; nous n'avons pas pu la mener, même si Mme Lebranchu, ministre de la réforme de l'État et de la fonction publique, a effectué une consultation informelle. Par prudence, nous avons donc ôté du projet de loi les dispositions relatives aux fonctionnaires – qui seront sans doute réintroduites en cours d'examen par le Parlement ».*

b) La rédaction proposée

C'est dans ce contexte que le présent article 3 bis procède à l'harmonisation du régime de harcèlement sexuel prévu à l'article 6 ter de la loi du 13 juillet 1983, laissant les autres éléments de cet article – à savoir la définition des faits de discrimination – inchangés. Cette harmonisation porte sur deux points :

– à la suite de l'insertion de cet article dans le projet de loi, en commission des Lois, sur l'initiative des rapporteurs de la commission des Lois et de la commission des Affaires sociales, la définition qui prévalait jusqu'ici dans la loi du 13 juillet 1983 ⁽¹⁾ a été remplacée par la nouvelle définition telle que prévue pour le code pénal à l'article 1^{er} du projet de loi ;

– en séance publique, une deuxième modification a en outre été effectuée, à la suite de l'adoption d'un amendement de Mme Éliane Assassi et plusieurs de ses collègues, présenté par ses auteurs comme *« rédactionnel »*, mais qui en réalité va un peu au-delà en posant l'interdiction formelle de harcèlement sexuel à l'article 6 ter de la loi du 13 juillet 1983, avant même la définition du régime d'interdiction des discriminations dans la carrière liées à des agissements de harcèlement.

On rappelle en effet que, contrairement à la situation qui prévaut dans le code du travail, conformément à l'évolution précitée issue de la recodification de ce code, qui a conduit à y inscrire une interdiction de portée générale des faits de

(1) À savoir, la définition selon laquelle le harcèlement sexuel est constitué d'« agissements (...) de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ».

harcèlement ⁽¹⁾ de manière distincte de la prohibition des discriminations dans la carrière liées à de tels actes, le statut général des fonctionnaires ne prévoyait qu'un article unique relatif aux discriminations. On pouvait s'étonner, ne serait-ce qu'au regard d'une exigence de cohérence, de l'absence d'une telle interdiction de portée générale des faits de harcèlement sexuel dans la loi du 13 juillet 1983.

À l'initiative de votre rapporteure, la commission des Lois a confirmé ces avancées, tout en procédant à deux modifications de ce dispositif : d'une part, pour intégrer la nouvelle définition prévue à l'article 1^{er} du projet de loi, s'agissant du harcèlement assimilé, qui évoque désormais « *toute forme de pression grave* », sans référence aux ordres, menaces et contraintes ; d'autre part, dans un souci de cohérence, pour reprendre, dans la loi de 1983, la même formulation de la définition des discriminations faisant suite à des faits de harcèlement sexuel que celle figurant dans le code du travail aux termes de l'article 3 du projet de loi.

— À l'issue de l'ensemble de la discussion au Sénat puis en commission des Lois à l'Assemblée nationale, le 1^o du présent article 3 *bis* insère au début de l'article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983 trois nouveaux alinéas posant une interdiction de portée générale, selon laquelle « *aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements de harcèlement sexuel constitué :*

« *a) Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;*

« *b) Soit par 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 .*

Cet ajout appelle les observations suivantes :

— la disposition de portée générale ainsi prévue présente, sur le fond, l'intérêt de clarifier la question de l'interdiction des agissements de harcèlement sexuel dans la fonction publique, en la posant de manière expresse. On pourrait en outre imaginer qu'elle puisse être invoquée par des requérants non soumis à une discrimination liée à un tel agissement ou encore hors de tout contentieux disciplinaire, qui étaient jusqu'ici les deux seuls éléments juridiques expressément liés à la notion de harcèlement sexuel à l'article 6 *ter* de la loi de 1983 ⁽²⁾. Sur la forme, cet ajout permet de renforcer le parallélisme avec le code du travail.

(1) Aux termes de l'article L. 1153-1 du code du travail dans sa version aujourd'hui en vigueur, « les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits ».

(2) Même s'il est vrai, comme on l'a vu, que la responsabilité d'une collectivité publique employeur peut, déjà aujourd'hui, être engagée indépendamment de la qualification des agissements en harcèlement sexuel formulée à l'article 6 *ter*, pour défaut de protection fonctionnelle par exemple.

– La définition du code pénal est reprise littéralement ⁽¹⁾ et non, comme cela a été effectué à l'article 3 du projet de loi pour l'article L. 1153-1 du code du travail, par un renvoi à l'article 222-33 du code pénal tel qu'il est réécrit par l'article 1^{er} du présent projet de loi.

Le renvoi à l'article 222-33 du code pénal à l'article 3 est justifié par le rapporteur de la commission des Lois du Sénat, M. Alain Anziani, dans son rapport, par le fait que « *cette approche présente l'avantage de prémunir le législateur d'un éventuel oubli de coordination, dans le cas où la définition du harcèlement sexuel figurant dans le code pénal serait à nouveau appelée à évoluer* ».

Mais celui-ci indique par ailleurs que, lors de son audition, le directeur général de l'administration et de la fonction publique avait « *insisté sur la nécessité de ne pas porter atteinte au principe d'indépendance des actions disciplinaires et pénales en renvoyant, dans la loi du 13 juillet 1983, aux dispositions du code pénal qui pourraient lier l'autorité administrative et le juge administratif dans l'appréciation et la qualification des faits* ».

Votre rapporteure observe qu'il résulte des auditions qu'elle a conduites que le seul renvoi à un article du code pénal semble difficilement pouvoir suffire à remettre en cause un principe juridique bien établi d'indépendance des actions disciplinaires et pénales. Néanmoins, elle est sensible à la question, également évoquée lors des auditions, de la lisibilité du droit applicable, qui justifie la reproduction expresse des termes de la définition des agissements de harcèlement sexuel dans la loi du 13 juillet 1983.

– La définition ainsi posée dans ce nouveau dispositif présente l'avantage, ce que ne prévoyait pas l'ancienne définition ⁽²⁾, de viser expressément les « *agissements de harcèlement sexuel* ». Est donc ainsi consacrée juridiquement cette notion, non seulement par sa définition mais aussi sa dénomination. Outre le fait que cette modification est de nature à prévenir toute incertitude juridique éventuelle (une confusion avec le harcèlement moral ou sexiste, par exemple), elle présente un intérêt indéniable en termes de lisibilité du droit et d'accès à celui-ci, donc au profit de la défense des intérêts des victimes de tels agissements.

— Dès lors que la définition du harcèlement sexuel figure dans la disposition relative à l'interdiction du harcèlement, elle n'a plus à être prévue par celle relative aux discriminations dans la carrière liées à un agissement de harcèlement. C'est pourquoi le 2^o du présent article procède à une nouvelle rédaction du 1^o de l'article 6 *ter* de la loi du 13 juillet 1983, qui jusqu'ici définissait le harcèlement sexuel, pour viser désormais – parmi les faits ne pouvant justifier une discrimination dans la carrière – celui d'avoir subi ou refusé de subir « *les agissements de harcèlement sexuel mentionnés au premier alinéa* »,

(1) Voir aussi le commentaire de l'article 1^{er} du projet de loi pour le descriptif des éléments retenus dans cette définition.

(2) Celle-ci évoquait seulement les agissements « de harcèlement ».

à savoir en renvoyant au nouvel alinéa portant interdiction générale de tels agissements.

*

* *

L'amendement CL 47 de la rapporteure est retiré.

La Commission examine l'amendement CL 48 de la rapporteure.

Mme la rapporteure. Il s'agit d'un amendement de coordination.

M. Jean-Frédéric Poisson. De même que les répétitions et les énumérations me paraissent improductives, la mention de « toute forme de pression grave » crée des difficultés d'interprétation pour les juges : où commence une pression grave et où s'arrête-elle ?

La Commission adopte l'amendement CL 48.

Puis elle examine l'amendement CL 49 de la rapporteure.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Sans doute modifierez-vous l'amendement en substituant au mot « faits » le mot « agissements », madame la rapporteure.

Mme la rapporteure. Oui.

La Commission adopte l'amendement CL 49 rectifié.

L'amendement CL 50 de la rapporteure est retiré.

La Commission adopte l'article 3 bis modifié.

M. Alain Tourret. À l'article 3, sur lequel je reviens, Mme la rapporteure pourrait-elle remplacer les termes « délégués du personnel » par les termes « représentants du personnel » ?

Mme la rapporteure. Nous en étions d'accord.

M. Alain Tourret. Ces derniers incluent, outre les délégués du personnel, les membres du comité d'entreprise et les délégués syndicaux. Il serait incompréhensible de se priver de leur concours dans le cadre de la dénonciation des faits.

Après l'article 3 bis

La Commission est saisie de trois amendements CL 2, CL 3 et CL 4, de M. Philippe Goujon, portant articles additionnels après l'article 3 bis et pouvant faire l'objet d'une présentation commune.

M. Philippe Goujon. Ces amendements tendent à prendre en compte certaines spécificités de l'enseignement supérieur. Le rapport d'information sénatorial a montré que les étudiants et les doctorants ne sont pas forcément couverts par la protection statutaire dont bénéficient les agents publics. Mains témoignages ont été produits en ce sens.

Les amendements CL 2 et CL 3 concernent le Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche, le CNESER, compétent pour statuer en matière disciplinaire.

Le premier introduit le principe du contradictoire au sein de cette instance réunie en formation disciplinaire, en permettant à la victime et à la personne mise en cause de faire entendre leur voix ou d'être représentées. Il propose en outre que la décision du CNESER tienne compte, le cas échéant, de la condamnation du mis en cause par les juridictions compétentes.

Le second répare une injustice : alors que, jusqu'à présent, seul le mis en cause peut être entendu ou se faire représenter par son conseil lors des procédures de relèvement des exclusions, déchéances et incapacités dont il serait frappé, étend ces droits à la victime. Il prévoit également que le CNESER motive spécialement sa décision lorsque les faits pour lesquels est intervenue la saisine du conseil ont abouti à la condamnation du mis en cause par les juridictions pénales.

Enfin, au sein du titre III du code de l'éducation consacré à la santé et à la protection sociale des étudiants, l'amendement CL 4 confère une mission supplémentaire aux services de médecine préventive et de promotion de la santé : prévenir le harcèlement sexuel qui s'exerce à l'encontre des étudiants.

Mme Marie-Françoise Bechtel. Je ne suis pas opposée à ce que l'on rende plus complète la procédure contradictoire devant le CNESER en étendant aux victimes la possibilité de se faire représenter par un conseil. En revanche, l'obligation faite au Conseil supérieur de tenir compte des éventuelles condamnations pénales est absolument contraire à un principe sacré de l'administration, qui veut qu'un conseil disciplinaire ne soit jamais tenu par la décision du juge judiciaire.

Mme Catherine Coutelle. Alertés de faits de harcèlements dans l'enseignement supérieur qui, semble-t-il, se poursuivent, nous avons interrogé la ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche. Celle-ci nous a répondu que les mesures à prendre pour améliorer la situation étaient plutôt d'ordre réglementaire.

Mme la rapporteure. La matière est en effet réglementaire. On voit les limites d'une réforme que l'on introduirait au détour d'un amendement, alors que la question de la procédure disciplinaire à l'université, qui n'est pas l'objet du texte, est beaucoup plus globale et soulève de nombreuses autres questions, par exemple celle de la composition des sections disciplinaires ou encore de la médiation. Je souhaite que les ministres concernés puissent préciser leurs intentions en matière réglementaire.

Sur le deuxième point des amendements CL 2 et CL 3, il me paraît risqué de vouloir contraindre l'autorité administrative dans son appréciation de la sanction retenue, en particulier au regard du principe, régulièrement rappelé par la jurisprudence, d'indépendance des procédures administrative et pénale.

Avis défavorable.

M. Philippe Goujon. On peut se rallier à l'avis exprimé par Mme Bechtel. Néanmoins, il est patent que c'est la partie législative du code de l'éducation qui fixe le fonctionnement du CNESER. Nous sommes donc fondés à légiférer sur ce point.

M. Sébastien Denaja. Oui. L'argument du partage entre matière législative et matière réglementaire ne tient pas.

M. Yann Galut. Nous faisons confiance à la ministre, mais prenons garde à ne pas reporter une décision à l'aveugle. L'amendement permet de renforcer les droits des victimes de harcèlement. Ne pourrait-on le réexaminer en séance publique ? Je ne suis pas certain en effet que les dispositions relatives au CNESER soient de nature réglementaire.

M. Guy Geoffroy. Ces amendements tendent à modifier des articles de loi et non des textes réglementaires. Certains éléments, certes, pourraient être soumis à l'appréciation du ministre en charge de l'enseignement supérieur, mais cela ne saurait nous empêcher d'envisager aujourd'hui de modifier des articles législatifs – nous sommes d'ailleurs les seuls à être habilités à le faire !

Mme la rapporteure. Je pense que le débat se poursuivra lors de l'examen en séance publique.

La Commission rejette successivement les amendements CL 2, CL 3 et CL 4.

Elle en vient à l'amendement CL 20 de M. Sébastien Denaja, portant également article additionnel après l'article 3 bis.

M. Sébastien Denaja. Nos auditions ont montré que de nombreux actes de harcèlement sexuel étaient commis dans le monde du sport. Par cet amendement, nous souhaitons introduire dans le code du sport des dispositions pour y remédier. Le Comité international olympique a consacré en 2007 un

rapport à ce sujet. Le Parlement européen a voté en 2005 une résolution invitant les autorités publiques à agir pour prévenir les agissements de harcèlement sexuel. En votant cet amendement, nous enverrions un signal fort à la communauté sportive.

Mme la rapporteure. Votre amendement correspond à une préoccupation légitime mais il soulève de nombreuses difficultés d'application. Je crains que ce ne soit une mauvaise réponse à un vrai problème. Il n'apporte rien au droit existant et il risque de créer la confusion en restreignant l'interdiction des discriminations au cadre de l'activité sportive : qu'en sera-t-il des faits commis hors du temps sportif ou sur un autre lieu, alors même que les personnes se côtoient par ailleurs dans le cadre de leurs activités sportives ?

De plus, contrairement à l'option que nous avons retenue, l'amendement renvoie au code pénal – lequel, au demeurant, permet la répression de tels agissements.

Soit le sportif est un salarié du monde du sport, auquel cas il est protégé par les dispositions du code du travail – qui sont, par parenthèse, plus protectrices que le texte de l'amendement –, soit la personne pratique son sport en amateur, et le dispositif est lacunaire : il ne prévoit pas, par exemple, le cas d'un entraînement hors stage ou non assimilable à une période de formation.

Dans les deux cas, ne sont visées que les situations où la personne est candidate, pas les situations de salariat ou de simple pratique du sport.

Par ailleurs, l'amendement n'aborde pas la question essentielle de la sanction disciplinaire, pour la simple raison que cette question excède le champ du présent texte et suppose un réexamen de l'ensemble du système disciplinaire existant dans le monde sportif.

Enfin, il ouvre la porte à une interdiction extra-pénale de l'ensemble des comportements dans l'ensemble des situations de la vie quotidienne. Par-delà son intention louable, il confine à la simple déclaration de principe. Il me semble préférable de mettre en œuvre des moyens concrets, en concertation avec l'ensemble des acteurs du monde sportif, pour prévenir de tels agissements. Nous nous tournerons vers la ministre au cours de la séance publique pour qu'elle nous expose ses intentions en la matière.

M. Sébastien Denaja. Après avoir écouté les arguments de la rapporteure, je retire mon amendement, quitte à le proposer à nouveau à la discussion lors de la réunion tenue au titre de l'article 88 du Règlement.

L'amendement CL 20 est retiré.

Article 4

(art. L. 052-1, L. 052-2, L. 053-1 à L. 053-6, L. 054-1, L. 054-2, L. 055-2 à L. 055-4, L. 432-2 et L. 610-1 du code du travail applicable à Mayotte)

Application de la loi à Mayotte

Cet article a pour objet de **rendre applicables à Mayotte, qui dispose d'un code du travail spécifique, les nouvelles dispositions relatives au harcèlement moral ou sexuel résultant du présent projet de loi.**

En effet, si les dispositions du code pénal sont applicables à Mayotte – qui est devenu le cent-unième département français depuis le 31 mars 2011 – sans qu'il soit besoin que la loi le prévoie expressément, il n'en va pas de même des dispositions du code du travail, ce dernier ne s'appliquant pas dans ce département qui possède depuis 1991 son propre code du travail.

Le présent tableau met en regard les dispositions des deux codes concernées par le présent projet de loi et leur objet.

TABLEAU DE CONCORDANCE DES DISPOSITIONS RELATIVES AU HARCELEMENT SEXUEL OU MORAL DU CODE DU TRAVAIL APPLICABLE À MAYOTTE ET DU CODE DU TRAVAIL ⁽¹⁾

Article du code du travail applicable à Mayotte	Article du code du travail	Objet de la disposition
L. 052-1	L. 1152-1	Redéfinition de la prohibition du harcèlement <i>moral</i> dans le code du travail par renvoi à la définition du code pénal
L. 052-2	L. 1152-2	Interdiction des discriminations faisant suite à un harcèlement moral
L. 053-1	L. 1153-1	Redéfinition de la prohibition du harcèlement <i>sexuel</i> dans le code du travail par renvoi à la définition du code pénal
L. 053-2	L. 1153-2	Interdiction des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel
L. 053-3	L. 1153-3	Interdiction des sanctions à l'encontre des personnes ayant témoigné d'agissements de harcèlement sexuel
L. 053-4	L. 1153-4	Nullité des actes contraires à la prohibition du harcèlement sexuel et des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel
L. 053-5	L. 1153-5	Obligation de prévention de l'employeur
L. 053-6	L. 1153-6	Possibilité de prononcer des sanctions disciplinaires contre un salarié ayant commis un harcèlement sexuel
L. 054-1	L. 1154-1	Preuve du harcèlement sexuel ou moral
L. 054-2	L. 1154-2	Possibilité d'action en justice des syndicats
L. 055-2	L. 1155-2	Incrimination des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel ou moral dans les relations de travail
L. 055-3 et L. 055-4	L. 1155-3 et L. 1155-4	Applicabilité des dispositions relatives à l'ajournement de peine
L. 432-2	L. 2313-2	Attributions des délégués du personnel
L. 610-1	L. 8112-2	Habilitation des inspecteurs du travail à constater les infractions de harcèlement sexuel ou moral

(1) Figurent en gras, dans le tableau, les articles modifiés, créés ou abrogés par le projet de loi.

Une seule différence de fond est à relever entre les modifications apportées par les articles 3 et 4 du présent projet de loi au code du travail et au code du travail applicable à Mayotte : la modification opérée à l'article 3 pour compléter la mission de conseil des services de santé au travail à la prévention du harcèlement sexuel ou moral ne peut avoir son équivalent dans le code du travail applicable à Mayotte, dans la mesure où, comme le relève Mme Christiane Demontès, rapporteure pour avis de la commission des Affaires sociales du Sénat, « *il n'existe pas à Mayotte de services de santé au travail comparables à ceux organisés en métropole* » ⁽¹⁾.

La Commission a apporté à cet article trois séries de modifications.

— Tout d'abord, la Commission a, à l'initiative de la commission des Affaires sociales saisie pour avis, adopté un amendement permettant de **faire bénéficier les personnes en formation ou en stage de la protection contre les discriminations commises à la suite d'un harcèlement moral**.

— En deuxième lieu, la Commission a, par coordination avec les modifications effectuées à l'article 3 et à l'initiative de votre rapporteure, choisi de **reproduire *in extenso* dans le code du travail applicable à Mayotte les définitions du harcèlement sexuel et du harcèlement moral**.

— Enfin, également par coordination avec les modifications effectuées à l'article 3 et à l'initiative de votre rapporteure, la Commission a procédé à la **suppression des termes « *dans le cadre des relations de travail* »** qu'introduisait le présent projet de loi ⁽²⁾.

*

* *

La Commission adopte l'amendement de coordination CL 51 de la rapporteure.

Elle examine ensuite l'amendement CL 60 de la commission des Affaires sociales.

Mme Barbara Romagnan, rapporteure pour avis. L'argumentaire est le même que pour l'amendement CL 59 à l'article 3.

Mme la rapporteure. Je propose un sous-amendement CL 67 identique :

« Remplacer les mots : "en période de formation ou en période de stage" par les mots : "en formation ou en stage". »

(1) Avis (n° 613, session ordinaire de 2011-2012) de Mme Christiane Demontès au nom de la commission des Affaires sociales du Sénat sur le projet de loi relatif au harcèlement sexuel, p. 31.

(2) Sur les motifs de ces deux dernières modifications, cf. supra, le commentaire de l'article 3.

*La Commission **adopte** le sous-amendement de la rapporteure.*

*Puis elle **adopte** l'amendement CL 60 ainsi sous-amendé.*

*Elle **adopte** ensuite l'amendement de coordination CL 63 de la rapporteure.*

*Elle **adopte** également, à l'unanimité, l'amendement de coordination CL 52 de la rapporteure, relatif à l'extension des dispositions de l'article 1^{er} au code du travail applicable à Mayotte.*

*L'amendement CL 53 de la rapporteure est **retiré**.*

La Commission en vient à l'amendement CL 8 de M. Jean-Pierre Decool.

M. Jean-Pierre Decool. Cet amendement fait référence à un arrêt de la Cour de cassation du 6 juin 2012 : un salarié ne saurait être protégé s'il a relaté des faits de mauvaise foi.

Mme la rapporteure. Cet amendement vise à reprendre dans la loi une règle récemment énoncée par un arrêt de la chambre sociale de la Cour de cassation, qui a jugé valable un licenciement prononcé contre une salariée ayant témoigné d'agissements de harcèlement sexuel de mauvaise foi. La Cour ayant relevé que la dénonciation était mensongère, cet arrêt ne soulève pas de difficulté de principe et n'appelle pas de consécration dans la loi.

L'adoption de l'amendement CL 8 présenterait deux inconvénients.

D'abord, elle créerait un fort risque d'interprétation *a contrario* pour toutes les dispositions du code du travail et d'autres codes qui ne comprennent pas cette précision : si un texte ne limite pas la protection au salarié ayant témoigné de bonne foi, est-ce à dire que le salarié ayant témoigné de mauvaise foi peut également être protégé ?

Ensuite, elle pourrait dissuader les salariés de témoigner des faits de harcèlement sexuel ou moral se déroulant dans leur entreprise, par crainte de se voir reprocher ensuite leur mauvaise foi si les faits dénoncés ne sont finalement pas condamnés – ce qui ne veut pas nécessairement dire qu'ils ne sont pas constitués, mais peut s'expliquer par le fait qu'ils ne sont pas suffisamment prouvés.

Pour toutes ces raisons, je donne un avis défavorable.

*La Commission **rejette** l'amendement CL 8.*

*Puis elle **adopte** l'article 4 à l'unanimité.*

Article 5

**Application de la loi dans les collectivités d'outre-mer
et en Nouvelle-Calédonie**

Cet article a pour objet de **rendre les nouvelles dispositions applicables au harcèlement sexuel applicables dans les collectivités d'outre-mer et en Nouvelle-Calédonie.**

Le texte initial du projet de loi prévoyait que « *Les articles 1^{er} et 2 de la présente loi sont applicables sur l'ensemble du territoire de la République* ». Toutefois, la commission des Lois du Sénat a estimé que ces dispositions n'étaient « *pas suffisantes* », car avec cette rédaction « *les articles du projet de loi relatifs à la matière pénale ne seront pas applicables de plein droit dans les collectivités soumises, dans cette matière, au principe de spécialité législative* »⁽¹⁾.

Relevant que « *l'application de ces dispositions en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis-et-Futuna nécessite par conséquent une mention expresse à cette fin* », la commission des Lois du Sénat a, à l'initiative de son rapporteur M. Alain Anziani, adopté pour cet article une rédaction différente, aux termes de laquelle « *les articles 1^{er} et 2 de la présente loi sont applicables à Wallis-et-Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie* ».

Le Sénat ayant adopté, lors de l'examen en séance publique, **trois nouveaux articles 2 bis, 2 ter et 2 quater** modifiant le code pénal et le code de procédure pénale, la Commission a, à l'initiative de votre rapporteure, modifié le présent article afin de rendre ces trois nouveaux articles applicables à Wallis-et-Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie.

*

* *

La Commission est saisie, en discussion commune, des amendements CL 54 de la rapporteure et CL 15 de M. Gilles Bourdouleix.

Mme la rapporteure. L'amendement CL 54 vise à permettre l'application des nouvelles dispositions pénales à Wallis-et-Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie.

Mme Sonia Lagarde. L'amendement CL 15 a le même objet. Je le retire.

L'amendement CL 15 est retiré.

La Commission adopte l'amendement CL 54.

Puis elle examine l'amendement CL 16 de M. Gilles Bourdouleix.

(1) Rapport (n° 619, session ordinaire de 2011-2012), op. cit., p. 52.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Notre collègue Daniel Gibbes nous a dit hier son intérêt pour cet amendement.

Mme Sonia Lagarde. L'amendement CL 16 vise à rétablir la fin de l'article 5 dans sa rédaction initiale. En effet, la commission des Lois du Sénat, suivie par la Haute assemblée, a remplacé les termes « sur l'ensemble du territoire de la République » par une référence à « Wallis-et-Futuna, la Polynésie française et la Nouvelle-Calédonie ». Or la mention de ces territoires ne permet pas d'inclure l'ensemble des territoires dotés de la spécialité législative dans le champ de l'application de l'article 5 du projet de loi : il s'agit notamment de Saint-Barthélemy et de Saint-Pierre-et-Miquelon. La rédaction proposée par cet amendement devrait ainsi permettre d'appliquer les nouvelles dispositions relatives au harcèlement sexuel dans toutes les collectivités d'outre-mer visées à l'article 74 de la Constitution, ainsi qu'en Nouvelle-Calédonie. Contrairement à ce qu'a estimé le Sénat, elle ne comporte pas d'ambiguïté.

Mme la rapporteure. La formulation adoptée par le Sénat est préférable car Wallis-et-Futuna, la Polynésie française et la Nouvelle-Calédonie sont les seules collectivités d'outre-mer pour lesquelles s'applique le principe de « spécialité législative » en matière pénale, c'est-à-dire pour lesquelles il est nécessaire de prévoir expressément dans chaque loi pénale qu'elle s'applique. Dans les autres collectivités, la loi pénale s'applique de plein droit, sans qu'il soit besoin que la loi le prévoie expressément.

Pour ces raisons, je demande de retrait de l'amendement. À défaut, avis défavorable.

M. Édouard Fritch. Les collectivités d'outre-mer visées à l'article 74 de la Constitution ont-elle obligation de consulter les assemblées régionales avant l'adoption de la loi ?

M. le président Jean-Jacques Urvoas. À ma connaissance, l'application y est de fait, si bien que l'amendement est probablement contraire à l'intention de ses auteurs.

Mme Sonia Lagarde. Dans ce cas, je retire l'amendement. En matière de justice et de droit pénal, la loi métropolitaine doit s'appliquer à la Nouvelle-Calédonie. Nous n'avons pas compétence pour proposer nos propres lois en ces domaines.

L'amendement CL 16 est retiré.

La Commission adopte à l'unanimité l'article 5 modifié.

Article 6

(art. 2 bis, 2 ter et 2 quater [nouveaux] et art. 145
de la loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952)

Application de la loi dans les Terres australes et antarctiques françaises et dans les îles Wallis et Futuna

Cet article, issu de l'adoption, en séance publique au Sénat, d'un amendement du Gouvernement, avec l'avis favorable de la commission des Lois, a pour objet de rendre applicables dans les Terres australes et antarctiques françaises et dans les îles Wallis et Futuna les nouvelles dispositions relatives au harcèlement moral ou sexuel résultant du présent projet de loi.

Comme l'a fait valoir le Gouvernement à l'appui de la défense de son amendement, le code du travail n'est applicable ni dans les Terres australes et antarctiques françaises, ni dans les îles Wallis et Futuna. Seul est applicable dans ces collectivités, conformément à la loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952, le « code du travail dans les territoires et territoires associés relevant des ministères de la France d'Outre-mer ». Il convient donc de compléter ce code, qui ne comprend du reste aujourd'hui aucune mesure relative au harcèlement sexuel et moral, en y insérant des dispositions comparables à celles qui figureront désormais dans le code du travail, compte tenu du présent projet de loi ⁽¹⁾.

Le tableau présenté ci-après met en regard les dispositions des deux codes concernées par cette transposition et leur objet.

**TABLEAU DE CONCORDANCE DES DISPOSITIONS RELATIVES
AU HARCÈLEMENT SEXUEL OU MORAL DU CODE DU TRAVAIL
APPLICABLE DANS LES TERRES AUSTRALES ET ANTARCTIQUES FRANÇAISES
ET DANS LES ÎLES WALLIS ET FUTUNA ET DU CODE DU TRAVAIL ⁽²⁾**

Article du code du travail applicable dans les Terres australes et antarctiques françaises et dans les îles Wallis et Futuna	Article du code du travail	Objet de la disposition
2 bis (I)	L. 1152-1	Redéfinition de la prohibition du harcèlement moral dans le code du travail par renvoi à la définition du code pénal
2 bis (II)	L. 1152-2	Interdiction des discriminations faisant suite à un harcèlement moral ou au témoignage de tels agissements
2 bis (III)	L. 1152-3	Nullité des actes contraires à la prohibition du harcèlement moral et des discriminations faisant suite à un harcèlement moral
2 bis (IV)	L. 1152-4	Obligation de prévention de l'employeur en matière de harcèlement moral
2 bis (V)	L. 1152-5	Possibilité de prononcer des sanctions disciplinaires contre un salarié ayant commis un harcèlement moral

(1) Ainsi que l'a souligné le Gouvernement, c'est donc notamment l'occasion d'insérer dans la loi de 1952 les dispositions du code du travail relatives au harcèlement moral.

(2) Figurent en gras, dans le tableau, les articles modifiés, créés ou abrogés par le projet de loi.

Article du code du travail applicable dans les Terres australes et antarctiques françaises et dans les îles Wallis et Futuna	Article du code du travail	Objet de la disposition
2 ter (I)	L. 1153-1	Redéfinition de la prohibition du harcèlement sexuel dans le code du travail par renvoi à la définition du code pénal
2 ter (II)	L. 1153-2	Interdiction des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel
2 ter (III)	L. 1153-3	Interdiction des discriminations faisant suite au témoignage d'agissements de harcèlement sexuel
2 ter (IV)	L. 1153-4	Nullité des actes contraires à la prohibition du harcèlement sexuel et des discriminations faisant suite à un harcèlement sexuel
2 ter (V)	L. 1153-5	Obligation de prévention de l'employeur en matière de harcèlement sexuel
2 ter (VI)	L. 1153-6	Possibilité de prononcer des sanctions disciplinaires contre un salarié ayant commis un harcèlement sexuel
2 quater	L. 1155-2	Peines encourues en cas de faits de discrimination commis à la suite d'un harcèlement moral ou sexuel
145	L. 8112-2	Habilitation des inspecteurs du travail à constater les infractions de harcèlement sexuel ou moral

La Commission a apporté à cet article trois séries de modifications.

— Tout d'abord, la Commission a, à l'initiative de la commission des Affaires sociales saisie pour avis, adopté un amendement permettant de **faire bénéficier les personnes en formation ou en stage de la protection contre les discriminations commises à la suite d'un harcèlement sexuel ou moral.**

— En deuxième lieu, la Commission a, par coordination avec les modifications effectuées à l'article 3 et à l'initiative de votre rapporteure, choisi de **reproduire *in extenso* dans la loi du 15 décembre 1952 les définitions du harcèlement sexuel et du harcèlement moral.**

— Enfin, également par coordination avec les modifications effectuées à l'article 3 et à l'initiative de votre rapporteure, la Commission a procédé à la **suppression des termes « dans le cadre des relations de travail »** qu'introduisait le présent projet de loi ⁽¹⁾.

*
* *

La Commission adopte successivement les amendements de coordination CL 64 et CL 55 de la rapporteure.

(1) Sur les motifs de ces deux dernières modifications, cf. supra, le commentaire de l'article 3.

Elle est ensuite saisie de l'amendement CL 61 de la commission des Affaires sociales.

Mme Barbara Romagnan, rapporteure pour avis. Il s'agit de la même coordination que dans mes amendements précédents, cette fois-ci appliquée aux territoires d'outre-mer.

Mme la rapporteure. Je propose le même sous-amendement CL 68 :

« Remplacer les mots : "en période de formation ou en période de stage" par les mots : "en formation ou en stage". »

La Commission adopte le sous-amendement de la rapporteure.

Puis elle adopte l'amendement CL 61 ainsi sous-amendé.

Suivant l'avis défavorable de la rapporteure, elle rejette ensuite l'amendement CL 9 de M. Jean-Pierre Decool.

Elle adopte successivement les amendements de coordination CL 65 et CL 56 de la rapporteure.

L'amendement CL 57 de la rapporteure est retiré.

Puis, suivant l'avis défavorable de la rapporteure, la Commission rejette l'amendement CL 10 de M. Jean-Pierre Decool.

M. Alain Tourret. Mme la rapporteure pourrait-elle revenir sur ma question relative au *quantum* des peines en matière de harcèlement moral et de harcèlement sexuel ? Il devrait y avoir un équilibre entre les sanctions et je compte déposer un amendement en ce sens lors de la réunion tenue au titre de l'article 88 du Règlement.

Mme la rapporteure. Le Gouvernement a la même intention.

La Commission adopte l'article 6 modifié.

Après l'article 6

La Commission est saisie de l'amendement CL 58 de la rapporteure, portant article additionnel après l'article 6.

Mme la rapporteure. Les victimes de harcèlement sexuel connaissent aujourd'hui des difficultés sur lesquelles je ne reviendrai pas. Cet amendement vise à renforcer leurs droits. D'après nos informations, une quinzaine d'entre elles ne trouvent aucune solution.

Je vous soumetts les termes de cet article additionnel : « *Si le juge d'instruction saisi d'une information concernant des faits de harcèlement sexuel*

commis avant l'entrée en vigueur de la présente loi estime que ces faits ont été commis mais qu'ils ne peuvent recevoir une autre qualification pénale et que la procédure doit faire l'objet d'une ordonnance de non-lieu motivée par l'extinction de l'action publique [...], il doit indiquer dans cette ordonnance que la partie civile a la possibilité de saisir une juridiction civile afin de demander la condamnation de l'auteur des faits à des dommages et intérêts sur le fondement de l'article 1382 du code civil. »

D'autre part, « lorsqu'une juridiction correctionnelle a été saisie de poursuites engagées du chef de harcèlement sexuel [...] et qu'elle estime qu'il ne lui est pas possible de qualifier autrement ces faits et qu'elle constate l'extinction de l'action publique, elle demeure compétente pour statuer sur une demande de dommages et intérêts formée par la partie civile sur le fondement de l'article 1382 du code civil. Si elle condamne le prévenu à des dommages et intérêts, elle peut également faire application des dispositifs de l'article 475-1 du code de procédure pénale. »

M. Georges Fenech. Je vois là une usine à gaz. Cet article n'est pas juridique et est contraire au rôle même du juge d'instruction, qui n'est pas un conseil : il ne peut que constater l'extinction de l'action publique. Comment d'ailleurs pourrait-il se lancer dans une forme de consultation juridique dont il informerait ensuite la partie civile – laquelle, du fait de l'extinction de l'action publique, n'est plus la partie civile – de son droit de faire condamner, au mépris de la présomption d'innocence, la personne poursuivie à des dommages et intérêts au titre de l'article 1382 du code civil ?

Mme la garde des Sceaux s'est engagée devant le Sénat à ce que les parquets informent les victimes. Le rôle du juge d'instruction n'est pas d'indiquer ou de conseiller, il est, en l'espèce, de constater l'extinction de l'action publique et de rendre une ordonnance de non-lieu. Cette ordonnance est remise au parquet, auquel il revient soit de faire appel de la décision, soit de constater à son tour l'extinction et d'informer la partie civile de son droit de saisir une juridiction civile.

M. Alain Turret. Mme la rapporteure souhaite, à juste titre, trouver des solutions à la situation de grande souffrance où se trouvent certaines personnes. Je doute toutefois que le dispositif présenté ici soit le mieux adapté. Mieux vaudrait laisser à Mme la garde des Sceaux la possibilité d'utiliser au mieux les pouvoirs qui lui sont propres. Peut-être pourrait-elle même constituer un fonds d'indemnisation au bénéfice des personnes ayant subi un préjudice du seul fait du défaut de la qualification des faits en cause par le législateur.

M. Guy Geoffroy. L'idée est excellente mais la proposition de traduction législative qui en est faite est très préoccupante. Il ne fait aucun doute que le juge constitutionnel sera de nouveau saisi par le biais d'une question prioritaire de constitutionnalité. Or il sera impossible de justifier que la loi lie à ce point le juge au moment même où celui-ci constate qu'il n'a plus compétence du fait de

l'extinction de l'action publique consécutive à l'annulation de la loi antérieure. On mettra en péril les victimes au lieu de faciliter la reconnaissance de leurs droits. L'affirmation politique de la garde des Sceaux, selon laquelle les victimes seront bien reconnues comme telles dans la période intermédiaire et pourront recourir à l'action civile, me semble avoir plus de poids. Le pouvoir législatif pourrait s'y associer. Mais cet article additionnel nous exposerait aux foudres du Conseil constitutionnel.

Je ne comprends pas plus la deuxième partie de l'amendement. Le juge correctionnel peut se saisir de la partie civile de l'affaire en cours lorsque l'action publique a pu prospérer. Dès lors qu'elle est abandonnée, il n'a plus aucune compétence pour juger au civil. Il y a là une impossibilité juridique fondamentale.

M. Yann Galut. L'intention est louable mais sa traduction juridique pose en effet un problème de fond, y compris en ce qui concerne l'équilibre entre les parties. Pour nécessaire qu'elle soit, la protection des victimes n'incombe pas au juge d'instruction, qui instruit à charge et à décharge et ne doit privilégier aucune des parties.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je souscris aux arguments de mes collègues, avec cependant une réserve quant à l'idée d'un fonds d'indemnisation, qui me paraît très compliquée à mettre en œuvre.

M. Jean-Yves Le Bouillonnet. Dès lors que l'action publique est éteinte, la juridiction correctionnelle ne peut pas statuer. Le II de l'article additionnel proposé est donc contraire à la Constitution. Le I se heurte quant à lui à l'interdiction de prescrire des motivations au juge d'instruction. On essaie d'utiliser l'instrument que constitue la décision juridictionnelle pour faire passer des mesures qui relèvent de l'accompagnement des victimes et de leur accès au droit. Dans les tribunaux, des structures existent déjà pour orienter les personnes vers la permanence des avocats, vers les associations d'aide aux victimes ou vers le conseil départemental d'accès au droit.

Le problème est considérable mais on ne peut le régler avec des dispositifs qui affectent les compétences et l'autonomie des juges. Nous devons prendre acte de la demande des associations dont cet amendement est issu et interpeller les ministres pour qu'ils accompagnent le texte par une action de prévention, d'accès au droit et d'aide aux victimes, mais restons dans un cadre juridique.

M. Dominique Raimbourg. La possibilité, pour le tribunal correctionnel, de statuer au civil après avoir prononcé une relaxe – quel qu'en soit le motif – existe déjà dans certains cas.

M. Guy Geoffroy. Il ne s'agit pas ici de relaxe !

M. Dominique Raimbourg. Serait-ce, pour autant, une innovation si extraordinaire ?

M. Guy Geoffroy. Le cadre est tout différent. La relaxe suppose qu'il y a eu action publique. Dans ce cas, le tribunal correctionnel est fondé à se pencher sur l'action civile. Dès lors que l'action publique est éteinte, il ne l'est plus. C'est une question constitutionnelle.

Mme Colette Capdevielle. Il est en effet impossible d'adopter cet article additionnel. Fort heureusement, le nombre de victimes concernées par le vide juridique est relativement restreint. Les objectifs de l'amendement relèvent d'une circulaire aux parquets.

Mme la rapporteure. Il faut en effet renoncer au I de l'article additionnel. Pour l'élaboration du II, nous nous sommes inspirés des lois d'amnistie et notamment de celle de 2002 qui dispose que « *si la juridiction de jugement a été saisie de l'action publique avant la publication de la présente loi, cette juridiction reste compétente pour statuer, le cas échéant, sur les intérêts civils* ».

M. Guy Geoffroy. Mais, dans ce cas, il n'y a pas eu extinction de l'incrimination pénale.

M. Jean-Frédéric Poisson. Je suggère à Mme la rapporteure qu'elle retire cet amendement, qu'elle prenne des avis complémentaires et que nous examinions la question lors de la réunion tenue au titre de l'article 88 du Règlement.

Mme la rapporteure. Je me range à votre avis.

L'amendement CL 58 est retiré.

La Commission adopte l'ensemble du projet de loi modifié à l'unanimité.

M. le président Jean-Jacques Urvoas. Je me félicite de cette unanimité et de la qualité de nos travaux d'hier et d'aujourd'hui. Ces travaux, je le rappelle, sont ouverts à la presse, ce qui permet de donner une image très constructive et positive du travail parlementaire. J'espère que nous persisterons, sinon dans cette unanimité, du moins dans cette qualité.

*

* *

En conséquence, la commission des Lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République vous demande d'adopter le projet de loi, adopté par le Sénat après engagement de la procédure accélérée, relatif au harcèlement sexuel (n° 82), dans le texte figurant dans le document annexé au présent rapport.

TABLEAU COMPARATIF

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>Code pénal</p>	<p>Projet de loi relatif au harcèlement sexuel</p>	<p>Projet de loi relatif au harcèlement sexuel</p>
	<p>Article 1^{er}</p>	<p>Article 1^{er}</p>
	<p>Le paragraphe 4 de la section 3 du chapitre II du titre II du livre II du code pénal est complété par un article 222-33 ainsi rétabli :</p>	<p>(Alinéa sans modification)</p>
<p>Art. 222-33 (abrogé au 5 mai 2012 par la décision du Conseil constitutionnel n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012). – <i>Le fait de harceler autrui dans le but d’obtenir des faveurs de nature sexuelle est puni d’un an d’emprisonnement et de 15 000 € d’amende.</i></p>	<p>« Art. 222-33. – I. – Le harcèlement sexuel est le fait d’imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou agissements à connotation sexuelle qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante.</p>	<p>« Art. 222-33. – I. –</p>
	<p>« II. – Est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété, d’user d’ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre 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.</p>	<p>... son contre une ... (amendement CL32)</p>
	<p>« III. – Les faits visés au I et II sont punis de deux ans d’emprisonnement et de 30 000 € d’amende.</p>	<p>« III. – (Alinéa sans modification)</p>
	<p>« Ces peines sont portées à trois ans d’emprisonnement et 45 000 € d’amende lorsque les faits sont commis :</p>	<p>(Alinéa sans modification)</p>
	<p>« 1° Par une personne qui abuse de l’autorité que lui confèrent ses fonctions ;</p>	<p>« 1° (Sans modification)</p>
	<p>« 2° Sur un mineur de quinze ans ;</p>	<p>« 2° (Sans modification)</p>
	<p>« 3° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une</p>	<p>« 3° (Sans modification)</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
	<p>déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur ;</p>	
	<p>« 3° <i>bis</i> (nouveau) En profitant de la particulière vulnérabilité ou dépendance de la victime résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale, apparente ou connue de l'auteur ;</p>	<p>« 3° <i>bis</i> Sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ...</p>
	<p>(amendement CL34)</p>	
	<p>« 4° Par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice. »</p>	<p>« 4° (Sans modification)</p>
	<p>Article 2</p>	<p>Article 2</p>
<p>Art. 225-1. – Cf. <i>infra</i> art. 2 bis.</p>	<p>I. – Après l'article 225-1 du code pénal, il est inséré un article 225-1-1 ainsi rédigé :</p>	<p>I. – (Alinéa sans modification)</p>
<p>Art. 222-33 – Cf. <i>supra</i> art. 1^{er}.</p>	<p>« Art. 225-1-1. – Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes résultant du fait qu'elles ont subi ou refusé de subir des agissements de harcèlement sexuel tels que définis à l'article 222-33, y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée. »</p>	<p>« Art. 225-1-1. – ... l'article 222-33 ou témoigné sur de tels agissements, y compris ...</p>
<p>Art. 225-2. – La discrimination définie à l'article 225-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende lorsqu'elle consiste :</p>	<p>II. – Au premier alinéa des articles 225-2 et 432-7 du même code, la référence : « à l'article 225-1 » est remplacée par les références : « aux articles 225-1 et 225-1-1 ».</p>	<p>(amendements CL35 rectifié)</p>
<p>1° À refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;</p>	<p>II. – (Sans modification)</p>	
<p>2° À entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;</p>	<p>III (nouveau). – Les 4° et 5° de l'article 225-2 du même code sont complétés par les mots : « ou prévue à l'article 225-1-1 ».</p>	<p>III. – (Sans modification)</p>
<p>3° À refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;</p>		
<p>4° À subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;</p>		
<p>5° À subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une</p>		

Texte en vigueur

période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;

6° À refuser d'accepter une personne à l'un des stages visés par le 2° de l'article L. 412-8 du code de la sécurité sociale.

Lorsque le refus discriminatoire prévu au 1° est commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 € d'amende.

Art. 432-7. – La discrimination définie à l'article 225-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 € d'amende lorsqu'elle consiste :

1° À refuser le bénéfice d'un droit accordé par la loi ;

2° A entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque.

Code de la santé publique

Art. L. 1110-3. – Aucune personne ne peut faire l'objet de discriminations dans l'accès à la prévention ou aux soins.

Un professionnel de santé ne peut refuser de soigner une personne pour l'un des motifs visés au premier alinéa de l'article 225-1 du code pénal ou au motif qu'elle est bénéficiaire de la protection complémentaire ou du droit à l'aide prévus aux articles L. 861-1 et L. 863-1 du code de la sécurité sociale, ou du droit à l'aide prévue à l'article L. 251-1 du code de l'action sociale et des familles.

.....

Texte adopté par le Sénat

Texte adopté par la Commission

IV (*nouveau*). – Au deuxième alinéa de l'article L. 1110-3, au premier alinéa de l'article L. 1110-3-1 et au troisième alinéa du III de l'article L. 1541-2 du code de la santé publique, après la référence : « au premier alinéa de l'article 225-1 », est insérée la référence : « ou à l'article 225-1-1 ».

IV. – (*Sans modification*)

Texte en vigueur

Art. L. 1110-3-1. – À Mayotte, un professionnel de santé ne peut refuser de soigner une personne pour l'un des motifs visés au premier alinéa de l'article 225-1 du code pénal.

.....

Art. L. 1541-2. –

III. – Pour son application en Nouvelle-Calédonie et en Polynésie française, l'article L. 1110-3 est ainsi rédigé :

« *Art.L. 1110-3.* – Aucune personne ne peut faire l'objet de discriminations dans l'accès à la prévention ou aux soins.

« Un professionnel de santé ne peut refuser de soigner une personne pour l'un des motifs visés au premier alinéa de l'article 225-1 du code pénal.

.....

Code pénal

Art. 132-77. – Dans les cas prévus par la loi, les peines encourues pour un crime ou un délit sont aggravées lorsque l'infraction est commise à raison de l'orientation sexuelle de la victime.

La circonstance aggravante définie au premier alinéa est constituée lorsque l'infraction est précédée, accompagnée ou suivie de propos, écrits, utilisation d'images ou d'objets ou actes de toute nature portant atteinte à l'honneur ou à la considération de la victime ou d'un groupe de personnes dont fait partie la victime à raison de leur orientation sexuelle vraie ou supposée.

Art. 221-4. – Le meurtre est puni de la réclusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est commis :

.....

7° À raison de l'orientation sexuelle de la victime ;

Texte adopté par le Sénat

—

Texte adopté par la Commission

—

Article 2 bis (nouveau)

Article 2 bis

Texte en vigueur

Texte adopté par le Sénat

Texte adopté par la Commission

.....
Art. 222-3. – L’infraction définie à l’article 222-1 est punie de vingt ans de réclusion criminelle lorsqu’elle est commise :

.....
5° *ter* À raison de l’orientation sexuelle de la victime ;
.....

Art. 222-8. – L’infraction définie à l’article 222-7 est punie de vingt ans de réclusion criminelle lorsqu’elle est commise :

.....
5° *ter* À raison de l’orientation sexuelle de la victime ;
.....

Art. 222-10. – L’infraction définie à l’article 222-9 est punie de quinze ans de réclusion criminelle lorsqu’elle est commise :

.....
5° *ter* À raison de l’orientation sexuelle de la victime ;
.....

Art. 222-12. – L’infraction définie à l’article 222-11 est punie de cinq ans d’emprisonnement et de 75 000 € d’amende lorsqu’elle est commise :

.....
5° *ter* À raison de l’orientation sexuelle de la victime ;
.....

Art. 222-13. – Les violences ayant entraîné une incapacité de travail inférieure ou égale à huit jours ou n’ayant entraîné aucune incapacité de travail sont punies de trois ans d’emprisonnement et de 45 000 € d’amende lorsqu’elles sont commises :

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>.....</p> <p>5° <i>ter</i> À raison de l'orientation sexuelle de la victime ;</p> <p>.....</p>		
<p><i>Art. 222-18-1.</i> – Lorsqu'elles sont commises à raison de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, de la victime à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, les menaces prévues au premier alinéa de l'article 222-17 sont punies de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 Euros d'amende, celles prévues au second alinéa de cet article et au premier alinéa de l'article 222-18 sont punies de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 Euros d'amende, et celles prévues au second alinéa de l'article 222-18 sont punies de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 Euros d'amende. Les mêmes peines sont encourues lorsque ces menaces sont proférées à raison de l'orientation sexuelle vraie ou supposée de la victime.</p>		
<p><i>Art. 222-24.</i> – Le viol est puni de vingt ans de réclusion criminelle :</p> <p>.....</p>		
<p>9° Lorsqu'il a été commis à raison de l'orientation sexuelle de la victime ;</p> <p>.....</p>		
<p><i>Art. 222-30.</i> – L'infraction définie à l'article 222-29 est punie de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende :</p> <p>.....</p>		
<p>6° Lorsqu'elle a été commise à raison de l'orientation sexuelle de la victime ;</p> <p>.....</p>		
<p><i>Art. 225-1.</i> – Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison</p>		<p><i>I. – Aux premier et second alinéas de l'article 132-77, au 7° de l'article 221-4, au 5° ter des articles 222-3, 222-8, 222-10, 222-12 et 222-13, à la seconde phrase de l'article 222-18-1, au 9° de</i></p>

Texte en vigueur

de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.

Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes morales à raison de l'origine, du sexe, de la situation de famille, de l'apparence physique, du patronyme, de l'état de santé, du handicap, des caractéristiques génétiques, des mœurs, de l'orientation sexuelle, de l'âge, des opinions politiques, des activités syndicales, de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée des membres ou de certains membres de ces personnes morales.

Art. 226-19. – Le fait, hors les cas prévus par la loi, de mettre ou de conserver en mémoire informatisée, sans le consentement exprès de l'intéressé, des données à caractère personnel qui, directement ou indirectement, font apparaître les origines raciales ou ethniques, les opinions politiques, philosophiques ou religieuses, ou les appartenances syndicales des personnes, ou qui sont relatives à la santé ou à l'orientation sexuelle de celles-ci, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 300 000 Euros d'amende.

.....

Art. 311-4. – Le vol est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende :

.....

9° Lorsqu'il est commis à raison de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, de la victime à une ethnie, une nation, une

Texte adopté par le Sénat

Aux premier et second alinéas de l'article 225-1 du code pénal, les mots : « orientation sexuelle » sont remplacés par les mots : « orientation ou identité sexuelle ».

Texte adopté par la Commission

l'article 222-24, au 6° de l'article 222-30, aux premier et second alinéas de l'article 225-1, au premier alinéa de l'article 226-19, au 9° de l'article 311-4 et au 3° de l'article 312-2 du code pénal, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

Texte en vigueur

race ou une religion déterminée, ou de son orientation sexuelle, vraie ou supposée ;

.....
Art. 321-2. – L’extorsion est punie de dix ans d’emprisonnement et de 150 000 € d’amende :

.....
3° Lorsqu’elle est commise à raison de l’appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, de la victime à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, ou de son orientation sexuelle, vraie ou supposée ;

Code de procédure pénale

.....
Art. 695-9-17. – Sans préjudice de l’application de l’article 694-4, l’exécution d’une décision de gel est refusée dans l’un des cas suivants :

.....
3° S’il est établi que la décision de gel a été prise dans le but de poursuivre ou de condamner une personne en raison de son sexe, de sa race, de sa religion, de son origine ethnique, de sa nationalité, de sa langue, de ses opinions politiques ou de son orientation sexuelle, ou que l’exécution de ladite décision peut porter atteinte à la situation de cette personne pour l’une de ces raisons ;

.....
Art. 695-22. – L’exécution d’un mandat d’arrêt européen est refusée dans les cas suivants :

.....
5° S’il est établi que ledit mandat d’arrêt a été émis dans le but de poursuivre ou de condamner une personne en raison de son sexe, de sa race, de sa religion, de son origine ethnique, de sa nationalité, de sa langue, de ses opinions politiques ou de son orientation sexuelle, ou qu’il peut être

Texte adopté par le Sénat

Texte adopté par la Commission

.....
II (nouveau). – Au 3° de l’article 695-9-17, au 5° de l’article 695-22 et au 4° des articles 713-20 et 713-37 du code de procédure pénale, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

Texte en vigueur

porté atteinte à la situation de cette personne pour l'une de ces raisons.

.....

Art. 713-20. – Sans préjudice de l'application de l'article 694-4, l'exécution d'une décision de confiscation est refusée dans l'un des cas suivants :

.....

4° S'il est établi que la décision de confiscation a été émise dans le but de poursuivre ou de condamner une personne en raison de son sexe, de sa race, de sa religion, de son origine ethnique, de sa nationalité, de sa langue, de ses opinions politiques ou de son orientation sexuelle ou que l'exécution de ladite décision peut porter atteinte à la situation de cette personne pour l'une de ces raisons ;

.....

Art. 713-37. – Sans préjudice de l'application de l'article 694-4, l'exécution de la confiscation est refusée :

.....

4° S'il est établi que la décision étrangère a été émise dans le but de poursuivre ou de condamner une personne en raison de son sexe, de sa race, de sa religion, de son origine ethnique, de sa nationalité, de sa langue, de ses opinions politiques ou de son orientation sexuelle ;

.....

Code du sport

Art. L. 332-18. – Peut être dissous ou suspendu d'activité pendant douze mois au plus par décret, après avis de la Commission nationale consultative de prévention des violences lors des manifestations sportives, toute association ou groupement de fait ayant pour objet le soutien à une association sportive mentionnée à l'article L. 122-1, dont des membres ont commis en réunion, en relation ou à l'occasion d'une manifestation sportive, des actes

Texte adopté par le Sénat

—

Texte adopté par la Commission

—

Texte en vigueur

répétés ou un acte d'une particulière gravité et qui sont constitutifs de dégradations de biens, de violence sur des personnes ou d'incitation à la haine ou à la discrimination contre des personnes à raison de leur origine, de leur orientation sexuelle, de leur sexe ou de leur appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.

.....

Art. L. 332-19. – Le fait de participer au maintien ou à la reconstitution, ouverte ou déguisée, d'une association ou d'un groupement dissous en application de l'article L. 332-18, ainsi que le fait de participer aux activités qu'une association suspendue d'activité s'est vue interdire en application du même article, sont punis d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.

.....

Les peines prévues aux premier et deuxième alinéas sont portées respectivement à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende et à cinq ans d'emprisonnement et 75 000 € d'amende si les infractions à l'origine de la dissolution ou de la suspension de l'association ou du groupement ont été commises à raison de l'origine de la victime, de son orientation sexuelle, de son sexe ou de son appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.

Code du travail

Art. L. 1132-1. – Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1^{er} de 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, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement

Texte adopté par le Sénat

—

Texte adopté par la Commission

—

III (nouveau). – Au premier alinéa de l'article L. 332-18 et au dernier alinéa de l'article L. 332-19 du code du sport, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

Texte en vigueur

ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille ou en raison de son état de santé ou de son handicap.

Art. L. 1321-3. – Le règlement intérieur ne peut contenir :

.....

3° Des dispositions discriminant les salariés dans leur emploi ou leur travail, à capacité professionnelle égale, en raison de leur origine, de leur sexe, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leur situation de famille ou de leur grossesse, de leurs caractéristiques génétiques, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales ou mutualistes, de leurs convictions religieuses, de leur apparence physique, de leur nom de famille ou en raison de leur état de santé ou de leur handicap.

Art. L. 1441-23. – Ne sont pas recevables :

1° Les listes présentées soit par un parti politique, soit par une organisation prônant des discriminations fondées notamment sur l'origine, le sexe, les mœurs, l'orientation sexuelle, l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, ou les convictions religieuses ;

.....

Texte adopté par le Sénat

—

Texte adopté par la Commission

—

IV (nouveau). – À l'article L. 1132-1, au 3° de l'article L. 1321-3 et au 1° de l'article L. 1441-23 du code du travail, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

Texte en vigueur

Texte adopté par le Sénat

Texte adopté par la Commission

Code du travail applicable à Mayotte

Art. L. 032-1. – Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1^{er} de 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, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 140-3, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille ou en raison de son état de santé ou de son handicap ou encore de son statut civil.

Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse

Art. 24. – Seront punis de cinq ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende ceux qui, par l'un des moyens énoncés à l'article précédent, auront directement provoqué, dans le cas où cette provocation n'aurait pas été suivie d'effet, à commettre l'une des infractions suivantes :

.....

Seront punis des peines prévues à l'alinéa précédent ceux qui, par ces mêmes moyens, auront provoqué à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap ou auront provoqué, à l'égard

V (nouveau). – À l'article L. 032-1 du code du travail applicable à Mayotte, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

VI (nouveau). – Au neuvième alinéa de l'article 24, au troisième alinéa de l'article 32, au quatrième alinéa de l'article 33 et au premier alinéa de l'article 48-4 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

Texte en vigueur

des mêmes personnes, aux discriminations prévues par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal.

.....

Art. 32. – La diffamation commise envers les particuliers par l'un des moyens énoncés en l'article 23 sera punie d'une amende de 12 000 €

La diffamation commise par les mêmes moyens envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée sera punie d'un an d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende ou de l'une de ces deux peines seulement.

Sera punie des peines prévues à l'alinéa précédent la diffamation commise par les mêmes moyens envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap.

.....

Art. 33. – L'injure commise par les mêmes moyens envers les corps ou les personnes désignés par les articles 30 et 31 de la présente loi sera punie d'une amende de 12 000 euros.

Sera punie des peines prévues à l'alinéa précédent l'injure commise dans les mêmes conditions envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap.

L'injure commise de la même manière envers les particuliers, lorsqu'elle n'aura pas été précédée de provocations, sera punie d'une amende de 12 000 €

Art. 48-4. – Toute association, régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant, par ses statuts, de combattre les violences ou les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle ou d'assister les victimes de ces discriminations peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les délits

Texte adopté par le Sénat

Texte adopté par la Commission

Texte en vigueur

prévus par le neuvième alinéa de l'article 24, le troisième alinéa de l'article 32 et le quatrième alinéa de l'article 33, ainsi que les délits de provocation prévus par le 1° de l'article 24, lorsque la provocation concerne des crimes ou délits commis avec la circonstance aggravante prévue par l'article 132-77 du code pénal.

.....

Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires

Art. 6. – La liberté d'opinion est garantie aux fonctionnaires.

Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leurs opinions politiques, syndicales, philosophiques ou religieuses, de leur origine, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur apparence physique, de leur handicap ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race.

.....

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

Art. 1^{er}. – Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, sa religion, ses convictions, son âge, son handicap, son orientation sexuelle ou 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.

.....

Art. 2. – Sans préjudice de l'application des autres règles assurant le respect du principe d'égalité :

.....

Texte adopté par le Sénat

—

Texte adopté par la Commission

—

VII (nouveau). – Au deuxième alinéa de l'article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

VIII (nouveau). – Au premier alinéa de l'article 1^{er} et au premier alinéa du 2° de l'article 2 de 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, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

(amendement CL37)

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>2° Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe, l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, la religion ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle est interdite en matière d'affiliation et d'engagement dans une organisation syndicale ou professionnelle, y compris d'avantages procurés par elle, d'accès à l'emploi, d'emploi, de formation professionnelle et de travail, y compris de travail indépendant ou non salarié, ainsi que de conditions de travail et de promotion professionnelle.</p> <p>.....</p>		
<p>Code de procédure pénale</p>	<p>Article 2 <i>ter</i> (nouveau)</p>	<p>Article 2 <i>ter</i></p>
<p>Art. 2-2. – Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, dont l'objet statutaire comporte la lutte contre les violences sexuelles ou contre les violences exercées sur un membre de la famille, peut exercer les droits reconnus à la partie civile, en ce qui concerne les atteintes volontaires à la vie et à l'intégrité de la personne, les agressions et autres atteintes sexuelles, l'enlèvement et la séquestration et la violation de domicile réprimés par les articles 221-1 à 221-4, 222-1 à 222-18, 222-23 à 222-33, 224-1 à 224-5, 226-4 et 432-8 du code pénal, lorsque la victime de ces infractions était majeure à la date des faits. Toutefois, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de la victime. Si celle-ci est un majeur en tutelle, l'accord doit être donné par son représentant légal.</p>	<p>À la première phrase de l'article 2-2 du code de procédure pénale, après les mots : « violences sexuelles », sont insérés les mots : « , contre le harcèlement sexuel ».</p>	<p>(Sans modification)</p>
	<p>Article 2 <i>quater</i> (nouveau)</p>	<p>Article 2 <i>quater</i></p>
	<p>L'article 2-6 du code de procédure pénale est ainsi modifié :</p>	<p>I. – (Alinéa sans modification)</p>
	<p>1° Le premier alinéa est ainsi modifié :</p>	<p>1° (Alinéa sans modification)</p>
<p>Art. 2-6. – Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre les discriminations fondées sur le sexe ou</p>	<p>a) Les mots : « ou sur les</p>	<p>a)</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>sur les mœurs, peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal, lorsqu'elles sont commises en raison du sexe, de la situation de famille ou des mœurs de la victime, et par l'article L. 123-1 du code du travail.</p>	<p>mœurs » sont remplacés par les mots : « , sur les mœurs ou sur l'orientation sexuelle » ;</p>	<p>... l'orientation ou l'identité sexuelle » ;</p>
<p>Toutefois, en ce qui concerne les infractions aux dispositions du dernier alinéa de l'article L. 123-1 du code du travail et à l'article 6^{ter} de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord écrit de la personne intéressée, ou, si celle-ci est mineure et après l'avis de cette dernière, celui du titulaire de l'autorité parentale ou du représentant légal.</p>	<p>b) Après les mots : « code pénal », la fin de cet alinéa est ainsi rédigée : « et les articles L. 1146-1 et L. 1155-2 du code du travail, lorsqu'elles sont commises en raison du sexe, de la situation de famille, des mœurs ou de l'orientation sexuelle de la victime ou à la suite d'un harcèlement sexuel. » ;</p>	<p>b) ... l'orientation ou l'identité sexuelle ...</p>
<p>L'association peut également exercer les droits reconnus à la partie civile en cas d'atteintes volontaires à la vie ou à l'intégrité de la personne et de destructions, dégradations et détériorations réprimées par les articles 221-1 à 221-4, 222-1 à 222-18 et 322-1 à 322-13 du code pénal, lorsque ces faits ont été commis en raison du sexe ou des mœurs de la victime, dès lors qu'elle justifie avoir reçu l'accord de la victime ou, si celle-ci est un mineur ou un majeur protégé, celui de son représentant légal.</p>	<p>2° Le début du deuxième alinéa est ainsi rédigé : « Toutefois, en ce qui concerne les discriminations commises à la suite d'un harcèlement sexuel, l'association ne sera recevable... (le reste sans changement) ».</p>	<p>(amendement CL38) 2° (Sans modification)</p>
<p>Art. 807. – L'article 2-6 est rédigé comme suit :</p>	<p>« Art. 2-6. – Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre les discriminations fondées sur le sexe ou sur les mœurs, peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui</p>	<p>II (nouveau). – Au second alinéa de l'article 807 du même code, les mots : « ou sur les mœurs » sont remplacés par les mots : « , sur les mœurs ou sur l'orientation ou l'identité</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>concerne les discriminations commises en raison du sexe, de la situation de famille ou des mœurs de la victime, réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal, ou prohibées par les dispositions applicables localement en matière de droit du travail. »</p>		<p><i>sexuelle</i> » et les mots : « ou des mœurs » sont remplacés par les mots : « , des mœurs ou de l'orientation ou l'identité sexuelle »</p>
<p>Code du travail</p>	<p>Article 3</p>	<p>Article 3</p>
<p><i>Art. L. 1146-1. – Cf. annexe.</i></p>	<p>Le code du travail est ainsi modifié :</p>	<p><i>(Alinéa sans modification)</i></p>
<p><i>Art. L. 1155-2. – Cf. infra art. 3.</i></p>	<p><i>1° L'article L. 1152-1 est ainsi rédigé :</i></p>	<p>1° Supprimé</p>
<p><i>Art. L. 1152-1. –</i> Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses 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.</p>	<p>« Art. L. 1152-1. – <i>Dans le cadre des relations de travail, aucun salarié ne doit subir des faits de harcèlement moral tels que définis et réprimés par l'article 222-33-2 du code pénal.</i> » ;</p>	<p><i>1° bis (nouveau) À l'article L. 1152-2, après le mot : « salarié », sont insérés les mots : « , aucune personne en formation ou en stage » ;</i></p>
<p><i>Art. L. 1152-2. –</i> Aucun salarié 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 agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés.</p>	<p><i>2° L'article L. 1153-1 est ainsi rédigé :</i></p>	<p>(amendement CL59 et sous-amendement CL66)</p>
<p>Code pénal</p>	<p><i>« Art. L. 1153-1. – Dans le cadre des relations de travail, aucun salarié ne</i></p>	<p><i>2° (Alinéa sans modification)</i></p>
<p>Code du travail</p>		<p><i>« Art. L. 1153-1. – Aucun ...</i></p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits.</p>	<p>doit subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis et réprimés par l'article 222-33 du code pénal. » ;</p>	<p>... sexuel constitué :</p>
<p>Code pénal</p> <p><i>Art. 222-33. – Cf. supra art.1^{er}.</i></p>	<p>3° L'article L. 1153-2 est ainsi modifié :</p>	<p>a) <i>Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;</i></p> <p>b) <i>Soit par 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 ».</i></p> <p>(amendements CL62 et CL41)</p>
<p>Code du travail</p> <p><i>Art. L. 1153-2. –</i> Aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de 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 agissements de harcèlement sexuel.</p>	<p>a) Après le mot : « entreprise », sont insérés les mots : « , aucune personne en période de formation ou en période de stage » ;</p> <p>b) Sont ajoutés les mots : « y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée » ;</p>	<p>3° (<i>Sans modification</i>)</p>
<p><i>Art.L. 1153-3. –</i> Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés.</p>	<p>3° bis (<i>nouveau</i>) À l'article L. 1153-3, après le mot : « salarié », sont insérés les mots : « , aucune personne en période de formation ou en période de stage » ;</p>	<p>3° bis (<i>Sans modification</i>)</p>
<p><i>Art. L. 1155-2. –</i> Les faits de harcèlement moral et sexuel, définis aux</p>	<p>4° Le premier alinéa de l'article L. 1155-2 est ainsi rédigé :</p> <p>« Sont punis d'un an d'emprisonnement et d'une amende de</p>	<p>4° (<i>Sans modification</i>)</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>articles L. 1152-1 et L. 1153-1, sont punis d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 15 000 €</p>	<p>3 750 € les faits de discriminations commis à la suite d'un harcèlement moral ou sexuel définis aux articles L. 1152-2, L. 1153-2 et L. 1153-3 du présent code. » ;</p>	
<p>La juridiction peut également ordonner, à titre de peine complémentaire, l'affichage du jugement aux frais de la personne condamnée dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal et son insertion, intégrale ou par extraits, dans les journaux qu'elle désigne. Ces frais ne peuvent excéder le montant maximum de l'amende encourue.</p>		
<p><i>Art. L. 1152-2. – Cf. annexe.</i></p>		
<p><i>Art. L. 1155-3 et L. 1155-4. – Cf. annexe.</i></p>	<p>5° Les articles L. 1155-3 et L. 1155-4 sont abrogés ;</p>	<p>5° (<i>Sans modification</i>)</p>
<p><i>Art. L. 2313-2. –</i> Si un délégué du personnel constate, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, qu'il existe une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnée au but recherché, il en saisit immédiatement l'employeur. Cette atteinte peut notamment résulter de toute mesure discriminatoire en matière d'embauche, de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de classification, de qualification, de promotion professionnelle, de mutation, de renouvellement de contrat, de sanction ou de licenciement.</p>	<p>5° bis (<i>nouveau</i>) À la seconde phrase du premier alinéa de l'article L. 2313-2, après les mots : « peut notamment résulter », sont insérés les mots : « de faits de harcèlement sexuel ou moral ou » ;</p>	<p>5° bis (<i>Sans modification</i>)</p>
<p>L'employeur procède sans délai à une enquête avec le délégué et prend les dispositions nécessaires pour remédier à cette situation.</p>		
<p>En cas de carence de l'employeur ou de divergence sur la réalité de cette atteinte, et à défaut de solution trouvée avec l'employeur, le salarié, ou le délégué si le salarié intéressé averti par écrit ne s'y oppose pas, saisit le bureau de jugement du conseil de prud'hommes qui statue selon la forme des référés.</p>		
<p>Le juge peut ordonner toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte et assortir sa décision d'une</p>		

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>astreinte qui sera liquidée au profit du Trésor.</p>		
<p><i>Art. L. 4622-2.</i> – Les services de santé au travail ont pour mission exclusive d’éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail. A cette fin, ils :</p>		
<p>1° Conduisent les actions de santé au travail, dans le but de préserver la santé physique et mentale des travailleurs tout au long de leur parcours professionnel ;</p>		
<p>2° Conseillent les employeurs, les travailleurs et leurs représentants sur les dispositions et mesures nécessaires afin d’éviter ou de diminuer les risques professionnels, d’améliorer les conditions de travail, de prévenir la consommation d’alcool et de drogue sur le lieu de travail, de prévenir ou de réduire la pénibilité au travail et la désinsertion professionnelle et de contribuer au maintien dans l’emploi des travailleurs ;</p>	<p><i>5° ter (nouveau)</i> Au 2° de l’article L. 4622-2, après les mots : « sur le lieu de travail, » sont insérés les mots : « de prévenir le harcèlement sexuel ou moral, ».</p>	<p><i>5° ter (Sans modification)</i></p>
<p>3° Assurent la surveillance de l’état de santé des travailleurs en fonction des risques concernant leur sécurité et leur santé au travail, de la pénibilité au travail et de leur âge ;</p>		
<p>4° Participent au suivi et contribuent à la traçabilité des expositions professionnelles et à la veille sanitaire.</p>		
<p><i>Art. L. 8112-2.</i> – Les inspecteurs du travail constatent également :</p>		
<p>1° Les infractions commises en matière de discriminations prévues au 3° et au 6° de l’article 225-2 du code pénal, ainsi que les infractions relatives aux conditions de travail et d’hébergement contraires à la dignité des personnes, prévues par les articles 225-13 à 225-15-1 du même code ;</p>	<p>6° Au 1° de l’article L. 8112-2, après la référence : « 225-2 du code pénal, », sont insérés les mots : « les délits de harcèlement sexuel ou moral prévus, dans le cadre des relations de travail, par les articles 222-33 et 222-33-2 du même code ».</p>	<p><i>6° (Sans modification)</i></p>
<p>.....</p>		
<p>Code pénal</p>		
<p><i>Art. 222-33.</i> – Cf. <i>supra</i> art.1^{er}.</p>		
<p><i>Art. 222-33-2.</i> – Cf. <i>annexe</i>.</p>		

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p style="text-align: center;">—</p> <p>Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires</p> <p><i>Art. 6 ter.</i> – Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l’affectation et la mutation ne peut être prise à l’égard d’un fonctionnaire en prenant en considération :</p> <p>1° Le fait qu’il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement de toute personne dont le but est d’obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d’un tiers ;</p> <p>2° Le fait qu’il a formulé un recours auprès d’un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;</p> <p>3° Ou bien le fait qu’il a témoigné de tels agissements ou qu’il les a relatés.</p> <p>Est passible d’une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou</p>	<p style="text-align: center;">—</p> <p>Article 3 bis (<i>nouveau</i>)</p> <p>L’article 6 <i>ter</i> de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires est ainsi modifié :</p> <p>1° Avant le premier alinéa, sont insérés trois alinéas ainsi rédigés :</p> <p>« Aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements de harcèlement sexuel constitué :</p> <p>« a) Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;</p> <p>« b) Soit par <i>des ordres, menaces, contraintes</i> ou toute autre forme de pression grave, même non <i>répétés</i>, accomplis 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 ; »</p> <p>2° Le 1° est ainsi rédigé :</p> <p>« 1° Le fait qu’il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement sexuel visés au premier alinéa ; ».</p>	<p style="text-align: center;">—</p> <p>Article 3 bis</p> <p>(<i>Alinéa sans modification</i>)</p> <p>1° (<i>Alinéa sans modification</i>)</p> <p>(<i>Alinéa sans modification</i>)</p> <p>« a) (<i>Sans modification</i>)</p> <p>« b) Soit par toute forme de pression grave, même non <i>répétée</i>, exercée dans ...</p> <p style="text-align: right;">(amendement CL48)</p> <p>2° (<i>Alinéa sans modification</i>)</p> <p>« 1°</p> <p style="text-align: right;">... alinéa, y compris si ces agissements n’ont pas été commis de façon répétée ; ».</p> <p style="text-align: right;">(amendement CL49 rectifié)</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus.</p> <p>Les dispositions du présent article sont applicables aux agents non titulaires de droit public.</p>		
<p>Code du travail applicable à Mayotte</p>	<p>Article 4</p> <p>Le code du travail applicable à Mayotte est ainsi modifié :</p>	<p>Article 4</p> <p>(Alinéa sans modification)</p>
<p>Art. L. 052-1. – Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d’altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.</p>	<p>1° Le titre V du livre préliminaire est ainsi modifié :</p> <p>a) <i>L'article L. 052-1 est ainsi rédigé :</i></p> <p>« Art. L. 052-1. – Dans le cadre des relations de travail, aucun salarié ne doit subir des faits de harcèlement moral tels que définis et réprimés par l'article 222-33-2 du code pénal. » ;</p>	<p>1° (Alinéa sans modification)</p> <p>a) Supprimé</p> <p>(amendement CL51)</p>
<p>Art. L. 052-2. – Aucun salarié 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 agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés.</p>		<p>a bis) (nouveau) À l'article L. 052-2, après le mot : « salarié », sont insérés les mots : « , aucune personne en formation ou en stage » ;</p> <p>(amendement CL60 et sous-amendement CL67)</p>
<p>Code pénal</p> <p>Art. 222-33-2. – Cf. annexe.</p>		
<p>Code du travail applicable à Mayotte</p> <p>CHAPITRE III</p> <p>Harcèlement sexuel</p> <p>(Ce chapitre ne comporte pas de dispositions)</p>	<p>b) Le chapitre III est ainsi rédigé :</p> <p>« CHAPITRE III</p> <p>« Harcèlement sexuel</p>	<p>b) (Alinéa sans modification)</p> <p>(Alinéa sans modification)</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>Code pénal</p> <p>Art. 222-33. – Cf. supra art. 1^{er}.</p>	<p>« Art. L. 053-1. – Dans le cadre des relations de travail, aucun salarié ne doit subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis et réprimés par l'article 222-33 du code pénal.</p>	<p>« Art. L. 053-1. – Aucun ...</p> <p>sexuel constitué : ...</p>
		<p>a) Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;</p> <p>b) Soit par 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 ».</p>
		<p>(amendements CL63 et CL52)</p>
	<p>« Art. L. 053-2. – Aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucune personne en période de formation ou en période de stage 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 agissements de harcèlement sexuel, y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée.</p>	<p>« Art. L. 053-2. – (Sans modification)</p>
	<p>« Art. L. 053-3. – Aucun salarié, aucune personne en période de formation ou en période de stage ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés.</p>	<p>« Art. L. 053-3. – (Sans modification)</p>
	<p>« Art. L. 053-4. – Toute disposition ou tout acte contraire aux articles L. 053-1 à L. 053-3 est nul.</p>	<p>« Art. L. 053-4. – (Sans modification)</p>
	<p>« Art. L. 053-5. – L'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement sexuel.</p>	<p>« Art. L. 053-5. – (Sans modification)</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
Code du travail applicable à Mayotte	« Art. L. 053-6. – Tout salarié ayant procédé à des agissements de harcèlement sexuel est passible d'une sanction disciplinaire. » ;	« Art. L. 053-6. – (Sans modification)
CHAPITRE IV Actions en justice	c) Le chapitre IV est ainsi modifié :	c) (Sans modification)
<i>Art. L. 054-1.</i> – Lorsque survient un litige relatif à l'application des articles L. 052-1 à L. 052-3, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise où le salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement.	– Au premier alinéa de l'article L. 054-1, après les références : « articles L. 052-1 à L. 052-3 », sont insérées les références : « et L. 053-1 à L. 053-4 » ;	
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.		
<i>Art. L. 054-2.</i> – Les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise peuvent exercer en justice toutes les actions résultant des articles L. 052-1 à L. 052-3.	– Le premier alinéa de l'article L. 054-2 est complété par les références : « et L. 053-1 à L. 053-4 » ;	
Elles peuvent exercer ces actions en faveur d'un salarié de l'entreprise dans les conditions prévues par l'article L. 054-1, sous réserve de justifier d'un accord écrit de l'intéressé.		
L'intéressé peut toujours intervenir à l'instance engagée par le syndicat et y mettre fin à tout moment.		
CHAPITRE V Dispositions pénales	d) Le chapitre V est ainsi modifié :	d) (Sans modification)
.....		
<i>Art. L. 055-2.</i> – Les faits de harcèlement moral, définis à l'article L. 052-1, sont punis d'un	– Le premier alinéa de l'article L. 055-2 est ainsi rédigé : « Sont punis d'un an d'emprisonnement et d'une amende de 3 750 € les faits de discriminations	

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>emprisonnement d'un an et d'une amende de 15 000 €</p>	<p>commis à la suite d'un harcèlement moral ou sexuel définis aux articles L. 052-2, L. 053-2 et L. 053-3 du présent code. » ;</p>	
<p>La juridiction peut également ordonner, à titre de peine complémentaire, l'affichage du jugement aux frais de la personne condamnée dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal et son insertion, intégrale ou par extraits, dans les journaux qu'elle désigne. Ces frais ne peuvent excéder le montant maximum de l'amende encourue.</p>		
<p><i>Art. L. 052-2 – Cf. annexe.</i></p>		
<p><i>Art. L. 055-3 et L. 055-4. – Cf. annexe.</i></p>	<p>– Les articles L. 055-3 et L. 055-4 sont abrogés ;</p>	
<p><i>Art. L. 432-2.</i> – Si un délégué du personnel constate, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, qu'il existe une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnée au but recherché, il en saisit immédiatement l'employeur. Cette atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles peut notamment résulter de toute mesure discriminatoire en matière d'embauche, de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de classification, de qualification, de promotion professionnelle, de mutation, de renouvellement de contrat, de sanction ou de licenciement.</p>	<p><i>1° bis (nouveau)</i> À la seconde phrase du premier alinéa de l'article L. 432-2, après les mots : « peut notamment résulter », sont insérés les mots : « de faits de harcèlement sexuel ou moral ou » ;</p>	<p><i>1° bis (Sans modification)</i></p>
<p>L'employeur ou son représentant est tenu de procéder sans délai à une enquête avec le délégué et de prendre les dispositions nécessaires pour remédier à cette situation.</p>		
<p>En cas de carence de l'employeur ou de divergence sur la réalité de cette atteinte et à défaut de solution trouvée avec l'employeur, le salarié, ou le délégué si le salarié concerné averti par écrit ne s'y oppose pas, saisit le tribunal du travail qui statue selon les formes applicables au référé.</p>		

Texte en vigueur

Le juge peut ordonner toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte et assortir sa décision d'une astreinte qui sera liquidée au profit du Trésor.

Art. L. 610-1. – Les inspecteurs et contrôleurs du travail sont chargés de veiller à l'application des dispositions du code du travail et des lois et règlements non codifiés relatifs au régime du travail, ainsi qu'à celles des conventions et accords collectifs de travail conclus en application du titre III du livre Ier du présent code. Ils sont également chargés, concurremment avec les agents et officiers de police judiciaire, de constater, s'il y échet, les infractions à ces dispositions.

Ils constatent, en outre, les infractions aux dispositions de protection sociale concernant les accidents du travail et les maladies professionnelles du régime en vigueur dans la collectivité départementale de Mayotte ainsi que les infractions prévues par les articles 225-13 à 225-16-1 du code pénal. Ils constatent également les infractions prévues par les articles 28 et 28-1 de l'ordonnance n° 2000-373 du 26 avril 2000 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers à Mayotte.

Dans les cas expressément prévus par la loi ou le règlement, ces attributions peuvent être exercées par des fonctionnaires de contrôle assimilés.

Un décret contresigné par le ministre chargé du travail et par le garde des sceaux, ministre de la justice, détermine les modalités de contrôle de l'application des dispositions du présent code aux salariés des offices publics et ministériels, des professions libérales, des sociétés civiles, des syndicats professionnels et associations de quelque nature que ce soit.

Les contrôleurs du travail exercent leurs compétences sous l'autorité des inspecteurs du travail.

Code pénal

Art. 222-33. – Cf. *supra* art.1^{er}.

Texte adopté par le Sénat

2° La première phrase du deuxième alinéa de l'article L. 610-1 est complétée par les mots : « et les délits de harcèlement sexuel ou moral prévus, dans le cadre des relations du travail, par les articles 222-33 et 222-33-2 du même code ».

Texte adopté par la Commission

2° (*Sans modification*)

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>Art. 222-33-2. – Cf. <i>annexe</i>.</p>	<p>Article 5</p> <p>Les articles 1^{er} et 2 de la présente loi sont applicables à Wallis-et-Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie</p>	<p>Article 5</p> <p>... articles 1^{er} à 2 quater de ...</p> <p>(amendement CL54)</p>
<p>Art. 222-33-2. – Cf. <i>annexe</i>.</p>	<p>Article 6 (<i>nouveau</i>)</p> <p>La loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952 instituant un code du travail dans les territoires et territoires associés relevant des ministères de la France d’Outre-mer est ainsi modifiée :</p> <p>1° Le titre I^{er} est complété par les articles 2 <i>bis</i> à 2 <i>quater</i> ainsi rédigés :</p> <p>« Art. 2 bis. – I. – <i>Dans le cadre des relations de travail</i>, aucun salarié ne doit subir des faits de harcèlement moral tels que définis et réprimés par l’article 222-33-2 du code pénal.</p>	<p>Article 6</p> <p>(<i>Alinéa sans modification</i>)</p> <p>1° (<i>Alinéa sans modification</i>)</p> <p>« Art. 2 bis. – I. – Aucun salarié ne doit subir les <i>agissements répétés</i> de harcèlement moral <i>qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses 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</i>.</p> <p>(amendements CL64 et CL55)</p>
	<p>« II. – Aucun salarié 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 agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés.</p>	<p>« II. – Aucun salarié, <i>aucune personne en formation ou en stage</i> ne ...</p> <p>(amendement CL61 et sous-amendement CL68)</p>
	<p>« III. – Toute disposition ou tout acte contraire aux I et II est nul.</p>	<p>« III. – (<i>Sans modification</i>)</p>
	<p>« IV. – L’employeur prend toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral.</p>	<p>« IV. – (<i>Sans modification</i>)</p>
	<p>« V. – Tout salarié ayant procédé à des agissements de harcèlement moral est passible d’une sanction disciplinaire.</p>	<p>« V. – (<i>Sans modification</i>)</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
Art. 222-33. – Cf. <i>supra</i> art.1 ^{er} .	<p>« Art. 2 ter. – I. – Dans le cadre des relations de travail, aucun salarié ne doit subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis et réprimés par l'article 222-33 du code pénal.</p>	<p>« Art. 2 ter. – I. – Aucun ... sexuel constitué : ...</p>
		<p>a) Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;</p> <p>b) Soit par 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 ».</p>
		<p>(amendements CL65 et CL56)</p>
	<p>« II. – Aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de 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 agissements de harcèlement sexuel, y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée.</p>	<p>« II. – Aucun salarié, aucune personne en formation ou en stage ne ... (amendement CL61 et sous-amendement CL68)</p>
	<p>« III. – Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés.</p>	<p>« III. – Aucun salarié, aucune personne en formation ou en stage ne ... (amendement CL61 et sous-amendement CL68)</p>
	<p>« IV. – Toute disposition ou tout acte contraire aux I à III est nul.</p>	<p>« IV. – (Sans modification)</p>
	<p>« V. – L'employeur prend toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement sexuel.</p>	<p>« V. – (Sans modification)</p>
	<p>« VI. – Tout salarié ayant procédé à des agissements de harcèlement sexuel est passible d'une sanction disciplinaire.</p>	<p>« VI. – (Sans modification)</p>

Texte en vigueur	Texte adopté par le Sénat	Texte adopté par la Commission
<p>Loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952 instituant un code du travail dans les territoires et territoires associés relevant des ministères de la France d’Outre-mer.</p>	<p>« Art. 2 quater. – Sont punis d’un an d’emprisonnement et d’une amende de 3 750 € les faits de discriminations commis à la suite d’un harcèlement moral ou sexuel définis au II de l’article 2 bis et aux II et III de l’article 2 ter. » ;</p>	<p>« Art. 2 quater. – (<i>Sans modification</i>)</p>
<p>Art. 145. – L’inspection du travail et des lois sociales outre-mer est chargée de toutes les questions intéressant la condition des travailleurs, les rapports professionnels, l’emploi des travailleurs : mouvements de main-d’oeuvre, orientation et formation professionnelle, placement.</p>	<p>2° Après le cinquième alinéa de l’article 145, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :</p>	<p>2° (<i>Sans modification</i>)</p>
<p>L’inspection du travail et des lois sociales :</p>	<p>« Constate les délits de harcèlement sexuel ou moral prévus par les articles 222-33 et 222-33-2 du code pénal. »</p>	
<p>Élabore les règlements de sa compétence ;</p>		
<p>Veille à l’application des dispositions édictées en matière de travail et de protection des travailleurs ;</p>		
<p>Éclaire de ses conseils et de ses recommandations les employeurs et les travailleurs ;</p>		
<p>Coordonne et contrôle les services et organismes concourant à l’application de la législation sociale ;</p>		
<p>Procède à toutes études et enquêtes ayant trait aux différents problèmes sociaux intéressant les territoires d’outre-mer, à l’exclusion de ceux qui relèvent des services techniques avec lesquels l’inspection du travail et des lois sociales peut toutefois être appelée à collaborer.</p>		
<p>Art. 222-33. – Cf. <i>supra</i> art.1^{er}.</p>		
<p>Art. 222-33-2. – Cf. <i>annexe</i>.</p>		

ANNEXE AU TABLEAU COMPARATIF

Code pénal

Art. 222-33-2. – Le fait de harceler autrui par des agissements 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 d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende.

Code du travail

Art. L. 1146-1. – Le fait de méconnaître les dispositions relatives à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, prévues par les articles L. 1142-1 et L. 1142-2, est puni d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3 750 €

La juridiction peut également ordonner, à titre de peine complémentaire, l'affichage du jugement aux frais de la personne condamnée dans les conditions prévues à l'article 131-35 du code pénal et son insertion, intégrale ou par extraits, dans les journaux qu'elle désigne. Ces frais ne peuvent excéder le montant maximum de l'amende encourue.

Art. L. 1152-2. – Aucun salarié 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 agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés.

Art. L. 1155-3. – Les dispositions des articles 132-58 à 132-62 du code pénal relatives à l'ajournement du prononcé de la peine sont applicables dans le cas de poursuites pour infraction aux dispositions des articles L. 1152-1 et L. 1153-1.

La juridiction peut ordonner l'exécution provisoire de sa décision.

Art. L. 1155-4. – À l'audience de renvoi, la juridiction apprécie s'il y a lieu de prononcer une dispense de peine.

Code du travail applicable à Mayotte

Art. L. 052-2 – Aucun salarié 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 agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés.

Art. L. 055-3. – Les dispositions des articles 132-58 à 132-62 du code pénal relatives à l'ajournement du prononcé de la peine sont applicables dans le cas de poursuites pour infraction aux dispositions de l'article L. 052-1.

La juridiction peut ordonner l'exécution provisoire de sa décision.

Art. L. 055-4. – À l'audience de renvoi, la juridiction apprécie s'il y a lieu de prononcer une dispense de peine.

AMENDEMENTS EXAMINÉS PAR LA COMMISSION

Amendement CL1 présenté par MM. Goujon, Decool, Gérard, Villain, Ciotti et Mme Zimmermann :

Article 1^{er}

À l'alinéa 7, supprimer les mots : « de quinze ans »

Amendement CL2 présenté par MM. Goujon, Decool, Gérard, Villain, Ciotti et Mme Zimmerman :

Après l'article 3 bis

1° A l'article L. 232-2 du code de l'éducation, après le mot : « usagers », sont insérés les mots : « après avoir entendu l'intéressé ou son conseil ainsi que, le cas échéant, le plaignant ou son conseil »

2° L'article L. 232-2 du code de l'éducation est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsque la saisine du conseil est fondée sur des faits judiciaires qui ont donné lieu à un jugement des juridictions compétentes, celui-ci doit en tenir compte dans la gradation des sanctions qu'il choisit. »

Amendement CL3 présenté par MM. Goujon, Decool, Gérard, Villain, Ciotti et Mme Zimmermann :

Après l'article 3 bis

1° À l'alinéa 2 de l'article L. 232-7 du code de l'éducation, après les mots : « statue après avoir entendu l'intéressé ou son conseil », sont insérés les mots : « ainsi que, le cas échéant, le plaignant ou son conseil ».

2° Après l'alinéa 2 du même article, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsque les faits pour lesquels est intervenue la saisine du conseil visée à l'article L. 232-1 ont par ailleurs abouti à la condamnation du mis en cause par les juridictions pénales, le conseil doit en tenir compte en motivant spécialement sa décision. »

Amendement CL4 présenté par MM. Goujon, Decool, Gérard, Villain, Ciotti et Mme Zimmermann :

Après l'article 3 bis

L'alinéa 2 de l'article L. 831-1 du code de l'éducation est complété par les mots : « ainsi qu'à la prévention du harcèlement sexuel ».

Amendement CL8 présenté par MM. Decool et Gérard :

Article 4

À l'alinéa 10, après le mot « témoigné », insérer les mots : « de bonne foi ».

Amendement CL9 présenté par MM. Decool et Gérard :

Article 6

À l'alinéa 4, après le mot « témoigné », insérer les mots : « de bonne foi ».

Amendement CL10 présenté par MM. Decool et Gérard :

Article 6

À l'alinéa 10, après le mot « témoigné », insérer les mots : « de bonne foi ».

Amendement CL11 présenté par M. Fenech :

Article 1^{er}

Rédiger ainsi l'alinéa 2 :

« Art. 222-33. – I - Constitue un harcèlement sexuel, puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende, le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des gestes, propos ou tous autres actes à connotation sexuelle portant atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant. »

Amendement CL12 présenté par M. Bourdouleix :

Article 1^{er}

À l'alinéa 4, substituer aux mots : « deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende », les mots : « trois ans d'emprisonnement et de 45000 € d'amende ».

Amendement CL13 présenté par M. Bourdouleix :

Article 1^{er}

À l'alinéa 7, supprimer les mots « de quinze ans ».

Amendement CL14 présenté par M. Bourdouleix :

après l'article 1^{er}

L'article 8 du code de procédure pénale est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsque les faits ont été commis dans le cadre des relations de travail, le délai de prescription de l'action publique des délits définis aux articles 222-28 et 222-33 du code pénal ne commence à courir qu'à compter du jour où la relation contractuelle qui unissait la victime à la structure au sein de laquelle les faits ont été commis a pris fin. »

Amendement CL15 présenté par M. Bourdouleix, Mme Sonia Lagarde et M. Villain :

Article 5

Substituer aux mots :

« et 2 »

les mots :

« , 2, 2 bis, 2 ter et 2 quater »

Amendement CL16 présenté par M. Bourdouleix, Mme Sonia Lagarde et M. Villain :

Article 5

Substituer aux mots :

« à Wallis-et-Futuna, en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie. »

les mots :

« sur l'ensemble du territoire de la République. »

Amendement CL18 présenté par Mmes Coutelle et Neuville :

Article 1^{er}

À l'alinéa 3, substituer aux mots :

« d'ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre »

les mots :

« de toute »

Amendement CL20 présenté par M. Denaja :

Après l'article 3 bis

Dans le livre deuxième du code du sport, « acteurs du sport », il est inséré un titre V ainsi rédigé :

« TITRE V lutte contre le harcèlement sexuel

« Article L.252. - Dans le cadre de son activité sportive, aucune personne ne doit subir des faits de harcèlements sexuels tels que définis et réprimés par l'article 222-33 du code pénal

« Article L.252-1. - Aucun sportif candidat à un recrutement, un stage, une sélection, une période de formation, un contrat rémunéré ou non, ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, d'affectation, de qualification, de mutation, de promotion ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des agissements de harcèlement sexuel »

Amendement CL21 présenté par M. Poisson :

Article 1^{er}

Rédiger ainsi l'alinéa 2 :

« Article 222-33. – I - Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos, comportements ou tous autres actes à connotation sexuelle qui portent atteinte à sa dignité et la placent dans un environnement intimidant, hostile ou offensant »

Amendement CL22 présenté par M. Poisson :

Article 1^{er}

À l'alinéa 3, supprimer le mot : « autre »

Amendement CL23 présenté par M. Poisson :

Article 1^{er}

À l'alinéa 6, remplacer les mots : « que lui confèrent » par les mots : « conférée par ».

Amendement CL24 présenté par M. Poisson :

Article 1^{er}

À l'alinéa 7, remplacer les mots : « sur un mineur de quinze ans » par les mots : « sur une personne mineure »

Amendement CL25 présenté par M. Poisson :

Article 1^{er}

Rédiger ainsi l'alinéa 9 :

« Sur une personne dont la particulière vulnérabilité résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de l'auteur ».

Amendement CL26 présenté par M. Poisson :

Article 2

À l'alinéa 2, supprimer les mots : « y compris si ces agissements n'ont pas été commis de façon répétée ».

Amendement CL27 présenté par M. Poisson :

Article 2 quater

Supprimer l'alinéa 3

Amendement CL28 présenté par M. Poisson :

Article 3

À l'alinéa 3, supprimer les mots : « dans le cadre des relations de travail ».

Amendement CL29 présenté par M. Poisson :

Article 3

Substituer aux alinéas 6 à 8 les deux alinéas suivants :

L'article L.1153-2 du code du travail est ainsi rédigé :

« Aucun salarié, aucune personne en situation de stage ou de formation professionnelle, aucun candidat à quelque situation que ce soit ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir subi ou refusé de subir des actes de harcèlement sexuel ».

Amendement CL30 présenté par M. Poisson :

Article 3

Supprimer l'alinéa 8.

Amendement CL31 présenté par M. Poisson :

Article 3

Substituer à l'alinéa 9 les deux alinéas suivants :

L'article L. 1153-3 est ainsi rédigé :

« Aucun salarié, aucune personne en situation de stage ou de formation professionnelle, aucun candidat à quelque situation que ce soit ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné d'agissements de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés ».

Amendement CL32 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 1^{er}

À l'alinéa 2, substituer au mot :

« égard »,

le mot :

« rencontre ».

Amendement CL33 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 1^{er}

À l'alinéa 3, substituer aux mots :

« d'ordres, de menaces, de contraintes ou de toute autre »,

les mots :

« de toute »

Amendement CL34 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 1^{er}

Rédiger ainsi l'alinéa 9 :

« 3° *bis* Sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de l'auteur ; ».

Amendement CL35 rectifié présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 2

À l'alinéa 2, après la référence :

« 222-33 »,

insérer les mots :

« ou témoigné sur de tels agissements ».

Amendement CL36 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 2

À l'alinéa 2, substituer, par deux fois, au mot :

« agissements »,

le mot :

« faits ».

Amendement CL37 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 2 bis

Rédiger ainsi cet article :

I. – Aux premier et dernier alinéas de l'article 132-77, au 7° de l'article 221-4, au 5° *ter* de l'article 222-3, au 5° *ter* de l'article 222-8, au 5° *ter* de l'article 222-10, au 5° *ter* de l'article 222-12, au 5° *ter* de l'article 222-13, à la dernière phrase de l'article 222-18-1, au 9° de l'article 222-24, au 6° de l'article 222-30, aux premier et dernier alinéas de l'article 225-1, au premier alinéa de l'article 226-19, au 9° de l'article 311-4 et au 3° de l'article 312-2 du code pénal, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

II. – Au 3° de l'article 695-9-17, au 5° de l'article 695-22, au 4° de l'article 713-20 et au 4° de l'article 713-37 du code de procédure pénale, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

III. – Au premier alinéa de l'article L. 332-18 et au troisième alinéa de l'article L. 332-19 du code du sport, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

IV. – À l'article L. 1132-1, au 3° de l'article L. 1321-3 et au 1° de l'article L. 1441-23 du code du travail, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

V. – À l'article L. 032-1 du code du travail applicable à Mayotte, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

VI. – Au neuvième alinéa de l'article 24, au troisième alinéa de l'article 32, au quatrième alinéa de l'article 33 et au premier alinéa de l'article 48-4 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

VII. – Au deuxième alinéa de l'article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

VIII. – Au premier alinéa de l'article 1^{er} et au 2° de l'article 2 de 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, après le mot : « orientation », sont insérés les mots : « ou identité ».

Amendement CL38 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 2 quater

I. – À l’alinéa 3, après les mots :

« l’orientation »,

insérer les mots :

« ou l’identité ».

II. – En conséquence, procéder à la même modification à l’alinéa 4.

Amendement CL39 présenté par Mme Crozon rapporteure :

Article 2 quater

Compléter cet article par le paragraphe suivant :

« II. – Au dernier alinéa de l’article 807 du même code, les mots : « ou sur les mœurs » sont remplacés par les mots : « , sur les mœurs ou sur l’orientation ou l’identité sexuelle » et les mots : « ou des mœurs » sont remplacés par les mots : « , des mœurs ou de l’orientation ou l’identité sexuelle » ».

Amendement CL40 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3

Supprimer les alinéas 2 et 3.

Amendement CL41 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3

À l’alinéa 5,

substituer aux mots :

« tels que définis et réprimés par l’article 222-33 du code pénal. »

les dispositions suivantes :

« constitué :

« a) Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;

« b) Soit par 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 ».

Amendement CL42 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3

Après l’alinéa 7, insérer l’alinéa suivant :

« a bis) Le mot : « agissements » est remplacé par le mot : « faits » ; »

Amendement CL43 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3

À l'alinéa 8, substituer au mot :

« agissements »,

le mot :

« faits ».

Amendement CL44 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3

Compléter l'alinéa 9 par les mots :

« et le mot : « agissements » est remplacé par le mot : « faits » »

Amendement CL45 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3

Après l'alinéa 9, insérer l'alinéa suivant :

« 3^o *ter* Aux articles L. 1153-5, L. 1153-6 et L. 1154-1, le mot : « agissements » est remplacé par le mot : « faits » ; »

Amendement CL46 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3

Substituer à l'alinéa 12 les cinq alinéas suivants :

« 5^o L'article L. 1155-3 est ainsi rédigé :

« Art. L. 1155-3. – Les dispositions des articles 132-58 à 132-62 du code pénal, relatives à l'ajournement du prononcé de la peine, sont applicables en cas de poursuites pour l'infraction prévue par l'article L. 1155-2, sous réserve des mesures particulières suivantes :

« 1^o L'ajournement comporte injonction à l'employeur de définir, après consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel, et dans un délai déterminé, les mesures propres à assurer dans l'entreprise en cause la prévention des agissements de harcèlement moral ou de harcèlement sexuel ;

« 2^o L'ajournement peut également comporter injonction à l'employeur d'exécuter dans le même délai les mesures définies.

« La juridiction peut ordonner l'exécution provisoire de sa décision. »

Amendement CL47 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3 bis

I. – À l’alinéa 3, substituer au mot :

« agissements »,

les mots :

« faits ».

II. En conséquence, procéder à la même substitution à l’alinéa 7.

Amendement CL48 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3 bis

À l’alinéa 5, substituer aux mots :

« des ordres, menaces, contraintes ou toute autre forme de pression grave, même non répétés, accomplis »,

les mots :

« toute forme de pression grave, même non répétée, exercée ».

Amendement CL49 rectifié présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3 bis

Compléter l’alinéa 7 par les mots :

« , y compris si ces agissements n’ont pas été commis de façon répétée ».

Amendement CL50 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3 bis

Compléter cet article par l’alinéa suivant :

« 3° Aux 2° et 3° et à l’avant-dernier alinéa, le mot : « agissements » est remplacé par le mot : « faits », »

Amendement CL51 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 4

Supprimer les alinéas 3 et 4.

Amendement CL52 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 4

À l’alinéa 8,

substituer aux mots :

« tels que définis et réprimés par l'article 222-33 du code pénal. »

les dispositions suivantes :

« constitué :

« a) Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;

« b) Soit par 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 ».

Amendement CL53 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 4

I. – À l'alinéa 9, substituer, par deux fois, au mot :

« agissements »,

le mot :

« faits ».

II. En conséquence, procéder à la même substitution aux alinéas 10, 12 et 13.

Amendement CL54 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 5

Substituer aux mots :

« et 2 »,

les mots :

« à 2 *quater* ».

Amendement CL55 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 6

Après les mots :

« subir »,

rédiger ainsi la fin de l'alinéa 3 :

« les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses 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. »

Amendement CL56 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 6

À l'alinéa 8,

substituer aux mots :

« tels que définis et réprimés par l'article 222-33 du code pénal. »

les dispositions suivantes :

« constitué :

« a) Soit par des propos ou agissements à connotation sexuelle répétés qui, soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante ;

« b) Soit par 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 ».

Amendement CL57 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 6

I. – À l'alinéa 9, substituer, par deux fois, au mot :

« agissements »,

le mot :

« faits ».

II. En conséquence, procéder à la même substitution aux alinéas 10, 12 et 13.

Amendement CL58 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article additionnel

Après l'article 6, insérer l'article suivant :

I. – Si le juge d'instruction saisi d'une information concernant des faits de harcèlement sexuel commis avant l'entrée en vigueur de la présente loi estime que ces faits ont été commis mais qu'ils ne peuvent recevoir une autre qualification pénale et que la procédure doit faire l'objet d'une ordonnance de non-lieu motivée par l'extinction de l'action publique résultant de l'abrogation de l'article 222-33 du code pénal par la décision du Conseil constitutionnel n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012, il doit indiquer dans cette ordonnance que la partie civile a la possibilité de saisir une juridiction civile afin de demander la condamnation de l'auteur des faits à des dommages et intérêts sur le fondement de l'article 1382 du code civil.

II. – Lorsqu'une juridiction correctionnelle a été saisie de poursuites engagées du chef de harcèlement sexuel sur le fondement de l'article 222-33 du code pénal avant l'abrogation de cet article par la décision le Conseil constitutionnel n° 2012-240 QPC du 4 mai 2012, et qu'elle estime qu'il ne lui est pas possible de qualifier autrement ces faits et constate l'extinction de l'action publique, elle demeure compétente pour statuer sur une demande de dommages et intérêts formée par la partie civile sur le fondement de l'article 1382 du code civil. Si elle condamne le prévenu à des dommages et intérêts, elle peut également faire application des dispositions de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Amendement CL59 présenté par Mme Romagnan, rapporteure pour avis au nom de la commission des affaires sociales :

Article 3

Après l'alinéa 3, insérer l'alinéa suivant :

« 1° *bis* À l'article L. 1152-2, après le mot : « salarié », sont insérés les mots : « , aucune personne en période de formation ou en période de stage » ; »

Amendement CL60 présenté par Mme Romagnan, rapporteure pour avis au nom de la commission des affaires sociales :

Article 4

Après l'alinéa 4, insérer l'alinéa suivant :

« *a bis* À l'article L. 052-2, après le mot : « salarié », sont insérés les mots : « , aucune personne en période de formation ou en période de stage » ; »

Amendement CL61 présenté par Mme Romagnan, rapporteure pour avis au nom de la commission des affaires sociales :

Article 6

I. – À l'alinéa 4, après le mot :

« salarié »,

insérer les mots :

« , aucune personne en période de formation ou en période de stage ».

II. – En conséquence, procéder à la même insertion aux alinéas 9 et 10.

Amendement CL62 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 3

À l'alinéa 5, supprimer les mots :

« Dans le cadre des relations de travail, »

Amendement CL63 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 4

À l'alinéa 8, supprimer les mots :

« Dans le cadre des relations de travail, »

Amendement CL64 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 6

À l'alinéa 3, supprimer les mots :

« Dans le cadre des relations de travail, »

Amendement CL65 présenté par Mme Crozon, rapporteure :

Article 6

À l'alinéa 8, supprimer les mots :

« Dans le cadre des relations de travail, »

Sous-amendement CL66 présenté par Mme Crozon, rapporteure, à l'amendement CL59 de Mme Romagnan, rapporteure pour avis au nom de la commission des affaires sociales :

Article 3

À l'alinéa 2, supprimer par deux fois les mots : « période de ».

Sous-amendement CL67 présenté par Mme Crozon, rapporteure, à l'amendement CL60 de Mme Romagnan, rapporteure pour avis au nom de la commission des affaires sociales :

Article 4

À l'alinéa 2, supprimer par deux fois les mots : « période de ».

Sous-amendement CL68 présenté par Mme Crozon, rapporteure, à l'amendement CL61 de Mme Romagnan, rapporteure pour avis au nom de la commission des affaires sociales :

Article 6

À l'alinéa 4, supprimer par deux fois les mots : « période de ».

PERSONNES ENTENDUES PAR LA RAPPORTEURE

MINISTÈRES

Ministère de la Justice, direction des affaires criminelles et des grâces

- Mme Maryvonne CAILLIBOTTE, directrice des affaires criminelles et des grâces
- M. Francis LE GUNHEC, chef du bureau de la législation pénale générale

Ministère des Droits des femmes, service des droits des femmes et de l'égalité entre les femmes et les hommes

- Mme Nathalie TOURNYOL du CLOS, cheffe de service, adjointe à la directrice générale de la cohésion sociale

Ministère du Travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, bureau des relations individuelles du travail

- Mme Bethania GASCHET, conseillère du ministre
- Mme Anne SIPP, chef du bureau des relations individuelles du travail
- M. Xavier GEOFFROY, conseiller parlementaire

Ministère de la Réforme de l'État, de la décentralisation et de la fonction publique, direction générale de l'administration et de la fonction publique

- Mme Myriam BERNARD, sous-directrice des statuts et de l'encadrement supérieur

Ministère des Affaires sociales et de la santé, direction générale de l'offre de soins

- M. François-Xavier SELLERET, directeur général
- M. Éric SANZALONE, chef de bureau au sein de la sous-direction des ressources humaines

Ministère de l'Intérieur, direction générale des collectivités locales

- M. Pascal CHIRON, adjoint au sous-directeur des élus locaux

DÉFENSEUR DES DROITS

- M. Dominique BAUDIS, Défenseur des droits
- M. Richard SENGHOR, secrétaire général
- M. Denis ROTH-FICHET, conseiller au service des réformes
- Mme Audrey KEYSERS, responsable des relations avec les élus

ORGANISATIONS SYNDICALES

Tables rondes des organisations syndicales :

- Confédération française démocratique du travail (CFDT) : Mme Sophie MANDELBAUM, secrétaire confédérale
- Confédération française des travailleurs chrétiens (CFTC) : Mmes Brigitte STEIN, responsable Égalité-Discrimination, et Mouna BENYOUCEF, conseillère technique
- Confédération française de l'encadrement - Confédération générale des cadres (CFE-CGC) : Mme Marie-Line BRUGIDOU, déléguée nationale chargée de l'égalité professionnelle
- Union syndicale Solidaires : Mme Sabine DURAN, secrétaire nationale, et Mme Cécile GONDARD-LALANNE, secrétaire nationale
- Union nationale des syndicats autonomes (UNSA) : Mme Christine DUPUIS, secrétaire nationale, et M. Saïd DARWANE, conseiller national ; Mme Geneviève RAOULT, secrétaire nationale de l'UNSA fonction publique, et M. Arnaud FAURE, membre de l'UNSA justice
- Fonctions publiques-CGC : M. Marc BENASSY, chargé du dossier sur le harcèlement

Table ronde des organisations d'employeurs :

- Mouvement des entreprises de France (MEDEF) : Mmes Chantal FOULON, directrice-adjointe des relations sociales, et Audrey HERBLIN, directrice de mission à la direction des affaires publiques
- Confédération générale des petites et moyennes entreprises (CGPME) : M. Philippe CHOIGNARD, conseiller juridique à la direction des affaires sociales

Union syndicale des magistrats

- Mme Virginie DUVAL, secrétaire générale
- Mme Virginie VALTON, secrétaire nationale

Syndicat de la magistrature

- Mme Odile BARRAL, secrétaire nationale
- M. Xavier GADRAT, secrétaire national

Syndicat national des Magistrats FO

- M. Tony SKURTYS, substitut au tribunal de grande instance d'Evry
- M. Jacques BOILEVIN, conseiller à la cour d'appel de Versailles
- Mme Béatrice BRUGÈRE, vice-procureure au tribunal de grande instance de Versailles

ASSOCIATIONS

Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail (AVFT)

- Mme Marilyn BALDECK, déléguée générale
- Mme Gwendoline FIZAINE, juriste-chargée de mission
- Mme Juliette CHATELUT, étudiante en sciences politiques
- Mme Maude BECKERS, avocate

Table ronde des associations de défense des droits des femmes ou intervenant dans la lutte contre les violences faites aux femmes :

- Collectif national pour les droits des femmes : Mmes Suzy ROTJMAN, co-porte parole
- Collectif féministe contre le viol (CFCV) : Mme Marie-France CASALIS, responsable du pôle formation
- Collectif de lutte anti-sexiste contre le harcèlement dans l'enseignement supérieur (CLASCHEs) : Mmes Marie QUÉVREUX, présidente, et Clara CHEVALIER, membre
- Femmes solidaires : Mme Sabine SALMON, présidente, et vice-présidente de la Coordination pour le lobby européen des femmes (CLEF)

Observatoire des violences envers les femmes de Seine-Saint-Denis

Mme Ernestine RONAI, responsable

Table ronde des associations de personnes homosexuelles ou transsexuelles :

- Association ID Trans' (Informations et Dialogues sur les Transidentités) : Mme Laura LEPRINCE
- Inter-LGBT : M. Nicolas GOUGAIN, porte-parole
- Association Ortrans : Mme Edwige JULLIARD, présidente, et Mme Samantha MONTFORT, membre

Association pour la prévention et la santé au travail

M. Jean-Michel STERDYNIACK, médecin du travail

REPRÉSENTANTS DES AVOCATS

Conseil national des Barreaux – Conférence des bâtonniers – Conseil de l'Ordre de Paris

- M. Philippe JOYEUX, avocat, ancien bâtonnier de Nantes
- M. Jacques-Edouard BRIAND, conseiller chargé des relations avec les pouvoirs publics du Conseil national des barreaux

PERSONNALITÉS QUALIFIÉES

- M. Francis CABALLERO, avocat au Barreau de Paris, auteur de *Droit du sexe* (LGDJ, 2010)
- M. Karim DOUEDAR, juriste, auteur de *Fonctionnaires : comment réagir face au harcèlement moral ou sexuel ?* (Editions du Papyrus, 2008)

Par ailleurs, votre rapporteure a reçu des contributions écrites de :

- la Fédération nationale Solidarité femmes ;
- la Confédération générale du travail (CGT) ;
- la Confédération Force ouvrière (FO).