

Fiche pratique

À destination des employeuses
et des employeurs

DISCRIMINATIONS

Le harcèlement discriminatoire au travail

1

Reconnaître le harcèlement discriminatoire

2

Obligations de l'employeuse ou de l'employeur privé et public

3

Risques encourus par l'employeuse ou l'employeur

4

Sanctions encourues par l'auteur de harcèlement discriminatoire

Défenseurdesdroits

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

**Une personne active sur quatre déclare avoir déjà été
confrontée à des propos
ou comportements sexistes, homophobes,
racistes, liés à la religion, au handicap ou à
l'état de santé, dans le cadre de son travail.**

Pour 86% d'entre elles, ces propos et comportements se sont accompagnés d'autres attitudes hostiles telles qu'une dévalorisation de leur travail et/ou des discriminations. En cas de recours de la victime, ces situations sont susceptibles d'être qualifiées juridiquement de *harcèlement discriminatoire*.

Source : Défenseur des droits et Organisation internationale du travail, 11^e Baromètre de la perception des discriminations dans l'emploi, 2018.



Reconnaître le harcèlement discriminatoire —



D'après la loi, le harcèlement discriminatoire est une forme de discrimination et se définit comme :

« *Tout agissement lié à [un motif prohibé], 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* »*.

Art. 1 de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008.

3 éléments

Un **personne salariée ou agent public**
agissement à l'encontre d'une **doivent être réunis**
pour caractériser Lié à un **motif prohibé** par la loi **le**
harcèlement

discriminatoire au
atteinte à la **dignité**, ou de **dégrader**
travail

Qui a pour objet ou effet de porter

—
l'environnement de travail

* Voir également article 2 alinéa 3 de la directive 2000/43/CE, article 2 alinéa 3 directive 2000/78/CE.

S'appuyant sur la jurisprudence de la Cour de cassation, le Défenseur des droits considère que l'envoi à ses collègues d'un SMS à caractère raciste et présenté comme « une simple blague » par son auteur est constitutif de harcèlement discriminatoire.

Décision du Défenseur des droits MLD-2014-079 du 22 octobre 2014 et Cass. Crim., 12 décembre 2006 n°05-87.658.

Quels agissements, lorsqu'ils sont fondés sur un motif prohibé, peuvent conduire à une situation de harcèlement discriminatoire ?

Il peut s'agir de blagues ou plaisanteries, propos déplacés, incivilités, brimades, mise à l'écart du collectif, changement d'affectation inexplicable, reproches sans lien avec le travail effectué, fixation d'objectifs irréalisables, surcharge de travail ou sous-occupation, attribution de travail inutile ou sans lien avec les compétences de la personne, dévalorisation du travail, refus ou retard dans la mise en œuvre de l'aménagement du poste de travail d'une personne en situation de handicap... etc.

Les agissements n'ont pas besoin d'être répétés pour qu'une situation puisse être qualifiée de harcèlement discriminatoire, **un acte unique peut suffire.**

Décision du Défenseur des droits MLD-2014-105 du 31 juillet 2014, Cour d'appel de Rennes n° 14/00134, 10 décembre 2014.

Quels sont les motifs qui donnent au harcèlement un caractère *discriminatoire* ?

La loi prévoit les motifs de discrimination pour lesquels une situation de harcèlement pourra être qualifiée de discriminatoire. Certains sont issus de textes internationaux ou européens, d'autres ont été adoptés à l'initiative du législateur français.

Ainsi, les personnes sont protégées du harcèlement fondé sur une ou plusieurs caractéristiques personnelles intangibles ou durables, sur l'exercice de libertés publiques ainsi que sur leur situation économique ou sociale.



Les critères de discriminations prohibés par la loi sont :

L'origine · le sexe · la situation de famille · la grossesse · l'apparence physique · la particulière vulnérabilité résultant de la situation économique apparente ou connue de l'auteur [de la discrimination] · le patronyme · le lieu de résidence · la domiciliation bancaire · l'état de santé · la perte d'autonomie · le handicap · les caractéristiques génétiques · les mœurs · l'orientation sexuelle · l'identité de genre · l'âge · les opinions politiques ou philosophiques · les activités syndicales · la capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français · l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une prétendue race ou une religion déterminée.

Art. 1 de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 et loi n° 83-634 du 13 juillet 1983.

Qui peut être auteur de harcèlement discriminatoire ?

L'auteur du harcèlement peut être une ou un supérieur hiérarchique, une ou un collègue, une ou un subordonné. L'auteur peut également être une personne extérieure à l'organisation intervenant dans le cadre de la relation de travail (prestataire, client ou cliente de l'entreprise, usager ou usagère du service public...).

Le harcèlement discriminatoire peut être reconnu même si l'auteur des faits n'a pas agi avec l'intention de nuire. La blague ou l'humour potache, définis par l'auteur comme portant peu à conséquence et n'offensant pas autrui, doivent toujours s'analyser au regard de la perception et du ressenti provoqués chez celui ou celle qui les reçoit.

Décision du Défenseur des droits, MLD n°2014-079, *ibid.* Cass. crim., 12 déc. 2006, n°0587.658

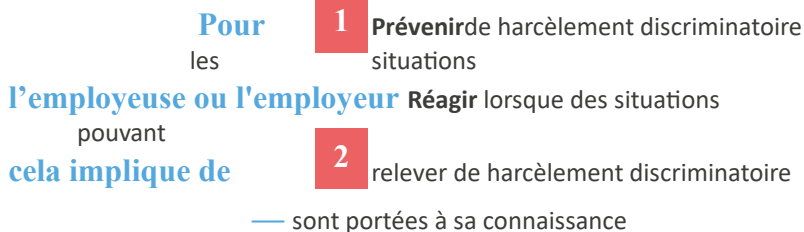
2

Obligations de l'employeuse ou de l'employeur privé et public



Une **obligation de sécurité** pèse sur les employeuses et employeurs privés et publics. Ils sont tenus de prendre toutes les dispositions nécessaires pour **assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale** des salariés et des agents publics.

Articles L.1152-4 et L.4121-1 Code du travail, Article 23 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983, Arrêt, Cass. Soc., 21 juin 2006, n°05-43914 .



Exemple

Le Défenseur des droits a considéré que des propos à caractère raciste proférés par des conseillers municipaux à l'encontre d'un agent d'une commune constituent des faits de harcèlement discriminatoire, qui engagent la responsabilité de la commune en tant qu'employeur.

Les observations du Défenseur des droits ont été suivies par le tribunal administratif, qui a condamné la commune à verser 15 000 euros à l'agent, en réparation du préjudice subi.

Décision du Défenseur des droits, n°2017-005 du 5 janvier 2017 et TA de Clermont-Ferrand, n°1701134, 14 mai 2018.

Comment prévenir le harcèlement discriminatoire ?

L'employeuse ou l'employeur doit prendre toutes les mesures appropriées pour prévenir des agissements de harcèlement discriminatoire. **La**

planification de la prévention passe par un examen du contexte, des conditions et des relations de travail*.

Une attention particulière doit être apportée aux environnements de travail peu diversifiés (sexe, âge, origine...) dans lesquels le risque de harcèlement est plus élevé à l'égard des personnes minoritaires.



Informer : les salariés et agents publics de leurs droits et obligations, en affichant les dispositions légales, en incluant les dispositions relatives au harcèlement discriminatoire dans le règlement intérieur, notamment les sanctions disciplinaires encourues par les auteurs.



Sensibiliser et former : les responsables des ressources humaines, les personnes en charge de l'encadrement, sur le cadre juridique des discriminations, notamment sur les risques encourus par l'employeuse ou l'employeur en cas de manquement à son obligation de sécurité.



Mobiliser : la médecine du travail et les instances représentatives du personnel en les associant à la démarche de prévention, par exemple en réalisant un baromètre social tenant compte du ressenti des agents ou des salariés sur les discriminations et le harcèlement**.



Anticiper : les situations, par la mise en place d'une procédure formalisée permettant de recueillir et traiter les signalements de discrimination et de harcèlement.

* D'après l'article L.4121-2 du Code du travail, l'employeur doit « planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales, et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral et au harcèlement sexuel [...] ».

** Pour plus d'informations, voir le guide méthodologique à l'usage des acteurs de l'emploi réalisé par le Défenseur des droits et CNIL, *Mesurer pour progresser vers l'égalité des chances*, 2012.

Le Défenseur des droits recommande que, lorsqu'ils existent, les dispositifs d'alerte professionnelle interne :

- Respectent les critères d'autorisation de la CNIL,
- Associent les institutions représentatives du personnel,
- Fassent l'objet d'une campagne d'information auprès du personnel,
- Garantissent un recueil et un traitement juridique des signalements, qui soit impartial, effectif et protecteur des salariés,
- Fassent l'objet d'un suivi régulier.

Comment réagir en cas de harcèlement discriminatoire ?

Lorsqu'il est informé d'une situation pouvant relever de faits de harcèlement discriminatoire l'employeur doit :

1 Recueillir le signalement sans mettre en cause *a priori* la parole du ou de la salariée ou de l'agent et recueillir tous les éléments utiles à l'établissement d'une chronologie des faits.

2 Informer la personne de ses droits* et **l'orienter** vers les acteurs et actrices adéquats, notamment le ou la médecin du travail ou de prévention, le ou la psychologue du travail, les instances représentatives du personnel.

3 Prendre toute mesure conservatoire, sans délai, pour protéger la personne qui s'estime victime, y compris l'éloignement de l'auteur supposé des faits ou de la personne qui s'estime victime si elle le souhaite. La protection fonctionnelle doit être accordée aux agents publics**.

* L'information peut porter sur le droit de retrait, la protection fonctionnelle, le dépôt d'une plainte, les recours disponibles...etc. Le salarié peut également être orienté vers le Défenseur des droits.

** Article 11 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983. L'octroi de la protection fonctionnelle n'est pas subordonné au dépôt d'une plainte.

4 Informer les **instances représentatives du personnel**.

5 Procéder à une enquête interne, dans le strict respect de la confidentialité et sans préjuger de son issue. Toutes les personnes concernées doivent être entendues.

6 Sanctionner l'auteur des faits corroborés par l'enquête. Cette sanction disciplinaire peut aller jusqu'au licenciement pour faute grave. Il n'est pas nécessaire d'attendre les résultats d'un éventuel jugement.

7 Prendre les mesures de prévention nécessaires au non renouvellement des faits de harcèlement.

Plus les situations rapportées sont graves, plus il importe de réagir rapidement.



L'employeuse ou l'employeur doit veiller à ce que la personne qui s'estime victime ne soit pas isolée ou stigmatisée suite à sa dénonciation des faits. La dénonciation de bonne foi des faits de harcèlement discriminatoire ne peut jamais justifier une mesure défavorable, telle une sanction, une mutation, un changement d'affectation ou un licenciement. De telles représailles sont interdites par la loi.

Article 3 de la loi du 27 mai 2008.

Exemples

Un agent public homosexuel découvre un DVD à caractère pornographique dans son casier. Informé des faits, l'employeur se contente d'adresser une note interne au personnel.

Le Défenseur des droits considère que la mesure est insuffisante au regard de la gravité de la situation et estime qu'une enquête interne aurait dû être diligentée afin d'identifier l'auteur des faits et le sanctionner.

Décision du Défenseur des droits, MLD n°2014-079, *ibid*.



Des salariés ont tenu des propos racistes à l'égard d'un prestataire de service intervenant dans l'entreprise.

La Cour de cassation a considéré que ces propos constituaient une faute grave et justifiaient le licenciement des auteurs.

Cass. soc, 3 décembre 2014, n° 13-22343 et 13-22345 voir aussi CAA Marseille, 14 février 2006, n°02MA02364.

Une salariée s'estimant victime de harcèlement discriminatoire à raison de son sexe signale, de bonne foi, les faits à son employeur. Celui-ci lui suggère une mutation à trois reprises. Face aux refus de la salariée, l'employeur décide de changer la salariée d'affectation.

La cour d'appel considère que la tentative répétée d'éloigner la salariée relève d'une volonté de passer les faits sous silence davantage qu'une mise sous protection de la salariée. Par conséquent, la cour d'appel condamne l'employeur à verser à la salariée la somme de 8 000 euros à titre de dommages intérêts.

Cour d'appel de Paris, 2 mai 2018, n°16/15715.

3 Risques encourus par l'employeuse ou l'employeur

La méconnaissance de l'obligation de sécurité **engage la responsabilité civile** ou administrative de l'employeuse ou de l'employeur.



C'est à l'employeuse ou l'employeur de prouver qu'il a pris toutes les mesures nécessaires pour prévenir et, le cas échéant, sanctionner le harcèlement discriminatoire.

Arrêt, Cass. Soc., 1^{er} juin 2016, n°14-19.702 et CE, Ass., 30 octobre 2009, M^{me} PERREUX, n°298348 et CE, 10 janvier 2011, M^{me} LEVEQUE, n°325268.

Victime de harcèlement discriminatoire en raison de son orientation sexuelle, un salarié a été contraint d'adhérer à un plan de départ volontaire.

La cour d'appel de Paris a prononcé la nullité de la rupture du contrat de travail et ordonné l'indemnisation de la victime à hauteur de 600 000 euros, dont 100 000 euros en réparation du préjudice moral.

Le harcèlement discriminatoire étant une discrimination au sens de la loi, la victime peut obtenir la **nullité des actes** discriminatoires et une **réparation intégrale du préjudice** subi.

4

Sanctions encourues par l'auteur du harcèlement discriminatoire

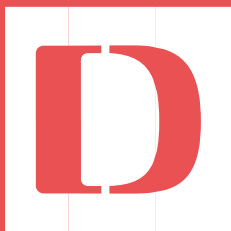


Bien que le harcèlement discriminatoire ne soit pas une infraction pénale, certaines situations peuvent également relever du délit de harcèlement moral ou de discrimination, lorsque l'intention de l'auteur de commettre de tels faits peut être établie. Ainsi, outre d'éventuelles sanctions disciplinaires par l'employeuse ou l'employeur, la discrimination est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende. Le harcèlement moral est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende.

Articles 225-2 et 222-33-2 du Code pénal.

En cas de harcèlement, le Défenseur des droits peut être saisi par toute personne dès lors qu'un critère de discrimination est identifié.

Article 4 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.



TSA 90716 - 75334 Paris Cedex 07

Tél. : 09 69 39 00 00

www.defenseurdesdroits.fr

Toutes nos actualités :



www.defenseurdesdroits.fr

