



HAL
open science

Le cadre juridique des outils de prévention du harcèlement moral au travail

Loïc Lerouge

► **To cite this version:**

Loïc Lerouge. Le cadre juridique des outils de prévention du harcèlement moral au travail. La Semaine juridique. Social, 2022, 30-34, pp.47-50. halshs-03757908

HAL Id: halshs-03757908

<https://shs.hal.science/halshs-03757908v1>

Submitted on 3 Oct 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

1213

Le cadre juridique des outils de prévention du harcèlement moral au travail

Loïc LEROUGE,

directeur de recherche au CNRS, porteur de la Chaire internationale d'études comparées de la santé au travail (CIECST), COMPTRASEC UMR 5114, CNRS-université de Bordeaux



« Mieux vaut prévenir que guérir » dit le proverbe. Or, le « renforcement de la prévention », dicit la loi du 2 août 2021, est enfin au goût du jour afin de changer de paradigme pour passer du curatif au préventif en matière de santé au travail. Cette approche rejoint l'esprit de la loi du 17 janvier 2002 qui a instauré un régime juridique pour lutter contre le harcèlement moral au travail 20 ans auparavant.

1 - Le système français de droit du travail présente la particularité d'avoir placé la définition et les dispositifs juridiques relatifs au harcèlement moral au travail dans la partie 1 du Code du travail, relative aux relations individuelles du travail, aux côtés des droits et libertés dans l'entreprise, des discriminations et de l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes. Un détour par la partie 2 du Code du travail relative aux relations collectives de travail est aussi réalisé à travers le droit d'alerte des représentants du personnel. Or, la partie 1 du Code du travail ne s'applique pas en droit de la fonction publique. La définition du harcèlement moral au travail est donc répétée dans la loi portant droits et obligations des fonctionnaires¹, mais le régime juridique diffère.

Cette approche se distingue de celle des pays qui ont développé un droit du harcèlement moral au travail qui place le harcèlement moral soit directement dans le droit de la santé et de la sécurité au travail, soit dans le droit pénal, soit dans le droit relatif à la lutte contre les discriminations, notamment dans les pays d'influence de *common law*. Certains pays mobilisent aussi le droit à la dignité et les droits des personnes plutôt que de définir juridiquement directement le harcèlement moral au travail².

Ndlr : Cet article est issu de l'intervention de l'auteur au colloque organisé à la faculté de droit et des sciences économiques de Limoges, le 1^{er} avril 2022, par le Barreau de Limoges, le CREOP Université de Limoges (Centre de recherches sur l'entreprise, les organisations et le patrimoine) et EDA Alienor, sur le thème : « Le harcèlement moral au travail : 20 ans déjà ».

1. L. n° 83-634, 13 juill. 1983, portant droits et obligations des fonctionnaires : JO 14 juill. 1983.
2. V. Lerouge L. (ed.), *Psychosocial Risks in Labour and Social Security Law : a Comparative Legal Overview*, Springer, Serie : *Aligning Perspectives on Health, Safety and Well-Being*, 2017, 407 p.

À cet égard, l'intérêt du système français dans son approche réside dans sa capacité à édicter une définition juridique suivie de la mise en œuvre de dispositifs destinés à lutter contre le harcèlement moral. La voie française est intéressante car elle montre qu'il ne suffit pas de le définir et de simplement déclarer juridiquement qu'il est interdit. L'affaire est plus complexe en effet. L'introduction en 2002 de la santé physique et mentale dans le Code du travail en se référant à l'obligation de sécurité de l'employeur, aux compétences du CHSCT (désormais fusionné dans le CSE³ et dans les compétences du médecin du travail, a lié le harcèlement moral au travail à la partie 4 du Code du travail relative à la santé et la sécurité au travail et dont les livres I à V s'appliquent aussi dans la fonction publique⁴.

2 - Il est en effet essentiel d'associer à la définition juridique des dispositions qui permettront de donner une direction et des moyens donnant du contenu aux politiques de prévention du harcèlement moral au travail. Les mesures de prévention se répartissent selon trois niveaux :

- la prévention primaire qui consiste à supprimer le risque ;
- la prévention secondaire vient ensuite limiter la réalisation du risque qui ne peut pas être éliminé en aidant les travailleurs à mieux les gérer afin de réduire les atteintes à la santé (exemple de la formation) ;
- la prévention tertiaire qui, une fois que le risque de harcèlement moral s'est réalisé, vise à éviter qu'il ne se réalise à nouveau ou que ses

3. V. Ord. n° 2017-1386, 22 sept. 2017, relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales : JO 23 sept. 2017.

4. Selon l'article L. 811-1 du Code général de la fonction publique, entré en vigueur le 1^{er} mars 2022, il peut toutefois y être dérogé par décret en Conseil d'État.

conséquences ne s'aggravent, par exemple par la mise en place d'une ligne d'écoute téléphonique ou d'une cellule psychologique.

3 - Les mesures de prévention primaire sont à prioriser, mais tous les niveaux de prévention sont concernés par la lutte contre le harcèlement moral au travail. Les dispositions fixant le cadre juridique des outils de prévention du harcèlement moral au travail seront examinées en suivant leur répartition dans le Code du travail entre la première partie relative aux relations individuelles de travail (1) et la quatrième partie portant sur la santé et la sécurité au travail, mais qui convoque aussi les relations collectives de travail à travers les compétences des représentants du personnel (2).

1. La prévention du harcèlement moral au travail selon la partie 1 du Code du travail

4 - Pour prévenir le harcèlement moral au travail, il est nécessaire d'en connaître la définition et les contours pour l'identifier. Selon l'article L. 1152-1 du Code du travail, il s'agit d'agissements répétés qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail du salarié susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

5 - Le déroulé des mesures de prévention du Code du travail vise en premier le risque de rupture du contrat de travail causé par une situation de harcèlement moral. La conservation du lien avec le travail est essentielle ; le travail reste structurant pour la personne. Perdre son emploi, c'est parfois aussi perdre une partie de soi-même avec un risque accru de troubles psychiques. En outre, il est important d'éviter à la victime de harcèlement qu'elle ne subisse de manière cumulée une situation de harcèlement moral et une situation de perte de son emploi.

6 - Le champ d'application de la définition du harcèlement moral concerne les salariés, mais aussi des travailleurs en situation plus fragile comme les personnes en formation ou en stage pour les protéger contre les sanctions et le licenciement pour avoir subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés (*C. trav., art. L. 1152-2*). Ils sont aussi protégés contre les mesures discriminatoires, directes ou indirectes, notamment en matière de rémunération, de formation, et, également, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat. Enfin, et surtout, en vertu de l'article L. 1152-3, la rupture du contrat de travail qui méconnaît la définition du harcèlement moral, mais aussi qui concerne les salariés ayant subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou ayant témoigné, est réputée nulle. Une telle situation est évidemment délicate pour l'employeur ; il est dans son intérêt de ne pas y arriver en adoptant des mesures de prévention pour éviter des situations de harcèlement moral dans son entreprise.

7 - Dans cette perspective, la prévention primaire est directement visée par l'article L. 1152-4, alinéa 1^{er} qui dispose que « *L'employeur est tenu de prendre les dispositions nécessaires pour prévenir les agissements de harcèlement moral* ». Il s'agit d'une obligation légale, mais aussi tirée du contrat de travail qui doit être *exécuté de bonne foi* selon l'article L. 1222-1. L'insertion de cette disposition dans le Code du travail par la loi du 17 janvier 2002 répond à la nécessité de rappeler que ce principe s'applique aussi aux contrats de travail et fait écho aux décisions qui ont condamné des employeurs sur le fondement du non-respect de l'ancien article 1134, alinéa 3 du Code civil.

Les agissements répétés de harcèlement moral sont, en effet, contraires aux principes qui président à l'exécution de bonne foi du contrat de travail (*C. civ., art. 1104, nouveau*). Cela est valable du côté de l'employeur comme du salarié. Chacun, dans le cadre des relations

de travail, doit faire en sorte de respecter l'autre et de ne pas lui nuire. L'employeur est tenu de permettre aux salariés placés sous son autorité de bénéficier de conditions de travail qui sont adaptées à la prestation de travail exigée et à la préservation de la santé.

L'interdiction de toute pratique de harcèlement moral et sexuel, d'agissements sexistes prévus par le Code du travail, doit être inscrite dans le règlement intérieur (*C. trav., art. L. 1321-2*) qui, *a fortiori*, engage l'employeur. Cependant, cette mesure ne s'applique pas aux entreprises de moins de 20 salariés qui ne sont pas tenues par l'obligation de réaliser un règlement intérieur. Toutes les entreprises ne sont donc pas concernées par cette disposition. L'ANI du 26 mars 2010 relatif au harcèlement et à la violence au travail incite néanmoins toutes les entreprises à affirmer clairement que le harcèlement et la violence au travail ne sont pas admis au travail, par exemple par la voie de l'écrit. Le recours à des chartes est couramment usité, mais ce dispositif reste du domaine de l'informatif.

Dans le même sens, en matière d'information, en vertu de l'article L. 1152-4, alinéa 2 du Code du travail, les personnes mentionnées par l'article L. 1152-2 doivent être informées « *par tout moyen* » de l'article 222-33-2 du Code pénal relatifs relatifs aux sanctions pénales en cas de harcèlement moral. La voie de l'affichage constitue un de ces moyens afin d'informer l'ensemble du personnel de la portée pénale des agissements de harcèlement moral que certains commettent ou vont commettre.

8 - Ces dispositions représentent une tentative de s'inscrire dans une démarche de prévention primaire. En revanche, les autres dispositions de la partie 1 du Code du travail entrent davantage dans le champ de la prévention secondaire, voire tertiaire. Ainsi, du côté salarié, l'article L. 1152-5 du Code du travail précise que, dès lors qu'il est l'auteur d'agissements répétés de harcèlement moral, il est passible de sanctions disciplinaires. Une procédure de médiation a aussi été instituée, de manière inédite dans le Code du travail à l'époque de la loi du 17 janvier 2002, pour toute personne s'estimant victime de harcèlement moral ou mise en cause dans une situation d'agissements de harcèlement moral en vertu de l'article L. 1152-6 du Code du travail.

9 - Toutefois, en matière de prévention, la portée du recours à la médiation concernant une situation de harcèlement moral est limitée. L'intérêt de recourir à la médiation est plus fort avant que la situation de harcèlement ne soit pleinement établie, c'est-à-dire quand la situation est encore du ressort du conflit avant qu'il ne dégénère en brimades et une situation de domination.

10 - En cas de situation de harcèlement déjà installée, le recours contentieux est le plus fréquent, mais une fois que le lien avec le travail a été malheureusement rompu. En revanche, la médiation peut jouer un rôle important quand un conflit survient entre deux salariés et susceptible de faire naître des comportements dépassant les relations habituelles de travail. De ce point de vue, la médiation se loge aussi dans l'obligation de sécurité de l'employeur qui doit mettre en place une organisation et des moyens adaptés pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs selon l'article L. 4121-1 du Code du travail.

2. La prévention du harcèlement moral au travail selon la partie 4 du Code du travail

11 - La première disposition de la partie 4 du Code du travail qui doit être invoquée est bien entendu l'obligation de sécurité de l'employeur. Au titre de l'article L. 4121-1 du Code du travail, il doit « *prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent : 1° Des actions de prévention des risques professionnels [dont le harcèlement moral], y compris ceux mentionnés à l'article L. 4161-1 ; 2° Des actions d'information et de formation [en matière de harcèlement*

moral] ; 3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés [afin de ne pas créer des situations de harcèlement moral de type managérial]. L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes ». En utilisant le terme de « travailleurs », le Code du travail s'adresse aussi bien aux salariés qu'aux agents de la fonction publique en matière de santé et de sécurité au travail.

12 - L'introduction de la notion de « santé physique et mentale » dans la partie 4 fut une innovation de la loi du 17 janvier 2002 visant à donner du contenu à la lutte contre le harcèlement moral au travail. Outre qu'elle est présente dans l'obligation de sécurité de l'employeur, la santé physique et mentale se retrouve aussi dans les compétences du médecin du travail, dans le droit d'alerte des représentants du personnel membres du CSE, qui reprend les compétences du CHSCT, mais sans la mention de la santé physique et mentale au travail ; la notion de santé et de sécurité au travail⁵ lui est préférée.

Cette introduction fut l'objet de discussions. En effet, la notion de « santé physique et mentale » se trouve déjà dans la définition du harcèlement moral visé à l'article L. 1152-1 du Code du travail ; pourquoi alors la répéter au sein de la partie 4 ? La notion même de « santé » pouvait aussi se suffire à elle-même car elle couvre le volet physique et le volet mental de la santé. Toutefois, dans la pratique du droit du travail, la santé physique prédomine car ce qui ne se voit pas n'existe pas. Il était important de mentionner expressément l'obligation de prendre également en compte la santé mentale au travail pour ne plus l'ignorer en pratique et faciliter la prévention du harcèlement moral. L'insertion de la santé physique et mentale dans le Code du travail afin de lutter contre le harcèlement moral au travail a néanmoins dépassé l'objet pour lequel ce dispositif était pensé au départ en étendant la santé au travail aux risques psychosociaux.

13 - La clé de voûte de la prévention primaire au regard des obligations de l'employeur est le document unique d'évaluation des risques professionnels (DUERP), ce que rappelle la loi du 2 août 2022 pour renforcer la prévention en santé au travail. Le DUERP, dans lequel l'employeur transcrit le résultat de l'évaluation des risques exigée par l'article L. 4121-3 du Code du travail, va guider l'application de son obligation de sécurité en lui permettant de préparer le programme de prévention des risques professionnels, dont le harcèlement moral. L'employeur doit ainsi identifier les situations susceptibles de provoquer des situations de harcèlement moral, par exemple en lien avec les méthodes de gestion, mais aussi les situations générant des conflits exacerbés, des conduites abusives et l'exposition à la violence. L'employeur doit aussi envisager des mesures pour garantir la qualité des rapports sociaux dans l'entreprise ou dans le service. Cette évaluation des risques permet également de prendre des mesures destinées à les supprimer ou à éviter leur réalisation. Par ailleurs, l'exécution de l'obligation de sécurité de l'employeur est évaluée en fonction de l'application des principes généraux de prévention⁶. L'article L. 4121-2 du Code du travail contient neuf principes généraux, dont le septième tient davantage du spécial car il vise expressément le harcèlement. Ainsi, toujours en lien avec la planification de la prévention, l'employeur doit intégrer dans un ensemble cohérent les risques liés au harcèlement moral, au harcèlement sexuel et aux agissements sexistes. Ce principe montre que tout est lié en termes de harcèlement car le harcèlement sexuel et les agissements sexistes peuvent aussi se nichier dans le harcèlement moral.

14 - En comptant la définition juridique du harcèlement moral au travail, l'obligation de l'employeur de prendre des mesures pour lutter contre le harcèlement moral, l'inscription dans le règlement inté-

rieur des dispositions relatives à l'interdiction de toute pratique de harcèlement moral, l'insertion dans le Code du travail de la santé physique et mentale et le septième principe général de prévention des risques professionnels, l'employeur ne peut pas ignorer ses obligations en matière de prévention du harcèlement moral au travail. Cela peut l'amener à intégrer la prévention du harcèlement moral au travail dans les négociations sur la qualité de vie et les conditions de travail car le droit du travail se fait aussi dans les entreprises par la mobilisation du dialogue social. Il est dans l'intérêt de l'employeur de parvenir à des conditions de travail exemptes de harcèlement moral, contribuant ainsi au bien-être et à la performance des salariés. La prévention devrait être intégrée, au sens de la convention internationale n° 190 sur la violence et le harcèlement au travail⁷, c'est-à-dire, être prise en compte dès la conception des organisations de travail.

15 - Il est aussi possible d'imaginer une procédure de résolution des conflits internes à l'entreprise. Si le problème de harcèlement moral vient de l'entreprise et de ses méthodes de gestion, il est logique de penser qu'elle répond à sa responsabilité en imaginant des solutions pour éviter ou résoudre la situation de harcèlement moral au travail. Il s'agit d'intervenir avant le contentieux pour éviter que la relation de travail ne soit rompue ou que la situation n'échappe à tout contrôle. Les relations collectives ont indéniablement un rôle à jouer à ce niveau en matière de prévention du harcèlement moral au travail à l'image des *protocolos de acoso* en Espagne⁸.

Les relations collectives et de représentation en santé au travail ont d'autant plus d'importance en la matière que le comité social et économique doit être mobilisé. Au titre de l'article L. 2312-8 du Code du travail, le CSE est informé et consulté sur les questions relatives à l'organisation de l'entreprise, notamment sur les conditions de travail. Cette compétence est à mettre en lien avec l'article L. 2312-9 qui dispose que, dans le champ de la santé, de la sécurité et des conditions de travail, le CSE procède à l'analyse des risques professionnels et « peut susciter toute initiative qu'il estime utile et proposer notamment des actions de prévention du harcèlement moral, du harcèlement sexuel et des agissements sexistes ». S'il est identifié qu'une situation de harcèlement moral fait encourir à la personne ou aux personnes visées un risque grave pour leur santé mentale, alors le recours par le CSE à une expertise, via un expert agréé, est tout à fait envisageable. En revanche, il n'est pas obligé de désigner un référent comme en matière de harcèlement sexuel et d'agissements sexistes (*C. trav., art. L. 2314-1, al. 4*).

Dans cette lignée, le CSE peut réaliser des inspections au titre de l'article L. 2315-27 du Code du travail en matière de santé et de sécurité au travail. Il peut aussi organiser des réunions d'information internes au personnel, notamment sur des problèmes d'actualité (*C. trav., art. L. 2315-6*). En vertu de l'article L. 2314-1 du Code du travail, pourquoi ne pas envisager de créer des référents en matière de lutte contre le harcèlement moral, qui inclut le harcèlement sexuel et les agissements sexistes ? Enfin, la délégation du personnel au CSE possède un droit d'alerte relatif au droit des personnes en vertu de l'article L. 2312-59 du Code du travail.

Cette compétence aurait pu être utile concernant l'affaire France Télécom, dès lors qu'elle est suivie d'effets. Une autre compétence serait mobilisable, celle du régime protecteur du lanceur d'alerte qui aurait pu trouver sa place dans cette affaire. Selon l'article L. 1321-2, 3° du Code du travail, issu de la loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 (loi Warsmann) et entrant en vigueur le 1^{er} septembre 2022, le règlement intérieur devra ainsi rappeler « l'existence du dispositif de protection

5. V. par ex. *C. trav., art. L. 2312-6 et L. 2312-9*.

6. *V. Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-24.444 : JurisData n° 2015-026268 ; JCP G 2015, 1359, note N. Dedessus-Le-Moustier*.

7. *L. Lerouge, La ratification de la convention OIT n° 190 sur la violence et le harcèlement au travail. Formalité ou opportunité pour le système français ? : Dr. soc. 2022, p. 54-60*.

8. *L. Mella Méndez, Les protocoles de harcèlement dans les plans pour l'égalité en Espagne : une vision générale, in L. Lerouge (dir.), Les risques psychosociaux au travail en droit social : approche juridique comparée. France – Europe – Canada – Japon : Dalloz, 2014, p. 168-183*.

des lanceurs d'alerte prévu au chapitre II de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique ».

16 - La sensibilisation aux situations de harcèlement moral au travail et l'amélioration de la prévention passent nécessairement par la formation. Celle des représentants du personnel dans le cadre notamment du droit d'alerte, mais aussi – en vertu de l'obligation de sécurité de l'employeur contenue au sein de l'article L. 4121-1 du Code du travail – des travailleurs. L'employeur doit mettre en place des actions de formation et d'information en matière de santé et de sécurité au travail, y compris le harcèlement. Le 1^{er} juin 2016, la chambre sociale de la Cour de cassation avait souligné la nécessité de « *mettre en œuvre des actions d'information et de formation propres à prévenir la survenance de faits de harcèlement moral* »⁹.

Ce point est essentiel au regard de l'exécution de bonne foi du contrat de travail, de l'obligation de sécurité et de prévention de l'employeur, mais aussi de la mise en œuvre de l'obligation de sécurité du travailleur. Il incombe en effet à celui-ci, en vertu de l'article L. 4122-1 du Code du travail, de prendre soin de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celles des personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail, mais en fonction de sa formation et selon ses possibilités, et conformément aux instructions données par l'employeur.

Par ailleurs, la formation à la prévention du harcèlement moral au travail devrait être considérée comme incontournable désormais au

sein du « *passport de prévention* » mis en œuvre par la loi du 2 août 2021 pour renforcer la prévention en santé au travail. Il ne s'agit pas toutefois de s'arc-bouter sur n'importe quelle formation, mais d'envisager une formation qui soit construite et ambitieuse ; le sujet du harcèlement moral au travail et de sa prévention est trop important.

17 - Conclusions. – En 20 ans, le droit du harcèlement moral au travail a évolué, s'est enrichi et a fait l'objet d'un régime juridique particulièrement substantiel en France. Le 8 novembre 2021, la ratification de la convention n° 190 de l'OIT sur la violence et le harcèlement au travail a été autorisée. Cette initiative est l'occasion de renouveler l'approche française de la prévention du harcèlement au travail, de rebâtir les contours de la définition par des discussions autour du harcèlement et de la violence de genre, de reconfiguration des espaces dans lequel le harcèlement au travail émerge (trajet travail-domicile, logement mis à disposition de l'employeur, déplacements professionnels, usage des outils numériques), mais aussi d'être tous vigilants en matière de violence domestique avec une meilleure sensibilisation, la prise en compte dans le cadre de l'évaluation des risques professionnels et l'incidence sur les travailleurs. L'employeur, le lieu de travail ont un rôle à jouer en amont.

MOTS-CLÉS : *Harcèlement - Harcèlement moral - Prévention des risques professionnels*

JURISCLASSEUR : *Travail Traité, fasc. 20-50, par Céline Leborgne-Ingelaere*

AUTRES PUBLICATIONS LEXISNEXIS : *D.O., étude S-2020*

9. Cass. soc., 1^{er} juin 2016, n° 14-19.702 : *JurisData* n° 2016-010257 ; *JCP S* 2016, 1220, note G. Loiseau.