



Paris, le 10 mai 2012

DIRECTION
DES AFFAIRES CRIMINELLES ET DES GRÂCES
SOUS-DIRECTION DE LA JUSTICE PÉNALE GÉNÉRALE
Bureau de la politique d'action publique générale

**Le Garde des Sceaux,
Ministre de la Justice et des Libertés**

à

POUR ATTRIBUTION

**Mesdames et Messieurs les procureurs généraux près les cours d'appel
Monsieur le procureur de la République près le tribunal supérieur d'appel
Mesdames et Messieurs les procureurs de la République**

POUR INFORMATION

**Mesdames et Messieurs les premiers présidents des cours d'appel et
le président du tribunal supérieur d'appel
Mesdames et Messieurs les présidents des tribunaux de grande instance**

O B J E T : Décision du Conseil constitutionnel du 4 mai 2012(QPC n°2012-240) relative à l'article 222-33 du code pénal.

N/REF : CRIM-AP N°10-780-D2.

Par décision du 4 mai 2012, le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution l'article 222-33 du code pénal qui prévoyait que « *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 euros d'amende* ».

Le Conseil était saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité transmise par la Cour de cassation qui invoquait la violation du principe de légalité des délits et des peines en ce que l'incrimination de harcèlement sexuel ne définissait pas précisément les éléments constitutifs de ce délit.

1. Présentation de la décision

Le Conseil constitutionnel rappelle que, dans sa rédaction résultant de la loi n°92-684 du 22 juillet 1992, le harcèlement sexuel, prévu et réprimé par l'article 222-33 du nouveau code pénal, était 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 ». L'article 11 de la loi n°98-468 du 17 juin 1998 a donné une nouvelle définition de ce délit en substituant aux mots « en usant d'ordres, de menaces ou de contraintes », les mots : « en donnant des ordres, proférant des menaces, imposant des contraintes ou exerçant des pressions graves ». L'article 179 de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 a de nouveau modifié la définition du délit de harcèlement sexuel, dans les termes rappelés précédemment.

Il ajoute que le législateur tient de l'article 34 de la Constitution, ainsi que du principe de légalité des délits et des peines qui résulte de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, l'obligation de fixer lui-même le champ d'application de la loi pénale et de définir les crimes et délits en termes suffisamment clairs et précis.

Le Conseil a considéré que l'article 222-33 du code pénal permettait que « le délit de harcèlement sexuel soit punissable sans que les éléments constitutifs de l'infraction soient suffisamment définis ». Il en a conclu que, ces dispositions méconnaissant le principe de légalité des délits et des peines, elles devaient être déclarées contraires à la Constitution.

2. Conséquences de la décision du Conseil constitutionnel

Le Conseil constitutionnel a précisé, en application de l'article 62 de la Constitution, que l'abrogation de cet article prenait effet dès la publication au Journal Officiel de la décision du Conseil constitutionnel, soit le 5 mai 2012.

Elle est donc applicable à toutes les procédures non définitivement jugées à cette date.

A- Les conséquences sur les procédures en cours

Dans les procédures en cours, vous veillerez à ne plus requérir le renvoi devant une juridiction en retenant la qualification de harcèlement sexuel sur le fondement de l'article 222-33 du code pénal.

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 préméditation¹, voire au harcèlement moral si ces faits ont eu lieu dans le cadre de relations professionnelles². La qualification de tentative d'agression sexuelle pourra également, le cas échéant, être retenue.

¹ La notion de harcèlement implique en effet nécessairement un comportement se traduisant par des pressions morales ou psychologiques, quelle qu'en soit la nature et la préméditation pouvant être déduite le cas échéant du caractère répétitif des faits.

Dans le cadre de l'information judiciaire, le juge d'instruction ou le parquet pourront, au visa de l'article 173 du code de procédure pénale, saisir la chambre de l'instruction aux fins d'annulation de la mise en examen sur le fondement de l'article 222-33 du code pénal.

Lorsque la juridiction correctionnelle est déjà saisie et que les poursuites sont diligentées sur le fondement de l'article 222-33 du code pénal, il vous appartiendra de requérir la nullité de la qualification juridique retenue, la poursuite étant désormais dépourvue de base légale.

Dès lors qu'une requalification est envisageable :

- Si le prévenu est présent, il conviendra de veiller à ce que les débats puissent porter sur cette nouvelle qualification et que le prévenu soit en mesure de s'expliquer sur celle-ci. Vous veillerez ensuite à requérir auprès du tribunal la requalification de l'infraction reprochée.

Dans le cadre des réquisitions, vous rappellerez que le tribunal ne peut prononcer la relaxe du chef de l'article 222-33 du code pénal, s'agissant d'une qualification désormais inexistante. Une relaxe prononcée par le tribunal correctionnel empêcherait en effet de nouvelles poursuites, en vertu du principe « non bis in idem ».

- Si le prévenu est absent, vous veillerez à formaliser une nouvelle poursuite pénale.

Il appartiendra au juge ou au tribunal, le cas échéant, de rechercher après débat contradictoire si les faits objet de la saisine peuvent revêtir une autre qualification.

A l'audience, en application des dispositions combinées des articles 388 du code de procédure pénale et 6§1 de la Convention européenne des droits de l'homme, aucune requalification faisant encourir des peines plus sévères ne pourra avoir lieu en l'absence du prévenu.

Il y a lieu en effet de rappeler que le tribunal correctionnel doit restituer aux faits dont il est saisi leur véritable qualification et ne peut prononcer de décision de relaxe qu'après avoir vérifié que les faits dont il est saisi³ ne constituent aucune infraction. Afin de respecter le principe du contradictoire, sans avoir à recueillir l'acceptation du prévenu, le tribunal devra évidemment avoir mis en mesure le prévenu de s'expliquer sur la nouvelle qualification retenue.

Conformément aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution, le Conseil constitutionnel a expressément précisé que l'abrogation de l'article 222-33 du code pénal est applicable à toutes les affaires non jugées définitivement à cette date. Les décisions rendues et ayant acquis un caractère définitif ne sont donc pas remises en cause par cette abrogation, tant en ce qui concerne leur exécution que leur inscription au casier judiciaire.

³ Si le tribunal souhaite substituer des faits distincts à ceux de la prévention, il doit en ce cas veiller à ce que le prévenu accepte expressément d'être jugé sur des faits nouveaux.

B - Les conséquences de cette décision sur l'article L. 1153-1 du code du travail

Le Conseil constitutionnel ne s'est pas prononcé sur la conformité à la Constitution de l'article L. 1153-1 du code du travail, dont il n'était pas saisi et qui 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* » combiné à l'article L. 1155-2 du même code, 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 €* ».

Dans l'attente d'une éventuelle QPC ou d'une intervention du législateur sur ce texte, l'infraction est toujours en vigueur. Lorsque le juge d'instruction ou la juridiction correctionnelle sont déjà saisis sur le fondement de l'article L. 1153-1 du code du travail, la nullité de la qualification juridique ne pourra donc pas être constatée dès lors que le texte n'est pas formellement abrogé,

Force est toutefois de constater que l'incrimination issue de la combinaison des articles L. 1153-1 et L. 1155-2 du code du travail n'est pas rédigée de manière plus précise que le texte de l'article 222-33 du code pénal. Dans un souci de sécurité juridique, il sera donc opportun de privilégier les poursuites sous d'autres qualifications, comme indiqué ci-dessus à propos de l'article 222-33 du code pénal.

Vous veillerez en outre à nous tenir informés si une question prioritaire de constitutionnalité devait être déposée à l'encontre de l'article L. 1153-1 du code du travail. Une transmission de cette question prioritaire de constitutionnalité permettrait en effet aux autres juridictions de sursoir à statuer au fond, en motivant la décision par l'existence d'une question similaire préalable, conformément à l'article R.49-26 du code de procédure pénale.

Il convient en revanche de souligner que la décision du Conseil constitutionnel n'a aucune incidence sur l'aspect non pénal de la question (principe de la prohibition du harcèlement, interdiction de licencier celui qui refuse du harcèlement ou qui témoigne, faute disciplinaire, obligation de surveillance de l'employeur... prévus par les articles L. 1153-1 à L. 1153-6 et L. 1154-1 du code du travail).



Je vous saurai gré de bien vouloir me tenir informée de toute décision qui méconnaîtrait le sens de la décision du Conseil constitutionnel et de la présente dépêche.

La Directrice des affaires criminelles et des grâces

Maryvonne CAILLIBOTTE