

Le harcèlement au sein des forces armées

par Georgina BENARD-VINCENT

Doctorante, Université de Lille, EA 4487, CRDP/ERDP

« Respecter l'autre, c'est le considérer en tant qu'être humain et reconnaître la souffrance qu'on lui inflige »

M.F. Hirigoyen¹

La mission première du ministère de la défense est l'accomplissement des opérations militaires assignées aux trois armées (terre, marine, air) partout dans le monde comme sur le territoire national. N'oublions pas la quatrième force armée, qui dépend du ministère de l'intérieur : la gendarmerie nationale. La nation confie aux militaires le maniement des armes de la « *violence légitime* », pour reprendre le concept de Max Weber². La professionnalisation des armées, il y a vingt ans³, a changé profondément la composition humaine des armées.

Tandis qu'un conscrit faisait son devoir vis-à-vis de la nation, un engagé fait le choix de servir en tant que militaire⁴. Ainsi, l'engagé a des attentes professionnelles différentes qu'un appelé en termes de reconnaissance, d'aspirations et d'épanouissement. La professionnalisation « *implique que soient repensés les rapports humains dans leur ensemble* »⁵, notamment les relations entre le personnel militaire et la hiérarchie, sur laquelle est fondée

1. Marie-France Hirigoyen, *Le harcèlement moral : la violence perverse au quotidien*, Paris, La Découverte et Syros, 1998. Mme Hirigoyen, psychiatre, est à l'origine de l'amendement visant à introduire la notion de harcèlement moral dans le code du travail, voté le 11 janvier 2001.

2. Max Weber, *Le Savant et le politique* (1919), trad. Julien Freund, Eugène Fleischmann, Éric De Dampierre, Paris, Plon, coll. 10/18, 2002, p. 124.

3. Le 22 février 1996, Jacques Chirac, alors président de la République, annonçait le décès du service national et son remplacement par une armée de métier ; v. Loi n° 97-1019 du 28 octobre 1997 portant réforme du service national (JORF, 8 novembre 1997, p. 16251).

4. V. sur la condition militaire, l'ouvrage de Jacques Bessy, *Servitudes et souffrances militaires dans les armées françaises au XXI^e siècle*, Paris, L'Harmattan, 2017, 314 p.

5. Romain Petit, *L'esprit de défense à l'épreuve de la professionnalisation de l'armée française*, coll. des chercheurs militaires, Paris, éd. Le Fantoscope, 2009, p. 33.

l'organisation des forces armées⁶. Les militaires ne sont plus des « *exécutants silencieux* », en posture de totale soumission⁷.

Malheureusement, les forces armées n'échappent pas aux graves déviances des relations humaines dans le monde du travail, qui peuvent générer des souffrances physiques et psychologiques. Un ouvrage, *La guerre invisible*⁸, paru en février 2014, a mis en lumière des actes de violence envers les femmes au sein des armées. La prise de conscience a été spectaculaire. Le rapport de la mission d'enquête, du 4 avril 2014, menée par l'inspecteur général Didier Bolleli et la contrôleuse générale Brigitte Debernardy, marque un tournant majeur⁹. Le ministère de la défense a tenu compte de ses observations, avec un seul mot d'ordre : la « tolérance zéro »¹⁰. C'est ainsi que le harcèlement moral¹¹ et le harcèlement sexuel¹², phénomènes classés parmi les risques psychosociaux¹³, ont été interdits dans le code de la défense¹⁴ par la loi du

6. C. déf., art. D. 4131-1 ; C. déf., art. D. 4131-14. Les groupes de grades de militaires sont : 1) les officiers, 2) les sous-officiers et les officiers mariniers ; 3) les militaires de rang.

7. Pour reprendre l'expression de Xavier Latour, in « Le nouveau statut général des militaires et la concertation dans les forces armées », *RFD adm.* 2005, p. 770. Sur le passage de l'obéissance « passive » à l'obéissance « active », V. Florent Baude, Fabien Vallée, *Droit de la défense*, Paris, Ellipses, 2012, p. 510-517.

8. Leila Minano, Julia Pascual, *La guerre invisible : Révélations sur les violences sexuelles dans l'armée française*, Paris, Les Arènes, coll. politique actualités, 2014, 256 p.

9. Didier Bolleli, Brigitte Debernardy, *Rapport sur la mission d'enquête sur les cas de harcèlement, agressions et violences sexuelles dans les armées*, n° 14-117/DEF/CGA/NP/BD, min. Déf., 4 avril 2014 ; « *lorsque malgré tout, des cas de harcèlement ou d'agressions se produisent, la victime ne doit en aucun cas se retrouver seul. Au contraire, elle doit se retrouver au centre des attentions et la préoccupation première du commandement. Il en va de la crédibilité et de la responsabilité du ministère.* », p. 2.

10. Cf. audition de Jean Yves Le Drian, le 15 avril 2014, devant la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes de l'Assemblée nationale, compte-rendu n° 25 ; Anne Froment, « Les grandes orientations du plan ministériel contre le harcèlement des femmes au sein des armées : une avancée tangible ? », *Civitas Europa* 2014/1 (n° 32), p. 267-270.

11. C. pén. art. 222-33.2 : « *Le fait de harceler autrui par des propos ou comportements 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 de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende* ». Cette disposition est issue de l'article 40 de la loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les hommes et les femmes (*JORF*, 5 août 2014, p. 12949, texte n°4).

12. C. pén., art. 222-33 : « *I. - Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements 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. II. - Est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété, d'user de toute forme de pression grave dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers. III. - Les faits mentionnés aux I et II sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende* ». Cette disposition est issue de l'article 1^{er} de la loi n° 2012-954 du 6 août 2012 relatif au harcèlement sexuel (*JORF*, 7 août 2012, p. 12921, texte n°1).

13. V. sur la définition des risques psychosociaux : Anne-Sophie Denolle, « Les risques psychosociaux dans la fonction publique : les limites de la protection fonctionnelle », *RFD adm.*, 2015, p. 983

14. C. déf., art. L.4123-10-1 et s.

4 août 2014¹⁵. Il n'est pas inutile d'indiquer que ces délits sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende¹⁶.

Évoquons tout d'abord le harcèlement sexuel. Ce délit pénal ne couvre pas toutes les violences sexuelles qui peuvent être faites à l'encontre des femmes. En cas de contact corporel, les faits peuvent être requalifiés d'agression sexuelle¹⁷. La répétition ou la gravité des agissements sexistes, sans pour autant qu'il y ait atteinte physique, est au cœur de la notion de harcèlement sexuel. Une récente résolution du Parlement européen rappelle que toutes les formes de violences sexuelles et de harcèlement physique ou psychologique sont des violations systématiques des droits fondamentaux¹⁸.

De même pour le harcèlement moral, ne pas en subir constitue une liberté fondamentale pour un agent public¹⁹. De façon concrète, à partir de la jurisprudence, on peut identifier trois actes d'autorité qui sont autant d'indices concordants prouvant la dégradation des conditions de travail : l'isolement ou la mise à l'écart, la rétrogradation et le retrait de matériels et d'outils de travail²⁰. La répétition de ces actes ou agissements sur une certaine période constitue le harcèlement moral.

Le cadre militaire est-il différent des autres milieux de travail en matière de harcèlement ? Indéniablement oui²¹. Deux raisons majeures doivent être invoquées, qui sont autant facteurs de risque. La première raison est historique et liée à l'organisation militaire, fondée sur la hiérarchie²² et le commandement, dans un milieu clos. Le harcèlement signe « *l'abandon des collectifs et du sentiment d'appartenance à un corps* »²³. Pour la victime, le sentiment de confiance en l'institution militaire a disparu. La deuxième raison est structurelle et liée à la place des femmes au sein des armées. Malgré

15. Art. 42 de la loi n°2014-873 du 4 août 2014 *pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes* (JORF, 5 août 2014, texte n°4) ; cf. Hélène Pauliat, « Loi pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes : une absence de priorités préjudiciable à un projet social collectif », *JCP A*, 2015, p. 2057.

16. C.pén., art. 222-33 pour le harcèlement sexuel (note 11) ; C. pén., art. 222-33-2 pour le harcèlement moral (note 12).

17. V. Yves Mayaud, « Du harcèlement sexuel à l'agression sexuelle, ou des enjeux d'une requalification », obs. sous Crim, 23 septembre 2015, n° 14-84.842, *D.* 2015. 1953 ; *RS Crim.* 2015, p. 855.

18. Résolution du Parlement européen du 26 octobre 2017 *sur la lutte contre le harcèlement et mes abus sexuels dans l'Union européenne* (2017/2897 – RSP).

19. CE, ord., 15 avr. 2016, *Commune de Maurepas*, n° 398266 et CE, ord., 19 juin 2014, *Commune de Castelet*, n° 391061 ; v. Nicolas Font, « Référé-liberté et harcèlement moral dans la fonction publique », *AJCT* 2017, p. 70.

20. Ces éléments ont été bien identifiés en jurisprudence. v. CE, 19 juin 2014, *Commune de Castellet*, n°381061, *AJDA* 2014, p. 1301 ; *id.*, p. 2079, note Olivier Le Bot, *AJFP* 2015, p. 33, comm. Alberic Baumard.

21. Pour s'en convaincre, v. la présentation du colonel Jacques Bessy, Président de l'ADEFDROMIL – aides aux victimes [<http://adefdromil.org/>], devant la commission de l'égalité et de la non-discrimination du Conseil de l'Europe, 20 avril 2016 (histoire de Marine).

22. C. déf., art. L. 4131-1 établissant la hiérarchie militaire.

23. Citation de Jean-François Laé, *L'ogre du jugement*, Paris, Stock, 2001, p. 220.

l'inscription du principe d'égalité militaire entre les hommes et les femmes²⁴, et la levée des restrictions d'accès à certains postes²⁵, les femmes restent une minorité au sein des forces armées²⁶. Pour reprendre les mots de Simone De Beauvoir, « *au moment où les femmes commencent à prendre part à l'élaboration de ce monde, ce monde est encore un monde qui appartient aux hommes* »²⁷. Elle est vue comme un élément de perturbation, un intrus, dans un milieu aux codes encore très masculins. La virilité reste au cœur de la représentation du militaire²⁸. Malheureusement, les habitudes de penser et les façons coutumières n'évoluent pas aussi vite que le droit, qui a supprimé toute discrimination²⁹. Citons une seule preuve : l'existence de l'association nationale des femmes des militaires³⁰ ; ne pourrait-elle pas s'intituler l'association des conjoints des militaires ?

Ainsi, si comprendre le phénomène du harcèlement est indispensable, il convient de le combattre sur le plan juridique. La problématique est de savoir si les dispositifs existants sont adéquats pour combattre le harcèlement au sein des forces armées. Il va de soi qu'il ne convient ni de remettre en cause l'exercice normal du pouvoir hiérarchique, ni de donner n'importe quel moyen d'action à un militaire. Il s'agit ici de savoir si les normes actuelles constituent une protection efficace ou bien illusoire pour la victime de harcèlement.

Ainsi, pour répondre à cette problématique, il convient d'étudier à la fois les difficultés (I) et les obligations (II) de la hiérarchie militaire face à des actes de harcèlement.

I. Les difficultés de la hiérarchie militaire face à des actes de harcèlement

Si le militaire blessé est vu comme un héros³¹, en raison de son sacrifice, tel n'est pas le cas d'un militaire harcelé. C'est pourquoi, la hiérarchie

24. Loi n° 72-662 du 13 juillet 1972 *portant statut général des militaires* (JORF, 14 juillet 1972, p. 7430) ; cette loi supprime les distinctions statutaires entre militaires des deux sexes.

25. Décret n°98-86 du 16 février 1998 modifiant divers décrets portant statuts particuliers de certains corps d'officiers et de sous-officiers et officiers marinières des armées, de la gendarmerie et de la délégation générale pour l'armement, (JORF, 18 février 1998, p. 2556) ; 17 décrets statutaires de différents corps d'officiers et de sous-officiers ont été modifiés dans le sens d'une suppression du principe de la limite quantitative de l'accès des femmes aux carrières militaires.

26. 31 412 femmes militaires, soit 15.3 % des effectifs selon le bilan social 2016 et le rapport de situation comparée relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes de la défense ; v. [<http://www.defense.gouv.fr/sga/le-sga-en-action/ressources-humaines/bilan-social>].

27. Simone De Beauvoir, *Le deuxième sexe, I : les faits et les mythes*, éd. Gallimard, 1949, rééd. 2015, p. 23.

28. V. Emmanuelle Prévot, « Féminisation de l'armée de terre et virilité du métier des armes », *Cahiers du Genre* 2010/1 (n° 48), Paris, L'Harmattan, p. 81-101.

29. V. Arnaud Haquet, « L'accès des femmes aux corps de l'armée », *RFD adm.* 2000, p. 342.

30. *Association nationale des femmes des militaires* – ANFEM [www.anfem.fr].

31. V. Isabelle Hautbout, « L'adieu aux armes d'Alfred de Vigny : servitude et grandeur militaire », *Romantisme* 2013/3 (n°161), p. 7-17.

militaire éprouve des difficultés à gérer une situation de harcèlement. Tout d'abord, le statut du militaire peut aller à l'encontre de la transparence nécessaire (A). D'autre part, la découverte par la hiérarchie des faits est souvent trop tardive (B).

A. Les difficultés liées au respect du statut du militaire

La loi du 24 mars 2005³² modifiée porte statut général des militaires et définit l'ensemble des droits et obligations auxquels ils sont soumis. L'article 34 de la Constitution³³ intègre les militaires au statut général de la fonction publique³⁴, issu de la loi du 13 juillet 1983³⁵. Les articles 6 *ter* et *quinquies* posent le principe selon lequel aucun fonctionnaire ne doit subir de harcèlement ni sexuel ni moral. Le juge administratif peut être saisi, dans le cadre d'un référé, afin d'ordonner des mesures de sauvegarde³⁶. Mais cette liberté de protection réaffirmée doit être confrontée aux droits et obligations des fonctionnaires. Cela se révèle particulièrement vrai au sein des forces armées.

Tout d'abord, il convient d'évoquer le devoir d'obéissance, dans le cadre de l'obligation de loyalisme, qui s'impose à tout agent public. Au sein des armées, on parle « d'obéissance aux ordres³⁷ » légaux des chefs, principe de base de la discipline militaire³⁸. Un militaire qui désobéit peut se voir infliger une sanction professionnelle³⁹. Cela nous entraîne vers la notion d'exercice normal du pouvoir hiérarchique⁴⁰. En effet, nous sommes bien en présence d'un rapport entre un dominant et un soumis, où le chef doit adopter le bon comportement vis à vis de son subordonné. De l'injonction à l'agression, le rapprochement devient parfois pernicieux. Dans les situations de harcèlement, les faits doivent excéder les limites de l'exercice normal du pouvoir hiérarchique⁴¹.

32. Loi n° 2005-270 du 24 mars 2005 portant statut général des militaires (*JORF*, 26 mars 2005, p. 5098). Ce statut est codifié dans le Livre 1^{er} de la quatrième Partie du code de la défense) ; *RD publ.* 2006, p. 313.

33. L'article 34 de la Constitution précise que la loi fixe « les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l'État ».

34. Il convient de préciser que la place des non titulaires dans les forces armées est supérieure à celle de la fonction publique civile. v. Cécile Bernard-Guillaumont et Olivier Guillaumont, « Militaires sous contrat : comptabilité du non encadrement des CDD successifs avec le droit communautaire », *AJFP* 2010, p. 164.

35. Loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, loi dite *Le Pors* (*JORF*, 14 juillet 1983, p. 2174).

36. CJA, art. L.521-2 ; v. Nicolas Font, *loc. cit.*, p.70.

37. C. déf., art. L. 4122-1 et D. 4122-2.

38. C. déf., art. D. 4137-1.

39. C. déf., art. L. 321-6 et s. (du refus d'obéissance).

40. C. déf. art. D. 4131-3.

41. V. sur ce point : CE, 9 novembre 2016, n°396365 ; *AJFP* 2017, p.169 ; Le juge de cassation doit exercer un contrôle de la qualification des faits ; v. CE 30 décembre 2011, n° 332366, *Commune de Saint Perray*, *AJFP* 2012, p. 198 ; note Rémy Fontier ; *AJDA* 2012, p. 616 ; *AJCT* 2012, p. 326, obs. Laura Derridj.

Le militaire, victime d'un harcèlement se trouve devant un cas de conscience : Comment dénoncer sans être pénalisé ? Deux chemins peuvent être parcourus. Le premier privilégie l'obéissance à la hiérarchie, avec le risque de perdre sa dignité. Le second privilégie la loi qui interdit et sanctionne le harcèlement. Ainsi, l'obligation de réserve cesse en matière de harcèlement, comme en matière d'ordres illégaux. Les seules limites sont l'injure et la dénonciation calomnieuse⁴².

D'autre part, le militaire est soumis à un devoir strict de réserve. Dans un arrêt récent du 22 septembre 2017⁴³, le Conseil d'État a réaffirmé l'obligation de réserve qui s'impose à tout militaire et spécialement aux officiers. Comment le militaire pourrait-il déroger à cette obligation quand il est victime d'un harcèlement ? Celui-ci n'est pas pour autant privé de tout moyen d'expression. Plusieurs outils d'alerte spécialisés ont été mis en place. Une cellule spécialisée, appelée THÉMIS⁴⁴ (du nom de la déesse de la justice et de l'égalité), existe depuis 2014, au sein du contrôle général des armées⁴⁵ pour traiter les signalements d'harcèlement sexuel. Cette cellule constitue davantage une aide juridique que psychologique pour les victimes. Elle peut conduire des enquêtes administratives, en toute confidentialité et neutralité, ce qui permet de contourner la voie hiérarchique. En juin 2016, la cellule a enregistré 169 dossiers⁴⁶ depuis sa création. Une plate-forme téléphonique écoute Défense⁴⁷ existe pour soutenir les victimes de traumatisme psychiques, dont le harcèlement moral depuis 2015. 193 appels ont été reçus en 2015⁴⁸. De son côté, la gendarmerie, qui dépend du ministère de l'Intérieur, a mis en place un autre système avec la plate-forme STOP DISCRI, en matière de prévention de risques psychosociaux. Malheureusement, on peut relever deux écueils. Le premier est lié à l'absence de dispositif spécifique en matière

42. Pour un exemple : Sylvie Mégret, « La dénonciation, à tort, de faits de harcèlement sexuel justifie-t-elle une sanction disciplinaire ? », *AJFP* 2016, p. 177.

43. CE, 22 septembre 2017, *M. B. A.*, n°404921 ; *AJDA* 2017, p. 1809. Le décret du 23 août 2016 pris par le Président de la République et portant radiation des cadres du Général Piquemal n'a pas été annulé, v. décret du 23 août 2016 ; v. [<http://lessor.org/conseil-detat-rejette-recours-general-piquemal/>] (consulté le 25 novembre 2017).

44. Décision n°6877/DEF/CAB relative à la création de la cellule THÉMIS au sein du contrôle général des armées, 21 juillet 2014. Art. 2 : La cellule THÉMIS est chargée d'étudier les cas de harcèlement, violence et discrimination sexuels commis au sein du ministère de la défense et de ses établissements publics, en liaison avec les inspecteurs généraux des armées ; v. [<http://www.defense.gouv.fr/actualites/articles/lutte-contre-le-harcèlement-sexuel-mode-d-emploi>], (consulté le 25 novembre 2017).

45. C. déf., art. D. 3123-1 : Le contrôle général des armées « sauvegarde les droits des personnes et les intérêts de l'État. »

46. D'après le chiffre indiqué dans le *Guide de prévention et de traitement des situations de violences et de harcèlement dans la fonction publique*, disponible en ligne sur le site : [www.fonction-publique.gouv.fr/files/files/publications/politiques_emploi_public/guide-prevention-situations-violences.pdf] (consulté le 25 novembre 2017).

47. Des psychologues cliniciens du Service de santé des armées assurent à tour de rôle une astreinte téléphonique 24h/24, 7j/7.

48. Selon les données mentionnées dans le 10^{ème} Rapport du Haut-comité d'évaluation de la condition militaire, p. 41 ; rapport disponible sur [<http://www.defense.gouv.fr/portail/vous-et-la-defense/evaluation-de-la-condition-militaire/hcecm/actualites>], (consulté le 25 novembre 2017).

d'aide aux victimes d'harcèlement moral, le second au manque d'évaluation des résultats de ces dispositifs d'alerte.

B. Les difficultés liées au repérage précoce des situations de harcèlement

Les situations de harcèlement ne surviennent pas soudainement. Il convient de prévenir l'engrenage de la situation de harcèlement. Des outils existent.

En premier lieu, la question du harcèlement fait inévitablement appel à la question de la santé du militaire. Qu'il soit sexuel ou moral, le harcèlement a toujours pour conséquence une atteinte à la dignité de la personne et une altération de sa santé physique et/ou mentale. Le Service de santé des armées est donc nécessairement en première ligne pour prévenir les situations de harcèlement. Le code de déontologie des praticiens des armées⁴⁹ est une aide précieuse dans ce domaine. Il précise plusieurs éléments importants. Le médecin des armées dispose d'une indépendance dans l'exercice de son art⁵⁰. De plus, il est, comme tout médecin, soumis au secret professionnel⁵¹. Ces garanties permettent au médecin d'être un acteur de la lutte contre le harcèlement. Son rôle est notamment de repérer les situations à risque et de se prononcer sur l'atteinte possible de la santé physique et/ou mentale des agents exposés. Selon les spécificités propres à chaque situation, il alertera les responsables (chef d'organisme, responsables hiérarchique ...) capables de faire cesser cette situation ou de proposer des mesures visant à faire retirer l'agent en situation de souffrance aiguë (avis d'inaptitude temporaire, proposition de changement de poste ...). Afin de bien mener cette prévention, il convient que le médecin obtienne les informations nécessaires pour agir à temps, comme le taux d'absentéisme et le taux de rotation des militaires, qui sont autant d'indices pour repérer les situations à risque.

Compte tenu des conséquences sur la santé physique et mentale, l'agent s'estimant victime de harcèlement moral peut-il faire valoir son droit de retrait⁵² ? Rappelons que ce droit, garanti notamment par le décret du 28 mai 1982 sur l'hygiène et la sécurité au travail⁵³, ne peut s'exercer qu'en cas de « danger grave et imminent ». Dans un arrêt de 2009 concernant une situation de harcèlement moral, le Conseil d'État a jugé que l'administration n'avait pas commis d'erreur d'appréciation en refusant de reconnaître l'existence d'un danger grave et imminent⁵⁴. Il ne faut pas pour autant en déduire que l'existence d'un harcèlement moral ne puisse justifier, en toute hypothèse,

49. Décret n°2008-967 du 16 septembre 2008 *fixant les règles de déontologie propres aux praticiens des armées* (JORF, 18 septembre 2008, texte n°16).

50. Art.19 du décret n°2008-967 préc.

51. Art.12 du décret n°2008-967 préc.

52. V. Fabrice Lemaire, « Le droit de retrait dans la fonction publique », *AJFP* 2013, p. 257.

53. 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*, (JORF, 30 mai 1982, p. 1737).

54. CE, 16 décembre 2009, *Ministère de la Défense*, n°320840, *AJDA* 2009, p. 2434.

l'exercice du droit de retrait, si l'on songe par exemple au cas d'un agent au bord du suicide ou proche d'un syndrome d'épuisement professionnel⁵⁵. Mais n'est-ce pas trop tard ? Il faudrait probablement envisager de repenser ce droit de retrait en termes de prévention des risques psychosociaux et non plus strictement en termes d'hygiène et de sécurité.

Enfin, « *tout militaire peut saisir les officiers généraux inspecteurs d'une question relative à sa situation personnelle, aux conditions d'exécution du service ou à la vie en communauté* »⁵⁶. Les motifs de la demande d'audience n'ont pas à être fournis d'avance. Cette disposition a été complétée par un décret du 18 avril 2017, en confirmant la possibilité de médiation sur ces questions⁵⁷. Les inspecteurs généraux des armées peuvent être des médiateurs militaires⁵⁸. Tout militaire peut, de manière confidentielle et amiable demander l'ouverture d'une médiation. Cette procédure de médiation est d'ailleurs comparable à celle que l'on retrouve au niveau du code du travail⁵⁹. La médiation n'est pas la solution miracle mais peut être utile dans des situations de pré-harcèlement, s'accompagnant d'un mal-être⁶⁰. En effet, la présence d'une tierce personne neutre et impartiale permet de s'affranchir du recours par la voie hiérarchique. Si l'on se réfère au rapport d'activité 2015 des médiateurs militaires⁶¹, un tiers des 83 saisines relèvent du conflit interpersonnel.

On le voit, un équilibre doit être trouvé entre les droits et obligations liés au statut du militaire et la lutte contre le harcèlement. Dans tous les cas, la hiérarchie militaire doit prendre en compte ce phénomène et le combattre⁶².

55. Ainsi que le souligne fort justement Didier Jean-Pierre dans son commentaire de la décision du Conseil d'État du 16 décembre 2009, préc., « Droit de retrait et harcèlement moral devant le Conseil d'État », *JCP A* 2010, 2075.

56. C. déf., art. D .4121-2.

57. Décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 *relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif* (*JORF*, 20 avril 2017, texte n°23) ; « Procédure administrative - Le juge administratif et la nouvelle procédure de médiation À propos du décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 » - Aperçu rapide par Jean Sirinelli, *JCP G.*, 2017, 520.

58. Arrêté du 30 mars 2015 *relatif à la fonction de médiateur militaire* (*JORF*, 1^{er} avril 2015, texte n°35 ; en Gendarmerie, cette fonction est exercée par l'Inspecteur Général des armées Gendarmerie (IGAG).

59. C. trav., art. L.1152-6 : « *Une procédure de médiation peut être mise en œuvre par toute personne de l'entreprise s'estimant victime de harcèlement moral ou par la personne mise en cause. Le choix du médiateur fait l'objet d'un accord entre les parties. Le médiateur s'informe de l'état des relations entre les parties. Il tente de les concilier et leur soumet des propositions qu'il consigne par écrit en vue de mettre fin au harcèlement* ».

60. C'est d'ailleurs ce qui était suggéré par le *Rapport sur le harcèlement moral au travail* du Parlement européen, Direction générale des études, série affaires sociales, SCI 108 FR, août 2001, p. 28.

61. V. le rapport en ligne : [www.defense.gouv.fr/portail/mediatheque/publications/rapport-annuel-des-mediateurs-militaires-2015] (consulté le 14 novembre 2017).

62. Comme le précise la circulaire n° 5705/SG du 20 mars 2014 *sur la mise en œuvre du plan national pour la prévention des risques psychosociaux dans la fonction publique* – annexe n° 2 : la responsabilité des chefs de service en matière de prévention des risques psychosociaux.

II. Les obligations de la hiérarchie militaire face à des actes de harcèlement

Pour reprendre la devise de l'officier-aviateur Georges Guynemer⁶³, qui est devenue celle de l'École de l'Air, l'administration de la défense doit « *faire face* ». En effet, l'administration a des obligations vis à vis du militaire harcelé (A) et vis à vis du militaire harceleur (B).

A. La protection du militaire harcelé

Le militaire a droit à la protection fonctionnelle⁶⁴. Le code de la défense mentionne clairement les harcèlements moral ou sexuel, comme cas d'ouverture de la protection fonctionnelle de l'État⁶⁵. L'assistance est juridique. La prise en charge des frais de justice par le ministère de la défense est versée directement à l'avocat du militaire ou au militaire lui-même⁶⁶. En pratique, la mise en œuvre de la protection fonctionnelle ne sera pas toujours aisée, en particulier dans le cas où le supérieur hiérarchique tenu d'accorder une telle protection est souvent aussi la personne accusée de harcèlement, ayant logiquement quelque réticence à admettre la réalité de la menace et donc du harcèlement⁶⁷. Il reviendra alors au juge d'enjoindre le ministère de la défense à accorder une telle protection, comme c'est le cas dans la fonction civile⁶⁸. Rappelons aussi que le refus illégal d'accorder la protection fonctionnelle est de nature à engager la responsabilité de l'administration⁶⁹. Pour éviter cette dérive liée au défaut de neutralité de l'autorité décisionnelle, il serait souhaitable d'envisager l'intervention d'un tiers neutre, comme le médiateur militaire.

Il convient, par ailleurs, d'évoquer la question du système probatoire en matière de harcèlement. Une fois que l'agent s'estimant victime de harcèlement fournit un faisceau d'indices qui permet de supposer l'existence de tels faits, la charge de la preuve du contraire incombe à l'administration. Ainsi le Conseil d'État a jugé « *qu'il appartient à un agent public qui soutient avoir été victime d'agissements constitutifs de harcèlement moral, de soumettre au juge des éléments de fait susceptibles de faire présumer*

63. Cf. Jean-Marc Binot, *Georges Guynemer*, Paris, Fayard, 2017, 396 p.

64. Art. 11, al. 3 de la loi préc. n° 83-634 du 13 juillet 1983.

65. C. déf., art. L. 4123-10.

66. Art. 1^{er} du décret n° 2014-920 du 19 août 2014 *relatif aux conditions et limites de la prise en charge par l'État de la protection fonctionnelle des agents publics pris en application de l'article L. 4123-10 du code de la défense* (JORF, 21 août 2014, texte n°24).

67. V. la réflexion d'Anne-Sophie Denolle, *in art. cité*, p. 983.

68. CE, 12 mars 2010, *Commune de Hœnheim*, n°308974 ; T. p. 821 ; *AJDA* 2010, p. 526, *ibid.* p. 1138, chron. Sophie-Justine Lieber, Damien Bottegghi ; *AJFP* 2010, p. 255, concl. Édouard Geffray : « *La gravité des agissements (de harcèlement moral), leurs effets et leur répétition constituent précisément à notre sens et pour reprendre les mots du Docteur Hirigoyen, "une violence au quotidien", d'ordre moral et psychologique, relevant du champ de la protection fonctionnelle* ».

69. CE, 20 mai 2016, *Hôpitaux civils de Colmar*, n°387571, *AJCT* 2016, p. 588, mentionné aux tables du recueil Lebon.

l'existence d'un tel harcèlement, il incombe ensuite à l'administration de produire, en sens contraire, une argumentation de nature à démontrer que les agissements en cause sont justifiés par des considérations étrangères à tout harcèlement »⁷⁰. Ainsi, la charge de la preuve est dite allégée pour la victime qui bénéficie d'une présomption que l'administration peut faire tomber⁷¹. Elle doit alors prouver soit que les indices avancés par l'agent sont insuffisants, soit que le comportement de l'agent justifiait une réaction proportionnée.

Sur les indices, la jurisprudence semble se référer à la notion de dignité de la fonction⁷². C'est notamment grâce à cette notion que la Cour administrative d'appel de Nancy a infirmé la décision du Tribunal administratif⁷³ en estimant que le sous-officier avait manqué de façon caractérisée « *aux obligations du militaire d'obéir aux ordres et d'agir avec honneur et dignité* » en raison d'un comportement inconvenant à l'égard d'un officier féminin et confirme que la radiation des cadres est, dans cette situation, une sanction proportionnée. C'est ici une manière de ne pas remettre en cause le statut militaire, avec le droit d'obéissance qui le caractérise, tout en luttant contre les comportements déviants.

B. La sanction du comportement du militaire harceleur

L'auteur du harcèlement est passible d'une condamnation pénale. La principale motivation de la victime pour porter plainte devant les juridictions répressives est de préserver les autres militaires... du harceleur. L'obligation vis-à-vis d'un agent se prétendant victime de harcèlement, de ne prendre aucune mesure de rétorsion, prend ici tout son sens. C'est ce qu'impose le deuxième alinéa de l'article 6 *quinquies* de la loi précitée du 13 juillet 1983. Cette obligation est justement destinée à inciter les agents victimes d'agissements de harcèlement à les dénoncer sans crainte de faire l'objet de représailles⁷⁴.

Du point de vue de la responsabilité civile, le caractère personnel de la faute de l'agent auteur du harcèlement semble ne pas faire de doute aujourd'hui⁷⁵. Le harcèlement est constitutif d'une faute personnelle non

70. CE, 11 juillet 2011, *Mme A.*, n° 321225, *AJDA* 2011, p. 2072, concl. Matthias Guyomar ; *AJFP* 2012, p. 41, note Rémy Fontier ; *DA* 2011, comm. 88, note Fabrice Melleray ; *JCP A.*, 2011, p. 2377, note Didier Jean Pierre.

71. V. Olivier Maetz, « L'administration au croisement du harcèlement moral et de la protection fonctionnelle : le regard du juge », *AJFP* 2013, p. 284.

72. Sur cette notion : Aurélien Camus, « La dignité de la fonction en droit de la fonction publique », *RFD adm.* 2015, p. 541.

73. CAA Nancy, 17 mars 2016, n° 15NCO1447, *AJFP* 2016, p. 237.

74. Cette obligation est strictement appliquée par le juge administratif, sans toutefois être absolue. Ainsi, le dépôt d'une plainte pour harcèlement moral ne peut fonder la décision de révocation de l'agent auteur de la plainte, quand bien même celle-ci aurait fait l'objet d'un classement sans suite pour absence d'infraction. v. CE, 16 décembre 2009, *Ministère de la Défense*, n° 320840 ; *AJDA* 2009, p. 2434.

75. Depuis la décision TC, 19 mai 2014, n°3939, *Berthet c. Filippi* ; *AJCT* 2014, p. 508 ; *JCP A.* 2014, act. 440 ; Hélène Pauliat, « Faute personnelle et cumul de responsabilité : une double annulation inédite au Tribunal des conflits », *AJCT* 2015, 2006.

dépourvue de tout lien avec le service, qui expose certes son auteur à une action récursoire de l'administration mais permet à la victime d'obtenir auprès de celle-ci la réparation de son préjudice. Ainsi, une double responsabilité, civile et pénale, pèse sur le militaire harceleur.

En outre, l'auteur des agissements de harcèlement est passible d'une sanction disciplinaire. Le code de la défense⁷⁶ indique « *qu'en cas de faute grave commise par un militaire, qu'il s'agisse d'un manquement à ses obligations professionnelles ou d'une infraction de droit commun, celui-ci peut être immédiatement suspendu de ses fonctions* ». L'autorité ayant pouvoir disciplinaire doit saisir sans délai, soit le conseil de discipline, pour les sanctions⁷⁷ des deux premiers groupes, soit le conseil d'enquête, pour les sanctions du troisième groupe⁷⁸. L'adverbe « immédiatement » est important car le ministère de la défense attend parfois la fin de la procédure judiciaire pour statuer sur le sort du harceleur⁷⁹, alors que les faits sont avérés. Cela est encore plus vrai pour la radiation d'un officier de carrière, mesure disciplinaire extraordinaire, qui ne peut être actée, que par décision ministérielle⁸⁰. Cette temporalité est d'autant plus primordiale que la loi relative à la déontologie du 20 avril 2016⁸¹ a créé un délai de prescription de trois ans pour les poursuites disciplinaires. En conséquence, les procédures disciplinaires et pénales doivent être dissociées.

En sus de la punition disciplinaire proprement dite, le militaire harceleur se voit sanctionner sur le plan statutaire (par exemple, radiation du tableau d'avancement) et professionnelle (retrait d'une qualification professionnelle). Précisons que le code de la défense indique clairement que ces sanctions peuvent se cumuler avec une punition disciplinaire⁸². La jurisprudence a d'ailleurs confirmé la non application, dans cette situation, de la règle *non bis in idem*, aux termes de laquelle nul ne peut être poursuivi ou jugé deux fois pour les mêmes faits et pour les mêmes comportements punissables⁸³.

Enfin, si le délit pénal de harcèlement est difficilement qualifiable par manque de preuve suffisante, le délit militaire d'outrage à subordonné peut être mobilisé. En effet, est puni d'un an d'emprisonnement « *le fait pour tout militaire, pendant le service ou à l'occasion du service, par paroles, gestes, menaces ou écrits, d'outrager un subordonné gravement et sans y avoir été*

76. C. déf., art. L. 4137-5.

77. C. déf., art. L. 4137-2 pour la liste des sanctions disciplinaires

78. C. déf., art. L. 4137-3

79. Ce qui a été le cas pour le capitaine de vaisseau du *La Fayette*, condamné pénalement pour harcèlement moral ; v. le site [www.meretmarine.com/fr/content/lancien-commandant-du-la-fayette-condamne-en-appel] (consulté le 25 novembre 2017).

80. C. déf., L. 4137-4 et R. 4137-17.

81. Art. 37 de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 *relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires* (JORF, 21 avril 2016, texte n° 2 : « un délai de trois ans à compter du jour où l'administration a eu une connaissance effective de la réalité, de la nature et de l'ampleur des faits passibles de sanction »).

82. C. déf., art. L. 4137-1.

83. CE, 27 janvier 2006, *Ministère de la défense*, n° 265600 ; AJDA 2006, p. 1239.

provoqué »⁸⁴. Malgré l'interdiction du harcèlement dans le code de la défense⁸⁵, cette disposition sur l'abus d'autorité ne perd pas son intérêt. En effet, sanctionner à ce stade des outrages permet de condamner des comportements déviants mais qui ne sont pas qualifiables de harcèlement.

On le voit, le ministère de la défense a pris conscience des phénomènes de harcèlement au sein des forces armées. Le tabou est levé. Néanmoins, des insuffisances tant juridiques que techniques ont été révélées par cette étude. Il serait nécessaire que ledit ministère poursuive ce combat contre les comportements déviants. Les associations professionnelles nationales militaires, récemment reconnues⁸⁶, peuvent y apporter leurs concours, car il s'agit d'un sujet d'intérêt collectif.

84. C. just. mil., art. L. 123-20 ; C. Pén., art. 432-1.

85. Sur l'inutilité de l'interdiction du harcèlement en raison de l'existence du délit d'abus d'autorité, v. quest. écr. Daniel Boisserie (*JOAN*, 14 août 2012, p. 4734) et rép. min. (*JOAN*, 30 octobre 2012, p. 6127).

86. Décret n° 2016-1043 du 29 juillet 2016 *relatif aux associations professionnelles nationales de militaires* (*JORF*, 31 juillet 2016, texte n° 16).