

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Harcèlement et astreinte

Van Der Plancke, Véronique

Published in:

Divorce. Actualité juridique, sociale et fiscale

Publication date:

2002

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Van Der Plancke, V 2002, 'Harcèlement et astreinte', *Divorce. Actualité juridique, sociale et fiscale*, VOL. 6, p. 83-86.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Condamnons Mme D., à défaut de respecter ces mesures, dès la signification de la présente ordonnance, à verser une astreinte de 1 000 BEF par appel téléphonique constaté et/ou par visite sur les lieux de travail du demandeur.

(...)

Civ. Bruxelles, Référé, 12 janvier 1999
Siég.: M^{me} P. Donny.
Plaid.: M^{es} M. Jadot et B. Liesenberg.

Note: Harcèlement et astreinte

“Les actes de harcèlement sont généralement la conséquence d’un amour non partagé”¹

La “violence morale” au sein d’un couple en déliquescence demeure extrêmement difficile à appréhender en ce qu’elle oblige à s’immiscer dans l’intimité des relations humaines pour y fixer les limites de l’acceptable. La décision du 12 janvier 1999 soulève premièrement la question des contours du *harcèlement*, nous invitant à déterminer ce qui distingue ce concept d’une tentative désespérée mais autorisée (excepté si elle présente un caractère préjudiciable) de restaurer la communication rompue. Il s’agit ensuite d’apprécier la légitimité du recours à l’*astreinte* dans une procédure en *référé* comme moyen efficace pour mettre un terme à une recherche de contact intempestive.

1. Définition et variations du harcèlement²

C’est au travers de la législation pénale qu’est défini le concept. Texte général incriminant le harcèlement, l’article 442*bis* du Code pénal sanctionne d’une peine d’emprisonnement de quinze jours à deux ans et/ou d’une amende de cinquante à trois cents francs “*quiconque aura harcelé*

une personne alors qu’il savait ou aurait dû savoir qu’il affecterait gravement par ce comportement la tranquillité de la personne visée”³. La formulation “à large spectre” de cette disposition permet de recouvrir les dimensions variées du phénomène – harcèlement sexuel, téléphonique, moral ou “générique” – tout en laissant subsister un laconisme critiquable. Les travaux préparatoires nous enseignent sans plus de précisions que harceler revient à “importuner une personne de manière irritante pour celle-ci”⁴.

Si la personne victime de harcèlement subit une violence psychologique et/ou physique répréhensible dont il est nécessaire d’enrayer la perpétuation, la question se pose de savoir s’il faut privilégier l’appréciation subjective – fondée sur la perception de la victime – ou objective par le juge de l’*atteinte sérieuse à la tranquillité* de l’intéressé(e) (en qualité d’élément matériel de l’infraction). Pour éviter les écueils que sont la difficulté d’analyse de la personnalité de la partie civile (ou demanderesse) et le risque de manipulation de ses propres émotions par cette dernière en vue d’obtenir la condamnation du prétendu agresseur, il semble que l’évaluation objective sera généralement préférée: seront sanctionnés les comportements qui en soi sont de nature à troubler gravement la tranquillité de l’homme *normalement prudent et résistant*⁵.

Seul un *dol* “*préintentionnel*” (en qualité d’élément moral de l’infraction) paraît par ailleurs requis dans le chef de l’auteur présumé pour conclure à sa responsabilité⁶: même si ce dernier se convainc de la légitimité de son action, il sera coupable de harcèlement si, au regard des circonstances de fait – telles la répétition des interventions et la réalisation incessante de ces dernières sur les lieux de travail –, il aurait dû prendre conscience du dommage causé à la victime⁷.

1. Voy. les travaux parlementaires de la Loi du 30 octobre 1998 visant à réprimer le harcèlement: *Doc.parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1996-1997, n° 1046/8, 2.
2. Le concept de harcèlement est élaboré dès le début des années 90, en organisant *de facto* une interprétation nouvelle des événements vécus.
3. À défaut de disposition particulière, l’article 442*bis* est entré en vigueur dix jours après la publication au *Moniteur belge* de la loi l’introduisant dans le Code pénal (soit la Loi du 30 octobre 1998 visant à réprimer le harcèlement, *M.B.*, 17 déc. 1998, p. 40074).
4. Voy. *Doc.parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1996-1997, n° 1046/8, 8.
5. Voy. à ce sujet les illustrations nuancées de C. MEUNIER, “La répression du harcèlement”, *Rev.dr.pén.crim.*, 1999, p. 743.
6. Il y a présence de *dol* préintentionnel lorsqu’un agent accomplit sciemment et volontairement un comportement qui provoque à son tour “*une seconde conséquence qui, elle, n’entre pas dans la volonté de l’auteur présumé (...)*”. Voy. C. HENNAU et J. VERHAEGEN, *Droit pénal général*, 2^e éd., Bruylant, Bruxelles, 1995, p. 324.
7. Consultez également sur la question du harcèlement: M.-A. BEERNAERT, “De quelques infractions susceptibles de trouver application dans le cadre du contentieux familial: le harcèlement et les écoutes téléphoniques”, *Div. Act.*, 1999, pp. 66-67; C. MEUNIER, “Incrimination du harcèlement” in X., *Le point sur le droit pénal*, Série Formation Permanente C.U.P. Liège, n° 37, 2000.

Il nous faut préciser que le harcèlement téléphonique – à l’instar du harcèlement sexuel et prochainement du harcèlement moral au travail⁸ – est soumis en outre à un régime légal particulier décrit à l’article 114, § 8, de la Loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques qui dispose qu’*“Est punie d’une amende de 500 à 50 000 BEF maximum et d’un emprisonnement d’un an à quatre ans ou d’une de ces peines seulement: 1° (...); 2° la personne qui utilise (un réseau ou un service) de télécommunications ou d’autres moyens de télécommunications afin d’importuner son correspondant ou de provoquer des dommages; 3° (...).”*⁹. Lourdemment sanctionné, la lecture des travaux préparatoires nous informe toutefois que – contrairement aux apparences du texte – le législateur a vraisemblablement voulu limiter l’incrimination aux *“appels malicieux qui, par leur répétition, importunent les utilisateurs du téléphone”*¹⁰. Nous pourrions en déduire que le *“mobile”* qui anime le harceleur déterminera si son comportement relève de l’article 442bis du Code pénal ou de la Loi du 21 mars 1991¹¹.

En l’espèce, la Présidente du Tribunal de 1^{re} Instance de Bruxelles exprime raisonnablement une réserve quant à la présence réelle d’*“harcèlement au sens fort du terme de la part de Mme D. à l’égard de M. B.”*. Elle précise toutefois que *“le comportement (de Mme D.) perturbe le travail du demandeur et donc lui porte préjudice”* tout en ajoutant qu’il n’y a pas lieu dès à présent d’interdire à la défenderesse tout contact avec le demandeur *en dehors de ses heures et lieux de travail*. En l’absence de conviction quant à la réunion des éléments constitutifs du harcèlement, le juge en référé limite son intervention – conformément à l’exigence du provisoire – à l’interdiction de voies de fait qui ne peuvent être sérieusement contestées¹².

2. Recherche de mesures efficaces pour protéger le droit à la vie privée menacé

Le harcèlement porte préjudice à celui qui en est victime en ce qu’il menace son droit à la vie privée, consacré par l’article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme et progressivement compris comme le droit à l’épanouissement personnel, social et professionnel de l’individu. La Commission européenne des droits de l’homme ayant eu à se prononcer sur la violation de l’article 8 à propos des relations entre une femme et son ancien compagnon la harcelant déclara, le 7 mars 1994, que *“the alleged harassment of the applicant by Mr. B. is of a level which could arguably constitute an interference with the applicant’s right to respect for a private life (...).”* Par conséquent, *“The responsibility of the state is engaged and (...) it is on positive obligation to secure the applicant’s right by providing adequate protection against this type of deliberate prosecution”*¹³.

Les Etats liés par la Convention ont l’obligation d’adopter des mesures positives pour assurer un respect effectif de la vie privée des personnes – soit le droit à l’intégrité physique et morale – jusque dans les relations des individus entre eux¹⁴. C’est notamment au regard de cette mise en perspective que doit être appréciée en l’espèce le recours à l’astreinte dans une procédure en référé.

3. Légitimité du recours au mécanisme de l’astreinte

Dans le contexte de séparation conflictuelle, la Présidente du Tribunal de Première Instance de Bruxelles donne le 12 janvier 1999 partiellement satisfaction à M. B., en ce qu’elle interdit *sous astreinte* à Mme D. de le contacter par téléphone ou de se présenter à son lieu de travail. L’astreinte

8. Nous n’aborderons point ces notions qui dépassent largement le cadre de la présente note.

9. Pour un regard comparatif minimal: ce n’est qu’en 1996 qu’a été introduit l’article 222-16 nouveau du Code pénal français relatif au harcèlement téléphonique selon lequel *“les appels téléphoniques malveillants ou les agressions sonores, réitérés en vue de troubler la tranquillité d’autrui, sont punis d’un an d’emprisonnement et de 15 000 euros d’amende”*. Au Canada est entrée en vigueur le 30 septembre 1999 la *Loi sur la violence familiale et la protection, la prévention et l’indemnisation en matière de harcèlement criminel* qui renforce la possibilité pour les tribunaux civils d’adopter des ordonnances de protection afin notamment d’interdire au (ex)conjoint de pénétrer sur le lieu de travail de son (ex)partenaire ou encore de le harceler téléphoniquement.

10. Voy. *Doc.parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1989-1990, n° 1287/1, p. 71.

11. Sur cette question et les controverses qu’elle suscite, voy.: C. MEUNIER, *“La répression du harcèlement”*, *Rev.dr.pén.crim.*, 1999, pp. 741-742 et M.-A. BEERNAERT, *“Harcèlement téléphonique: le point sur une législation souvent mal connue”*, *Div. Act.*, 2001, pp. 174-175.

12. Le juge des référés cesse en effet d’être compétent s’il ne peut statuer avec certitude et sans crainte raisonnable d’être contredit par les juges du fond: Voy. Civ. Liège (réf.), 17 déc. 1980 (inédit), n° 14849/80.

13. Voy. Comm. eur. D.H., 7 mars 1994, *Whiteside c. Royaume-Uni*, req. n° 20357/92.

14. Voy. Cour eur. D.H., 26 mars 1985, *X. et Y. c. Pays-Bas*, req. n° 8978/80.

se définit comme l'accessoire de l'interdiction principale de harceler, en vue d'inciter au respect volontaire de cette dernière précisément parce que l'injonction n'est pas susceptible d'exécution forcée¹⁵.

Cette jurisprudence n'est pas isolée. Ainsi, il est utile de mentionner l'ordonnance prononcée en référé le 24 novembre 1999 par le Tribunal de Première Instance de Bruxelles concernant des faits similaires à ceux qui nous sont soumis: un homme qui *harcelait sa future ex-épouse* fut condamné à la "*laisser en paix*" moyennant une astreinte de 100 000 BEF par manquement constaté¹⁶. Commentant la décision, K. WAGNER souligne que l'incrimination d'un fait – le harcèlement *in specie* – n'empêche pas son interdiction sous astreinte imposée par les juridictions civiles (voire pénales)¹⁷. Il précise tout naturellement que l'astreinte est l'unique mesure efficace pour rétablir la demanderesse dans sa situation initiale en garantissant via une mesure dissuasive la sauvegarde du droit à "*een ongestoord privé-leven*".

Se pose toutefois – le cas échéant – la question de l'opérationnalisation du recouvrement de l'astreinte, le bénéficiaire ayant la charge de la preuve de la transgression qui en justifie la perception. La preuve d'un contact téléphonique proscriit pourrait-elle être rapportée par témoignages ou constat d'huissier?¹⁸

Enfin, la légalité d'une mesure sans conteste efficace ne nous permet toutefois pas d'ignorer la question de sa légitimité: si une interdiction civile assortie d'une astreinte est sans aucun doute moins stigmatisante qu'une condamnation pénale, il n'en demeure pas moins qu'elle pourrait compromettre définitivement le "règlement amiable" des souffrances relationnelles. Dans la décision commentée, ce seuil n'a pas été franchi, la juge n'interdisant pas à la défenderesse de solliciter le demandeur en dehors du lieu de travail de ce dernier.

Véronique VAN DER PLANCKE
Assistante de recherche à l'U.C.L.

Séparation de fait – Recevabilité d'une nouvelle demande basée sur l'art. 223 C. civ. après une première ordonnance cantonale – Urgence: échec de négociations en vue d'un divorce par consentement mutuel

Le juge de paix est compétent pour revoir une précédente décision provisoire, en raison de l'échec des négociations en vue d'un divorce par consentement mutuel.

Trib. Bruxelles, 14^e ch., 18 février 2002

(...)

Rétroactes de la procédure et objet des appels

Attendu que par le jugement dont appel, Monsieur le juge de paix a déclaré connexes les deux procédures mues par l'actuelle intimée et les a jointes;

que la première de ces procédures (R.G. 3652/98) a été introduite par requête déposée le 9 février 1998, sur pied de l'article 223 du Code civil, dans laquelle elle postulait que:

- les époux soient autorisés à résider séparément, l'intimée demeurant au domicile conjugal sis...
- l'exercice exclusif de l'autorité parentale sur les trois enfants communs soit confié à l'intimée, l'appelant soit condamné à payer à titre de contribution alimentaire la somme indexée de 10 000 BEF par mois et par enfant, soit un montant mensuel global de 30 000 BEF;
- l'intimée percevra les allocations familiales;
- l'appelant soit condamné à lui payer un secours alimentaire de 20 000 BEF par mois indexés en sus du remboursement de l'emprunt hypothécaire et de la prise en charge des assurances du logement familial;
- l'intimée soit autorisée à percevoir les montants précités au moyen d'une délégation de sommes;

Attendu que par décision du 15 mai 1998, le premier juge a:

- autorisé les époux à résider séparément, l'intimée demeurant au domicile conjugal;
- confié l'hébergement principal des trois enfants à l'intimée;
- accordé à l'appelant un droit d'hébergement subsidiaire d'un week-end sur deux du vendredi 20 heures au dimanche 18 heures;

15. Au sujet de l'astreinte, il est utile de consulter: C.I.E.A.U., *Dix ans d'application de l'astreinte*, Éd. Créadif, Bruxelles, 1991, spéc. pp. 149-191, et 237 et s.

16. Civ. Bruxelles (réf.), 24 nov. 1999, *R.W.*, 2000-2001, note de K. WAGNER pp. 60-64.

17. K. WAGNER, "Feiten die een misdrijf opleveren kunnen worden verboden op straf van een dwangsom, ook in een latere uitspraak", *R.W.*, 2000-2001, pp. 61-64.

18. Précisons que dans le champ pénal, le Juge d'instruction dispose d'une double possibilité pour établir le harcèlement téléphonique: le repérage (art. 88bis C.I. cr.) ou la mesure d'écoute et d'enregistrement des communications téléphoniques (art. 90ter, § 2, 15° C.I. cr.). Le Procureur du Roi peut ordonner la première mesure.