

## → HARCÈLEMENT MORAL

**272-5** Une rétrogradation contestée, mais maintenue par divers actes, n'est pas constitutive d'un harcèlement moral

Cass. soc., 9 déc. 2009, pourvoi n° 07-45.521, arrêt n° 2501 FS-P+B+R

Ne peut s'analyser en agissements répétés constitutifs d'un harcèlement moral, une décision de l'employeur de rétrograder un salarié, peu importe que sans répondre aux protestations réitérées du salarié, il maintienne sa décision en continuant à lui délivrer des fiches de paye actant son déclassement.

**LES FAITS**

Une salariée, engagée en qualité de secrétaire, puis devenue attachée commerciale, est rétrogradée par son employeur dans ses fonctions initiales. Cette rétrogradation s'accompagne d'une baisse de sa rémunération ainsi que d'une perte des avantages liés à ses précédentes fonctions. Par trois lettres, la salariée proteste contre la modification unilatérale de son contrat de travail, avant d'être relayée par deux courriers de l'inspection du travail en vue de clarifier la situation. Faisant fi des courriers, l'employeur persiste à adresser à la salariée des bulletins de paie mentionnant sa qualité de secrétaire. La salariée prend acte de la rupture de son contrat de travail, et saisit la juridiction prud'homale aux fins d'obtenir paiement de diverses sommes à titre d'indemnités de rupture et de dommages-intérêts.

**LES DEMANDES ET ARGUMENTATIONS**

Par un arrêt du 1<sup>er</sup> octobre 2007, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, après avoir jugé la rétrogradation de la salariée injustifiée, retient que l'insistance mise par l'employeur à délivrer des bulletins de paie erronés, en dépit des courriers de contestation de la salariée et des courriers de l'inspection du travail, caractérise des agissements répétés constitutifs d'un harcèlement moral.

Dans son pourvoi, la société soutient que les juges du fond ont violé par fausse application l'article L. 1152-1 du Code du travail. Selon elle, la rétrogradation de la salariée, peu importe que cette décision ait par la suite été maintenue par divers actes, ne caractérise qu'un seul et unique agissement non constitutif en soi d'un harcèlement moral.

**LA DECISION, SON ANALYSE ET SA PORTEE**

La Cour de cassation, sous le visa de l'article L. 1152-1 du Code du travail, fait droit à l'argumentation de la société. « Attendu, cependant, qu'aux termes de l'article L. 122-49, devenu L. 1152-1 du Code du travail, aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont

*pour objet ou pour effet une dégradation de ses 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 ; qu'il en résulte que ne peut s'analyser en agissements répétés constitutifs de harcèlement moral, une décision de l'employeur de rétrograder un salarié, peu importe que répondant aux protestations réitérées de celui-ci, il ait maintenu par divers actes sa décision ; Qu'en statuant comme elle a fait, sans constater d'autres agissements que la décision maintenue de rétrogradation, la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé l'existence d'un harcèlement moral, a violé le texte susvisé ».*

**→ Une analyse contribuant à mieux encadrer la notion d'agissements répétés constitutifs d'un harcèlement moral**

Selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, et récemment rappelée par un arrêt du 17 juin 2009, un salarié ne peut se voir imposer par son employeur une modification de son contrat de travail, y compris disciplinaire (Cass. soc., 16 juin 1998, n° 95-45.033 ; Cass. soc., 10 juill. 2007, n° 05-45.610 ; Cass. soc., 17 juin 2009, n° 07-44.570).

En l'espèce, le caractère illicite de la rétrogradation unilatérale de la salariée, avec baisse de sa rémunération et perte des avantages liés à ses fonctions d'attachée commerciale, ne souffrait donc d'aucune ambiguïté.

Pour autant, et en l'état, la salariée ne pouvait valablement se prévaloir d'un harcèlement moral sur cette seule décision de rétrogradation illicite ; un acte isolé ne pouvant constituer un harcèlement moral (Cass. soc., 15 avr. 2008, n° 07-40.290).

La salariée soutenait alors que les divers actes accomplis par l'employeur en suite de ses courriers de contestations, et en vue de maintenir la décision, devaient s'analyser en des « agissements » au sens de l'article L. 1152-1 du Code du travail.

Cette solution, adoptée par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, permettait ainsi à la salariée de se prévaloir ▶

de la qualification de harcèlement moral ; le caractère répétitif des agissements, « *sésame* » nécessaire à toute action fondée sur l'article L. 1152-1 du Code du travail, étant constitué par la combinaison de la décision de rétrogradation et des divers actes subséquents (baisse de rémunération de la salariée et perte des avantages liés à ses fonctions).

L'analyse de la Chambre sociale est tout autre. La Cour de cassation retient que la décision de rétrograder la salariée, peu important que l'employeur ait par la suite maintenu sa décision par divers actes, ne peut s'analyser comme autant d'agissements distincts susceptibles de constituer un harcèlement moral.

La position de la Cour est donc clairement établie : des actes subséquents à une prise de décision ne sauraient être des multiples de cette première décision au sens des agissements de l'article L. 1152-1 du Code du travail. La décision initiale et ses actes subséquents forment un tout indivisible.

Constitue dès lors et logiquement, un seul agissement, au sens de l'article L. 1152-1 du Code du travail, la décision de l'employeur de rétrograder la salariée.

Cette solution retenue par la Cour est à saluer. Juger qu'un acte en raison de ses conséquences serait constitutif d'un harcèlement moral aurait fait perdre à coup sûr au harcèlement moral son caractère essentiel de répétition. Le sens et la portée de la notion n'en auraient été alors que dénaturés.

### → Une solution qui marque un arrêt à la reconnaissance exponentielle du harcèlement moral par les juges ?

Les arrêts rendus par la Cour de cassation en date du 24 septembre 2008 ont sonné la reprise du contrôle de

la qualification du harcèlement moral par la Cour (Cass. soc., 24 sept. 2008, n° 06-45.579 ; Cass. soc., 24 sept. 2008, n° 06-43.504 ; JSL 27 oct. 2008, n° 242-2).

Depuis lors, l'analyse de la jurisprudence de la Chambre sociale de la Cour de cassation fait apparaître un développement continu de la reconnaissance de cette notion.

Au titre des derniers arrêts rendus par la Haute Juridiction, il a ainsi été jugé que le harcèlement moral ne suppose pas un acte de malveillance intentionnel de la part de son auteur (Cass. soc., 10 nov. 2009, n° 08-41.497 ; Cass. soc., 16 déc. 2009, n° 08-44.575 ; Cass. soc., 28 janv. 2010, n° 08-42.616), que des méthodes de gestion répondant à la définition légale de l'article L. 1152-1 du Code du travail peuvent constituer un harcèlement moral (Cass. soc., 10 nov. 2009, n° 07-45.321), ou encore que la charge de la preuve ne pèse pas sur le salarié (même arrêt : Cass. soc., 10 nov. 2009, n° 07-45.321).

En interprétant strictement le champ de reconnaissance du harcèlement moral, l'arrêt du 9 décembre 2009 constitue donc en soi un événement en la matière.

La Cour de cassation replace ainsi les éléments du débat constitutifs du harcèlement moral dans une plus juste mesure ; une distinction étant à opérer entre les difficultés de stress et de charge inhérentes au travail (du latin : *tripalium*, instrument de torture) et le harcèlement moral représentatif d'une situation anormale et déviante du travail. ◊

Romain Falcon

Avocat, Cabinet Fromont-Briens

Cédric Guillon

Avocat associé, Cabinet Fromont-Briens

#### Texte de l'arrêt

Statuant sur le pourvoi formé par la société Qualiconsult, société par actions simplifiée, dont le siège est [...],

contre l'arrêt rendu le 1<sup>er</sup> octobre 2007 par la cour d'appel d'Aix-en-Provence (17<sup>e</sup> chambre), dans le litige l'opposant à Mme Nathalie Fissier, épouse Guillemain, domiciliée [...], défenderesse à la cassation ;

Mme Guillemain a formé un pourvoi incident contre le même arrêt ; [...]

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 9 novembre 2009, où étaient présents : Mme Collomp, président, M. Blatman, conseiller rapporteur, Mme Mazars, conseiller doyen, MM. Trédez, Chollet, Gosselin, Ludet, Mme Fossaert, MM. Ballouhey, Frouin, Mme Goasguen, conseillers, M. Rovinski, Mmes Mariette, Sommé, M. Flores, Mme Wurtz, M. Becuwe, Mme Ducloz, conseillers référendaires,

M. Foerst, avocat général, Mme Piquot, greffier de chambre ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme Fissier, épouse Guillemain, a été engagée le 9 juillet 1998 en qualité de secrétaire d'agence par la société Qualiconsult ; qu'elle est devenue attachée commerciale de la région Côte-d'Azur suivant avenant du 29 mars 2004 ; qu'alors qu'elle se trouvait en congé maladie depuis le 6 décembre 2004, l'employeur l'a rétrogradée unilatéralement dans ses fonctions initiales à compter de janvier 2005 et a établi des bulletins de salaire faisant état de sa qualité de secrétaire et de la baisse de salaire correspondante ; qu'après avoir protesté contre cette modification par lettres des 15 décembre 2004, 15 mars 2005 et 25 mars 2005, et après que l'inspection du travail fut intervenue sans succès par courriers des 7 avril et 25 avril 2005, la salariée a pris acte de la rupture de son contrat de travail le 6 mai 2005 ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale le même jour aux fins

d'obtenir paiement de diverses sommes à titre d'indemnités de rupture et de dommages-intérêts ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal de l'employeur, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 122-49 devenu L. 1152-1 du code du travail ;

Attendu que, pour condamner l'employeur à payer à la salariée des dommages-intérêts au titre de harcèlement moral, la cour d'appel retient que l'insistance mise pendant quatre mois par l'employeur, au moyen de la délivrance de bulletins de salaire erronés, à rétrograder de manière injustifiée la salariée dans les fonctions de secrétaire, avec baisse de salaire et perte des avantages liés à sa fonction d'attachée principale, en dépit des protestations de l'intéressée et des courriers de l'inspection du travail, caractérise des actes répétés de harcèlement moral ayant contribué à la dégradation d'un état de santé déjà fragile ;

Attendu, cependant, qu'aux termes de l'article L. 122-49, devenu L. 1152-1 du code du travail, aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses 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 ; qu'il en résulte que ne peut s'analyser en agissements répétés constitutifs de harcèlement moral, une décision de l'employeur de rétrograder un salarié, peu important que, répondant aux protestations réitérées de celui-ci, il ait maintenu par divers actes sa décision ;

Qu'en statuant comme elle a fait, sans avoir constaté d'autres agissements que la décision maintenue de rétrogradation, la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé l'existence d'un harcèlement moral, a violé le texte susvisé ;

Sur le pourvoi incident de la salariée :

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 1231-1, L. 1237-2 et L. 1232-1 du code du travail ;

Attendu que, pour débouter Mme Guillemain de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel relève que la salariée ayant continué à envoyer ses avis d'arrêt maladie postérieurement au 6 mai 2005 et renoncé à sa prise d'acte, le contrat de travail avait été rompu le 16 septembre 2005 par le licenciement justifié de la salariée pour inaptitude ;

Attendu, cependant, que la prise d'acte de la rupture par le salarié en raison de faits qu'il reproche à son employeur entraîne la cessation immédiate du contrat de travail ;

Qu'en statuant comme elle a fait, alors que la rupture du contrat de travail avait été

provoquée par la prise d'acte et qu'il lui appartenait en conséquence de rechercher si, peu important le comportement postérieur de la salariée, les faits invoqués par celle-ci justifiaient sa prise d'acte à la date du 6 mai 2005, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le quatrième moyen :

Vu l'article 19 - ETAM de la convention collective nationale applicable au personnel des bureaux d'études techniques, des cabinets d'ingénieurs-conseils et des sociétés de conseils ;

Attendu qu'aux termes de cet article, l'indemnité de licenciement se calcule en mois de rémunération sur les bases suivantes :

"pour une ancienneté acquise entre deux ans et vingt ans : 0,25 de mois par année de présence ; à partir de vingt ans d'ancienneté : 0,30 de mois par année de présence, sans pouvoir excéder un plafond de dix mois" ;

Attendu que, pour débouter la salariée de sa demande en paiement d'un complément d'indemnité conventionnelle de licenciement, la cour d'appel retient que l'intéressée pouvait seulement se prévaloir d'une ancienneté acquise entre deux ans et vingt ans, égale à 0,25 de mois par année de présence, soit cinq années à compter du 9 juillet 2000, deuxième année suivant l'embauche ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le droit à indemnité conventionnelle de licenciement étant ouvert, il devait être tenu compte de la totalité des années de présence pour le calcul de celle-ci, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que la cassation prononcée sur le premier moyen entraîne, par voie de conséquence, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a rejeté la demande de paiement d'une

indemnité compensatrice de préavis ;

PAR CES MOTIFS, sans qu'il y ait lieu de statuer sur les deuxième et troisième branches du moyen unique du pourvoi principal, non plus que sur les autres branches du premier moyen et le deuxième moyen du pourvoi incident de la salariée :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 1er octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée ;

Laisse à chaque partie la charge de ses propres dépens ;

Vu l'article 700 du Code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du neuf décembre deux mille neuf.

Sur le rapport de M. Blatman, conseiller, les observations de la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat de la société Qualiconsult, de la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, avocat de Mme Guillemain, les conclusions de M. Foerst, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Mme COLLOMP, président .