

APPROCHES JURISPRUDENTIELLES DES RISQUES PSYCHO-SOCIAUX
A TRAVERS LES DECISIONS ET ARRETS DES JURIDICTIONS JUDICIAIRES

Qualification, évolution et actualité :

Harcèlement moral	pages 04 à 20
Risques psychosociaux liés à l'organisation du travail	pages 21 à 33
Harcèlement sexuel	pages 35 à 42
Violences liées au travail	pages 44 à 52
L'expertise CHSCT	pages 53 à 61

Annexes jurisprudentielles : notions générales entourant la réglementation du harcèlement moral

L'office des juges	pages 63 à 64
L'administration de la preuve	pages 65 à 68
La protection des victimes ou des témoins	pages 69 à 72
Le harcèlement discriminatoire	pages 73 à 76
L'obligation de sécurité de résultat	pages 77 à 78
La bonne foi dans l'exécution de la relation de travail	pages 79 à 80
La dignité au travail	pages 81 à 82

Michaël PRIEUX
Inspecteur du travail

Version 4, actualisée au 11.05.2013
à jour de la loi du 06.08.2012





Les analyses et opinions émises dans le présent document n'engagent que leur auteur.

Document diffusable sous licence creative commons BY-NC-ND 2.0
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.0/fr/>

De bons principes de prévention des risques psychosociaux...

Article L. 1222-1 du code du travail : le contrat de travail est exécuté de bonne foi.

Article L. 4121-1 du code du travail : l'employeur prend 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 et de la pénibilité au travail ;
- 2° Des actions d'information et de formation ;
- 3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes.

Article L. 4121-2 du code du travail : l'employeur met en œuvre les mesures prévues à l'article L. 4121-1 sur le fondement des principes généraux de prévention suivants :

- 1° Eviter les risques ;
- 2° Evaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ;
- 3° Combattre les risques à la source ;
- 4° Adapter le travail à l'homme, en particulier en ce qui concerne la conception des postes de travail ainsi que le choix des équipements de travail et des méthodes de travail et de production, en vue notamment de limiter le travail monotone et le travail cadencé et de réduire les effets de ceux-ci sur la santé ;
- 5° Tenir compte de l'état d'évolution de la technique ;
- 6° Remplacer ce qui est dangereux par ce qui n'est pas dangereux ou par ce qui est moins dangereux ;
- 7° Planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral, tel qu'il est défini à l'article L. 1152-1 ;
- 8° Prendre des mesures de protection collective en leur donnant la priorité sur les mesures de protection individuelle ;
- 9° Donner les instructions appropriées aux travailleurs.

Article 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.

Article L. 1152-4 du code du travail : L'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral.

Article L. 1153-1 du code du travail : aucun salarié ne doit subir des faits : 1° soit de harcèlement sexuel, constitué par des propos ou comportements à connotation sexuelle répétés 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 ; 2° soit assimilés au harcèlement sexuel, consistant en toute forme de pression grave, même non répétée, exercée 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 de tiers.

Cette interdiction vaut également pour toute « personne en formation ou en stage, candidat à un recrutement, à un stage ou à une formation » (article L1153-2).

Article L. 1153-5 du code du travail : l'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement sexuel.

1) propos introductif : une définition légale précise malgré l'absence de prédétermination d'agissements répréhensibles définis comme tels

Même si l'approche retenue s'attardera plus particulièrement à la qualification faite de la notion de harcèlement moral en droit du travail par les tribunaux (article L1152-1 du code du travail), il convient de ne pas oublier que cette infraction est susceptible d'être également constituée et relevée sur le fondement des dispositions de l'article 222-33-2 du code pénal, y compris à l'encontre des structures et des personnes relevant du régime du droit public. Depuis la loi du 06.08.2012 relative au harcèlement sexuel les sanctions relatives aux harcèlements ont été harmonisées dans le code du travail et le code pénal, et ces infractions délictuelles sont dorénavant passibles d'une peine de deux ans d'emprisonnement et de 30000 euros d'amende, à laquelle peuvent être adjointes les peines complémentaires de l'article 222-44 du code pénal.

Le harcèlement moral dans les relations de travail est donc désormais uniquement sanctionné par les dispositions de l'article 222-33-2 du code pénal, et non plus par celles de l'article L1155-2 du code du travail, ce dernier réprimant désormais les seules discriminations dans le travail commises à l'égard d'un salarié qui a subi ou refusé de subir un harcèlement moral ou qui a témoigné sur de tels faits.

Les facteurs retenus pour qualifier l'infraction et les analyses de la jurisprudence judiciaire, qui sont mis en exergue ci-après, sont transposables à l'identique dans le secteur public, avec quelques variables sur la nécessité d'une intention de nuire pour caractériser le délit de harcèlement moral, les juridictions administratives ayant jugé à plusieurs reprises de la réalité de faits de harcèlement moral, en dégageant les mêmes critères constitutifs que la cour de cassation.

La définition du délit pénal de harcèlement moral, tel qu'il est inscrit dans les codes par le droit français, a été juridiquement validée par la cour de cassation (notamment ccass soc **15.03.2011**) comme conforme aux principes de légalité des infractions et des peines tiré de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et de l'article 7 de la convention européenne des droits de l'homme. La Cour a également refusé la transmission de questions prioritaires de constitutionnalité tendant à faire annuler l'infraction sur le fondement d'une absence de respect de ce principe, tant par la chambre criminelle que la chambre sociale, par deux décisions des **11** et **25.07.2012**.

L'infraction est caractérisée, conformément à la loi, dès lors que les agissements sont répétés (toutes jurisprudences, notamment ccass soc **15.04.2008** qui rappelle qu'un fait unique ne peut constituer le harcèlement moral, jurisprudence confirmée par un arrêt de la chambre sociale du **20.10.2010** qui énonce que « le seul grief établi n'était pas suffisamment grave pour justifier une rupture imputable à l'employeur »), et ont été susceptibles d'entraîner, volontairement ou pas, une dégradation des conditions de travail susceptible soit de porter atteinte aux droits du salarié et à sa dignité, soit d'altérer sa santé physique ou mentale, soit de compromettre son avenir professionnel.

Ce cheminement logique des agissements, de la dégradation effective des conditions de travail, et de l'atteinte à la santé ou aux droits du salarié emporte que les trois critères ainsi retenus doivent être caractérisés successivement et cumulativement. Il convient donc de pouvoir apporter la démonstration de chacun de ces critères, faute de quoi le délit ne sera pas constitué (la cour d'appel qui ne caractérise pas, « *par référence aux circonstances propres de l'espèce, en quoi les agissements répétés du prévenu ont eu pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité [du salarié] d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel, n'a pas justifié sa décision* », ccass crim **12.10.2011**).

C'est d'ailleurs parce que cette analyse doit être la plus complète possible que la cour d'appel de Basse-Terre dans une décision du **16.07.2012** a pu juger que seul le juge du fond, et pas celui des référés, pouvait trancher « *au regard des éléments de preuves apportés, du comportement de l'employeur qui serait constitutif d'agissements répétés [...]* ». C'est également pour cette raison que la cour de cassation a pu rendre nombre d'arrêts concernant les recherches nécessaires et indispensables pesant sur les juges du fond pour la matérialisation de l'existence des agissements dénoncés (voir annexe sur l'office des juges, *infra*).

La définition légale ne distingue pas de condition temporelle dans la réalisation des agissements reprochés au titre du harcèlement moral.

C'est pourquoi la chambre sociale de la cour de cassation a rappelé le **26.05.2010**, en matière de répétition d'agissements que le fait que ces événements se soient déroulés « *au cours d'une très brève période de temps* » n'empêchait pas la caractérisation du harcèlement moral. Cette jurisprudence s'est trouvée confirmée par la chambre sociale de la cour de cassation le **06.04.2011** en parlant d'agissements fautifs, même commis « *fût-ce pendant une durée limitée* », et par celle de la chambre sociale du **03.04.2013**. Et logiquement, un arrêt de la même chambre du **17.01.2008** énonce que peu importe « *que les faits de la cause étaient isolés et très espacés dans le temps, [la cour d'appel ne pouvait] écarter la qualification de harcèlement moral sans rechercher si la conjonction et la répétition de ces faits sur une période de quatre années caractérisaient un processus de harcèlement* », jurisprudence confirmée le **25.09.2012** qui rappelle que le grand espacement dans le temps des agissements invoqués n'exclut pas leur caractère répétitif. Enfin, par arrêt de la chambre sociale du **21.04.2010**, il est rappelé que « *l'ancienneté de certains faits pouvant caractériser un harcèlement moral n'exclut pas leur répétition* » et peuvent laisser présumer l'existence d'un harcèlement moral, même si ceux-ci remontent à plusieurs années et ont déjà été sanctionnés par la justice.

La cour de cassation considère, de bon sens, qu'un seul acte ne peut permettre de caractériser les agissements répétés constitutifs du harcèlement moral au sens du code du travail, et que l'employeur qui justifie de l'objectivité des agissements qui lui sont reprochés (qui deviennent alors « *étrangers à tout harcèlement* ») ou qui exerce sans abus son pouvoir disciplinaire ne se rend pas coupable de harcèlement moral. C'est donc logiquement qu'elle avait pu notamment juger en chambre sociale le **08.01.2003** que le fait de ne retenir pour caractériser le harcèlement moral uniquement la circonstance que « *le salarié avait fait l'objet de plusieurs tentatives de licenciement, toutes infructueuses, pour des motifs futiles* » (erreurs de pointages), ne permettait pas de retenir l'infraction ou encore que, par une décision du **07.05.2003**, « *la notation du salarié n'étant pas discriminatoire, et l'employeur s'étant conformé aux avis de la médecine du travail, ne pouvait se voir reprocher un harcèlement physique et moral* ». Il en va également ainsi de « *l'incident unique* », en l'absence d'éléments

établissant l'existence d'actes répétés de la part de l'employeur ou de ses préposés (ccass soc **01.03.2011**).

La haute juridiction juge aussi que le même unique agissement, répété dans la durée, ne qualifie pas à lui seul la notion de répétitivité requise par les textes (ccass soc **13.02.2013** : « *sans avoir constaté d'autres agissements que le seul fait pour l'employeur d'avoir, pendant deux mois, maintenu le bureau de M. X... dans les anciens locaux de l'agence après le déménagement de celle-ci sans informer le salarié de sa nouvelle affectation, la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé l'existence d'agissements répétés constitutifs de harcèlement moral, a violé le texte susvisé* »).

Ces facteurs exonératoires de la réalisation de l'infraction seront développés plus longuement dans la partie suivante.

Il résulte bien de la définition même du harcèlement moral que l'intention de nuire n'est pas exigée pour qualifier l'infraction, ce que la cour de cassation a confirmé à plusieurs reprises. Ainsi elle a eu l'occasion de rappeler que le harcèlement moral peut être constitué sans faute de l'employeur (ccass soc **21.06.2006**) et même sans intention de nuire, l'intention même non-malveillante n'étant pas requise par les textes d'incrimination pour caractériser le délit (ccass soc **10.11.2009** : « *le harcèlement moral est constitué indépendamment de la volonté de son auteur* » et ccass soc **02.02.2011** « *le harcèlement moral est constitué indépendamment de l'intention de son auteur dès lors que sont caractérisés des agissements répétés ayant pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir professionnel* »). Cette notion de commission non-intentionnelle du délit, et même d'atteintes seulement *éventuelles*, extrêmement importante dans le travail de la cour de cassation sur la qualification juridique des risques psychosociaux a été encore rappelée par la chambre sociale le **17.04.2013**.

Rappelons, sur la nécessaire individualisation dans ses effets de l'infraction de harcèlement moral que pour la cour de cassation il n'existe pas de harcèlement moral à caractère collectif (ccass crim **17.02.2009**), que la suppression collective d'un avantage salarial ne constitue pas un harcèlement moral (ccass soc **12.05.2010**), et que le harcèlement moral doit être qualifié pour chaque victime et pas globalement (ccass crim **26.05.2009**), même si les agissements qui permettent de laisser présumer l'existence d'un harcèlement moral n'ont pas nécessairement à cibler un seul salarié dès lors que celui qui s'en plaint fait partie d'un collectif de personnes qui en sont victimes (ccass soc **28.03.2012**, et plus récemment ccass soc **29.01.2013**).

En somme, et comme nous le développerons plus avant, si des agissements répétés de nature collective, *liés à un management ou à une organisation du travail*, emportaient dégradation des conditions de travail d'un salarié, et des effets potentiels sur ses droits ou sa santé, le salarié qui s'estimerait individuellement victime de ces pratiques pourrait agir en caractérisation de harcèlement moral à titre personnel.

Le **20.10.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation a d'ailleurs rappelé que seule la victime directe des agissements de harcèlement moral pouvait invoquer le manquement de l'employeur à son obligation de sécurité, et non la victime « par ricochet », et que le salarié « *n'avait pas été personnellement victime d'une dégradation de ses conditions de travail à la suite des agissements du chef de bureau subis par un autre salarié, de sorte qu'il n'était pas fondé à se prévaloir d'un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat en matière de harcèlement moral* ».

Les conséquences dommageables sur la santé ou les droits du salarié n'ont pas juridiquement à être tangibles, puisque la loi ne prévoit que la potentialité de réalisation de celles-ci, et non leur réalisation effective, au moyen des termes « *susceptibles de porter atteinte* ». L'arrêt de la chambre criminelle du **06.12.2011** le confirme en ces termes : « *qu'en affirmant cependant que pour constituer le délit de harcèlement moral, les agissements doivent nécessairement avoir porté une telle atteinte pour en déduire, en l'espèce, que l'atteinte n'étant pas établie, il y a lieu de relaxer le prévenu, la cour d'appel a violé lesdites dispositions* ».

La haute juridiction a également défini, au fur et à mesure que les affaires lui étaient soumises, quelles responsabilités pénale et civile pesaient sur les « parties » agissantes dans ces situations. Ainsi, si le harcèlement moral au travail peut être le fait de l'employeur (ccass soc **18.09.2007**), du supérieur hiérarchique (ccass soc **16.12.2009**), d'un collègue de travail ou même d'un subordonné (ccass crim **06.12.2011**), ce qui implique qu'un autre salarié peut être reconnu responsable juridiquement de harcèlement moral, il peut être également retenu à l'encontre de personnes extérieures *stricto sensu* à la relation de travail, les « *personnes qui exercent, de fait ou de droit, une autorité sur les salariés* » : le fils (cour d'appel de Toulouse **24.09.2009**), le frère (cour d'appel de Basse-Terre **28.01.2013**), ou l'épouse de l'employeur (ccass soc **06.04.2011**), ou même un tiers à l'entreprise (salarié d'une autre entreprise : conseil des prud'hommes de Limoges **25.06.2010** ; formateur externe : ccass soc **01.03.2011** ; président d'un syndicat de copropriété : ccass soc **19.10.2011**).

Mais cette responsabilité ne concerne pas que la ou les auteurs *physiques* du harcèlement ; la responsabilité de la personne *morale* de l'entreprise peut également être retenue, y compris en l'absence de mise en cause conjointe de l'auteur physique (ccass crim **20.09.2011**), puisque l'absence de faute de la part de l'employeur ne peut l'exonérer de sa responsabilité (ccass soc **19.10.2011** et ccass crim **28.04.2009**), et ceci même s'il est exemplaire en matière de prévention (ccass crim **01.09.2010**).

2) qualification juridique : les agissements répréhensibles au titre de la commission du délit de harcèlement moral

S'il est de jurisprudence constante que la multiplication de sanctions injustifiées constitue des agissements susceptibles de révéler un harcèlement moral, la caractérisation du délit ne se limite pas à ces seuls aspects disciplinaires. L'analyse globale qui peut être tirée de la lecture croisée de très nombreuses décisions de la décennie passée est que dès lors que les agissements reprochés ressortent de l'illégitime, de l'illégal ou de l'abusif, c'est-à-dire en fin de compte de l'injustifiable, l'infraction de harcèlement moral peut être caractérisée.

Sans chercher à être exhaustif, voici un panorama représentatif, selon les tribunaux, de ces agissements répétés, vision d'ensemble qui présente aussi une mise en lumière et une image frappante de certaines pratiques managériales. Dans la mesure du possible les considérants des décisions ont été conservés et reportés, la formulation utilisée par les cours s'avérant souvent plus explicite qu'une exégèse.

Le choix a été fait ici de les catégoriser en cinq domaines, chronologiquement pour la clarté de l'exposé, sachant que nombre d'agissements sont au croisement de plusieurs de ces

thématiques, qu'il s'agisse de prendre l'angle d'approche par le coin des sanctions injustifiées, des comportements illégitimes, des stratagèmes inacceptables, des manquements inadmissibles, ou des mesures vexatoires.

Sanctions injustifiées ou la menace de celles-ci: ou la mise en pression infondée du salarié sur la qualité de son travail...

- ccass soc **13.02.2013**, « *la multiplication des sanctions même inexécutées en quelques jours, avec envoi d'une convocation à un entretien préalable à un éventuel licenciement sans constat de fait nouveau suffisait à caractériser des pressions de la part de l'employeur* » et à qualifier l'infraction de harcèlement moral.
- ccass soc **21.09.2011**, « *la cour d'appel qui a relevé qu'était établie la preuve de sanctions et observations répétées, sévères, et pour l'une d'entre elles injustifiée, accompagnées de propos excessifs et désobligeants, de pressions quotidiennes ainsi que d'un manque de respect de la personne, a pu en déduire qu'était caractérisée l'existence d'agissements répétés présumant un harcèlement moral* ».
- ccass soc **04.05.2011**, « *l'accumulation des sanctions sur une courte période à l'encontre d'un salarié affaibli moralement rendait celles-ci inutiles et excessives* » et justifie la résiliation du contrat de travail aux torts de l'employeur.
- ccass soc **13.04.2010**, l'employeur adressant à la salariée trois lettres contenant des observations partiellement injustifiées, engageant une procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle à laquelle il renonce, et provoquant, dans une période de trois mois, trois contrôles médicaux destinés à vérifier si l'état de santé de l'intéressée justifiait ses arrêts pour maladie, commet le délit de harcèlement moral.
- ccass soc **31.03.2010**, le harcèlement moral peut être reconnu suite à de nombreuses mesures disciplinaires annulées par un juge.
- ccass soc **20.10.2009**, l'accumulation de sanctions disciplinaires infondées constitue un harcèlement moral (en l'espèce, le jugement a abouti à l'annulation des sanctions disciplinaires au motif de leur disproportion ou de leur absence de cause, cette succession injustifiée de sanctions « *devant être interprétée comme une volonté de l'employeur de déstabiliser le salarié en le poussant à la démission ou à la faute* »).
- ccass soc **22.03.2007**, le fait d'avoir sanctionné une salariée par quatre avertissements en un temps rapproché, dont aucun n'était fondé, alors que le dossier disciplinaire était vierge auparavant, constitue le harcèlement moral.
- cour d'appel de Grenoble du **03.11.2004**, un « *usage abusif du pouvoir disciplinaire* » constitue le harcèlement moral.

Comportements illégitimes, insultes, pressions et autres humiliations : ou l'organisation de la dégradation des relations au travail...

- ccass soc **26.03.2013**, « *ayant constaté que le salarié avait fait l'objet de multiples mesures vexatoires, telles que l'envoi de notes contenant des remarques péjoratives assénées sur un ton péremptoire propre à le discréditer, les reproches sur son « incapacité professionnelle et psychologique » et sa présence « nuisible et inutile », le retrait des clés de son bureau, sa mise à l'écart du comité directeur, la diminution du taux horaire de sa rémunération, la cour d'appel a retenu à bon droit que ces faits ne pouvaient être justifiés par l'exercice par l'employeur de son pouvoir de direction* » et constituaient en conséquence l'infraction de harcèlement moral.
- ccass soc **13.03.2013**, « *tous les faits présentés par la salariée pris dans leur ensemble, à savoir les lettres au dirigeant de la société pour se plaindre de la dégradation de ses conditions de travail du fait de l'obligation qui lui était faite d'accomplir de plus en plus de tâches annexes au détriment de sa fonction principale, du peu de considération de son supérieur hiérarchique, du stress imposé à tout le personnel et à elle-même* » sont des agissements qu'il est possible de retenir au titre de la commission du harcèlement moral.
- ccass soc **05.12.2012**, « *la salariée [qui] avait eu une attitude despotique tant vis-à-vis d'autres salariés de l'entreprise que de partenaires commerciaux de celle-ci et leur a tenu de manière répétée des propos désobligeants, dévalorisants ou humiliants, ce comportement ayant eu une répercussion directe sur leur santé* » a commis une faute et a valablement été licenciée pour ces motifs.
- ccass soc **11.07.2012**, sont constitutifs de harcèlement moral les agissements destinés à pousser le salariés à démissionner: « *le salarié avait fait l'objet d'un déclassement professionnel au profit de son subordonné qui l'avait remplacé dans son poste de chef des ventes, que plusieurs membres du service commercial avaient attesté du harcèlement dont il était l'objet et qui en le discréditant l'empêchait d'exercer sereinement ses fonctions et que des propos agressifs et humiliants avaient été tenus le concernant lors d'une réunion en présence du PDG et d'autres collaborateurs et retenu que les carences du salarié, à les supposer réelles, ne pouvaient justifier les pressions exercées sur lui pour le conduire à démissionner* ».
- ccass soc **05.06.2012**, les plaisanteries douteuses (« *grosse conne, grosse vache* ») portant atteinte à la dignité de la salariée, même dans un contexte professionnel décrit par l'employeur comme « *peu diplomate [...], où les moqueries mêmes déplacées, irrévérencieuses et inappropriées étaient choses communes* » peuvent constituer le harcèlement moral.
- ccass soc **10.05.2012**, « *l'employeur [qui établit] des faits répétés de la part du salarié de pressions diverses, propos insultants et dénigrants tant à l'égard des subordonnés que des prestataires de services, des méthodes de management humiliantes en dépit de contre-indication médicale connue*

portant atteinte à la dignité et dégradant les conditions de travail de ses subordonnés, altérant la santé de plusieurs d'entre eux » pouvait en conséquence licencier le salarié auteur de ces agissements pour faute grave, malgré son ancienneté importante.

- ccass soc **28.03.2012**, « *le salarié avait subi des actes de violences et d'agressions verbales de la part de son supérieur hiérarchique ou d'un collègue de travail* » qui justifient de retenir la qualification de harcèlement moral rejetant ainsi l'argumentation de l'employeur pour qui, « *les violences physiques commises par un salarié sur un autre sont de nature physique et non morale et ne peuvent caractériser un harcèlement moral* ».
- ccass soc **21.06.2011**, la salariée qui « *subissait régulièrement des humiliations publiques de la part du directeur de l'association qui la dénigrait et la rabaisait devant témoins* » est victime de harcèlement moral.
- ccass soc **22.03.2011**, le harcèlement moral est constitué alors que « *la salariée s'était vu imposer des horaires " extensibles ", variant d'un jour à l'autre et qu'elle n'était pas en mesure de prévoir fût-ce la veille, qu'elle subissait l'attitude désobligeante et même insultante du gérant de l'entreprise lequel la traitait de nulle, d'incapable, de bonne à rien et lui parlait vulgairement* ».
- ccass soc **01.03.2011**, est constitutif du harcèlement moral « *le comportement agressif et tyrannique du salarié à l'encontre d'une stagiaire, dont il était le tuteur, [comportement] de nature à compromettre l'avenir professionnel de cette dernière et l'avait conduite à démissionner, l'intéressée n'ayant repris son emploi qu'après avoir obtenu l'assurance que le salarié avait quitté l'entreprise* ». Dans cette espèce, le harcèlement est reconnu à l'encontre de la personne qui exerçait un pouvoir et une autorité de fait sur la victime, bien que l'auteur des faits ne fût pas salarié de l'entreprise.
- ccass soc **10.11.2010**, les propos insultants de la directrice générale d'une salariée, « *à plusieurs reprises, en des termes particulièrement blessants et injurieux, l'humiliation de la salariée en présence d'autres salariés de la société et de tiers* » constituent des agissements de harcèlement moral.

Stratagèmes inacceptables : où l'on utilise tout moyen pour se séparer à moindre coût d'un salarié, entre bizutage, surveillance, hausse des tâches et des objectifs, et où l'absence de protection du salarié qui en est victime ou l'encouragement à le détruire y contribuent...

- ccass soc **29.01.2013**, « *la cour d'appel, examinant les six lettres adressées par l'association depuis le 30 mars 2007 au salarié, en a retenu les termes excessifs, polémiques et inadéquats, relevé l'insuffisance de la réponse de l'employeur à des insultes proférées à l'encontre de l'intéressé devant d'autres professeurs et apprentis par un collègue lui reprochant d'entraîner à un concours un apprenti dont l'auteur des injures avait refusé de s'occuper et qui a été brillamment reçu* » qualifie valablement la situation de harcèlement moral. Un des points importants à charge de l'employeur réside ici dans

l'absence de protection *suffisante* de la victime contre les attaques verbales d'un autre salarié.

- ccass soc **17.01.2013**, « *la salariée produisa[n]t des attestations tendant à démontrer qu'elle était une cible privilégiée dans le service en matière de sanctions et de reproches, que l'ambiance de travail dans le service auquel elle appartenait s'était dégradée avec l'arrivée d'un nouveau responsable qui ne laissait aucune initiative et surveillait les moindres faits et gestes des salariés, que la surcharge invoquée par la salariée était réelle* » apporte des éléments constituant un faisceau d'indices propres à caractériser le harcèlement moral.
- ccass soc **18.12.2012**, « *l'employeur avait imposé à la salariée une charge de travail excessive et l'avait sanctionnée pour des faits pouvant être la conséquence de cette surcharge de travail, [alors même que] des salariés relataient que l'employeur lui faisait constamment des réflexions sur son travail et qu'il avait tenu des propos injurieux et dévalorisants à son égard auprès d'autres salariés* ». Cet artifice destiné à contraindre un salarié à se mettre en situation de commettre une faute que l'on aura tout loisir de sanctionner peut constituer un des agissements répréhensibles qualifiant le harcèlement moral.
- ccass soc **11.07.2012**, sont constitutifs de harcèlement moral les agissements destinés à pousser le salarié à démissionner: « *le salarié avait fait l'objet d'un déclassement professionnel au profit de son subordonné qui l'avait remplacé dans son poste de chef des ventes, plusieurs membres du service commercial avaient attesté du harcèlement dont il était l'objet et qui en le discréditant l'empêchait d'exercer sereinement ses fonctions et des propos agressifs et humiliants avaient été tenus le concernant lors d'une réunion en présence du PDG et d'autres collaborateurs, [la cour d'appel a justement] retenu que les carences du salarié, à les supposer réelles, ne pouvaient justifier les pressions exercées sur lui pour le conduire à démissionner* ».
- ccass crim **11.04.2012**, aident à caractériser le harcèlement moral les « *témoignages extérieurs [qui] établissent l'effet nécessairement dégradant des propos du responsable de magasin (pouvant être ressentis comme «pourrissant» la vie, à savoir, « tu me fais chier, t'es bonne à rien, tu vas dégager* »), à l'égard [de la salariée] dans [ses] conditions de travail », témoignages de clients qui indiquent l'avoir ensuite consolée, étant en pleurs. La cour retient également que le fait que la victime des agissements ait été « *amenée à démissionner sans aucun avantage d'un emploi assuré, du seul fait des agissements de harcèlement ainsi reprochés* », a compromis en conséquence son avenir professionnel.
- ccass soc **15.03.2012**, la cour « *constatant, hors toute dénaturation, qu'après avoir été harcelée moralement par l'animateur de son équipe, la salariée a continué, malgré le licenciement de celui-ci au mois de juillet 2007, à être victime de diverses rumeurs répandues par ses collègues au point qu'elle a dû déposer plainte pour harcèlement en novembre 2007, et a subi, dans ce contexte amplifié par la révélation de la transaction conclue par l'employeur avec le salarié licencié, des pressions psychologiques de sa supérieure* ».

hiérarchique, » a pu décider que ces faits laissaient présumer un harcèlement moral.

- ccass soc **08.11.2011**, « *l'accroissement des tâches de la salariée, la multiplication des réunions, courriels d'ordres et de contre-ordres, l'absence de toute considération pour la personne, la dégradation des conditions de travail tant matérielles que psychologiques et l'altération de la santé de la salariée qui s'en est suivie* » constituent le harcèlement moral.
- ccass soc **28.09.2011**, le harcèlement moral est reconnu pour les agissements répétés « *déstabilisants* » d'un employeur destinés à pousser le salarié à la faute.
- ccass soc **06.04.2011**, le harcèlement moral est reconnu pour la situation vécue par une salariée qui s'est « *vue imposer des tâches sans aucun rapport avec son contrat de travail comme le récurage du sol avec une lame de rasoir dans le hall de l'habitation personnelle du gérant, la sortie des poubelles, le nettoyage des toilettes à l'acide chlorhydrique* », ce « *bizutage* » composé d'agissements répétés constituant le délit.
- ccass soc **22.03.2011**, le harcèlement moral est constitué alors que « *la salariée s'était vu imposer des horaires " extensibles ", variant d'un jour à l'autre et qu'elle n'était pas en mesure de prévoir fût-ce la veille, qu'elle subissait l'attitude désobligeante et même insultante du gérant de l'entreprise lequel la traitait de nulle, d'incapable, de bonne à rien et lui parlait vulgairement* ».
- ccass soc **19.01.2011**, la salariée dont « *ses conditions de travail se sont dégradées, l'employeur exigeant d'elle un travail qu'elle ne pouvait accomplir dans le temps imparti, [qui] était la seule à n'avoir bénéficié d'aucune progression salariale, [dont] son évaluation professionnelle, jusqu'alors élogieuse, était devenue défavorable et [qui] avait été isolée du reste du personnel à son retour d'un congé maladie* » est victime de harcèlement moral.
- ccass soc **18.01.2011**, le harcèlement moral est « *établi [dès lors] que l'employeur critiquait en permanence la salariée, encourageait par son attitude les collègues de travail de celle-ci à lui tenir des propos déplacés ou injurieux, la faisait surveiller et interdisait au reste du personnel de se rendre dans son bureau et que ces agissements avaient entraîné une dégradation des conditions de travail de l'intéressée ayant porté atteinte à sa dignité et altéré sa santé* ».
- ccass soc **16.12.2009**, le fait pour l'employeur de s'être abstenu d'empêcher l'ingérence d'une collègue dans les tâches professionnelles de la victime, et le versement des salaires à celle-ci avec des retards répétés, constitue le harcèlement moral.
- ccass soc **24.11.2009**, un surcroît de travail et des réflexions humiliantes, analysées comme un « *travail de sape moral* », constituent un harcèlement moral.

- cour d'appel de Rennes **02.07.2009**, des manœuvres systématiques de dévalorisation, dénigrement, de marginalisation, de discrédit et d'humiliation d'un salarié, entraînant une dégradation considérable des conditions de travail compromettant gravement l'état de santé de la victime, constituent l'infraction pénale de harcèlement moral. Cet arrêt très motivé établit que « *le premier des agissements de harcèlement moral consiste à faire en sorte que la victime n'ait plus aucune possibilité de faire entendre son point de vue* », que le juge doit prendre en considération « *que ce qui est souvent présenté par l'auteur d'une persécution morale comme un aspect du caractère difficile de la victime n'est souvent que la conséquence psychique des actes de harcèlement qu'elle a subis et qui ne l'ont pas laissée indemne* », et que le refus d'une formation indispensable à ses fonctions permettait au harceleur de constituer de manière déloyale une arme supplémentaire contre le salarié en arguant que celui-ci n'était plus utile puisqu'il n'avait pas reçu cette formation indispensable. La cour juge qu'il s'agit là d'un **détournement volontaire du pouvoir de direction**, qui justifie en sus d'une peine de prison avec sursis la peine complémentaire d'interdiction définitive d'exercer toute fonction de direction ou emploi assimilé dans le secteur d'activité dans lequel il travaillait. Cette analyse est à mettre en lien avec celle de la chambre sociale de la cour de cassation du **24.06.2009**, qui a retenu la nullité du licenciement prononcé pour une inaptitude médicale au travail liée à des agissements de harcèlement moral.
- ccass soc **06.11.2008**, la fixation d'objectifs irréalisables par l'employeur constitue un harcèlement moral (la cour précise que c'est à l'employeur de justifier que ceux-ci le sont et que le salarié est en faute de ne pas les avoir atteints).
- cour d'appel de Rouen **09.09.2008** : caractérisent des « *tentatives de déstabilisation assimilables* » au harcèlement moral « *les procédures réitérées de demandes d'autorisation de licenciement suivies de propositions de reclassement que la société savait [que son salarié] ne pouvait accepter* ».
- cour d'appel de Versailles **12.12.2006**, caractérise le harcèlement moral le « *mépris certain et la passivité choquante* » de l'employeur qui a progressivement évincé son salarié des ses fonctions et l'a « *soumis à des pressions récurrentes, avec utilisation de techniques d'isolement, d'injonctions paradoxales, et de déqualification* ».
- ccass soc **15.03.2006**, le harcèlement moral est constitué à l'encontre de l'employeur pour sa « *tolérance* » de mesures de harcèlement des représentants du personnel à l'égard d'un salarié, cette tolérance constituant un manquement à ses obligations contractuelles.
- ccass soc **27.10.2004**, la suppression par l'employeur du téléphone portable professionnel d'un salarié, « *l'instauration d'une obligation nouvelle et sans justification de se présenter tous les matins au bureau de sa supérieure hiérarchique, l'attribution de tâches sans rapport avec ses fonctions* », qui ont généré un état dépressif médicalement constaté nécessitant des arrêts de travail, constitue un harcèlement moral.

- cour d'appel de Paris **28.10.2003**, le harcèlement moral est caractérisé par le fait pour le salarié de subir des critiques systématiques de son employeur, de se voir confier des tâches avec des délais ne pouvant être tenus, et d'avoir été isolé au retour de son congé pour maladie.

Manquements inadmissibles, et erreurs à répétition : où comment dégrader les conditions de travail par des mesures de rétorsion ou des représailles qui ne disent pas leur nom, mais détériorent la vie au quotidien...

- ccass crim **04.09.2012**, les agissements (dénigrement du travail, isolement de la salariée demandée par l'employeur à ses collègues, limitations de ses prérogatives de travail) du maire d'une commune à l'encontre d'un agent administratif constituent « *des manquements volontaires et inexcusables à des règles d'ordre professionnel et déontologique* » qui fondent une condamnation pour harcèlement moral.
- ccass soc **13.03.2012**, le fait pour l'employeur de faire pression sur le médecin du travail afin que celui-ci modifie son appréciation initiale sur l'aptitude physique de la salariée à son poste est un des agissements constituant une « *pression indirecte* » et pouvant être retenu au bénéfice de la caractérisation du harcèlement moral.
- ccass soc **25.01.2011**, la suspicion de l'employeur matérialisée par divers agissements liés à la croyance d'une fraude aux arrêts maladie de sa salariée, ayant abouti à la mutation injustifiée de celle-ci, « *cette mutation constituant une réponse vexatoire à une suspicion de fraude* » fait partie des agissements constituant le harcèlement moral.
- ccass soc **06.01.2011**, le harcèlement moral est constitué après « *avoir constaté qu'à plusieurs reprises, l'employeur avait commis des erreurs plus ou moins importantes dans la gestion du contrat de l'intéressé* » (à savoir absence de reconnaissance de la qualification initiale, signature d'un nouveau contrat plutôt que d'un avenant, contrat lui-même rompu en cours de période d'essai subséquentement à cette novation, ...) ; cette solution, apportée dans le cadre d'un transfert conventionnel de salarié du secteur du gardiennage est importante pour la reconnaissance des droits de salariés de ce secteur puisque le harcèlement moral est reconnu à l'encontre de l'entreprise alors même que celle-ci « *a reconnu et corrigé ses erreurs* », ce qui introduit une nouvelle notion de harcèlement moral par commission d'erreurs répétées.
- ccass soc **14.09.2010**, « *le fait pour l'employeur, sans pouvoir justifier d'un motif légitime, de modifier l'affectation d'un salarié et de lui demander des précisions quant à son emploi du temps* » peut constituer un harcèlement moral.
- ccass crim **14.09.2010**, « *l'engueulade quotidienne* », la « *surveillance prolongée à caractère malveillant [du salarié]* », la « *surveillance incessante* »

et agressive de [l'employeur] dans l'exécution du travail [de son salarié] » constituent le délit de harcèlement moral.

- ccass soc **28.01.2010**, le non respect des prescriptions médicales peut constituer un harcèlement moral.
- ccass soc **08.12.2009**, le fait pour l'employeur de modifier un entretien d'évaluation à l'insu du salarié est un agissement qui peut contribuer à caractériser un harcèlement moral.
- conseil des prud'hommes de Mulhouse **20.08.2009**, constituent le délit de harcèlement moral commis par un supérieur hiérarchique les « *brimades continuelles* » et le fait de « *siffler régulièrement le salarié comme un chien* ».
- ccass soc **07.07.2009**, l'envoi à un salarié de nombreuses mises en demeure injustifiées pendant un arrêt maladie évoquant de manière explicite une rupture du contrat de travail et lui reprochant ses absences constitue un harcèlement moral.

Mesures vexatoires, placardisation, mises à l'écart et autres mutations : car le retrait de l'outil de travail, voire du travail lui-même, sous l'apparence du maintien des droits du salarié (salaire et avantages sont conservés), détériore aussi la relation de travail et attente à la santé du travailleur...

- ccass soc **24.04.2013**, « *la cour d'appel qui a constaté que le salarié a été dans la période de mars 2007 à fin juillet 2007 muté par l'employeur dans des conditions de sous-qualification eu égard à sa classification et pour des nécessités de service non suffisamment démontrées, avant d'être tenu fin août 2007 à l'écart de tout poste de travail, se voyant en parallèle proposer par l'employeur des mutations également discriminantes compte tenu là encore de l'éloignement et/ ou de la sous-qualification des postes proposés, [a légitimement retenu] qu'une telle attitude caractérisait les agissements répétés et constitutifs d'un harcèlement moral qui a hypothéqué son parcours professionnel et obéré son état de santé* ».
- ccass crim **05.02.2013**, les dirigeants d'une entreprise ayant manifesté « *une volonté délibérée d'amoindrir ses fonctions aux fins d'obtenir sa démission, [ayant conduit le salarié à mettre] fin à ses jours le 20 octobre 2007, [ont] été poursuivis devant le tribunal correctionnel, du chef de harcèlement moral, pour avoir, notamment, privé celui-ci des tâches et prérogatives normalement dévolues à une personne investie des fonctions de direction, ainsi que pour lui avoir imposé une mutation de poste sans lui assigner des attributions précises* », et ont par ces agissements commis le délit de harcèlement moral justifiant une condamnation pénale à deux amendes de 7000 et 4000 euros.
- ccass soc **19.12.2012**, « *l'employeur avait retiré à la salariée ses tâches administratives et lui avait confié des fonctions opérationnelles*

habituellement attribuées à ses subordonnés, alors qu'elle aurait dû être réintégrée dans les fonctions qu'elle occupait et qui n'avaient pas été supprimées », ce qui constitue un des éléments caractérisant le harcèlement moral.

- cour d'appel de Basse-Terre **26.11.2012**, sont constitutifs du harcèlement moral à l'égard du salarié, le retrait du véhicule de service et des dossiers sur lesquels il travaillait, et la résiliation unilatérale par son employeur de sa ligne téléphonique professionnelle.
- ccass soc **16.05.2012**, dans deux espèces différentes la cour de cassation a considéré que faisaient présumer l'existence d'un harcèlement moral les *« mutations intempestives de collaborateurs [du] service [de la salariée], l'existence de pressions de sa hiérarchie et la mise en œuvre, nonobstant son refus, de son changement de poste avec retrait de ses collaborateurs »*, comme le fait *« qu'elle avait bénéficié d'un nombre de nuits travaillées inférieur à celui de ses collègues, qu'elle avait fait l'objet d'une rétrogradation unilatérale de ses fonctions, que deux témoins faisaient état du dénigrement observé à son égard, et que les certificats médicaux produits attestaient des répercussions sur son état de santé de cette situation ainsi que des problèmes relationnels rencontrés avec ses collègues »*.
- ccass soc **21.03.2012**, *« la salariée, qui avait perdu en quelques mois les trois quarts de son activité, se voyait confier des tâches irréalisables dans le bref temps imparti, devait faire face à des outrages quotidiens et avait, à tort, été accusée soudainement par l'employeur, à son retour d'un arrêt maladie, d'avoir maltraité une salariée malentendante alors que celui-là l'avait au préalable menacé d'utiliser le témoignage de celle-ci »* est victime d'agissements répétés de harcèlement moral.
- ccass soc **13.12.2011**, constituent le délit de harcèlement moral les agissements répétés suivants : *« la dépossession progressive de ses attributions, la baisse régulière de ses notations jusqu'alors excellentes, des objectifs nouveaux sans rapport avec les tâches qui lui étaient confiées et l'instauration d'un climat de méfiance à son détriment, ce que ne permettait pas d'expliquer ou de justifier totalement le seul fait de son emploi à mi-temps, et qu'il en était résulté une profonde altération de son état de santé présentant les caractéristiques de troubles réactionnels à de la maltraitance dans le cadre professionnel »*.
- ccass soc **06.04.2011**, le harcèlement moral est retenu lorsque *« pendant plusieurs mois la salariée a été contrainte de travailler dans un local exigü, encombré et non chauffé, a subi des critiques répétées et dévalorisantes souvent en présence de la clientèle, a vu ses attributions de préparatrice réduites à une activité de rangement et de nettoyage, a été contrainte de procéder elle-même à la déclaration de son accident survenu sur son lieu de travail et de faire intervenir l'inspection du travail pour obtenir un contrat de travail écrit portant les mentions exactes concernant son temps de travail »*, cette *« placardisation »* et ces brimades constituant les agissements répétés au sens de la loi.

- ccass soc **19.10.2010**, « *dès lors qu'une diminution substantielle de l'activité du salarié a eu pour effet de porter atteinte à l'état de santé [du salarié] la cour d'appel ne pouvait écarter la qualification de harcèlement moral au seul motif que ces choix auraient été rendus nécessaires par les difficultés économiques de l'entreprise* ».
- ccass soc **19.10.2010**, « *l'employeur [n'ayant] plus fourni de travail au salarié depuis plus de deux ans et [ayant imposé au salarié] l'obligation de se présenter tous les jours dans les locaux d'une société tierce dans laquelle il avait refusé sa mutation alors que l'autorisation de licenciement avait été refusée, tout en lui interdisant d'y pénétrer, [a commis] des agissements répétés portant atteinte à la dignité du salarié* ». Cette appréciation de la qualification juridique de l'absence de fourniture de travail a été confirmée par la chambre sociale le **02.02.2011**.
- ccass soc **24.03.2010**, la déqualification de la salariée et sa « *mise sous tutelle* » professionnelle par des procédés vexatoires de contrôle de son activité, d'injonctions et de courriers formulés en termes comminatoires ou humiliants constituent un harcèlement moral.
- ccass soc **15.12.2009**, la mise à l'écart au retour d'un congé parental constitue un harcèlement moral (« *le laps de temps très court pendant lequel l'intéressé avait repris son travail avait suffi à la directrice pour altérer à tel point sa santé que le médecin du travail avait jugé dangereux son maintien dans la structure* »).
- ccass soc **10.11.2009**, la mise au placard d'un salarié constitue un harcèlement moral.
- cour d'appel de Versailles **27.10.2009**, l'exclusion subite d'un salarié de réunions auxquelles il participait régulièrement auparavant, les consignes données au personnel pour l'isoler en ne lui transmettant pas d'informations, le déplacement de son bureau vers un lieu éloigné des services avec lesquels il travaillait habituellement, l'exclusion des courriels destinés à l'ensemble du personnel, le discours dénigrant à son encontre et la privation d'une partie de la rémunération due lors de son arrêt maladie constitue un faisceau d'indices suffisant pour caractériser le harcèlement moral. « *L'absence prolongée du salarié, conséquence du harcèlement dont il a été l'objet, exclut pour l'employeur la possibilité de se prévaloir de la perturbation que cette absence a causé au fonctionnement de l'entreprise* », et rend donc nul le licenciement qui en découle.
- cour d'appel de Versailles **12.12.2006**, caractérise le harcèlement moral le « *mépris certain et la passivité choquante* » de l'employeur qui a progressivement évincé son salarié des ses fonctions et l'a « *soumis à des pressions récurrentes, avec utilisation de techniques d'isolement, d'injonctions paradoxales, et de déqualification* ».
- ccass soc **29.06.2005**, l'affectation du salarié dans un local exigü, dépourvu de chauffage, et sans outils de travail constitue un harcèlement moral.

Comme nous l'avons évoqué *supra*, la cour de cassation considère *a contrario* que les agissements reprochés, dès lors qu'ils sont justifiés par des raisons objectives étrangères à tout harcèlement, ne peuvent constituer le délit pénal. Ainsi, par exemple, ne constitue pas le délit de harcèlement moral le seul fait de demander à un salarié de justifier de ses absences et de faire procéder à une ou plusieurs visites du contrôleur médical à son domicile (cour d'appel de Paris **01.03.2005** et ccass soc **10.11.2010**), dès lors que l'employeur exerce légitimement et sans abus son droit.

Ce double caractère de légitimité et de non-abus résultera pour les tribunaux de l'objectivation par l'auteur des faits des motifs qui ont présidé aux décisions reprochées (ccass soc **10.04.2013**).

Dès lors cependant que l'employeur n'est pas en mesure de justifier du caractère étranger à tout harcèlement moral pour l'ensemble des faits invoqués à son encontre dans une plainte, la condamnation peut être encourue ne serait-ce que pour ceux dont la légitimité est discutable (ccass soc **27.02.2013**).

La cour de cassation a également légitimé le *bon usage* du pouvoir d'organisation de l'employeur dans un cas où celui-ci a pu objectiver chacun des éléments pouvant laisser présumer du harcèlement moral : dans une espèce, le changement de bureau était motivé par la volonté de rapprocher la salariée de son service, l'allègement des tâches de la salariée était consécutif à ses plaintes pour surcharge de travail et n'avait entraîné ni déclassement ni baisse de rémunération (ccass soc **23.11.2005**), dans une autre, « *si le salarié justifiait avoir subi une réduction de ses missions, l'employeur établissait que cette situation avait été consécutive, en 2002 et 2003, à la propre demande de l'intéressé de voir réduire son activité en raison de problèmes de santé, en 2004 et 2005, à la formation que celui-ci avait suivie et, en 2006, à la qualité insuffisante de ses prestations, sans que sa rémunération n'en soit modifiée* » (ccass soc **07.12.2011**). La cour a retenu également par un arrêt du **24.11.2009** que l'employeur qui justifie ses décisions à l'égard d'un salarié par l'usage légitime de son pouvoir de direction ou par l'organisation générale de l'entreprise n'est pas auteur de harcèlement moral.

La chambre sociale de la cour de cassation a confirmé le **21.11.2012** que « *les observations adressées au salarié [dès lors qu'elles] s'inscrivaient dans le cadre d'un exercice normal du pouvoir de direction et de contrôle de l'employeur et que les tâches qui lui avaient été confiées étaient en rapport avec ses compétences professionnelles* » n'étaient pas susceptibles de caractériser le délit pénal de harcèlement moral.

La cour de cassation le **20.10.2009** avait déjà relevé que l'exercice par l'employeur de son pouvoir disciplinaire ne caractérise pas à lui seul un harcèlement moral, ce qu'elle a encore confirmé le **17.01.2013**. Mais elle relativise et rappelle les limites à l'exercice de ce pouvoir, dans un arrêt du **24.06.2009**, puisqu'il « *est interdit à l'employeur, dans l'exercice de son pouvoir de direction, de prendre des mesures qui auraient pour objet ou pour effet de ne pas respecter son obligation de sécurité et de protection de la santé des travailleurs* ».

Le **23.06.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation a confirmé son analyse de l'absence de harcèlement moral pour le cas où un employeur adresse des reproches professionnels fondés à son salarié (en l'espèce demande de communication des arrêts de travail et de respect de ses horaires à temps partiel), « *le simple fait de demander à plusieurs reprises à un salarié de respecter ses horaires ne [pouvant] conduire à un harcèlement moral* ». La cour valide ainsi un précédent arrêt de sa composition du **04.05.2010** qui ne reconnaissait pas le harcèlement moral à l'encontre d'un salarié pour des « *reproches professionnels faits en raison d'insuffisances dans ses fonctions* », lesquels étaient justifiés même si le salarié a « *ignoré le caractère réel de ceux-ci* ». Dans la même justesse d'analyse, la chambre sociale a

jugé le **08.06.2011** qu'il n'y avait pas de harcèlement moral à affecter un salarié à des tâches subalternes, qui étaient de surcroît mentionnées dans sa fiche de poste, ni que l'employeur était fautif, du fait de « *l'évolution de l'entreprise et celle de l'ampleur du portefeuille géré* », de faire évoluer l'organisation de l'entreprise et le « *travail de chacun en considération, notamment, des nouvelles technologies applicables et des attentes des clients, [tout en assurant] à tous ses salariés accompagnement et formation pour leur permettre de franchir le cap de ces évolutions et, même, d'évoluer professionnellement* » (cour d'appel d'Angers **13.11.2012**) .

La chambre sociale de la cour de cassation a également confirmé le **13.04.2010** l'analyse des juges du fond qui ont « *estimé qu'à l'exception d'une rumeur mettant en cause le salarié, aucun des faits allégués par celui-ci comme faisant présumer l'existence d'un harcèlement moral n'était établi* ». Le **31.03.2010**, elle avait jugé que « *des attestations insuffisamment circonstanciées* » ne permettaient pas de caractériser le harcèlement moral. Le **29.09.2010**, la cour d'appel de Toulouse a rejeté la qualification de harcèlement moral pour des faits « *ni datés, ni précis* ». Le **12.12.2012**, la chambre sociale de la cour de cassation invoquait l'absence de « *matérialité de faits laissant présumer un harcèlement [qui] ne résultait, ni de l'incident rapporté par la salariée dans son courrier adressé à l'inspecteur du travail, ni des précisions données dans le cadre de l'enquête effectuée par le comité d'hygiène et de sécurité du travail, ni, en l'absence d'autre élément, du certificat médical établi par le médecin traitant de la salariée* » pour rejeter la qualification de harcèlement. Le **26.02.2013**, la même chambre indiquait d'ailleurs que la seule mise « *en évidence d'une tension évidente* » entre le salarié et ses supérieurs hiérarchiques n'est pas une démonstration de la commission d'un harcèlement moral.

Il s'agit donc bien de circonstancier précisément et factuellement, autant que faire se peut pour un salarié, les agissements reprochés dont il estime être victime.

Enfin, l'attitude du salarié peut être déterminante dans la caractérisation du délit de harcèlement moral : la cour de cassation par un arrêt du **24.11.2009** a pu relever que « *les faits, notamment les injures, que le salarié invoquait comme faisant présumer un harcèlement moral ne permettaient pas de retenir l'existence de celui-ci dès lors que ces faits résultaient de son seul comportement désagréable et agressif envers de nombreux collègues, et qu'ils étaient à l'origine du climat de tension dans l'entreprise* ».

Cependant l'attitude éventuelle du salarié n'est pas nécessairement exonératoire de la responsabilité du chef d'entreprise : « *le refus pour le salarié de reprendre le travail peut être légitimé par un manquement de l'employeur à ses obligations contractuelles* » (ccass soc **23.06.2009**), de même que les actes commis en réaction à des agissements de harcèlement moral, qui en dehors de ces circonstances particulières pourraient être reconnus comme fautifs à l'encontre du salarié, ne peuvent plus justifier un licenciement pour ce motif puisque le licenciement d'un salarié pour avoir refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral est nul (ccass soc **29.06.2011**). Comme évoqué *supra* (ccass soc **12.07.2012**), il a été rappelé que « *les carences du salarié, à les supposer réelles, ne pouvaient justifier les pressions exercées sur lui pour le conduire à démissionner* », la nature « *injustifiable* » des agissements reprochés (déclassement professionnel, propos agressifs et humiliant, discréditant le salarié devant le PDG et les collaborateurs) permettant de retenir la qualification de harcèlement moral.

METHODES DE GESTION ET EXERCICE DU POUVOIR D'ORGANISATION ET DE DIRECTION DE L'EMPLOYEUR

Les méthodes de gestion (commission et abstention), et l'exercice du pouvoir d'organisation et de direction de l'employeur (articles L4121-1 et L1152-4 du code du travail) peuvent être lus au prisme de l'infraction de harcèlement moral. Le **10.02.2009**, la chambre sociale de la cour de cassation a ainsi reconnu le harcèlement moral pour le comportement d'un DRH qui traitait « *rudement* » ses collaborateurs, et avait eu à l'égard de la victime un comportement déplacé, laquelle avait manifesté auprès d'une collègue « *la peur qu'elle ressentait, l'intéressé s'emportant et devenant violent à son égard* ».

La cour de cassation a établi dès le **25.09.2007** que le délit de harcèlement moral était constitué dès lors que les agissements répétés des prévenus, « *qui ont outrepassé les limites de l'exercice de leur pouvoir disciplinaire* » [propos blessants, attaques inutiles, absence de primes en dépit de bons résultats professionnels, climat de menace et d'intimidation], avaient entraîné une dégradation des conditions de travail de la salariée et porté atteinte aux droits, à la dignité et à la santé de cette dernière (jurisprudence confirmée par ccass soc **19.01.2011**). Le **15.09.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation admettait que « *lorsque l'employeur abuse de son pouvoir d'organisation* » (en l'espèce des nombreuses modifications d'horaires de travail du salarié, ne lui permettant pas de pouvoir bénéficier de deux jours de congés d'affilée et le contraignant à travailler tous les jours jusqu'à 19 heures), « *le fait pour le salarié de refuser un changement d'horaires n'est pas considéré comme fautif et ne peut justifier son licenciement* ».

Dans un arrêt qu'on peut considérer comme de principe, la cour de cassation a jugé le 10.11.2009 que des « <i>méthodes de gestion mises en œuvre par un supérieur hiérarchique dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet [de caractériser le harcèlement moral] constituent l'infraction de harcèlement moral</i> ». Dans cette espèce, il s'agissait de pression continue, de reproches incessants, d'ordres et de contrordres dans l'intention de diviser l'équipe, se traduisant pour le salarié concerné par sa mise à l'écart, un mépris affiché à son égard, une absence de dialogue caractérisée par une communication par l'intermédiaire d'un tableau. Cet arrêt fondamental permet de coupler les notions de souffrance au travail et de conditions de travail issues du <i>management</i> , en élargissant la représentation d'agissements fautifs à d'autres que ceux commis par le « pervers narcissique » que décrivait Marie France Hirigoyen dans son ouvrage.

Mais c'est plus l'aspect des organisations du travail, dans leur caractère éventuellement pathogène, qu'a abordé la cour de cassation sous l'angle du droit du harcèlement. Que ce soit en développant l'obligation de sécurité de résultat en matière de santé et de sécurité au travail à la charge de l'employeur (développée en annexe), ou par ses interventions pour limiter la mise en œuvre des réorganisations susceptibles de porter atteinte à la santé des travailleurs (dont il sera traité notamment dans le volet concernant l'expertise CHSCT, *infra*), ce travail fondamental a permis de demander justification, et donc d'emporter incidemment

condamnation civile et pénale, de ce qui auparavant ne relevait que des prérogatives et du « pouvoir de droit divin » de l'employeur dans la marche de son entreprise.

La cour de cassation par une décision du **21.06.2005** a retenu la qualification de harcèlement moral pour des pratiques « *collectives* » d'un employeur (contrôle tatillon des tâches de tous les salariés, interdiction des pauses café, refus de tenir des réunions collectives avec les salariés, refus de dialoguer avec l'ensemble du personnel, refus de recevoir le courrier recommandé des salariés l'informant de leur mécontentement et de leur intention de faire grève). Ces agissements « *ont revêtu cumulativement un caractère individuel et collectif, les deux se superposant et s'alternant notamment en raison de la petite taille de l'entreprise* ». Cette jurisprudence a été confirmée par l'arrêt du **24.09.2008** (la cour d'appel retenant que le malaise collectif des sages-femmes de la clinique ne saurait établir l'existence d'agissements répétés de harcèlement moral, la cour de cassation répliquant qu'il était nécessaire de tenir compte de cet élément en recherchant s'il était établi, et le cas échéant en déterminant s'il était de nature à faire présumer du harcèlement, au même titre que les autres faits allégués).

Le **20.06.2012**, la chambre sociale a d'ailleurs validé le licenciement pour faute grave de la directrice d'un établissement de santé qui « *manifestait un comportement inutilement agressif et inadapté à l'égard de ses collaborateurs, caractérisé par des invectives et réprimandes gratuites et injustifiées, ainsi que des attaques personnelles ou propos méprisants, le tout conduisant à un climat délétère* ». Si la cour ne statue que sur la rupture du contrat de travail, seule demande dont elle était saisie, ce « *climat délétère* » et les agissements répétés qui l'ont généré auraient parfaitement pu être également qualifiés de harcèlement moral au regard d'autres arrêts.

L'évolution de la jurisprudence de la cour dans le temps est importante et à rapprocher, d'une part, de la décision du tribunal de grande instance de Paris le **25.10.2002**, retenant que des « *contraintes imposées par des impératifs de gestion inhérents à la vie de l'entreprise dans un secteur concurrentiel et conduisant parfois à la remise en cause des situations acquises peuvent constituer des faits objectifs non dénaturés par des considérations subjectives* » et excluant la qualification de harcèlement moral, et d'autre part de l'arrêt de la chambre sociale de la cour de cassation du **11.05.2005** qui énonçait que « *dès lors qu'il n'est pas démontré que les décisions d'un chef de service, concernant l'aménagement des horaires, des congés, la définition des attributions dans le service et l'appréciation de la qualité du travail, ont été prises dans l'intention de nuire au salarié ou de dégrader ses conditions de travail, ni que les appréciations portées sur son travail ont eu pour but de l'humilier, le délit de harcèlement moral n'est pas constitué* ».

Il est acquis maintenant que l'intentionnalité de l'auteur des faits n'est pas à démontrer, même si elle peut s'avérer surabondante pour obtenir une condamnation, puisque la définition légale du harcèlement moral n'impose pas la nécessité d'avoir eu l'intention de dégrader les conditions de travail, à plus forte raison de nuire aux travailleurs.

Dès lors que la situation vécue par le salarié permet de rentrer strictement dans la définition du harcèlement moral, la souffrance générée par des effets de l'organisation ou du management peut être retenue sous le chef de cette qualification pénale. Cette logique, si elle a pu être paraître infirmée par la chambre sociale le **31.05.2012** dans un arrêt rejetant la qualification de harcèlement moral, « *chacune des mesures invoquées par le salarié [étant] justifiée par l'organisation de l'entreprise* », est cependant celle qui prédomine aujourd'hui en dehors de cas d'espèce particuliers. Ainsi, s'agissant de l'infraction de harcèlement moral managérial ou organisationnel, la haute juridiction demeure en cohérence

avec les principes de sa jurisprudence en continuant d'exclure toute notion d'intention, ce qui est d'autant plus logique dans le cas où la souffrance est liée à une organisation du travail, laquelle n'a pas à être « volontairement » pathogène pour produire des effets néfastes.

On ne saurait en effet demander à une organisation du travail d'être volontairement « maltraitante » ou « harcelante », et pour cause, mais son choix et sa mise en place ainsi que les conséquences en résultant sur la santé ou les droits des travailleurs emporteront l'engagement de la responsabilité juridique de son auteur. C'est cette logique qui rend également possible la suspension par la justice des réorganisations d'entreprises.

Le **17.02.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation a rappelé que l'employeur était tenu d'une obligation civile de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, et devait en assurer l'effectivité. En l'espèce la cour relève que « *l'altération de la santé du salarié résultait de la dégradation de ses conditions de travail et des pressions imposées par la restructuration de son entreprise* », et que l'inaction de l'employeur, pourtant alerté par plusieurs courriers du salarié, caractérisait un manquement à cette obligation, entraînant sa condamnation à des dommages et intérêts. Ce sont par ailleurs ces notions de *manquement* et de *faute* de l'auteur de la situation qui ont permis à la chambre sociale le **12.07.2010** de décider que ne constitue pas une faute grave le fait pour un salarié « *d'avoir une réaction excessive, voire agressive [en l'occurrence des propos injurieux et agressifs à l'encontre de son employeur qui lui demandait des astreintes supplémentaires], lorsque cette réaction a lieu dans un contexte physiquement éprouvant d'exécution du contrat de travail* ».

Il avait déjà été jugé que l'employeur qui n'a pas pris les mesures rendues nécessaires pour soustraire la victime à la situation de harcèlement moral commet une faute qui justifie la rupture du contrat de travail à ses torts exclusifs (cour d'appel de Nancy **14.09.2007**, en sus des arrêts déjà évoqués sur l'obligation de sécurité de résultat). Dès le **18.02.2002**, le tribunal des affaires de sécurité sociale d'Epinal reconnaissait la faute inexcusable de l'employeur d'un salarié ayant fait une tentative de suicide suite au harcèlement moral d'une chef de service, en retenant que « *la direction n'avait rien tenté pour faire cesser ces agissements dont elle était au courant* ». Mais le piège de la responsabilité est à double tranchant puisque l'employeur peut être condamné pour n'avoir pas pris les dites-mesures de prévention, comme pour n'avoir pas su ou voulu procéder à l'évaluation des risques qui aurait pu permettre d'éviter les atteintes à la santé consécutives à l'exposition aux risques psychosociaux (tribunal de police Mont de Marsan **15.02.2012**, qui condamne une entreprise à 4000 euros d'amende pour l'absence d'analyse et de transcription des risques psychosociaux dans le document unique d'évaluation des risques), mais aussi pour les avoir prises, mais tardivement (ccass soc **07.06.2011** : « *des mesures prises par [l'employeur] pour y mettre fin ne suffisent pas à exclure l'existence d'un harcèlement antérieur* »).

L'arrêt du **19.05.2011** de la cour d'appel de Versailles, concernant le suicide d'un cadre de Renault, illustre bien cette responsabilité, qui condamne l'entreprise pour n'avoir pas évalué la charge de travail imposée par les différents projets qui lui étaient confiés, les supérieurs hiérarchiques du salarié ayant « *toujours été dans l'incapacité totale de pouvoir préciser quel était le volume précis de travail fourni par ce salarié au titre de l'ensemble des missions accomplies* », malgré les avertissements de celui-ci, et « *la société Renault [ayant de ce fait] nécessairement conscience du danger auquel [il] était exposé en cas de maintien sur une longue durée des contraintes de plus en plus importantes qu'il subissait pour parvenir à la réalisa-*

tion des objectifs fixés pour chacune des missions confiées, et [n'ayant] pris aucune mesure pour l'en préserver ou permettre à son entourage professionnel d'être en mesure de mettre en place de telles mesures ». Cette dernière jurisprudence concernant l'impact de l'organisation du travail sur les conditions de travail imposées aux salariés par l'employeur s'est trouvée confirmée par plusieurs arrêts ultérieurs et notamment celui de la cour d'appel de Versailles du **10.05.2012** qui reconnaît la faute inexcusable de l'entreprise du fait d'une part « *qu'en ayant soumis pendant plusieurs mois [son salarié] à des conditions de travail qualifiées d'anormales en raison de l'inadéquation entre les compétences de ce salarié et les exigences induites par les nouvelles fonctions confiées, la société Renault avait nécessairement conscience des risques psychologiques auxquels était exposés ce salarié, principalement après son hospitalisation consécutive à une souffrance au travail* », et d'autre part « *que la société Renault n'a[vait] pas pris les mesures nécessaires pour préserver [le salarié] du danger auquel il était exposé en raison de la pénibilité avérée de ses conditions de travail et de la dégradation continue de celles-ci* ».

Quant à la responsabilité de la personne morale pour des faits de cette nature, ou pour les conséquences de l'organisation du travail en matière de détérioration des conditions de travail, la chambre sociale de la cour de cassation s'est montrée on ne peut plus claire le **29.01.2013** : « *le changement de propriétaire et de dirigeant de la société en 2001 puis en 2006, s'était traduit, pour l'encadrement, par une pression constante et une baisse des moyens et prérogatives, et pour le salarié, par l'impossibilité de mener une vie familiale normale et une dégradation de son état de santé ; [la cour d'appel] a ainsi caractérisé le **harcèlement moral par la société*** ».

Si on demeure encore une fois à la limite de *l'abusif*, comme le serait une organisation du travail néfaste à la santé des travailleurs, et de *l'illégitime*, comme le serait l'absence de mise en œuvre de prévention pour des risques dont l'entreprise ne peut faire autrement que d'en avoir « *nécessairement conscience* », pour permettre de caractériser juridiquement la situation, la prise en considération par les magistrats de la cour de cassation de l'implication des causes collectives dans la souffrance au travail, pour la détermination de la faute ou non de l'entreprise et la sanction par le biais de l'infraction pénale de harcèlement moral, permet d'élargir la palette d'analyse centrée initialement sur l'individu aux facteurs collectifs réels d'atteintes à la santé ou aux droits des salariés.

En d'autres termes, et pour l'analyse que nous en tirons, **l'infraction de harcèlement moral est devenue la sanction juridique du caractère pathogène sur les salariés de l'organisation du travail choisie et appliquée par l'employeur.**

Cette évolution de l'analyse des conditions de management ou d'organisation du travail par la cour de cassation est tout à fait novatrice, et permet ainsi d'adjoindre la reconnaissance du caractère pathogène en lui-même de certaines organisations du travail à la reconnaissance judiciaire des conséquences sur la santé individuelle des salariés (réparation des conséquences du harcèlement moral).

« Il est venu beaucoup de mal des usines, et il faut corriger ce mal dans les usines. C'est difficile, ce n'est peut être pas impossible. Il faudrait d'abord que les spécialistes, ingénieurs et autres, aient suffisamment à cœur non seulement de construire des objets, mais de ne pas détruire des hommes. Non pas de les rendre dociles, ni même de les rendre heureux, mais simplement de ne contraindre aucun d'eux à s'avilir ».

Simone Weil, La condition ouvrière

L'employeur est tributaire d'une obligation de prévention des risques professionnels, dont sont partie les risques psychosociaux, et de préservation de la santé physique et mentale des travailleurs qu'il emploie. Ainsi, depuis la loi du 06.08.2012, le 7° de l'article L4121-2 du code du travail prévoit explicitement que l'employeur met en œuvre les mesures prévues à l'article L. 4121-1, sur le fondement des principes généraux de prévention, dont la **planification** de la prévention *« en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral et au harcèlement sexuel tels qu'ils sont définis aux articles L1152-1 et L1153-1 ».*

Le lien est ainsi établi directement entre les facteurs principaux de l'organisation du travail et les risques de harcèlements, qu'il faut également évaluer à cette aune et dans ce cadre. L'évaluation de l'atteinte à la santé mentale des travailleurs, si elle peut l'être en fonction éventuellement d'une analyse individuelle des situations, doit ainsi toujours être traduite, réinscrite et réinvestie dans le cadre de l'analyse collective des conditions de travail.

Les juges ne disent pas autre chose, puisque au-delà de la commission de faits de harcèlement moral spécifiquement caractérisés d'un individu à l'encontre d'un autre dans le cadre du travail, les tribunaux et la cour de cassation ont opéré la qualification de faute (pénale et ou civile), de façon plus récurrente dès 2009, lors de dégradation collective des conditions de travail. Comme nous l'avons vu, la position maintenant constante de la cour de cassation revient à établir que cette dégradation, pour autant qu'elle soit générée dans les conditions juridiques qui caractériseraient l'infraction de harcèlement moral, et sans qu'il soit nécessaire d'en rechercher une intention de la part de son auteur, permet de « requalifier » alors les risques psychosociaux liés aux effets de l'organisation du travail, tels que le stress, ou du management, comme constituant juridiquement l'infraction de harcèlement moral.

En effet, les cours considèrent que les relations de travail peuvent être dégradées et emporter cette responsabilité *du simple fait de cette dégradation*, et peu importe la volonté caractérisée de l'employeur de procéder à cette dégradation. Si *« la seule circonstance que le salarié éprouve dans son travail une situation de stress, sentiment d'ordre psychologique propre à ce dernier, ne caractérise pas une faute de l'employeur dans l'exécution du contrat de travail »* (ccass soc **14.09.2010**), la chambre sociale de la cour de cassation a cependant jugé le **06.10.2010**, que le stress d'un agent d'accueil dans une gare routière, stress fondé sur *« un sentiment d'insécurité ressenti par le salarié »*, engageait la responsabilité civile de l'employeur. En l'espèce pourtant celui-ci avait mis en place des mesures de prévention des actes d'incivilité (aménagement d'horaires, mise à disposition d'un téléphone, installation d'un système de vidéosurveillance et d'une alarme, ...), ce qui a permis à la Cour d'établir

que le danger « ressenti » était bien réel et objectivable, mais qui lui a permis également de juger que les mesures mises en œuvre étaient insuffisantes pour atteindre le résultat fixé en matière d'obligation de sécurité.

« *Peuvent caractériser un harcèlement moral les méthodes de direction mises en œuvre par un supérieur hiérarchique dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet d'entraîner une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel* ». Cette formulation née des arrêts de la chambre sociale dont ceux du **10.11.2009**, **27.10.2010**, et plus récemment **19.01.2011**, est dorénavant reprise de façon systématique par les juridictions judiciaires amenées à juger de ces situations.

La Cour a ainsi pu se prononcer sur le « *paternalisme* » imposé aux salariés dans la gestion de leur travail (ccass crim **23.04.2003**), qui n'est autre qu'une forme particulière d'organisation du travail et des relations sociales, en contredisant l'analyse d'une cour d'appel qui considérait que « *les violences physiques et morales, si elles témoignent d'un comportement critiquable à l'égard des salariés, ne caractérisent pas une atteinte à la dignité humaine, mais relèvent plutôt d'un mode paternaliste de gestion non pénalement punissable* », et conclut que « *attendu qu'en prononçant ainsi, par des motifs inopérants s'agissant de la situation de vulnérabilité et de dépendance des victimes, et contradictoires s'agissant de la compatibilité des conditions de travail avec la dignité humaine, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision* ».

Pour ce qui relève de l'organisation du travail, la cour de cassation avait jugé par un arrêt de la chambre criminelle dès le **04.03.2003** que « *la soumission d'un salarié à des conditions de travail indignes doit être assimilée à une pratique esclavagiste lorsqu'elle tend à faire considérer le travailleur comme un prolongement d'une machine-outil* ».

La faute de l'employeur est également reconnue alors :

- que « *la dégradation des conditions de travail, même sans intention malveillante, et sans caractériser un harcèlement moral, n'en constitue pas moins un manquement de l'employeur à exécuter de bonne foi le contrat de travail* » (cour d'appel de Paris **17.05.2005**),
- que « *le chef d'entreprise commet un abus du pouvoir de direction en instaurant un climat délétère dans l'entreprise, climat ayant un impact négatif sur les individus comme sur la collectivité de travail* » (ccass crim **21.06.2005**, confirmée par ccass soc **20.06.2012**).

Il est à noter que la responsabilité de l'employeur a également été retenue quand celui-ci s'est « *abstenu de mettre fin à un comportement nocif* » de son encadrement (ccass soc **07.02.2007** et ccass soc **06.04.2011**). Cependant, si la cour de cassation dans un arrêt du **02.06.2009**, reconnaît dans un cas particulier qu'un « *comportement managérial ayant entraîné de la souffrance au travail peut ne pas être fautif* », ce n'est pas le cas pour des abus du responsable d'une équipe, lequel « *doit avoir une attitude correcte envers ses subordonnés, et ce d'autant plus qu'ils sont fragiles* ». A défaut il commet une faute grave qui rend possible son

licenciement (ccass soc **19.01.2010**). En l'espèce, le responsable en question « *abreuvait d'insultes, d'injures et de menaces ses subordonnés* ». L'obligation absolue de sécurité de résultat n'était donc pas respectée dans l'entreprise (la question du harcèlement moral n'a pas été soulevée), ce qui emportait la responsabilité de l'auteur des faits et du chef d'entreprise (qui « *doit veiller à ce que les salariés aient un comportement respectueux entre eux* », cour d'appel de Douai **31.01.2005**). La chambre criminelle de la cour de cassation relevait d'ailleurs le **12.12.2006** que « *s'adresser à un collègue d'origine centrafricaine en lui parlant régulièrement « petit nègre » et en se moquant de lui* » constituait une dégradation des conditions de travail de ce collègue d'origine étrangère susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité.

L'évolution de la jurisprudence en matière de reconnaissance de la responsabilité des entreprises s'est considérablement accélérée dans une série d'arrêts qui concernent plus particulièrement les méthodes de gestion. Ainsi,

- « *les méthodes de management, dès lors qu'elles sont de nature à entraîner une dégradation des conditions de travail, elle-même de nature à porter atteinte aux droits, à la dignité, voire à la santé physique ou mentale des travailleurs, peuvent être qualifiées de harcèlement moral* » (ccass soc **10.11.2009**). Cette jurisprudence est confirmée par un autre arrêt du **10.11.2009** qui énonce que « *des méthodes de gestion des ressources humaines peuvent caractériser du harcèlement moral* », quand bien même l'employeur aurait tenté de prendre des dispositions en vue de faire cesser cette situation, par deux arrêts de la chambre sociale du **03.02.2010** reprenant la même terminologie, et par un arrêt du **27.10.2010** concernant « *la mise en œuvre d'une méthode habituelle de direction soumettant les salariés de son secteur à des pressions, vexations et humiliations répétées que [le salarié] avait subies* » ;
- « *une nouvelle organisation [du travail] ayant pour objet ou pour effet de compromettre la santé et la sécurité d'un salarié* » peut être suspendue par le juge, qui limite ainsi le pouvoir de direction de l'employeur en ce domaine (ccass soc **05.03.2008**, ou encore tribunal de grande instance de Paris **05.07.2011**, pour des opérations d'externalisation d'activités). Ce premier arrêt a été suivi d'autres tout aussi importants : tribunal de grande instance de Lyon **04.09.2012** (« *en instaurant comme mode d'organisation le benchmark, l'employeur compromet gravement la santé de ses salariés* ») et le tribunal « *fait défense* » à celui-ci d'y recourir), ou encore cour d'appel de Paris **13.12.2012** qui suspend la mise en œuvre d'un projet de réorganisation, et des licenciements subséquents envisagés, pour défaut d'évaluation de la charge de travail qui sera reportée sur les salariés restants après le départ de leurs collègues.
- « *le choix d'une méthode dangereuse par économie de temps et d'argent constitue une faute civile et pénale de l'employeur* » (ccass crim du **16.09.2008**). Au plan civil, la faute inexcusable a déjà été retenue tant pour l'absence d'évaluation de la charge de travail réelle du salarié (arrêts Renault, cour d'appel de Versailles, *opra* cité), charge constituant un des éléments ayant présidé au suicide d'un salarié, que pour la « *mise en place d'une politique de surcharge, de pressions, d'objectifs inatteignables* » (ccass soc **08.11.2012**).
- l'employeur qui modifie les horaires de sa salariée de façon incessante, et sans démontrer la nécessité de ces modifications, « *au point [pour celle-ci] de devoir travailler tous les jours jusqu'à 19 heures et tous les samedis sans pouvoir bénéficier*

*de deux jours de congé d'affilée [...] abuse de son pouvoir d'organisation » et se rend responsable de la rupture du contrat de travail (ccass soc **15.09.2010**).*

- Le licenciement d'un salarié pour des reproches concernant ses méthodes de management, inappropriées à un travail en équipe et de nature à nuire à l'efficacité de l'association, est justifié (ccass soc **24.09.2008**).

Par une série d'arrêts novateurs du **24.06.2009**, la cour de cassation avait même reconnu la faute de l'employeur hors de tout harcèlement moral, du fait de la dégradation des conditions de travail (nous sommes dans une situation d'un alourdissement de la charge de travail), tout en rejetant les conclusions de refus de prise en charge au titre de la législation des accidents du travail des conséquences de ce fait sur la santé du salarié et en s'appuyant sur les résultats d'analyse de la consultation de pathologie professionnelle à laquelle s'était rendu le salarié. Elle impose également à l'employeur « *d'assurer de manière effective la sécurité et de protéger la santé des travailleurs en prenant toutes les mesures nécessaires* » et interdit par ailleurs à l'employeur, « *dans l'exercice de son pouvoir de direction, de prendre des mesures qui auraient pour effet ou pour objet de ne pas respecter cette obligation* », le simple fait de placer le salarié dans une situation professionnelle difficile devenant fautif. Le **29.01.2013**, la chambre sociale de la cour de cassation a tiré les conséquences de sa propre évolution, en condamnant pour harcèlement moral une entreprise du fait de l'organisation du travail qu'elle avait mise en œuvre et de la dégradation des conditions de travail qui y étaient liées pour toute une catégorie socioprofessionnelle : « *le changement de propriétaire et de dirigeant de la société en 2001 puis en 2006, s'était traduit, pour l'encadrement, par une pression constante et une baisse des moyens et prérogatives, et pour le salarié, par l'impossibilité de mener une vie familiale normale et une dégradation de son état de santé ; [la cour d'appel] a ainsi caractérisé le harcèlement moral par la société* ». Cet arrêt, couplé à celui du **08.11.2012**, permettent de considérer que le choix, ou le maintien en l'état, d'une organisation du travail favorisant le stress peut entraîner une condamnation de l'entreprise sur les aspects civil (dommages – intérêts dus aux victimes, reconnaissance de faute inexcusable, rupture du contrat de travail aux torts de l'entreprise) et pénal (au titre du harcèlement moral, mais aussi le cas échéant de l'homicide involontaire).

A cet égard, la seule excuse qui consisterait « *à invoquer le pouvoir de direction et de contrôle et les impératifs de gestion et les contraintes inhérentes à la vie en entreprise* » (cour d'appel Basse-Terre **04.03.2013**) s'avérera inopérante à prévenir la responsabilité de l'entreprise.

Le **08.07.2009**, la chambre sociale de la cour de cassation rappelait cependant que « *l'obligation de sécurité de résultat à laquelle est tenu l'employeur en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, et notamment en matière de harcèlement moral, n'est applicable que lorsque la santé et la sécurité des travailleurs est menacée* ». En l'occurrence, si une cour d'appel n'établit pas l'existence d'agissements fautifs ni ne relève aucune atteinte à la santé ou à la sécurité du salarié, elle ne peut conclure à une infraction à ce principe d'obligation de sécurité.

La chambre sociale de la cour de cassation a jugé le **23.09.2009** que « *manque à l'obligation de sécurité de résultat l'employeur qui, sans que soit forcément établi l'existence d'un harcèlement moral de la part d'un salarié envers un autre, ne pouvait ignorer l'état de dépression de ce dernier salarié en lien avec sa situation professionnelle, mais n'a pas pris les mesures visant à séparer ces deux travailleurs ni démontré pour quelles raisons il n'avait*

pu le faire ». En l'espèce, l'état de santé d'un salarié s'était progressivement dégradé, jusqu'à l'inaptitude, après l'embauche d'une autre personne affectée aux mêmes tâches que lui. L'employeur, bien qu'ayant démontré une modification des horaires de travail, ne s'était cependant pas organisé pour faire en sorte que les deux salariés ne se côtoient plus, et n'avait pu démontrer à la juridiction judiciaire qu'il s'agissait de la seule solution possible *« compte tenu des moyens et de l'importance de l'entreprise, alors que celle-ci faisait partie d'un groupe employant plus de 500 salariés »*.

Deux points sont plus particulièrement à retenir dans cet arrêt:

- la responsabilité de l'employeur peut être engagée pour la dégradation de l'état de santé d'un salarié du simple fait de l'organisation du travail qu'il a mise en œuvre ;
- cette responsabilité est d'autant plus facilement reconnue que l'entreprise dispose, par son importance, des moyens de faire en sorte de trouver des solutions pérennes à la souffrance au travail ainsi exprimée.

Rappelons qu'un arrêt de la cour de cassation du **17.02.2010** énonce qu'une cour d'appel peut constater que *« l'altération de la santé d'une salariée résultait de la dégradation de ses conditions de travail et des pressions imposées par la restructuration de son entreprise »*, et caractériser un *« manquement de l'employeur [par son inaction] à l'obligation de sécurité de résultat »*. Ainsi, si les tribunaux ont pu juger que *« les contraintes de gestion dans le secteur concurrentiel n'équivalent pas nécessairement à un harcèlement moral »* (cour d'appel de Paris **25.12.2002**), *« la pression continue, des reproches incessants, des ordres et des contre-ordres dans l'intention de diviser l'équipe »* constituent des agissements répétés susceptibles d'être qualifiés de harcèlement moral dès lors qu'ils peuvent s'analyser comme des méthodes de gestion mises en œuvre par un supérieur hiérarchique et ayant un impact particulier sur l'un ou l'autre des salariés (ccass soc **10.11.2009**) .

Dans deux arrêts du **03.02.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation avait déjà rappelé l'importance qu'elle donnait à l'obligation de sécurité de résultat en matière de prévention des risques d'atteintes à la santé mentale des travailleurs en mentionnant que *« l'employeur manque à cette obligation lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral ou sexuel [premier arrêt] ou de violences physiques ou morales [deuxième arrêt], exercées par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures pour faire cesser ces agissements »*. Ce manquement peut ouvrir droit à réparation du préjudice de la victime pour autant que celle-ci en fasse la demande à la juridiction (ccass soc **14.09.2010**, pour une *« situation de stress occasionnée par une charge importante de travail »*), et même justifier la reconnaissance en maladie à caractère professionnel du stress professionnel prolongé souffert par un salarié (ccass civ **18.11.2010**), d'une dépression réactionnelle à un harcèlement moral (ccass civ **25.04.2013**), ou d'une dépression liée au stress professionnel (cour d'appel Chambéry **13.12.2011**).

Le **06.01.2011**, la chambre sociale de la cour de cassation, toujours dans cette unité d'analyse, a validé la décision de *« la cour d'appel, qui a retenu d'une part que la salariée avait fait l'objet d'une baisse de notation et de sanctions disciplinaires injustifiées, d'autre part, sans dénaturation, que [l'employeur] avait manqué à son obligation de sécurité en ne prenant pas les dispositions nécessaires pour la protéger du harcèlement moral, préjudiciable à son état de santé, dont elle avait été victime de la part de son chef de service, et a ainsi caractérisé à la charge de l'employeur un comportement fautif justifiant l'octroi de dommages-intérêts »*.

Le lien de cause à effet entre la charge de travail, le stress qu'elle peut générer, et les conséquences sur la santé des travailleurs a été analysé par la cour de cassation (chambre civile **01.06.2011**) et par la cour d'appel de Paris (**30.06.2011**), pour la première décision en le rejetant faute de conclusions médicales en ce sens « *le rapport d'expertise du docteur exclu[n]t de manière claire et précise qu'un tel stress ait été à l'origine de l'infarctus du myocarde dont a été victime [le salarié]* », pour la seconde en le retenant, puisque le salarié ne présentait pas de *prédispositions* physiologiques permettant d'attribuer son infarctus à une cause autre que la « *politique de surcharge, de pressions, d'objectifs inatteignables* » de l'entreprise.

Par un arrêt du **23.03.2011**, la chambre sociale de la cour de cassation a retenu au titre des agissements répétés de harcèlement moral « *les instructions précises au responsable du magasin* » d'un employeur (mettre en œuvre de « *nombreux appels téléphoniques à toute heure du week-end et de la nuit, [une] pression constante aux fins d'obtenir le maximum de travail, [un] système de contrôle des voitures* ») ayant eu pour effet de générer chez ses cadres de direction « *surmenage, épuisement professionnel, dépression* ». La Cour en profite pour condamner l'employeur également au paiement d'heures supplémentaires en actant que l'autonomie dans la « *gestion des horaires prévue artificiellement au contrat de travail* » n'était pas opposable au salarié qui réalisait effectivement plus d'heures de travail.

La série de décisions concernant les suicides de salariés de l'entreprise Renault en 2011 et 2012 confirme cette position des juridictions judiciaires dans la durée : l'arrêt du **19.05.2011** de la cour d'appel de Versailles condamne l'entreprise pour n'avoir pas évalué la charge de travail imposée par les différents projets qui lui étaient confiés, les supérieurs hiérarchiques du salarié ayant « *toujours été dans l'incapacité totale de pouvoir préciser quel était le volume précis de travail fourni par ce salarié au titre de l'ensemble des missions accomplies* », malgré les avertissements de celui-ci, et « *la société Renault [ayant de ce fait] nécessairement conscience du danger auquel [il] était exposé en cas de maintien sur une longue durée des contraintes de plus en plus importantes qu'il subissait pour parvenir à la réalisation des objectifs fixés pour chacune des missions confiées, et [n'ayant] pris aucune mesure pour l'en préserver ou permettre à son entourage professionnel d'être en mesure de mettre en place de telles mesures* », tandis que l'arrêt de la cour d'appel de Versailles du **10.05.2012** reconnaît la faute inexcusable de l'entreprise du fait d'une part « *qu'en ayant soumis pendant plusieurs mois [son salarié] à des conditions de travail qualifiées d'anormales en raison de l'inadéquation entre les compétences de ce salarié et les exigences induites par les nouvelles fonctions confiées, la société Renault avait nécessairement conscience des risques psychologiques auxquels était exposés ce salarié, principalement après son hospitalisation consécutive à une souffrance au travail* », et d'autre part « *que la société Renault n'a[vait] pas pris les mesures nécessaires pour préserver [le salarié] du danger auquel il était exposé en raison de la pénibilité avérée de ses conditions de travail et de la dégradation continue de celles-ci* ».

Par ailleurs le **04.09.2012**, dans une décision cependant non définitive à ce jour puisque interjetée en appel par l'entreprise, le tribunal de grande instance de Lyon a, sur saisine directe d'un syndicat, jugé que « *l'organisation collective de travail basée sur le benchmark compromet gravement la santé des salariés de [l'entreprise] et contrevient aux dispositions des articles L4121-1 et suivants du code du travail* » et « *fait défense à [l'entreprise] d'avoir recours à une organisation du travail fondée sur le benchmark* ». Le benchmark attaqué consistait en une évaluation permanente de chaque agence du groupe auquel appartenait l'entreprise, par comparaison entre elles. Pour le tribunal, ce système de « *mise en concurrence* » génère un « *stress permanent* » à l'endroit des salariés, « *le seul objectif existant étant de faire mieux* ».

que les autres, qu'ainsi nul ne sait à l'issue d'une journée donnée, s'il a ou non correctement travaillé puisque la qualité de son travail dépend avant tout des résultats des autres », et qu'en raison des spécificités de rémunération variable dans l'entreprise « si un salarié de l'agence a des résultats médiocres ou inférieurs à ceux des collègues, il va directement impacter la part variable de l'ensemble de ses collègues ».

Nous sommes dans la droite ligne des dispositifs de la cour de cassation jugeant qu'il est interdit à l'employeur de mettre en œuvre une organisation du travail pathogène pour la santé des salariés (**05.03.2008**, **24.06.2009**, **20.06.2012**, *opus cités*).

Pour mémoire, l'analyse des risques professionnels dans l'entreprise et sa transcription dans le document unique réglementairement prévu, ainsi que la mise en œuvre effective d'actions de prévention, ont fait l'objet de rappels à la loi par les juridictions judiciaires, qu'il s'agisse des arrêts de la cour d'appel de Versailles rappelés *supra* concernant l'évaluation nécessaire de la charge de travail reposant sur un salarié par son employeur, des arrêts de la chambre sociale de la cour de cassation rappelant, dans le même esprit logique, que les conventions de forfaits en jours signées entre l'employeur et le salarié sont privées d'effet dès lors qu'elles ne sont pas entourées de garanties assurant la protection de la santé du travailleur qu'elles concernent (ccass soc **29.06.2011** et **31.01.2012**, dont nous reprenons ci-après les attendus de principe, *in extenso* au regard de leur intérêt), ou encore de reconnaître la faute d'imprudence d'un employeur pour avoir insuffisamment évalué les risques auxquels il exposait son salarié du fait de son travail (ccass soc **25.10.2011**, dont les motifs sont reportés plus bas, mais aussi tribunal de police de Mont de Marsan **15.02.2012** condamnant un employeur pour un document unique faisant « *exclusivement références à la préservation de la santé physique des salariés* »), ou enfin de poser le principe que l'analyse des risques ne se suffit pas à elle-même et doit déboucher sur un plan d'actions mettant en œuvre des mesures de prévention destinées à les supprimer ou les réduire (ccass crim **15.05.2007** ou ccass civ **18.11.2010**). La nécessité de planifier la prévention, en matière notamment de risques de harcèlements, rappelée par la loi du 06.08.2012, trouve ainsi sa sanction, dans les cas d'accidents du travail ou maladies professionnelles résultant de ou liées à l'insuffisance d'analyse des risques et à l'absence de respect des principes de prévention fixés au code du travail.

« Vu l'article 151 du Traité sur le fonctionnement de l' Union européenne se référant à la Charte sociale européenne et à la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, l'article L. 212-15-3 ancien du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige, interprété à la lumière de l'article 17, paragraphes 1 et 4 de la directive 1993-104 CE du Conseil du 23 novembre 1993, des articles 17, paragraphe 1, et 19 de la directive 2003-88 CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;

Attendu, d'abord, que le droit à la santé et au repos est au nombre des exigences constitutionnelles ;

Attendu, ensuite, qu'il résulte des articles susvisés des directives de l'Union européenne que les Etats membres ne peuvent déroger aux dispositions relatives à la durée du temps de travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur ;

Attendu, enfin, que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires...

... les modalités de mise en œuvre et de contrôle du nombre de jours travaillés qui se bornent à affirmer que les cadres soumis à un forfait en jours sont tenus de respecter la durée minimale de repos quotidien et hebdomadaire, ne sont de nature à assurer la protection de la sécurité et de la santé du salarié soumis au régime du forfait en jours, ce dont elle aurait dû déduire que la convention de forfait en jours était privée d'effet et que le salarié pouvait prétendre au paiement d'heures supplémentaires » (ccass soc 31.01.2012).

« après avoir relevé qu'il appartenait au chef d'établissement de transcrire dans un document unique l'évaluation des risques dans chaque unité de travail et de le mettre à jour, qu'un tel document existait en l'espèce, mais qu'il ne faisait pas état des risques d'explosion, ignorés de la direction de la société, et qu'il avait été signé par le seul comptable de l'établissement, et non par une personne compétente en la matière ; que les juges ajoutent que ce document n'avait pas été établi sérieusement ni porté à la connaissance des employés comme le prévoient les dispositions légales, et que le chef d'atelier, n'étant pas averti des risques existant dans l'entreprise, n'avait pas été en mesure de renseigner le salarié de la société et d'éviter que celui-ci n'utilise le dispositif électrique du garage pour son intervention ; qu'ils en déduisent que le fait, pour la société, de ne pas connaître réellement les risques liés à son activité constitue une imprudence, de même que le défaut d'information du personnel, qui ont contribué de façon certaine à l'accident » (ccass crim 25.10.2011).

Pour mémoire également, les juridictions et la HALDE se sont prononcées sur l'absence de valeur juridique des dispositifs conventionnels susceptibles d'aboutir *de facto* à des conséquences potentiellement négatives sur la santé des travailleurs. Ainsi, concernant les accords dits de « présentisme », d'assiduité ou de rendement :

- ccass soc **11.01.2012** : « l'accord d'entreprise mettait en place, pour l'attribution de la prime litigieuse, un système d'abattements par suite des seules absences pour maladie des salariés, la cour d'appel en a exactement déduit que cette disposition heurtait la prohibition de la discrimination à raison de l'état de santé du salarié et n'était en conséquence pas opposable au salarié ». C'est ce type d'accord, notamment, qui finit par aboutir à la sous-déclaration d'accidents du travail dans une entreprise, ou à « pousser » des salariés à revenir avant leur consolidation médicale, au risque de leur santé, pour éviter de perdre une partie de leur rémunération ou éviter un ralentissement de leur progression de carrière. Cette position a été retenue pour les mêmes raisons pour les primes d'incommodité horaires compensant une servitude permanente de l'emploi exercé (ou « primes de quart », « primes de soirée », « primes d'équipes successives ») dès le **29.05.1986** « la prime constitua[n]t un élément de rémunération lié à l'organisation du travail par l'entreprise et qui aurait été perçu par l'intéressé s'il avait continué de travailler », et confirmée ultérieurement par la chambre sociale de la cour de cassation le **05.11.2009**.

- ccass soc **24.09.2008** : dans le domaine d'activité des transports routiers, « *la prime d'efficacité conduisa[n]t à une majoration de salaire en fonction des distances parcourues, ce qui incitait les salariés à dépasser la durée normale de travail et les temps de conduite autorisés, la vitesse jouant nécessairement un rôle dans le nombre de courses, la cour d'appel en a déduit à bon droit [...] qu'un tel mode de rémunération de nature à compromettre la sécurité du salarié était prohibé par l'article 14 de l'annexe 1 de la convention collective nationale des transports routiers* ». L'exigence de rendement ne doit pas se construire au détriment de la sécurité ou de la santé des travailleurs, et ne peut avoir cet effet.
- délibération de la HALDE **26.10.2009** : « *le réclamant a saisi la haute autorité car il a été privé d'une prime destinée à lutter contre l'absentéisme en raison d'un arrêt maladie. L'enquête révèle que cette prime est versée pour d'autres absences qui ne sont pas légalement assimilées à du temps de travail effectif telles que des absences pour événements familiaux et ce, sans justification. Réaffirmant sa position de principe elle-même inspirée de la jurisprudence de la Cour de cassation, la haute autorité conclut que dans ce cas, le fait de réduire voire de supprimer une prime qui est un élément de rémunération caractérise une discrimination fondée sur l'état de santé au sens de l'article L.1132-1 du code du travail. Elle recommande à l'entreprise mise en cause de mettre un terme aux modalités discriminatoires d'attribution de la prime en cause en la versant y compris en cas d'arrêt maladie. Elle lui demande également d'indemniser le réclamant ainsi que les salariés qui ont été pénalisés par cette mesure depuis 2004* ».

C'est dire si, dans le cadrage juridique actuel, l'entreprise ne peut pas se permettre de faire *n'importe quoi* en matière l'organisation du travail et de méthodes de management !

L'Europe s'est la première emparée de la notion de harcèlement sexuel en définissant dans une recommandation du **27.11.1991** que « *tout comportement intempestif à connotation sexuelle ou tout autre comportement fondé sur le sexe, qui affecte la dignité de la femme et de l'homme au travail, que ce comportement soit le fait de supérieurs hiérarchiques ou de collègues, est inacceptable et peut, dans certaines circonstances, être contraire au principe de l'égalité de traitement* ».

La directive du **29.06.2000** sur l'égalité de traitement entre personnes assimile le harcèlement, notamment sexuel, à une forme de discrimination lorsque celui-ci est lié à un comportement indésirable lié à la race ou à l'origine ethnique. La directive du **23.09.2002** a élargi cette définition, en définissant le harcèlement sexuel comme « *la situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement, ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».

Le **26.04.2007**, un accord-cadre sur le harcèlement et la violence au travail a été signé par les partenaires sociaux européens, dans un double objectif de prévenir et gérer ces situations. Cet accord est transposé en droit français par l'accord signé unanimement par les partenaires sociaux le **26.03.2010** et étendu par le ministre du travail le **23.07.2010**.

Les employés de maison et concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation sont protégés contre le harcèlement sexuel au titre des dispositions du livre 7 du code du travail. Les assistants maternels le sont aussi au titre de l'article L423-2 du code de l'action sociale et des familles.

C'est en partant de ces définitions, approches et de la lecture qu'en avaient fait les juges sous l'empire de la loi antérieure que le législateur a reconstruit la définition légale du harcèlement sexuel dans la loi du **06.08.2012**, après que le précédent texte eut été annulé par le Conseil Constitutionnel sur question préalable de constitutionnalité.

La loi du **17.01.2002** avait défini le harcèlement sexuel comme « tout agissement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers ». La loi du **06.08.2012** a redéfini l'infraction dans l'article 222-33 du code pénal et dans l'article L1153-1 du code du travail, de façon identique, en rappelant qu'aucun salarié ne doit subir des faits **soit de harcèlement sexuel**, constitué par des propos ou comportements à connotation sexuelle répétés 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, **soit assimilés au harcèlement sexuel**, consistant en toute forme de pression grave, même non répétée, exercée 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 de tiers.

Les rédacteurs de la loi en ont également profité pour élargir, légitimement, le champ d'application de cette interdiction à toute personne en formation ou en stage, candidat à un recrutement, à un stage ou à une formation (article L1153-2 du code du travail). La création d'un délit spécifique de discrimination constitué par la distinction opérée entre les personnes parce qu'elles ont refusé de subir des faits de harcèlement sexuel ou témoigné de tels faits (article 225-1-1 du code pénal), réprimé pénalement en tant que tel est une marque de

l'importance donnée à l'interdiction des agissements de harcèlement sexuel, en comparaison de la seule sanction civile de nullité des sanctions ou licenciement, qui existait jusque ici.

La circulaire de la direction des affaires criminelles et des grâces du **07.08.2012** explicite particulièrement clairement les intentions du législateur et les raisons de la rédaction nouvelle, l'idée-force étant de retenir une « *définition plus précise mais également plus large que par le passé du délit de harcèlement sexuel, afin de recouvrir l'ensemble des situations dans lesquelles des personnes peuvent faire l'objet de ce type d'agissements, qui portent atteinte de façon inadmissible à la dignité de la personne humaine, et dont les femmes sont le plus souvent les victimes* ».

Il est à noter d'ailleurs que la notion « *d'identité sexuelle* » introduite par la loi permet de retenir le harcèlement sexuel dans les cas de comportements homophobes. Le harcèlement sexuel devient ainsi un harcèlement qui n'est plus uniquement sexué, ce qui pouvait apparaître comme discriminatoire auparavant.

La question de l'intentionnalité de l'auteur des agissements ne se pose d'ailleurs plus à la lecture de cette nouvelle définition, puisque d'une part ne sont plus visées que les conséquences du point de vue de l'absence de consentement la victime, ce qui n'implique pas d'intention de nuire pour permettre la caractérisation de l'infraction, la commission de ces agissements étant suffisante à constituer le délit dès lors que l'atteinte à la dignité ou la création d'une situation intimidante, hostile ou offensante est démontrée, et que d'autre part le but d'obtenir un acte de nature sexuel peut n'être plus *qu'apparent* et qu'il ne devient plus ainsi nécessaire de démontrer la volonté de l'auteur des faits d'obtenir des relations sexuelles effectives. La circulaire de la Chancellerie rappelle d'ailleurs qu'il n'est notamment pas exigé que soit recherchée une relation sexuelle, cette nouvelle rédaction permettant « *de sanctionner les personnes qui agissent sans avoir vraiment l'intention d'obtenir un acte sexuel, par exemple par jeu ou dans le seul but d'humilier la victime, ou afin d'obtenir sa démission, dès lors que, de façon objective et apparente, les pressions ne pouvaient que donner l'impression à la victime comme aux tiers qui ont pu en être les témoins, qu'un acte de nature sexuel était recherché* ».

La qualification nouvelle du délit étant trop récente pour avoir déjà donné lieu à émission de jurisprudence, il pourrait paraître délicat de prendre position sur l'orientation qui sera donnée par les tribunaux. Cependant, le texte de la nouvelle loi intégrant fondamentalement plusieurs apports de la jurisprudence antérieure elle-même, il est possible de tirer de celle-ci des pistes pour l'application future par les juges d'un texte que leur travail a largement contribué à reconstruire. L'interprétation de la jurisprudence a en effet constitué un apport fondamental dans la définition de ce délit, notamment dans la caractérisation des « **faveurs sexuelles** » et des « **agissements de harcèlement** ». Hormis la nouveauté du fait unique permettant la qualification de l'infraction de harcèlement sexuel, il ne semble pas que la nouvelle définition du délit emportera des changements fondamentaux dans la lecture qu'en donnaient les tribunaux jusqu'à la promulgation de la loi du **06.08.2012**, les cours de justice ayant notamment défini la notion de faveurs sexuelles comme « *tout acte de nature sexuelle et notamment les simples contacts physiques destinés à assouvir un fantasme d'ordre sexuel, voire à accentuer ou provoquer le désir sexuel* » (cour d'appel de Bordeaux **01.10.1997**), ce qui peut aisément être associé à la nouvelle définition. Les agissements se manifestent de façon **non-verbale** (regards, exhibition, pornographie), **physique** (frôlements, attouchements, baisers) ou **verbale** (invitations, remarques, questions ou confidences sur la vie sexuelle de la victime ou de l'agresseur, propositions sexuelles). Là encore les notions de propos, comportements ou pressions graves retenus par la nouvelle loi peuvent aisément être associés à ces « anciennes » définitions.

Les agissements de harcèlement sexuel avérés constituent une violence au sens de l'article 1112 du code civil, qui justifie par exemple l'annulation de la rupture signée d'un commun accord entre la salariée harcelée et l'auteur des faits (ccass soc **30.11.2004**). Ils constituent nécessairement une faute grave rendant impossible le maintien du salarié auteur des faits dans l'entreprise. La chambre sociale de la cour de cassation, dans un arrêt du **14.10.2009**, a même retenu que « la décision de relaxe du chef des délits de harcèlement sexuel n'emporte pas en soi disparition de la faute grave. Les tentatives multiples de séduction envers trois salariées, la dernière intervenue consistant à essayer d'embrasser une salariée malgré elle, caractérisaient une violation grave par le salarié de ses obligations qui rendaient à l'évidence impossible son maintien dans l'entreprise, même pendant l'exécution du préavis ». Cette jurisprudence constante (ccass soc **19.04.2000** et ccass soc **05.03.2002**) est encore confirmée par l'arrêt de la chambre sociale le **15.12.2009**.

Notons également ce visa de la cour d'appel de Saint Denis de la Réunion, confirmé par la chambre criminelle de la cour de cassation le **17.02.2010**, qui considère que lorsque c'est l'employeur qui est l'auteur d'agissements de harcèlement sexuel, « *les faits sont commis par une personne abusant de l'autorité conférée par ses fonctions d'employeur de fait de la victime* ».

Exemples jurisprudentiels, pour des faits commis antérieurement à la promulgation de la loi du 06.08.2012 :

La perdurance du contenu de ces arrêts reste à confirmer au regard de l'interprétation qui sera donnée par les juridictions à la nouvelle loi. Si les agissements, quelle que soit leur nature, devraient être retenus à l'identique, il n'en sera probablement pas de même sur la recherche de l'intention ou de la démonstration naguère nécessaire du but recherché, ainsi que nous l'avons développé plus haut.

- ccass soc **25.09.2012**, le salarié qui a « *admis sa proximité physique avec [le jeune intérimaire dont il n'était pas le supérieur hiérarchique], due selon lui à l'exigüité du poste de travail, mais sans donner aucun motif professionnel à la nécessité de se trouver à ses côtés à ce poste, et a reconnu lui avoir demandé de venir avec lui dans un sauna naturiste en Allemagne, et lui avoir téléphoné à plusieurs reprises, notamment pour lui proposer de venir boire un verre à son domicile* » a commis des agissements de harcèlement sexuel.
- ccass soc **11.01.2012**, « *le fait pour un salarié d'abuser de son pouvoir hiérarchique dans le but d'obtenir des faveurs sexuelles constitue un harcèlement sexuel même si les agissements ont lieu en dehors du temps et du lieu de travail* ».
- ccass soc **01.12.2011** : « *des propos déplacés dans le but manifeste d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à l'égard de plusieurs salariées et en dépit de leurs remarques et protestations des attitudes* » constituent le délit de harcèlement sexuel.
- ccass soc **19.10.2011** : des propos à caractère sexuel et des attitudes déplacées commis en dehors du temps et des lieux de travail (en l'occurrence à l'occasion de

soirées organisées après le travail) peuvent constituer le délit de harcèlement sexuel prévu par le code du travail, puisque de tels actes commis « à l'égard de personnes avec lesquelles [l'auteur des agissements reprochés] était en contact en raison de son travail » doivent être considérés comme relevant de la sphère professionnelle.

- ccass crim **04.01.2011** : le harcèlement sexuel « peut être caractérisé par des attouchements répétés, imposés par un supérieur hiérarchique, ou des paroles déplacées, à connotation sexuelle » et peut même constituer l'agression sexuelle définie par l'article 222-27 du code pénal. En l'espèce le délit de harcèlement sexuel a été caractérisé en retenant les éléments suivants : « d'une part en exerçant des pressions pour qu'elle accepte des rencontres ou dîners à l'extérieur de l'hôpital, ou qu'elle lui communique ses coordonnées téléphoniques personnelles, d'autre part en lui tenant des propos déplacés, en l'appelant ma petite puce, en la menaçant de lui donner la fessée, en assortissant ses paroles de claques sur les fesses, et en lui ordonnant de s'agenouiller devant lui, et, enfin, d'une troisième part, en recherchant les contacts directs avec son corps, profitant de son désarroi pour mieux la prendre dans ses bras, en provoquant toutes les occasions pour se retrouver seul avec elle, soulever son pull pour voir sa poitrine, ou encore lui mouiller les cheveux au-dessus de la baignoire ».
- ccass soc **23.11.2010** : le harcèlement dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle est constitué par des agissements tels que « passer la main sur les fesses, chercher à observer une jeune femme dans sa chambre et dans sa douche, en lui tenant des propos obscènes et en se masturbant devant elle », et « avoir recherché de façon répétée et régulière une promiscuité avec elle, notamment en lui proposant un string comme cadeau ».
- cour d'appel de Versailles **27.10.2009** : un chef de service qui pince les fesses d'une salariée contre son gré et provoque des altercations sur le lieu de travail chaque fois qu'elle déjeune avec lui, commet le délit de harcèlement sexuel.
- ccass crim **30.09.2009** : l'employeur qui a exercé une pression quasi quotidienne sur deux jeunes femmes qui se sont succédé dans son entreprise, tant au niveau de ses propos que de ses agissements, pour obtenir une faveur sexuelle commet un harcèlement sexuel dans la mesure où il s'agit plus que d'une simple tentative de séduction « compte tenu des allusions à connotation sexuelle, des gestes déplacés et du comportement dépassant très largement les conventions régissant les relations entre un employeur et ses employés ».
- cour d'appel de Nîmes **24.06.2010** : un directeur général des services qui met la « main au fesses » de plusieurs agentes municipales commet le délit d'agression sexuelle avec la circonstance aggravante d'abus d'autorité (en l'occurrence les victimes étaient toutes non-titulaires de leurs postes et le statut du directeur lui donnait pouvoir sur leur titularisation).
- ccass soc **03.03.2009** : l'employeur qui avait tenté d'obtenir des faveurs de nature sexuelle de la part de sa salariée en multipliant les cadeaux et les appels, en se rendant à son domicile et en faisant intrusion dans sa vie privée, dans le but de la convaincre et même de la contraindre à céder à ses avances, a commis un harcèlement sexuel.

- ccass soc **24.09.2008** : tenter d'embrasser une subordonnée mineure contre son gré sur le lieu de travail, l'emmener à son domicile en renouvelant à cette occasion des avances de nature sexuelle et l'appeler fréquemment par téléphone en dénigrant la relation affectueuse qu'elle entretenait avec un ami constitue un harcèlement sexuel.
- Cour d'appel de Bordeaux **11.01.2006** : tenter d'embrasser à plusieurs reprises une salariée sur la bouche, se livrer sur elle à des gestes impudiques (main sur les fesses), lui tenir des propos à connotation sexuelle du genre « *si j'étais nu, si j'étais dans mon bain, si je me touchais* », affirmant devant des clients que la salariée était « *une fille à coucher* », ces faits ayant entraîné une dépression nerveuse réactionnelle, et bien que l'auteur de ces faits ne lui ait jamais demandé directement de lui accorder des faveurs sexuelles, caractérise à l'encontre du concubin de la dirigeante de l'entreprise un harcèlement moral à connotation sexuelle.
- ccass soc **30.11.2004** : le fait de demander à une salariée de lui faire « *des massages de nature sexuelle* », constitue un harcèlement sexuel et des faits de violence.
- ccass crim **18.02.2004** : le harcèlement sexuel est constitué à l'encontre d'un employeur pour trois espèces :
 1. avoir supprimé une prime exceptionnelle à une salariée et l'avoir affecté à un poste pénible et inadapté à son handicap alors qu'elle avait refusé ses propositions de nature sexuelle,
 2. avoir accordé à une salariée une promotion lorsqu'elle avait accepté d'avoir une relation sexuelle avec lui et l'avoir reléguée au nettoyage des toilettes lorsqu'elle avait refusé de poursuivre cette relation,
 3. avoir caressé la joue et tenté d'embrasser une salariée et, celle-ci ayant repoussé ses avances, l'avoir licenciée.
- ccass crim **20.02.2002** : des actes de séduction s'accompagnant de mesures de rétorsion à l'égard de la salariée en raison du rejet de ces avances par cette dernière constitue un harcèlement sexuel.
- ccass crim **15.06.2000** : l'usage de pressions graves et de menaces par un professeur, en abusant de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, dans le but d'obtenir des faveurs sexuelles constitue le délit de harcèlement moral.
- cour d'appel de Chambéry **18.01.2000** : des gestes d'amitié ambigus exercés vers une personne âgée seulement de 20 ans peuvent être interprétés comme ayant une connotation sexuelle.
- ccass soc **03.02.1999** : un comportement grossier à l'égard de salariées, avec propositions d'ordre sexuel faites à l'une d'elles en échange d'avantages professionnels, constitue un harcèlement sexuel.
- cour d'appel de Paris **16.01.1997** : le harcèlement sexuel est commis à l'encontre d'une salariée ayant subi pendant plusieurs mois des avances accompagnées d'attouchements et de promesses.

- cour d'appel de Paris **02.10.1996** : le harcèlement commis par le mari d'une gérante sur une salariée est caractérisé comme harcèlement sexuel. Cet arrêt est le premier mettant en jeu la responsabilité des personnes exerçant une autorité de fait (conjoint, famille, donneurs d'ouvrage dans le cadre de la sous-traitance, ...).

Cependant les tribunaux « minimisent » certaines pratiques en fonction des circonstances :

Ici aussi, au regard de la nouvelle loi, et dans l'attente d'évolution éventuelle par de prochaines décisions de justice, notamment sur la notion de « *but apparent* », il conviendra de confirmer le sens de ces arrêts, et de vérifier si les exclusions retenues ci-après le seront toujours dans l'avenir.

- cour d'appel de Toulouse **24.06.2009** : les agissements émanant d'une personne extérieure à l'entreprise s'étant produits hors du lieu et du temps de travail, ces faits relèvent de la vie privée de la victime, sont sans lien avec l'exécution de son contrat de travail, et ne constituent pas un harcèlement sexuel dont l'employeur aurait dû protéger la salariée. En l'espèce, le fils de l'employeur, n'exerçant aucune activité salariée ou autre au sein de l'entreprise de son parent « *a émis des appels téléphoniques répétés en prononçant des paroles dont le but était d'obtenir des faveurs de nature sexuelle de la part d'une salariée, sur son téléphone portable, à des moments où elle ne travaillait pas et ne se trouvait pas sur son lieu de travail* ».
- cour d'appel de Montpellier **06.05.2009** : « *pour déplacés qu'ils soient, les propos du directeur relatifs aux jambes et à la poitrine de deux salariées encouragées à montrer leurs seins aux clients au cas où elles n'arriveraient pas à vendre les produits, traduisent une familiarité induite par la proximité de travail au sein d'une agence bancaire regroupant un petit nombre d'employés et ne peuvent être regardés comme portant une atteinte inacceptable à la dignité des personnes* ».
- ccass soc **30.11.2005** : le harcèlement sexuel n'est pas caractérisé par des faits imprécis qui ne se sont pas produits sur le lieu de travail.
- cour d'appel de Paris **16.01.1997** : le harcèlement sexuel n'est pas constitué par une tentative d'embrassade isolée intervenue dans une atmosphère de travail de grande camaraderie (arrêt confirmé quasiment dans les mêmes termes par la même cour le **24.01.1997**).
- ccass soc **27.02.1992** : le fait d'avoir tenu des propos incorrects ne caractérise pas un harcèlement sexuel.

Enfin une jurisprudence particulière sur la nature du « comportement » de l'auteur des faits s'est développée au sein des tribunaux :

Là encore la jurisprudence ultérieure confirmera ou non l'évolution de l'appréciation des juges. Les notions de propos ou comportements attentatoires à la dignité, et la définition à venir de ceux-ci au filtre des espèces qui seront soumises, de « *pression grave* » comme acte

unique, de « *but apparent* », ne permettront sans doute plus d'exonérer de sa responsabilité l'auteur d'agissements tels que ceux rapportés ci-après. Datées, ces décisions doivent permettre cependant de poser la question de ce que sera demain l'importance du critère de connotation sexuelle, ou la définition d'une situation « *intimidante, hostile ou offensante* » pour une personne : « *à la manière d'un gentleman* », est-ce créer une atteinte à la dignité, est-ce créer une situation intimidante ?

- cour d'appel de Dijon **17.12.2009** : un supérieur hiérarchique qui courtise une salariée « *à la manière d'un gentleman* » et cesse « *son empressement dès lors que sa subordonnée lui a mis des limites* » ne commet pas le délit de harcèlement sexuel.
- ccass soc **14.11.2007** : une blague, même de très mauvais goût, ne caractérise pas du harcèlement sexuel (en l'espèce, il s'agissait de l'envoi de photos érotiques liées à un texte sur le port du string lors de réunions). Mais l'excuse invoquée habituellement par les prévenus de harcèlement sexuel de la « *plaisanterie* » pour justifier leurs agissements n'est plus retenue dès lors que « *les victimes n'ont pas ressenti les faits dont elles se plaignent comme des plaisanteries douteuses mais bien comme des agressions, que certains témoins des faits ont eu le sentiment que les limites de la plaisanterie étaient largement dépassées* » (ccass crim **11.05.2010**).
- ccass crim **19.01.2005** : la seule attitude de séduction, fût elle maladroite et insistante, d'un supérieur hiérarchique ne suffit pas à caractériser l'infraction de harcèlement sexuel (en l'espèce l'auteur des faits n'avait jamais fait de chantage à l'emploi, ni usé d'ordres, de menaces ou de pressions dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle, et la salariée n'avait jamais fait l'objet de mesures disciplinaires ou de rétorsion à la suite de ses refus réitérés).
- cour d'appel de Toulouse **02.03.2000** : l'envoi à une jeune femme de brèves missives rédigées « *sur un mode poétique à tendance romantique, sans aucun propos libertin, graveleux ou déplacé, ou visant à obtenir des faveurs de nature sexuelle* », ne saurait être qualifié de harcèlement sexuel.

Le régime de la preuve devant les tribunaux est identique à celui mis en œuvre pour la caractérisation du harcèlement moral. L'employeur doit conformément à ses obligations de prévention du harcèlement sexuel (articles L1153-5 et L4121-1 du code du travail) chercher à clarifier les situations ambiguës susceptibles de conduire à des pratiques de harcèlement sexuel.

A minima, l'employeur saisi d'une dénonciation de faits de harcèlement sexuel doit diligenter une enquête destinée à faire la lumière sur ce qui se passe réellement (cour d'appel de Douai **30.10.2009** : en se déroband à cette enquête et en donnant raison a priori au salarié accusé de harcèlement, l'employeur contrevient à ses obligations). L'absence de réaction de l'employeur constitue également une faute de sa part donnant lieu au versement de dommages et intérêts (cour d'appel de Grenoble **14.09.2009** : même si une partie des agissements s'est effectivement produite au domicile de la victime ou en dehors de l'entreprise, une partie des faits s'est déroulée de façon notoire sur les lieux de l'entreprise, ce qui induit nécessairement pour l'employeur de prendre les dispositions nécessaires en vue de prévenir les difficultés auxquelles est confrontée la salariée). La chambre sociale de la cour de cassation a d'ailleurs

retenu le **29.06.2011** la responsabilité d'un employeur au titre de l'abstention fautive pour n'avoir pas diligenté « *les enquêtes et investigations qui lui auraient permis d'avoir, sans attendre l'issue de la procédure prud'homale la connaissance exacte de la réalité, de la nature et de l'ampleur des faits reprochés [au harceleur] et de prendre les mesures appropriées* », alors qu'un salarié avait dénoncé des faits de harcèlement moral et sexuel.

La cour d'appel de Bordeaux a rappelé le **11.01.2006** que le harcèlement sexuel non démontré pouvait cependant constituer d'autres infractions, dont le délit de harcèlement moral. Cette analyse a été reprise et complétée dans un arrêt de la cour d'appel de Nîmes du **07.07.2009** « *il résulte des témoignages de l'ensemble des salariées que la responsable du magasin avait envers elles un comportement autoritaire et agressif et qu'elle se permettait régulièrement, en cours de travail, de les toucher sur différentes parties de leurs corps. S'il n'est pas établi que ces attouchements avaient pour but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle et si les déclarations des salariées dans le cadre de l'enquête pénale concordent au point que les décisions de non-lieu ont retenu une absence d'intention de ce chef, il n'en reste pas moins qu'elles subissaient, au sens de l'article L. 1152-1 du Code du travail, des agissements répétés de harcèlement moral susceptibles de porter atteinte à leur dignité, étant entendu par ailleurs que l'article 16-1 du Code civil prévoit que chacun a droit au respect de son corps* ».

Notons que la chambre criminelle de la cour de cassation a jugé le **11.05.2011** que les agissements retenus par une cour pour qualifier le harcèlement sexuel pouvaient également constituer l'infraction pénale d'exhibition sexuelle. En l'espèce, les comportements répétés du prévenu étaient constitués de « *caresse sur la cuisse, baiser forcé, tête mise entre les jambes de la collègue pour lécher son ventre* », et d'une « *présentation de son sexe en faisant signe de se masturber* ». La circulaire de la Chancellerie rappelle d'ailleurs à cet égard que si l'auteur des faits a effectivement obtenu, sous la contrainte ou la menace, un contact physique à connotation sexuelle avec la victime, la qualification d'agression sexuelle ou de tentative d'agression sexuelle, voire de viol, devra en principe être retenue pour l'engagement des poursuites, « *les magistrats du ministère public [devant] veiller à toujours retenir la qualification la plus haute dès lors que les éléments constitutifs de cette qualification seront réunis* ».

« Dans les années 70, primait la contradiction suivante : les salariés adhéraient aux objectifs de l'entreprise, mais les refusaient comme travailleurs. Aujourd'hui, cette contradiction s'est transformée en paradoxe. Le salarié ne change pas de casquette pour s'opposer à l'entreprise. **Le salarié s'oppose à lui-même.** Car l'entreprise lui donne à la fois des ordres tout en lui proposant des tickets psy, un coach, un séminaire, pour apprendre à gérer son stress, à mieux vivre son travail. Implicitement, ce discours signifie que c'est le salarié qui se vit comme responsable de son malaise, qu'il n'a qu'à effectuer un travail sur lui, et que ça l'aidera à supporter la situation. Ce discours permet de faire l'impasse sur les transformations des organisations, du management, des relations, et le stress qu'elles génèrent. Et le salarié, face à cette **injonction paradoxale**, ne comprend plus ce qui lui est demandé.

Il se retrouve dans une plainte permanente, car c'est le seul moyen qu'il lui reste pour s'exprimer : il ne peut plus critiquer le management, il ne peut s'en prendre qu'à lui, et **son travail n'a plus de sens pour lui.**

Pour différentes raisons. Il peut simplement ne plus rien comprendre au but de son activité. Il peut aussi ne pas être d'accord avec ce qui lui est demandé. Enfin, il peut estimer être évalué avec des outils qui n'ont pas de sens pour, qui ne mesurent pas sa performance d'après lui, par rapport à des critères qui ne correspondent pas à la réalité du travail. Et ça le rend fou. »

Vincent de Gauléjac, sociologue, extrait d'un article paru dans *Le Monde*

Sans revenir sur les notions de responsabilité pour faute (éventuellement intentionnelle ou inexcusable) et d'obligation de sécurité de résultat, développées par ailleurs, et sans faire doublon avec la synthèse de l'interprétation des tribunaux concernant les harcèlements, exposée *supra*, qui ne constituent somme toute qu'une forme de violence interne ou externe à l'entreprise, il est apparu que la jurisprudence a dégagé une somme de principes à retenir pour les cas de violences au travail.

Pour rappel à titre de violences internes, rappelons que les cours ont jugé que tant les propos (des « violentes remontrances n'ont pas lieu d'être dans une relation de subordination », l'employeur « doit veiller à ce que les salariés aient un comportement respectueux entre eux », commet une faute le cadre qui « abreuvait d'insultes, d'injures et de menaces ses subordonnés », etc.), que des violences plus « insidieuses » (notamment dans l'intention ou ayant pour effet d'humilier le salarié, comme des rumeurs par exemple, ou encore l'énonciation que « le fait de porter à la connaissance du personnel, sans motif légitime, les agissements du salarié nommément désigné constitue une atteinte à la dignité de celui-ci de nature à lui causer un préjudice »), et que des actes plus physiques n'étaient pas acceptables dans une relation de travail, soit en le qualifiant de « **conditions de travail contraires à la dignité humaine** », au regard des dispositions du code pénal, soit en rattachant les faits fautifs commis aux infractions caractéristiques de harcèlement.

L'employeur, contraint de protéger ses salariés de l'exercice de **violences internes** (entre salariés ou services, ou dans le cadre des relations hiérarchiques), doit également mettre en œuvre la prévention contre les **agressions externes** causées par les clients, les fournisseurs, ou tous tiers étrangers à l'entreprise (on pense plus particulièrement au secteur financier dans

le cadre des braquages), mais aussi par les personnes dont une institution peut être amenée à s'occuper (insertion, service social, pénitentiaire, services publics). Il est considéré à cet égard que l'employeur est nécessairement responsable des faits de violence intervenus dans son établissement et qu'il manque à son obligation de sécurité de résultat « *lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail de violences physiques ou morales, exercées par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures pour faire cesser ces agissements* » (ccass soc **23.01.2013**).

Violences internes :

Dès le **23.04.2003**, la chambre criminelle de la cour de cassation avait reconnu comme fautive la violence d'un employeur, définie alors par « *des actes de violence, brimades, injures et autres vexations, au cours de leur travail et devant les clients* ». Elle confirmait ainsi sa propre jurisprudence du **04.03.2003** qui caractérisait ainsi à l'encontre d'un gérant le délit de soumission de personne vulnérable à des conditions de travail contraires à la dignité humaine du fait des « *hurlements permanents, vexations et insultes publiques* » à l'encontre de ses salariés, et l'utilisation de « *procédés inadmissibles pour les humilier* ». Cet arrêt retenait également comme constitutif de violences volontaires la « *surveillance particulière* » dont était l'objet une salariée, sa « *mise à pied injustifiée [...] qui relève en fait d'une brimade* », une multiplication d'entretiens disciplinaires et une « *sanction vexatoire* ». Plus récemment, par un arrêt du **06.04.2011**, la chambre sociale de la cour de cassation a retenu comme fautives les « *agressions verbales et physiques du dirigeant de l'entreprise* », qui « *avait molesté et injurié [sa salariée]* », et a justifié le **08.06.2011** la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par un salarié qui avait eu une altercation avec son employeur, en retenant que « *manque gravement à ses obligations l'employeur qui porte une atteinte physique ou morale à son salarié* ». Cette atteinte morale peut résulter par exemple de l'humiliation publique « *en présence d'autres salariés de la société et de tiers* » (ccass soc **10.11.2010**), ou de la situation où « *l'employeur avait adopté à l'égard de M. X... un comportement relevant d'une agression verbale, inadmissible de la part d'un chef d'entreprise* » (ccass soc **26.10.2011**).

La cour d'appel de Nouméa, dans un arrêt du **06.10.2005**, a condamné un cadre et la société qui l'employait solidairement pour des faits de vexations commis par celui-ci à l'encontre d'une salariée. Sont énoncés des faits de violences ou leurs conséquences susceptibles d'être retenus pour caractériser l'infraction :

- un « *caractère bourru* » du cadre auteur des agissements et des déclarations aux employés sous ses ordres « *qu'il n'avait jamais vu autant de cons au mètre carré* » ;
- la critique du fait « *qu'une femme puisse être chef de service* », et plus globalement le dénigrement des subordonnés ;
- les injures et brimades qui « *ne peuvent en aucun cas être considérées comme des manifestations du pouvoir de direction d'un chef de service, mais constituent des vexations inadmissibles à l'égard de salariés travaillant sous ses ordres* » ;
- le fait que « *sur les cinq employés qui se trouvaient sous ses ordres, et qui ont eu à subir les insultes et humiliations, deux ont demandé à changer de service, une a été mise en arrêt de travail pour dépression et une s'est donné la mort* », stratégie destinée à « *mettre en place son équipe en éliminant les employés en place* » ;
- le double rappel que, d'une part, le cadre auteur des faits, qui connaissait la fragilité de la salariée « *devait d'autant plus être attentif à l'impact que pouvaient avoir ses paroles et ses actes de dénigrement au quotidien* », et d'autre part, l'employeur de ce cadre engage sa responsabilité civile pour les actes commis par son commettant.

Le **04.04.2006**, la chambre sociale de la cour de cassation a estimé que « *constitue une faute grave le fait pour un salarié de harceler téléphoniquement un autre salarié, de l'injurier et de l'agresser* ». Ces faits ne relèvent pas de la vie personnelle, « *dès lors qu'il apparaît que les appels téléphoniques reprochés ont été émis au moyen de l'appareil portable mis à disposition du salarié pour l'exercice de ses fonctions [...] et que l'agression s'est produite sur les lieux et pendant le temps de travail* ». La chambre criminelle de la cour de cassation a affiné cette analyse en jugeant le **30.09.2009** que constituait des violences et une atteinte volontaire à l'intégrité de la personne le fait de lui adresser « *des textos ou des SMS malveillants et réitérés de jour comme de nuit, en vue de troubler sa tranquillité* ».

Le fait pour le salarié de « *proférer des injures à connotation raciste à l'encontre d'une autre personne travaillant dans l'établissement* » justifie le licenciement pour faute grave « *car ces propos interdisent toute relation ultérieure de travail* » (ccass soc **12.10.2004** confirmée par un arrêt de la même chambre du **02.06.2004** concernant un salarié qui traitait plusieurs de ses subordonnés de « *negro* », rejetant l'analyse d'une cour d'appel qui qualifiait ces faits de simplement « *déplacés, voire de mauvais goût* »). Justifient également le licenciement pour faute grave, comme le justifient « *les injures à l'égard d'un subordonné de santé fragile, retenues dans l'arrêt* » (ccass soc **19.01.2010**), les « *propos injurieux et diffamatoires* » à l'encontre de la personne morale de l'entreprise, comme du chef d'entreprise (cour d'appel de Versailles **15.09.2010**), car dépassant les « *limites admissibles du droit d'expression* ».

Cependant certains tempéraments peuvent être retenus par les tribunaux (conseil d'Etat **22.10.2008** : cas de propos injurieux prononcés lors d'entretiens disciplinaires engagés par la direction à la suite d'un conflit social très tendu), qui font ainsi preuve de pratique en reliant les faits aux circonstances dans lesquels ils se sont produits. C'est également le cas pour des situations conflictuelles qui finissent en polémique médiatique entre le salarié et l'employeur (ccass soc **28.04.2011**), qui ne constituent pas un abus de la liberté d'expression, ni de l'un ni de l'autre.

Le **07.04.2009**, la cour d'appel d'Aix en Provence avait déjà apporté plusieurs éléments d'éclairage intéressants :

- constitue une violence susceptible de caractériser un harcèlement moral le fait de « *refuser une demande sur un ton agressif, avec des gestes violents tels que jet de clés sur le bureau et claquage de porte* » ;
- constituent également des violences la façon de traiter les salariés : « *ironie, mépris, moqueries, violences verbales ou écrites, intimidation, chantage au silence, pressions pour obtenir des attestations en faveur des dirigeants* » ;
- est fautif le comportement qui témoigne « *de la réalité d'une ambiance professionnelle tendue marquée par des violences verbales répétées du supérieur hiérarchique, les humiliations devant la clientèle et les autres salariés, un comportement outrancier, peu compatible avec des responsabilités au sein d'une entreprise, ayant empiré après que [la victime de ces agissements] ait fait état de problèmes particuliers auprès de la direction* » ;
- « *commet une faute l'employeur qui maintient une salariée harcelée dans la situation antérieure, de surplus confrontée à la vindicte de la personne qui l'a harcelée, pour avoir été destinataire des copies des courriers échangés avec l'employeur* ».

La cour d'appel de Versailles, par un arrêt du **28.03.2012**, a également pu faire produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse à la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par un salarié victime de « *menaces de mort réitérées* » de la part de son employeur.

La chambre sociale de la cour de cassation a jugé le **12.05.2010** que « *le fait pour un salarié d'avoir, sous des pseudonymes féminins, entretenu pendant plus d'un an avec un de ses subordonnés une correspondance soutenue, avec son ordinateur professionnel et pendant son temps de travail, consistant à le manipuler pour lui faire croire qu'il entretenait une relation amoureuse et sexuelle virtuelle avec successivement deux femmes afin de développer son entreprise psychologique sur lui, constitue une violence morale justifiant la rupture immédiate de son contrat de travail* ».

Le **07.04.2010**, la chambre criminelle de la cour de cassation a rappelé que « *le délit de violences volontaires peut être constitué en dehors de tout contact matériel avec le corps de la victime par tout acte ou comportement de nature à causer sur la personne de celle-ci une atteinte à son intégrité physique ou psychique, caractérisée par un choc émotif ou une perturbation psychologique; que le délit de violences suppose un acte positif sciemment commis avec la prévision qu'il en résultera une atteinte à la personne d'autrui, quel que soit le mobile ayant inspiré le prévenu* ». Si cette définition permet notamment de caractériser les phénomènes de « bizutage », en l'espèce il s'agissait d'une simulation d'agression et de prise d'otage de cadres opérée à l'initiative de la direction, dans le but déclaré de développer la cohésion de l'encadrement ...

La chambre sociale de la cour de cassation s'est également prononcée sur les faits de violence physique pendant le déroulement d'un mouvement de grève dans une entreprise par deux arrêts du **14.04.2010**. En l'espèce un salarié gréviste, après s'être cagoulé, avait lancé des pierres et des œufs (« *pour les marquer de jaune* ») sur plusieurs de ses collègues non grévistes, en provoquant des blessures physiques. L'intention de nuire est claire, la violence non équivoque. Si la cour dans cette affaire rejette la qualification de faute du salarié pour ces agissements, ce n'est que parce que le moyen introduit pour le pourvoi était nouveau et donc irrecevable, et non parce que les agissements ne constitueraient pas une violence fautive.

L'employeur, comme les tribunaux, apprécie de façon circonstanciée la gravité des actes de violence dont ils sont informés. Peut ainsi être exonéré d'une partie de sa responsabilité, le salarié auteur de violences lorsqu'il répondait lui-même à une provocation ou à une agression de ses collègues de travail (ccass soc **11.06.2002** et **28.06.2006**, et ccass soc **14.09.2010** qui retient que le comportement d'une salariée s'expliquait et était justifié par la situation créée par la décision de l'employeur, pour des faits de violence verbale et de menaces physiques émanant du mari d'une salariée que son employeur avait invité à quitter les locaux de l'entreprise en la dispensant de travail de retour de maternité, ou encore l'arrêt de la chambre sociale de la cour de cassation du **10.11.2010** dans lequel il est jugé que n'est pas justifié un licenciement pour faute lorsque « *la cour d'appel [a] constaté que les faits commis par le salarié, à l'origine de son licenciement, étaient pour une large part imputables au comportement agressif et parfois menaçant de son supérieur hiérarchique dont l'employeur avait été informé sans prendre aucune mesure pour le faire cesser* »), sauf riposte disproportionnée (ccass soc **14.05.1998** : le salarié avait sorti un couteau de sa poche et l'a ouvert en menaçant un autre salarié d'en faire usage contre lui suite à des provocations verbales), ou encore lorsque les injures sont familières dans le milieu professionnel concerné (ccass soc **19.01.2010**). Rappelons que la chambre sociale a analysé comme sans cause réelle ni sérieuse le **12.07.2010** le licenciement pour faute grave d'un salarié ayant eu « *une réaction*

excessive, voire agressive [en l'occurrence des propos injurieux et agressifs à l'encontre de son employeur qui lui demandait des astreintes supplémentaires], lorsque cette réaction a lieu dans un contexte physiquement éprouvant d'exécution du contrat de travail » (voir pour une solution similaire ccass soc **30.11.2010**, pour des propos désobligeants d'un salarié à l'encontre de son employeur qui entendait lui imposer un changement de poste de travail). Mais elle reste la plupart du temps sur une jurisprudence bien ancrée, dans les cas où aucune « excuse légitime » de cette nature ne peut être détectée, d'un principe de reconnaissance de la faute grave pour le cas de « *propos agressifs et insultants* » à l'égard de sa hiérarchie (ccass soc **03.11.2010**).

Le fait pour un salarié d'exercer des violences physiques au temps et lieu du travail sur un autre salarié est tout aussi fautif, « *malgré le caractère unique des faits, l'ancienneté du salarié et l'absence de tout reproche antérieur* » (ccass soc **21.10.1987**). A plus forte raison, tenter d'étrangler un collègue constitue une faute grave (ccass soc **20.10.2011**).

La cour a pu juger également que « *le fait pour un salarié de laisser volontairement tomber, depuis un échafaudage, un marteau sur son employeur* » était justificatif de violences fautives (ccass soc **09.02.2010**).

La chambre civile de la cour de cassation a pu juger le **04.02.2010** que l'agression de la part du gérant à l'encontre d'un de ses salariés (en l'espèce, l'employeur a été déclaré coupable de violences volontaires pour ces faits par un tribunal correctionnel) constitue une faute intentionnelle qui permet à la victime de saisir la commission d'indemnisation des victimes d'infraction. Cette analyse a été confirmée par la même chambre le **18.03.2010**, dans une affaire où un fonctionnaire de police en avait tué un autre par arme à feu, comme par l'arrêt de la chambre sociale du **12.07.2010** qui expose que le licenciement prononcé par un employeur pour l'inaptitude d'un salarié, qu'il a causée lui-même par son agressivité, peut être frappé de nullité.

L'arrêt de la chambre sociale de la cour de cassation du **03.02.2010** rappelle que ce n'est pas parce que l'employeur n'aurait pas eu les moyens de juger de la réalité de violences commises par un salarié sur un autre, sans témoins, qu'il ne devait pas prendre les mesures nécessaires pour l'en préserver. Le **21.06.2006**, et par jurisprudence confirmée le **07.02.2007**, la chambre sociale avait eu l'occasion de rappeler que l'employeur informé des difficultés d'un de ses cadres avec un salarié, « *qui l'a agressé, provoquant un infarctus du myocarde* », et qui ne sanctionne pas immédiatement ce dernier et « *attend l'exercice par les délégués du personnel de leur droit d'alerte, concernant le comportement [dudit] salarié envers ses collègues de travail* » pour intervenir, manque à son devoir d'exécution loyale du contrat de travail et engage sa responsabilité. Le **23.09.2009**, la même chambre avait eu l'occasion de rappeler dans une affaire de dénonciation de violences morales entre deux salariés que « *même si le harcèlement moral allégué à l'encontre [d'un collègue] n'était pas établi, la nécessité de séparer les deux salariés était patente, [...] l'employeur ne pouvait pas soutenir qu'il n'était pas informé de l'état de dépression du salarié, de son lien avec sa situation professionnelle et du danger généré par le maintien de cette situation* », et que des modifications des conditions de travail marginales (changements d'horaires ne permettant pas la séparation totale des deux salariés) étaient insuffisantes pour considérer que l'employeur avait pris toutes mesures pour prévenir le renouvellement de la situation. Le **15.12.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation a encore rappelé, en condamnant un employeur pour une réaction trop mesurée (un simple « *rappel des règles élémentaires de courtoisie* » après une violente altercation physique entre deux salariés), que celui-ci ne devait tolérer aucune violence dans son entreprise. Jurisprudence confirmée par la chambre sociale le **29.06.2011**, « *l'employeur, tenu*

d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, manque à cette obligation lorsqu'un salarié est victime, sur son lieu de travail, de violences physiques ou morales exercées par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements », au surplus quand « l'employeur ne justifiait d'aucune diligence pour mettre fin à cette situation conflictuelle ».

De façon plus anecdotique, la chambre criminelle de la cour de cassation a retenu le **29.01.2008** la commission du délit d'entrave à l'exercice des fonctions de délégué du personnel, à l'encontre du délégué titulaire qui a intimé le silence à sa suppléante en termes excessifs (« *la moindre des corrections c'est de la fermer [...], c'est de la fermer complètement, sinon ça va très mal tourner, si vous voyez ce que je veux dire* »). La violence, exercée dans ces circonstances particulières, peut donc constituer une infraction pénale différente mais néanmoins liée à sa caractérisation.

Violences externes :

La jurisprudence sur les violences externes au travail est plus rare que celle concernant les violences internes à l'entreprise. L'essentiel des décisions porte sur des contentieux de reconnaissance en accident du travail des violences subies par le fait de personnes extérieures à l'entreprise, mais tend à se compléter de décisions portant sur l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur en matière de santé et sécurité au travail.

Les salariés ne doivent commettre aucun acte de violence verbale ou physique envers les clients de l'entreprise, sauf à commettre une faute grave (ccass soc **29.03.2000**). Cependant le fait d'exercer cette violence doit s'analyser au regard des circonstances dans lesquelles l'acte a été produit, et ceci même si elle s'est exercée à l'encontre d'un jeune résident de l'établissement dans lequel le salarié auteur des faits travaillait (ccass soc **18.03.2009**). Il a été également jugé que gifler une cliente n'était pas nécessairement fautif (ccass soc **22.09.2010**), quand « *la salariée, seule en caisse face à une cliente agressive et menaçante, en dépit d'un appel au secours demeuré vain, sa supérieure hiérarchique assistant à la scène sans intervenir, a agi par auto-défense* ».

Le **15.06.2004**, la chambre civile de la cour de cassation a posé les principes de reconnaissance en accident du travail des « *troubles psychologiques présentés par un salarié en conséquence d'un choc émotionnel provoqué par l'agression dont il avait été victime sur son lieu de travail* » (menace par un client avec une arme de 6^{ème} catégorie sur le lieu de travail).

En matière d'agressions, de braquages plus spécifiquement, la chambre sociale de la cour de cassation a mis en jeu le **26.09.2012** la responsabilité civile de l'employeur pour le non-respect de son obligation de sécurité de résultat, « *attendu qu'ayant constaté que la seule mesure prise à la fin de l'année 2006 était l'installation d'une caméra de surveillance placée à l'extérieur du magasin, que la proposition de soutien psychologique avait été faite le 2 août 2007 après la quatrième agression et retenu que cette proposition ne constituait pas une mesure de protection, que la proposition d'une mutation vers un autre magasin dont il n'est pas allégué qu'il était équipé d'un dispositif de sécurité était insuffisante et que les mesures de protection proposées par le salarié et par le CHSCT n'avaient pas été suivies d'effet* ».

La chambre civile de la cour de cassation, le **17.03.2010**, a pu retenir la responsabilité de l'employeur du fait de l'agression d'une aide-soignante par une personne handicapée dans un établissement de soins. A cet égard l'employeur connaissant « *la dimension de l'instabilité psychique et de la violence du comportement de certains résidents* » aurait dû avoir conscience du danger « *notoirement connu* », et n'ayant pas pris les mesures nécessaires pour en préserver la salariée, engage sa responsabilité pour faute inexcusable. C'est le même raisonnement qu'adopte la Cour dans un arrêt du **06.10.2010**, alors même cette fois que l'employeur a mis en place de nombreuses mesures de prévention du risque d'agression, mais qui sont jugées « *insuffisantes* » pour assurer la sécurité du salarié sur les lieux de travail, et ce bien qu'aucune atteinte physique n'ait été subie par celui-ci. Cependant, le **15.09.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation a validé le licenciement pour faute grave d'une salariée d'une maison de retraite chargée notamment de l'entretien et de l'hygiène des résidents qui avait laissé sans soin l'un d'entre eux dont elle avait fait l'objet de menaces. La cour décide que la salariée, qui « *n'avait à aucun moment informé l'infirmière de garde des difficultés particulières posées par la résidente* », ne pouvait invoquer à son bénéfice le manquement de son employeur à son obligation de sécurité de résultat.

Le **19.05.2010** la chambre sociale de la cour de cassation a reconnu comme légitime l'exercice du droit de retrait d'un salarié, conducteur – receveur, qui avait refusé de prendre son service en raison de l'agression de collègues par des usagers, estimant qu'il avait un motif raisonnable de penser que la situation dans laquelle il se trouvait présentait un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. Cette jurisprudence ne doit pas pourtant donner l'impression que les juges retiendraient nécessairement comme légitime l'exercice de ce droit, notamment quand on compare cet arrêt à ceux des juridictions administratives qui tendent à rejeter assez systématiquement l'usage de ce droit, dans des situations semblables, pour des agents publics.

Enfin, et même s'il ne s'agit pas de violence exercée dans l'entreprise à proprement parler, la chambre sociale de la cour de cassation a admis le licenciement d'un salarié qui avait été condamné pour le viol de la fille de sa collègue, « *l'employeur [ayant] été contraint d'intervenir à de multiples reprises auprès des salariés pour prévenir la propagation de rumeurs sur le sujet, certains salariés du service, amenés à côtoyer la mère de la victime, elle-même salariée de l'entreprise et travaillant sur le site, [ayant] exprimé une forte émotion et une cellule psychologique [ayant] été mise en place pour assurer un soutien des salariés du service* » (ccass soc **26.09.2012**).

Cas particuliers :

Séquestration

Ce type de procédé tend à se développer avec l'évolution des conflits sociaux dans l'entreprise, notamment dans les situations de mise en œuvre de licenciements collectifs pour motif économique. La stratégie de mise en œuvre de la séquestration repose souvent sur un double aspect de publicité de l'acte (médiats et personnalités se déplacent ou s'en font l'écho) et de communication (le séquestrateur se pose lui-même en victime poussée à bout), pour une mise sous pression de l'interlocuteur destinée à « *faciliter* » la négociation (y compris par l'intervention de la médiation des pouvoirs publics). Il s'agit en fait « *de la mise en scène d'une violence potentielle, qu'on se propose de contenir pour faire comprendre l'intérêt*

d'une prise en compte des revendications exprimées », comme le définit le sociologue Jérôme Pelisse.

En droit pénal, le fait d'arrêter, d'enlever, de détenir, de séquestrer une personne est puni de vingt ans de réclusion criminelle, réduite à cinq ans si la personne séquestrée est relâchée avant le septième jour. Il existe peu de jurisprudence en l'espèce, les dossiers étant le plus souvent classés quand la situation « normale » et la « paix sociale » se rétablissent.

Le **03.10.2006**, la chambre criminelle de la cour de cassation a retenu comme constitutive de violence la séquestration par un avocat d'une de ses collaboratrices, et la complicité de ce délit pour le secrétaire qui avait enfermé celle-ci.

Le **23.12.2006**, la chambre criminelle de la cour de cassation avait déjugé une cour d'appel qui estimait que « *les conflits du travail constituant souvent des sources d'affrontement pouvant impliquer des immobilisations de personnes plus ou moins prolongées, ils ne sauraient, en l'absence de violences caractérisées, donner matière à des poursuites pénales* », en ne retenant pas d'excuse légitime à la commission de ces faits. Dès le **06.02.2002**, la même chambre avait déjà acté que « *la lutte syndicale ne peut s'exercer que dans le respect de la loi pénale, surtout s'agissant d'atteintes aux personnes, qui sont les plus graves* ».

La séquestration constitue nécessairement une faute lourde, même dans le cas de grève (ccass soc **24.04.2003**), mais ne peut être imputée qu'aux salariés ayant personnellement commis les faits (ccass crim **06.09.1989** : « *la présence [de certains salariés] sur les lieux de l'action, même s'ils ne l'ont pas désavouée, n'est pas suffisante, faute de preuve d'un rôle actif joué dans la volonté d'empêcher les victimes de circuler librement ou de les isoler du monde extérieur* »).

Le **07.04.2010**, la chambre criminelle de la cour de cassation a caractérisé la séquestration en condamnant l'employeur qui avait organisé la « *prise d'otage* » de ses salariés, dans l'esprit de mettre en œuvre une cohésion de groupe, façon « *coaching* ». En l'espèce l'employeur pour se dédouaner de sa responsabilité avait été jusqu'à déclarer que « *l'obligation de sécurité imposée à sa charge donnait un fondement légal à la formation de sensibilisation aux risques professionnels telle que dispensée sous la forme d'une mise en situation professionnelle comme étant une action musclée* ». Argument rejeté par la cour puisque « *les risques professionnels identifiés ou leur finalité ne saurait légitimer le recours à la violence, fût elle seulement morale ou psychologique* ». De façon plus circonstanciée, l'entreprise avait fait en sorte qu'un faux commando corse « *arrête, ligote et revête de cagoules une douzaine de cadres et les séquestre pendant une heure* ».

Sabotage et destructions de matériels

Le blocage ou la destruction de l'outil de travail, ou la menace de la faire, a également fait les gros titres de l'actualité.

En droit disciplinaire, il doit être intentionnel pour pouvoir donner lieu à sanction (ccass soc **09.11.2009**, dans une affaire où une salariée avait de façon répétitive dégradé un produit pharmaceutique qu'elle préparait, ce que l'employeur qualifiait de « *quasi-sabotage* », sans qu'il puisse en démontrer l'intention).

En revanche, la cour a pu juger (ccass soc **23.09.2009**), que « *le salarié avait provoqué l'arrêt des machines en procédant sur la première à une manipulation qui avait faussé ses réglages*

et en introduisant de la confiture dans la seconde, et que [la cour d'appel] a ainsi caractérisé l'intention de nuire à l'entreprise, constitutive d'une faute lourde ».

Allant plus avant dans son analyse, la cour de cassation refuse de censurer la cour d'appel qui a déclaré que « *les actes successifs de destruction des fichiers informatiques, qui ont été commis de manière consciente et répétée par la salariée pouvaient être excusés en raison "d'un état de stress important qui serait entretenu au travail par une ambiance défavorable" »* (ccass soc **28.05.2008**), en retenant cependant la commission d'une faute, mais non susceptible de justifier un licenciement.

Cas extrêmes :

Sans qu'une jurisprudence particulière n'existe sur cet aspect, il convient de rappeler que l'expression ultime de la violence née en entreprise peut déclencher des actes irréparables que sont l'*homicide professionnel* et les *violences contre soi-même*, qu'il s'agisse d'assassinat ou de meurtre de l'employeur ou d'un collègue par un salarié qui lui reproche une situation particulière ou des actes (action ou inaction), ou du retournement de la violence contre lui-même par une tentative de suicide, par laquelle il s'agit en fait de « tuer la souffrance ». En ce qui concerne le suicide ou sa tentative, la jurisprudence civile est aujourd'hui claire en matière de causalité et de reconnaissance en accident du travail ; en ce qui concerne l'homicide, c'est un retour aux règles du droit pénal général qui semble devoir s'imposer.

APERCU DE JURISPRUDENCE SUR LES EXPERTS DU CHSCT INTERVENANT DANS LE DOMAINE DES RISQUES PSYCHO-SOCIAUX

« Contrairement à une idée reçue, les salariés ne craignent pas le changement. Celui-ci est, pour eux, chose naturelle : ils ont connu d'importantes évolutions technologiques et organisationnelles, et certains sont même à cheval sur plusieurs cultures. Ce qui les effraie, c'est l'avènement d'un monde qui nie tout ce qui renvoie aux formes collectives du travail, aux cultures de métier, de solidarité. Un monde qui détruit toutes les formes protectrices et productrices de sens collectif, capables de créer de la sédimentation et de l'épaisseur sociale, tout ce qui est de l'ordre de l'expérience collective et contribue à modeler des comportements citoyens. Ils craignent ce monde de la mobilité systématique et de l'individualisation à tout crin, qui crée un sentiment insurmontable d'insécurité... ».

Danièle Linhart, Le travail en miettes

Remarque liminaire: les prérogatives et modalités d'exercice de leurs missions par les CHSCT pourraient être modifiées en profondeur en cas d'adoption de la loi étendant l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 par le Parlement.

Le CHSCT dispose depuis la loi de modernisation sociale de 2002 de compétences et de prérogatives propres dans la prévention des risques liés à la santé mentale des travailleurs. Ces compétences, ou le simple intérêt du CHSCT pour ces questionnements, peuvent trouver à s'exprimer pleinement notamment lors de restructurations ou de plans sociaux, dont on sait qu'ils s'accompagnent de problèmes de santé (détresse psychologique, troubles cardiovasculaires, augmentation des addictions, ... voir à cet égard le rapport HIREM remis en 2009 à la commission européenne, ou les analyses du *Lancet*). Le comité d'entreprise peut d'ailleurs surseoir à rendre son avis lors d'une consultation sur l'organisation du travail ou une restructuration, et missionner le CHSCT dans le cadre de ses missions en matière de prévention de la santé des travailleurs pour l'aider à donner un avis éclairé sur le projet pour lequel il est demandé (cour d'appel de Paris **12.05.2009**). Le comité d'entreprise est d'ailleurs « recevable à contester devant le juge des référés la régularité de la procédure d'information-consultation menée devant lui lorsqu'il ne dispose pas d'un avis régulier émis préalablement par le CHSCT », ainsi que l'a rappelé la chambre sociale de la cour de cassation le **04.07.2012**. La cour de cassation a également jugé le **10.01.2012** que « l'avis du CHSCT ne peut résulter que d'une décision prise à l'issue d'une délibération collective et non de l'expression d'opinions individuelles de ses membres [ce dont on peut déduire] que le CHSCT n'avait pas exprimé d'avis ». Il n'est pas question de se satisfaire d'un tour de table des élus pour considérer qu'ils ont été consultés sur des sujets aussi importants que la santé au travail.

C'est dire si la relation entre le comité d'entreprise et le CHSCT peut s'avérer primordiale pour prévenir efficacement les risques professionnels de souffrance au travail liés notamment à des changements d'organisation.

Disposant de la personnalité juridique, le CHSCT peut même se constituer partie civile pour des délits d'homicide et de blessures involontaires (ccass crim **11.10.2005**), comme les

accidents du travail dont la cause serait les risques psychosociaux (suicides ou tentatives de suicide, infarctus liés à la charge de travail, ...).

L'institution ne dispose cependant pas souvent, faute de formation, de compétences techniques internes pour analyser les facteurs de risques psychosociaux et, partant, pour proposer des pistes de prévention en la matière. Ainsi son diagnostic des conditions de travail, trop facilement mis en cause comme non pertinent ou imprécis, deviendra éventuellement difficile à défendre pour permettre le déclenchement des actions de prévention les plus appropriées à partir d'une base diagnostique incontestable.

La désignation d'un expert, « *technicien dont la mission est d'éclairer celui qui y a recours sur une question spécifique par l'apport d'un savoir technique* », dans le cadre d'une délibération mise aux votes en séance (préparée à l'avance et fixant le cadre d'intervention de l'expert à venir, ainsi que la mission qui lui sera confiée), pour établir ce diagnostic organisationnel peut donc s'avérer particulièrement efficace et pertinente.

L'expert ne peut être désigné qu'en réunion de CHSCT. Si le président du CHSCT fait acte de blocage en refusant de réunir la délégation du personnel, la justice peut ordonner la tenue de cette réunion (ccass soc **15.01.2013**, « *en cas de défaillance de l'employeur, l'auteur d'une demande de réunion du CHSCT présentée conformément aux dispositions de l'article L. 4614-10 du code du travail, est recevable à demander en justice la réunion de ce CHSCT* »). La volonté d'organiser – ou pas – cette réunion est d'ailleurs un élément que prennent en considération les juges pour la qualification juridique éventuelle des phénomènes de souffrance au travail (ccass soc **21.11.2012**), au-delà de la commission du délit d'entrave.

Il convient pour que cette désignation, qui peut être contestée par l'employeur devant les juridictions civiles, soit suivie d'effets que le CHSCT définisse clairement et préalablement certains risques à partir desquels il motive sa décision de recourir à un expert. Ce n'est pas le rôle de l'expert de faire ce travail préliminaire, ni de caractériser la notion de risque grave. Plus précisément, la chambre sociale de la cour de cassation par arrêt du **13.02.2013** a indiqué que la désignation de l'expert lors de la réunion du CHSCT déclenchée à cet effet devait avoir été précédée de la communication des documents idoines permettant cette désignation en toute connaissance de cause, sous peine de recommencer toute la procédure (« *le cahier des charges et le projet de convention [n'ayant] pas été communiqués aux membres du CHSCT avant la réunion, malgré leur demande, ceux-ci n'avaient pas été en mesure d'adopter une délibération en connaissance de cause et celle-ci devait être annulée* »).

Rappelons que l'expert du CHSCT, dont le recours est prévu par l'article L4614-12 du code du travail, peut être désigné pour analyser les conséquences sur la santé physique et mentale de tout projet important modifiant les conditions de travail, de l'introduction de nouvelles technologies, ou suite à tout risque grave révélé ou non par un accident du travail (suicide ou tentative de suicide, agression par exemple), une maladie professionnelle ou une maladie à caractère professionnel (les dépressions liées aux conditions de travail peuvent être reconnues comme telles).

La désignation d'un expert par le CHSCT est possible même si l'employeur a mandaté ses propres experts (ccass soc **11.02.2004**). La chambre sociale a d'ailleurs rappelé que l'expert saisi dans ce cadre est choisi par le CHSCT et pas par l'employeur (ccass soc **18.12.2012**). Si l'employeur peut contester le bien-fondé du recours à l'expert, la mission qui lui est confiée,

ou même le coût de l'expertise, il ne peut ainsi pas substituer à l'expert désigné par le CHSCT ceux qu'il voudrait voir mener l'analyse. L'expert du CHSCT, dès lors qu'il est inscrit sur les listes d'experts agréés par le ministère du travail, est présumé compétent dans la matière de son intervention, cette compétence ne pouvant être remise en cause par l'entreprise (ccass soc **08.07.2009**).

Le CHSCT n'a par ailleurs pas d'obligation de suivre les règles de la commande publique (passage d'un appel d'offres dans le cadre du code des marchés publics) pour désigner l'expert retenu (décision du tribunal de grande instance de Cahors **13.10.2010**), puisque le CHSCT est créé pour la satisfaction spécifique des intérêts des travailleurs, restreints aux salariés de l'établissement et aux personnels mis à disposition. Cette décision fait juridiquement écho à un arrêt de principe du **18.12.2007** de la chambre sociale de cour de cassation qui, pour cette espèce en matière d'expertise décidée par le comité d'entreprise, énonce que « *l'expertise décidée par le comité d'entreprise et réalisée pour son compte n'est pas soumise aux règles qui régissent les relations entre l'employeur et ses prestataires de service* ». Ainsi, tout organisme de droit public disposant d'un CHSCT doté de cette prérogative ne peut choisir de se retrancher derrière la réglementation relative à la commande publique pour entraver la désignation de l'expert que souhaite désigner l'instance, pour autant que ce droit lui ait été ouvert (ccass soc **14.12.2011**, « *la décision de recourir à un expert, prise par le CHSCT d'un établissement public en application de l'article L. 4614-12 du code du travail, n'est pas au nombre des marchés de service énumérés limitativement par l'article 8 du décret n° 2005-1742 du 30 décembre 2005 portant application de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics* », arrêt confirmé par ccass soc **15.01.2013**).

Dans le cadre d'une contestation devant le tribunal de grande instance compétent, l'employeur doit saisir le président du tribunal de grande instance statuant en urgence, qui dispose en cette matière d'une compétence exclusive (cour d'appel d'Amiens **16.03.2010**), et qui statuera sur les contestations de l'employeur relatives à la nécessité de l'expertise, la désignation de l'expert, le coût, l'étendue ou le délai de l'expertise. Il est tenu de payer les honoraires de l'avocat du CHSCT (ccass soc **12.01.1999**, **26.06.2001** et **02.12.2009** notamment), dès lors qu'aucun abus de l'instance n'est établi. C'est également le cas lorsque c'est le CHSCT qui saisit la justice pour voir suspendre une réorganisation qu'il estime pathogène dans l'attente de plus d'informations sur la prévention (ccass soc **17.04.1991** et **05.03.2008**).

A contrario, si l'abus est démontré, l'employeur n'aura pas à assumer financièrement la charge de l'avocat du CHSCT (ccass soc **27.06.2012**).

La notion d'urgence induit incidemment que l'employeur doit contester le recours à l'expert « *dans un délai raisonnable* » au regard des trente ou quarante-cinq jours laissés par l'article L4614-12 du code du travail à l'expert pour rendre son rapport, et ce bien qu'aucun délai de contestation ne soit fixé réglementairement (tribunal de grande instance de Clermont-Ferrand **09.02.2011**, pour une espèce dans laquelle l'employeur n'avait toujours pas saisi le juge plus d'un mois après la délibération du CHSCT et s'opposait à la mission de l'expert en arguant « *qu'une assignation était en cours d'élaboration* », et tribunal de grande instance d'Annecy **09.05.2011** pour une contestation de désignation un an après celle-ci). Cette position est également sensiblement celle qu'avait choisi de retenir le tribunal de grande instance de Paris dans une ordonnance du **06.01.2011**, rappelant que la saisine du tribunal par l'employeur doit s'effectuer dans des délais raisonnables, « *dès lors que l'existence éventuelle d'un risque grave ne s'accommode guère avec des atermoiements pendant plusieurs mois* ». Dans ce type de

situation de blocage illicite par l'employeur, le CHSCT peut également de son côté saisir le tribunal de grande instance en invoquant un trouble manifestement illicite.

L'expert du CHSCT disposant d'un délai restreint pour rendre son rapport, il doit avoir accès à toute information ou document de l'entreprise utile pour lui permettre de procéder à une analyse pertinente, y compris des éléments qui ne sont pas considérés *a priori* comme communicables (cour d'appel d'Amiens **16.03.2010** : les questionnaires épidémiologiques, considérés comme confidentiels par l'institut de veille sanitaire qui avait déjà opéré des investigations dans l'entreprise, doivent être communiqués à l'expert du CHSCT, « *étant indispensables à la réalisation de l'expertise* »). Il convient que ce rapport fasse état d'analyses circonstanciées par l'expert, et le plus factuelles possibles au regard de l'organisation du travail et de l'impact sur la santé des salariés. A défaut, le rapport ne permettra pas de justifier la demande d'annulation de la mise en place d'un système d'évaluation du personnel (tribunal de grande instance de Versailles **28.10.2010**, l'expert « *s'étant livré à de longs développements sur l'évaluation et sur le stress en apportant des critiques au système et en préconisant une sorte de système d'évaluation idéal, mais son rapport n'établit pas de manière concrète et suffisamment fiable que le système d'évaluation même imparfait soit en lui-même générateur de stress au-delà de la seule période d'évaluation* »). Cependant le délai de production du rapport par l'expert ne court qu'à partir du moment où l'employeur lui a communiqué les éléments utiles à son analyse (tribunal de grande instance de Bobigny **05.01.2011** : « *au regard des éléments figurant au dossier, c'est [plus de quinze jours après la désignation de l'expert] que la société a fourni les premières informations demandées et a fait connaître son acceptation de régler l'acompte prévisionnel. Le délai d'un mois a donc commencé à courir à cette date* »).

Le coût de l'expertise est pris en charge par l'employeur. C'est le cas échéant à l'expert de justifier de ce coût, sans pour autant retirer à la mission qui lui a été fixée. Si l'expert en matière de conditions de travail du CHSCT est agréé, il n'en est pas de même pour ses tarifs, qui ne le sont pas. L'employeur est donc en droit de demander à la justice de réviser le prix demandé par l'expert pour son travail (ccass soc **15.01.2013**, « *l'éventuelle acceptation par les parties intéressées, avant expertise, du tarif proposé, qui ne fait pas l'objet de l'agrément prévu par les articles R. 4614-6 et suivants du code du travail, ne peut faire échec au pouvoir que le juge tient de l'article L. 4614-13 de ce même code de procéder, après expertise, à une réduction du montant des honoraires de l'expert au vu du travail effectivement réalisé par ce dernier* »).

Suite à la remise du rapport de l'expert (il est conseillé de prévoir dès la désignation les modalités de remise et de présentation en séance ou aux différents acteurs du rapport qui résultera de l'expertise), les éléments qui auront été diagnostiqués comme contribuant aux risques psychosociaux devront être intégrés au document unique d'évaluation des risques et faire l'objet d'un plan d'actions de prévention (ccass crim **15.05.2007** sur la nécessité de traduire l'évaluation des risques par une organisation plus rationnelle du travail et ccass civ **18.11.2010** jugeant que l'absence d'actions de prévention suite à l'analyse des risques entraîne la mise en jeu du principe de la faute inexcusable).

Les juges ont eu plus particulièrement à se prononcer sur deux thématiques importantes dans le cadre de leur saisine relative aux risques psychosociaux : sur la notion de danger grave, et sur un aspect particulier des relations au travail que constitue l'évaluation professionnelle.

1) Le projet important dans le cadre du risque grave :

Rappelons que pour la chambre sociale de la cour de cassation, si une modification de l'outil de travail n'est pas suffisamment importante pour rendre nécessaire une consultation du CHSCT au sens de l'article L4614-12, celui-ci ne peut désigner d'expert (ccass soc **27.06.2012**).

Ainsi, la jurisprudence retient pour légitime la désignation par le CHSCT d'un expert dans le cadre d'un projet important modifiant l'organisation de l'entreprise et les cadences de travail (ccass soc **16.09.2008**), même si la réorganisation envisagée n'est que temporaire (ccass soc **26.01.2012**), ou en cas de projet de réorganisation compromettant la santé et la sécurité des travailleurs (ccass soc **05.03.2008**). Par contre, la chambre sociale de la cour de cassation, par un arrêt du **12.07.2010**, a retenu que n'était pas fautive la non-consultation du comité d'entreprise, et partant celle du CHSCT, pour la mise en place d'un audit occasionnel de l'organisation d'un service : « *si un système de contrôle et d'évaluation individuels des salariés ne peut être instauré qu'après information et consultation du comité d'entreprise, tel n'est pas le cas d'un audit mis en œuvre pour apprécier, à un moment donné, l'organisation d'un service* ». Cette solution apporte une première limite à la désignation d'un expert par le CHSCT.

Le critère fonctionnel pour déclencher légitimement une expertise est la réalité démontrable du risque, un « *risque grave propre à justifier le recours à une expertise s'entend d'un risque identifié et actuel* » rappelle la cour de cassation (ccass soc **26.01.2012**). Les faits qui ne démontrent pas l'existence d'un risque grave et avéré pour la santé ou la sécurité des salariés ne sont donc pas susceptibles de permettre à eux seuls la désignation d'un expert par le CHSCT. Il en va ainsi pour « *un sentiment diffus de crainte et d'anxiété sur l'avenir de l'entreprise* » (cour d'appel de Bourges **03.03.2011**), ou pour « *le cas de la décision d'implantation d'un logiciel informatique [en l'espèce il s'agissait juste d'une amélioration d'un logiciel existant] dont l'utilisation n'est pas de nature à modifier les conditions de santé et de sécurité des salariés ou leurs conditions de travail* » (ccass soc **04.05.2011**), ou encore pour « *le cas d'un projet de réorganisation n'ayant d'incidence ni sur la rémunération, ni sur les horaires, ni sur les conditions de travail des salariés* », puisque la réorganisation projetée et pour laquelle le CHSCT estimait qu'il devait y avoir recours à l'expertise « *consistait en une réorganisation des services des salariés permettant de remédier à certains dysfonctionnements sans qu'aucun de ces deux projets n'ait de répercussion importante sur les conditions de travail de ces salariés en termes d'horaires, de tâches et de moyens mis à leur disposition* » (ccass soc **04.05.2011**).

Si le seul fait d'être une entreprise soumise à la réglementation seveso ne suffit pas pour matérialiser le risque grave au sens de la loi (ccass soc **15.01.2013**), il n'est cependant pas nécessaire que soit apportée la démonstration scientifique de la gravité du risque pour déclencher le droit à expertise, « *la gravité du risque pouvant être suffisamment caractérisée par l'importance des dommages prévisibles* » (ccass soc **19.12.2012**), et ce - par définition - même éventuels.

« *Le dispositif soumis au CHSCT ayant pour objet de contrôler l'activité des machinistes receveurs en les exposant à des sanctions disciplinaires dépendant du résultat de tests de*

dépistage de stupéfiants effectués sans intervention médicale, en a exactement déduit, sans avoir à se prononcer sur les actions d'information accomplies par ailleurs par l'employeur, qu'il s'agissait d'un projet important de nature à affecter les conditions de travail des agents concernés » (ccass soc **08.02.2012**), projet qui justifiait le recours à l'expertise par le CHSCT.

Est reconnue comme justifiant également le recours à un expert le cas de souffrance professionnelle avérée (cour d'appel d'Aix **05.07.1999**), d'absentéisme et de stress (ccass soc **26.01.2012** : en l'espèce, les membres du CHSCT avaient pu établir que des modifications profondes dans l'organisation du travail « *avaient d'importantes répercussions sur l'état de santé des salariés caractérisées par une augmentation sensible des absences au travail, des situations de stress et des syndromes dépressifs qui avaient vivement alerté le médecin du travail* »), et ce quel que soit l'effectif concerné par cette souffrance ou cette réorganisation (ccass soc **10.02.2010**), en cas de dégradation permanente des conditions de travail (cour d'appel de Paris **07.03.2008** et de Bordeaux **24.02.2011**, en ce qui concerne un sous-effectif constant et chronique), ou même simplement si l'entreprise ou le CHSCT ne disposent pas des ressources compétentes en interne pour procéder à l'analyse des risques psychosociaux.

Plus récemment le **04.09.2012**, dans une décision cependant non définitive à ce jour puisque interjetée en appel par l'entreprise, le tribunal de grande instance de Lyon a, sur saisine directe d'un syndicat, jugé que « *l'organisation collective de travail basée sur le benchmark compromet gravement la santé des salariés de [l'entreprise] et contrevient aux dispositions des articles L4121-1 et suivants du code du travail* » et « *fait défense à [l'entreprise] d'avoir recours à une organisation du travail fondée sur le benchmark* ». Ce mode de management par objectifs attaqué consistait en une évaluation permanente de chaque agence du groupe auquel appartenait l'entreprise, par comparaison entre elles. Si la saisine émane ici d'une organisation syndicale, elle aurait tout aussi bien pu pour les mêmes raisons faire l'objet d'une demande d'expertise du CHSCT au titre du risque grave susceptible d'avoir des conséquences sur la santé des travailleurs.

En effet, ce système de « *mise en concurrence* » génère un « *stress permanent* » à l'endroit des salariés, « *le seul objectif existant étant de faire mieux que les autres, qu'ainsi nul ne sait à l'issue d'une journée donnée, s'il a ou non correctement travaillé puisque la qualité de son travail dépend avant tout des résultats des autres* », et peut s'avérer particulièrement délétère tant pour le collectif de travail que pour la santé individuelle des travailleurs, sachant qu'en raison des spécificités de rémunération variable dans l'entreprise « *si un salarié de l'agence a des résultats médiocres ou inférieurs à ceux des collègues, il va directement impacter la part variable de l'ensemble de ses collègues* ».

Nous sommes dans la droite ligne des dispositifs de la cour de cassation jugeant qu'il est interdit à l'employeur de mettre en œuvre une organisation du travail pathogène pour la santé des salariés (**05.03.2008**, **24.06.2009**, **20.06.2012**, *opus cités*).

C'est dans cette vision également que le tribunal de grande instance de Nanterre, dans une décision du 06.01.2012 a décidé que les conditions de mise en place du *lean manufacturing*, démarche « d'amélioration continue » du *process* de fabrication qui se matérialise notamment par un système de chasse aux temps-morts, pouvait faire l'objet d'une expertise déclenchée par le CHSCT (« *qu'en effet il s'en déduit que la méthode Lean, dans la mesure où elle s'inscrit dans une approche nouvelle de l'amélioration des performances peut impacter des transformations importantes des postes de travail découlant de l'organisation du travail, des modifications des cadences et normes de productivités, voire des aménagements modifiant les conditions de santé et sécurité ou les conditions de travail ; que dès lors, c'est à bon droit que le CHSCT a décidé du recours à une mesure d'expertise* »).

Le tribunal de grande instance de Paris dans une décision du **05.07.2011**, prise en droite ligne de la jurisprudence Snecma du **05.03.2008**, a admis qu'une opération d'externalisation pouvait présenter des modalités de mise en œuvre qui génèrent des risques psychosociaux, et donc à ce titre devait être annulée, « *le risque psychosocial pouvant retentir sur le risque industriel* », ces « *deux risques se nourrissant l'un l'autre* » quand ils sont avérés et étant de nature à compromettre la santé et la sécurité des travailleurs.

La notion de risque grave lié à une décision d'aménagement important a été retenue également par le tribunal de grande instance de Toulouse dans une ordonnance du **03.02.2011** pour une situation de mise en œuvre de plan de départs volontaires et de licenciements pour motif économique, laquelle a été considérée comme susceptible de modifier les conditions de santé des salariés concernés. Ainsi, et bien que le CHSCT n'ait pas *a priori* à être consulté dans la situation de cessation d'activité, le travail de l'expert du CHSCT avait permis de conclure à l'impact psychique important du plan sur les salariés concernés, qui plaçait ceux-ci « *dans une situation délétère quant à leur sérénité et leur santé* », induisant un risque professionnel de souffrance psychique provoquée par la mise en place du plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) et démontrant la réalité des atteintes à la santé des salariés, qui justifiait la suspension du PSE dans l'attente de la consultation effective du CHSCT sur ces aspects. C'est d'ailleurs ainsi que l'a confirmé la cour d'appel de Paris dans un arrêt du **13.12.2012** en suspendant la réorganisation et les licenciements dans l'attente d'une claire évaluation des risques psychosociaux liés à la charge de travail réelle à laquelle seront soumis les « rescapés » du plan social après le départ de leurs collègues.

Dans deux arrêts plus anciens, la cour d'appel de Paris avait déjà retenu que constitue un risque grave « *une situation de souffrance au travail, liée à des mesures de réorganisation au sein d'un service de vente à distance, donnant lieu à des difficultés quotidiennes s'analysant en un harcèlement moral, comportant des tensions et des agressions* » (cour d'appel de Paris **23.03.2006**), ou une « *situation de souffrance au travail liée au comportement méprisant du directeur général* », s'analysant dans les mêmes termes (cour d'appel de Paris **31.03.2006**).

Le tribunal de grande instance de Toulouse a également retenu que la désignation d'un expert par le CHSCT était légitime du fait de l'absence de propositions sérieuses et de mise en œuvre de mesures concrètes par la direction après un constat de risque. La cour d'appel de Versailles a jugé le **24.11.2004** que le CHSCT, qui démontre une situation de tension chronique existante au sein de l'établissement, situation persistant en dépit du plan d'action mis en place par la direction, est légitime à recourir à un expert. Le **26.03.2010**, la cour d'appel de Saint Denis a retenu comme éléments objectifs démontrant un risque grave pouvant justifier la mise en place d'une expertise « *le malaise d'un cadre pendant un comité de direction et une hospitalisation en lien avec un contexte de harcèlement moral reconnu par l'inspecteur du travail, [...] la reconnaissance par la caisse de sécurité sociale du lien entre l'hospitalisation et l'activité professionnelle, [...] la production d'une pétition de 438 signatures dénonçant les pressions de la hiérarchie et des restructurations incessantes, et la révélation par le bilan social d'une forte augmentation des absences pour maladie et des accidents du travail* ». Justifie également une expertise « *le risque de désagrégation sociale et humaine existant au sein de l'établissement* » (cour d'appel de Versailles **24.03.2010**).

Pour la chambre sociale de la cour de cassation, « *la décision de recours à l'expert, motivée selon le CHSCT par l'existence d'un climat de stress généralisé, éta[nt] consécutive à un événement isolé ayant conduit à ce que les services de police procèdent dans les locaux de l'établissement à une fouille d'une caissière, événement qui à lui seul ne caractérisait pas un risque grave* » n'est pas légitime (ccass soc **10.05.2012**). Même sans condition d'effectif, il

convient que la demande d'expertise porte effectivement sur un risque auquel sont exposés collectivement des salariés, et pas sur un cas unique non-représentatif.

Par ailleurs, la cour d'appel de Paris a annulé le **26.03.2008** la désignation d'un expert par un CHSCT parce que le risque grave invoqué à l'appui de cette désignation n'avait été identifié ni par l'inspecteur du travail, ni par le médecin du travail, tandis que la cour d'appel de Versailles le **03.10.2007** a jugé que le suicide d'un salarié n'implique pas d'emblée un risque grave collectif nécessitant le recours à un expert. Le **07.04.2010**, la cour d'appel de Toulouse a également annulé la délibération d'un CHSCT tendant à la désignation d'un expert au motif, notamment, que « *si le rapport annuel du médecin du travail note une dégradation de l'ambiance de travail, des situations de stress, il ne décrit pas l'existence d'un risque grave* ».

Il est donc particulièrement important que le CHSCT, ou le CHSCT central (ccass soc **14.12.2011**), réunisse et capitalise le maximum d'éléments objectifs pour renforcer sa position de recourir à un expert. Un dernier exemple de facteurs de risques caractérisant la légitimité du recours à l'expert est apporté par l'arrêt de la chambre sociale de la cour de cassation du **02.03.2011** qui relève « *que les fusions d'entités, les fermetures de sites, les transferts d'activités menées deux années auparavant avaient abouti à une compression des effectifs et obligé à des déménagements nombreux, à la disparition de certains emplois sans soutien pour les salariés démunis de tout travail, à une aggravation des conditions de travail et à l'apparition d'un stress sur le site [...] lié aux évolutions permanentes de l'organisation de l'entreprise, que les attestations des représentants du personnel établissaient l'existence d'un ressenti des salariés exposés ou d'une situation objectivement dangereuse pour l'équilibre de leur santé mentale, comme un isolement total, l'obligation d'effectuer de façon quasi permanente des heures supplémentaires, le recours à des anti-dépresseurs ; qu'en l'état de ces motifs dont elle a déduit que le risque grave d'atteinte à la santé des salariés de l'établissement était établi et qu'il justifiait le recours à l'expertise contestée, la cour d'appel a par ces seuls motifs légalement justifié sa décision* ».

2) L'évaluation professionnelle :

La chambre sociale de la cour de cassation, par un arrêt du **28.11.2007**, a retenu la nécessité de consulter le CHSCT sur la mise en place d'entretiens d'évaluation, comme étant susceptibles de générer des pressions psychologiques, et donc logiquement la possibilité pour l'instance de recourir à l'expertise pour en analyser les conséquences. C'est la même logique de santé au travail qui a présidé à la décision de la cour d'appel de Paris du **05.12.2007** retenant que l'enregistrement des communications téléphoniques des salariés avec les clients, par un système d'écoute professionnelle, impliquant un contrôle accru, justifiait le recours par le CHSCT à un expert car était « *par nature un facteur non-négligeable d'accroissement du stress et de la charge psychique, dès lors que le manque d'autonomie renforce la pénibilité du travail* ».

Deux décisions complémentaires rendues en matière d'entretien d'évaluation apportent des éclairages intéressants à cet arrêt de 2007 en matière de contenu d'évaluation. Ainsi, la cour d'appel de Versailles a jugé le **08.09.2011** que le « *ranking par quotas* » (imposant au notateur le classement des salariés dans des groupes selon des pourcentages prédéterminés et non des critères objectifs de compétences) pourrait être considéré comme illicite en tant que susceptible d'affecter la santé des salariés dès lors que « *les évaluateurs [seraient] contraints de res-*

pecter strictement les pourcentages pour chaque groupe ». La chambre sociale de la cour de cassation a clairement tranché cette problématique en déclarant illicite « *la mise en œuvre d'un mode d'évaluation reposant sur la création de groupes affectés de quotas préétablis que les évaluateurs sont tenus de respecter* » (ccass soc **27.03.2013**).

Tandis que la cour d'appel de Toulouse a rappelé le **21.09.2011** que l'évaluation ne devait pas reposer sur des critères à connotation morale nécessitant « *un jugement trop subjectif de l'évaluateur* » (« *attendu que sans entrer dans le détail de chacun des comportements issus des valeurs de l'entreprise il apparaît que certains d'entre eux et notamment le premier (agir avec courage) dont la connotation morale rejaillit sur la sphère personnelle, sont trop imprécis pour établir une relation directe suffisante avec une activité professionnelle identifiable, nécessitent une appréciation trop subjective de la part de l'évaluateur et sont parfois éloignés de leur finalité consistant à mesurer les aptitudes professionnelles des salariés* »), et a en conséquence suspendu celle-ci, et alors que le tribunal de grande instance de Paris par décision du **06.03.2012** a annulé un dispositif d'évaluation des salariés d'une entreprise au motif qu'il intégrait des critères comportementaux : « *dans la mesure où deux des compétences comportementales attendues sur les sept contestées ne sont pas suffisamment et précisément définies pour permettre de faire l'objet d'une évaluation objective, le dispositif d'évaluation retenant ces compétences n'est pas licite au regard des exigences légales* », la cour d'appel de Versailles admettait le **02.10.2012** qu'il était possible d'évaluer la « *clairvoyance* » et « *l'imagination* » lors d'entretiens avec les salariés, parce que cette terminologie renvoyait à des critères d'appréciation objectifs, précis et prédéfinis, et portés à la connaissance des salariés.

Rappelons pour finir que, conformément à l'article L411-1 du code de la sécurité sociale, un entretien d'évaluation professionnelle qui se déroulerait, par objet ou par effet, dans des conditions de nature à « *traumatiser* » le salarié constitue le fait générateur contraignant l'entreprise à déclarer cet événement en accident du travail.

L'office des juges :

Depuis un arrêt du **29.06.2005**, les juges de la cour de cassation apprécient l'entière qualification du harcèlement moral, et pas uniquement la motivation des décisions portant sur cette infraction, dans le souci premier d'unifier les critères retenus par les juges pour qualifier le harcèlement moral mais aussi de veiller au bon respect des règles de charge de la preuve. Rappelons que dans ce domaine l'appréciation des juges du fond est souveraine (ccass soc **27.10.2004**, et ccass soc **23.11.2005**), et que les tribunaux de niveau inférieur doivent mettre la cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle sur la qualification retenue (ccass soc **14.09.2010** : « *en retenant l'existence d'une charge de travail trop importante sans préciser si cette appréciation est le seul résultat du sentiment subjectif du salarié ou d'une constatation objective quant à la lourdeur des tâches du salarié, le conseil des prud'hommes n'a pas mis la cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et a privé sa décision de base légale* »).

Les juges peuvent apprécier souverainement, et sans dénaturer un certificat médical, que le comportement d'un employeur ne constitue pas un harcèlement moral (ccass soc **23.11.2005**).

Cependant ils ne peuvent « *déduire des seules qualités et compétences professionnelles* » d'une salariée qu'elle n'aurait pas commis des actes de harcèlement moral, sans commettre une erreur de droit (Conseil d'Etat **23.07.2010**). La chambre sociale de la cour de cassation a d'ailleurs rappelé le **01.07.2009** « *que les juges du fond, saisis d'une demande de résiliation judiciaire d'un contrat de travail, disposent d'un pouvoir souverain pour apprécier si les manquements établis à l'encontre de l'employeur sont suffisamment graves pour justifier cette mesure ; qu'ils sont dès lors en droit de tenir compte, dans l'exercice de ce pouvoir, de toutes les circonstances de la cause intervenues jusqu'au jour de leur décision* ». La chambre sociale de la cour de cassation a d'ailleurs rappelé aux juges des juridictions inférieures le **19.10.2010** qu'ils ne pouvaient s'arrêter à la qualification partielle d'une situation (en l'espèce la cour d'appel avait décidé que les faits invoqués par le salarié ne constituaient que « *des différends ponctuels avec l'employeur* », sans rechercher si l'ensemble des éléments ne permettaient pas de « *présumer l'existence d'un harcèlement moral* »), jurisprudence confirmée par deux arrêts de la chambre sociale de la cour de cassation du **12.04.2012** et du **10.05.2012**, et le **15.12.2010** qu'il appartenait à la juridiction de rechercher, pour donner une base légale à sa décision, si les agissements de l'employeur ne permettaient pas de présumer l'existence d'un harcèlement moral.

Le magistrat est ainsi juge de « *tous les éléments* » (ccass soc **29.09.2011**), qu'il doit qualifier pour chacun d'entre eux au regard de l'infraction portée à sa connaissance, ce qui emporte qu'il ne peut considérer que ceux-ci sont « *nécessairement* » constitutifs de l'infraction (ccass soc **12.10.2011**).

Caractériser éventuellement l'infraction à partir de l'ensemble des éléments soumis implique donc pour le juge de ne pas procéder « *à une appréciation séparée de chaque élément invoqué par la salariée, [puisque] il lui appartenait de dire si, pris dans leur ensemble, les éléments matériellement établis, dont les certificats médicaux, laissaient présumer l'existence d'un harcèlement moral, et dans l'affirmative, d'apprécier les éléments de preuve fournis par*

l'employeur pour démontrer que les mesures en cause étaient étrangères à tout harcèlement moral » (ccass soc **06.06.2012**, mais aussi ccass soc **18.12.2012**, **13.02.2013** et **13.03.2013**).

Ceci induit également que le juge judiciaire doit, lorsqu'il est mis en présence d'agissements susceptibles d'être caractérisés sous le chef de harcèlement moral, justifier de l'absence de harcèlement (ccass soc **25.05.2011**).

Lorsqu'ils sont saisis, les juges doivent connaître de l'entier dommage consécutif à un harcèlement, y compris en statuant sur l'existence et le montant du préjudice qui lui est lié. Les juges, dans ces circonstances, peuvent d'ailleurs avoir à attribuer des indemnisations au titre des préjudices liés à la commission du harcèlement moral et à l'absence de respect par l'employeur de l'obligation de prévention (ccass soc **06.06.2012**). Les juges du fond ne peuvent rejeter une demande de dommages et intérêts au titre du harcèlement moral au motif que l'un seulement des éléments qui le constitue juridiquement n'est pas établi. La cour de cassation rappelle ainsi que la loi n'exigeant pas une dégradation de l'état de santé, les juges du fond doivent prendre en compte l'ensemble des éléments invoqués par le salarié et pas une partie seulement de ceux-ci, et qu'il suffit que l'une des conséquences retenues par la loi pour la caractérisation du harcèlement moral soit établie pour retenir cette qualification (ccass soc **24.09.2008**, ccass soc **30.04.2009** et ccass soc **10.03.2010**).

Il reste de droit constant qu'ils ne peuvent cependant redéfinir les limites du litige qui est porté à leur attention, en requalifiant la demande de reconnaissance d'agissements de harcèlement moral en reconnaissance d'une « *situation de stress occasionnée par une charge de travail importante* » (ccass soc **14.09.2010**, supra cité). La cour de cassation rappelle cependant que « pouvant prendre en considération des faits acquis aux débats que les parties n'avaient pas spécialement invoqués au soutien de leur prétention, la cour d'appel a retenu que les reproches et avertissements répétés et injustifiés, concomitants à la saisine du conseil de prud'hommes, étaient de nature à porter atteinte à la dignité et à la santé du salarié et étaient constitutifs d'un harcèlement moral » (ccass soc **19.01.2011**).

Les juges sont par ailleurs rappelés par la chambre sociale de la cour de cassation le **01.07.2009** à leurs prérogatives propres, puisqu'ils n'ont pas la possibilité d'ordonner même en cas de carence de l'employeur une modification du contrat de travail ou le licenciement d'un salarié harceleur, ce pouvoir appartenant au seul employeur. Le juge n'a pas la possibilité en ce domaine de se substituer à l'employeur, et doit le renvoyer à ses responsabilités. De même façon, la loi ne prévoyant pas de peine complémentaire de privation des droits civiques, civils et de famille à l'encontre des personnes condamnées pour harcèlement, les juges ne peuvent donc la prononcer (ccass soc **05.02.2013**).

L'administration de la preuve (article L1154-1 du code du travail, et codes de procédure civile et pénale):

Il est à noter de façon liminaire que les juridictions de l'ordre administratif, par un arrêt du conseil d'Etat du **11.07.2011**, ont décidé d'aligner sur la jurisprudence de la cour de cassation leur propre analyse des critères retenus pour la qualification du harcèlement moral et l'aménagement de la charge de la preuve.

Le régime probatoire propre aux harcèlements résulte de l'application en France de la directive communautaire du **27.11.2000** sur l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, laquelle invite les Etats membres à prendre les mesures nécessaires, conformément à leur système judiciaire, afin que dès lors qu'une personne s'estimant lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement [dont le harcèlement] établit devant une juridiction des faits qui permettent de présumer l'existence de ce type d'agissements, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation de ce principe.

Cet aménagement de la charge de la preuve au bénéfice de la victime, qui rétablit l'équilibre des armes des parties devant le juge, ne s'étend cependant pas à l'employeur qui voudrait démontrer qu'un de ses salariés a commis l'infraction de harcèlement moral (ccass soc **07.02.2012** : « *les dispositions de l'article L.1154-1 du code du travail ne sont pas applicables lorsque survient un litige relatif à la mise en cause d'un salarié auquel sont reprochés des agissements de harcèlement moral* »).

Le **12.01.2011**, la chambre sociale de la cour de cassation a jugé qu'en matière de preuve du harcèlement moral invoqué par un salarié, la juridiction judiciaire ne pouvait déduire la caractérisation de l'absence de commission des agissements de harcèlement de l'acceptation « habituelle » par le salarié de ces faits, et de la continuation de la relation de travail. En l'espèce, est considéré comme « *motif inopérant et discriminatoire* » le fait de refuser de condamner l'infraction dénoncée du seul fait que le salarié victime de harcèlement moral n'ait pas démissionné de ses fonctions.

La cour de cassation a unifié le régime de la preuve dans le domaine du harcèlement moral par une série de quatre arrêts rendus le **24.09.2008**. La synthèse de ces arrêts permet de retenir :

- que les juges doivent tenir compte de l'ensemble des faits rapportés et rechercher s'ils permettent ou non de présumer l'existence du harcèlement allégué par le salarié,
- qu'il appartient au salarié d'établir la matérialité des faits qu'il invoque,
- qu'il incombe ensuite à l'employeur de prouver que ses agissements ne sont pas constitutifs d'un harcèlement et sont justifiés par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Le salarié n'est tenu que d'apporter des éléments qui lui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral (ccass soc **17.12.2008**, **30.04.2009**, **21.09.2011** et **27.06.2012**). Mais il ne peut rapporter cette preuve par la production d'attestations faisant état de suppositions et d'attestations de salariés relatant leur situation personnelle sans rapport avec la sienne (cour d'appel de Lyon **26.10.2005**).

La preuve des faits allégués ne repose cependant pas sur le salarié (ccass soc **10.03.2010** et ccass soc **13.02.2013**), non plus que la preuve du but des agissements dénoncés (ccass soc

15.11.2011). Il ne s'agit pas non plus qu'il apporte la « *preuve irréfutable* », puisque la charge de la preuve du harcèlement ne pèse pas sur lui (ccass soc **04.04.2012**). En revanche, la défaillance du salarié dans l'établissement de ces faits ne permet pas de poursuivre l'infraction qu'il a dénoncée (ccass soc **17.11.2011** et cour d'appel de Versailles **11.10.2012**).

La technique retenue pour apporter les éléments de preuve utiles est celle du faisceau d'indices dégagée notamment en la matière par l'arrêt de la cour d'appel de **Pau** du **09.02.1999** (« *si les griefs tirés du comportement de l'employeur n'étaient établis par aucun constat direct, ils l'étaient en revanche par un faisceau d'indices qui constitue une présomption assez forte pour entraîner la conviction de la cour* »), et confirmé par l'arrêt de la cour de cassation du **10.12.2008** parlant de « *l'examen de la conjonction des agissements* ».

Cette preuve peut être apportée légitimement par la production devant la justice de messages téléphoniques écrits, dits « *SMS* », dont l'auteur ne peut ignorer qu'ils sont enregistrés par l'appareil récepteur (ccass soc **04.12.2008**, ccass civ **17.06.2009**, et ccass soc **28.09.2011**). Pour la même raison les messages enregistrés sur répondeurs téléphoniques sont admissibles au titre de la preuve des agissements (ccass soc **06.02.2013**).

Les courriers électroniques peuvent également être reçus en justice au titre de la preuve des agissements allégués dès que ceux-ci sont authentifiés (à savoir, être adressés à la personne qui les invoque ou, à défaut, que la personne puisse justifier de sa provenance), aient une date certaine et un contenu qui ne puisse pas être modifié (ccass soc **22.03.2011**).

Pour autant, la production d'un enregistrement d'une conversation téléphonique privée à l'insu de l'auteur des propos invoqués est irrecevable en tant que preuve produite devant les tribunaux, même si elle peut être prise en compte par les juges comme un élément permettant d'éclairer les débats (article 6-1 de la convention européenne des droits de l'homme, dans le cadre de l'équité du procès). La chambre criminelle de la cour de cassation a d'ailleurs jugé le **27.01.2010** qu'« *aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter un moyen de preuve remis par un particulier au seul motif qu'il aurait été obtenu de façon illicite ou déloyale, et il leur appartient seulement d'en apprécier la valeur probante après l'avoir soumis à la discussion contradictoire* ». Il n'en demeure pas moins que le vol de documents par un salarié peut être reconnu comme tel dès lors que ceux-ci n'ont pas été obtenus de façon régulière à l'occasion de ses fonctions, ou que leur production n'est pas indispensable ou strictement nécessaire à sa défense dans un litige l'opposant à l'employeur (ccass crim **11.04.2004**, **09.06.2009** et **21.06.2011**). La Cour a eu l'occasion de compléter cette approche du régime de la preuve en retenant que « *l'employeur ne pouvait procéder à l'écoute des enregistrements réalisés par la salariée sur son dictaphone personnel en son absence ou sans qu'elle ait été dûment appelée, et alors que les enregistrements ayant été détruits, la salariée avait été mise dans l'impossibilité d'apporter une preuve contraire aux attestations qu'il produisait* » (ccass soc **23.05.2012**).

La preuve des agissements commis peut même être rapportée par la victime au moyen de documents plus inhabituels, comme la liste des griefs retenus par l'employeur pour justifier la rupture du contrat de travail de l'auteur des faits et notifiés à celui-ci dans la lettre de licenciement qui lui est adressée (ccass soc **29.09.2011**).

La chambre sociale de la cour de cassation a également jugé le **28.09.2010** que le salarié devait produire des éléments « lisibles » par les juges à l'appui de sa démonstration, qui plus est s'il s'agit de pièce non transcrites en français, en rejetant dans la prise en compte de celles en langue étrangère (« *en effet certaines pièces étaient inexploitables s'agissant de courriels*

en anglais non traduits »), ou encore s'agissant d'attestations non circonstanciées. Si cet arrêt casse la décision de la cour d'appel refusant de reconnaître le harcèlement moral, c'est uniquement parce que les juges n'ont pas pris en compte d'autres éléments permettant cette caractérisation, mais pas parce qu'ils ont refusé de prendre en compte des éléments rédigés en anglais.

La victime ou le témoin doivent circonstancier le plus possible les agissements reprochés. La cour d'appel de Toulouse, le **29.09.2010**, a décidé de rejeter la qualification de harcèlement moral au motif d'une attestation d'une salariée qui indiquait seulement « *il y a eu certains comportements inacceptables de la part du personnel et de certaines supérieures [...], par exemple il ne fallait pas communiquer avec la salariée visée* », alors que « cette seule attestation ne comporte la description d'aucun fait daté et précis, et ne permet pas de retenir l'existence d'un harcèlement ».

La chambre sociale de la cour de cassation a indiqué le **25.01.2011** qu'il est nécessaire que le « *salarié établi[sse] la matérialité de faits précis et concordants* », qui laissent présumer l'existence du harcèlement moral, pour que la partie adverse se trouve dans l'obligation de justifier du caractère objectif de ses décisions et agissements.

Les attestations de témoins ou les certificats de représentants du corps médical auront ainsi plus ou moins de valeur selon qu'ils répondent à ce caractère exigé de précision dans la caractérisation des faits ou des conséquences sur la santé (voir par exemple les arrêts ccass soc **02.03.2011** : « *le docteur Z... certifie avoir vu la salariée épuisée et éprouvée par le travail, celle-ci a, consciente de la nécessité de rendre service, refusé plusieurs arrêts de travail, retient, d'une part, que ce constat, qui confirme la grande conscience professionnelle de l'appelante et une charge de travail très importante ayant pu entraîner à la longue des troubles réactionnels dépressifs* », ou ccass soc **24.06.2009** dans lequel les juges choisissent de retenir pour caractériser l'infraction les conclusions claires d'un certificat de consultation de pathologie professionnelle plutôt que la décision de rejet de reconnaissance en accident du travail de la CPAM).

Ceci étant, un certificat médical produit comme seule démonstration d'« agissement » de harcèlement moral ne saurait être retenu pour caractériser l'infraction (ccass soc **23.11.2011**), même si l'absence de preuve contraire apportée aux mentions d'un certificat médical constatant les effets sur la santé des agissements de harcèlement moral permet de donner tout son impact à cette démonstration médicale (ccass soc **22.03.2011**).

L'avis contraire d'un CHSCT, qui n'a pas conclu après enquête à la caractérisation du harcèlement moral, s'il peut être pris en compte par les juges, ne s'impose pas à eux pour exclure cette qualification (ccass soc **03.12.2008**).

Le salarié peut également rapporter la preuve du harcèlement moral qu'il a subi en produisant l'ensemble des sanctions disciplinaires imposées par l'employeur, même si ces sanctions ont été amnistiées. Si l'employeur ne peut plus, lui, les évoquer, « *l'amnistie ne peut avoir pour effet d'empêcher la victime d'invoquer ces sanctions au soutien de sa demande* ». Le juge saisi doit alors rechercher si ces sanctions sont de nature à caractériser les faits (avis de la ccass du **21.12.2006**).

Il appartient alors à l'employeur de prouver que les agissements qui lui sont reprochés sont objectifs et justifiés par des éléments étrangers à tout harcèlement (cour d'appel de Dijon du **22.11.2007**, et ccass soc **25.09.2007**, **09.10.2007** et **17.12.2008**). A ce titre par exemple, « *les courriers de la salariée relatifs à la modification du contenu de son travail [qui] font l'objet de démentis circonstanciés par l'employeur* » ne permettent pas de laisser supposer la réalité

du harcèlement moral invoqué (ccass soc **26.05.2010**). S'il ne procède pas à ces justifications, la qualification de harcèlement moral pourra être retenue contre l'auteur des agissements (ccass soc **06.01.2011**, ccass soc **25.01.2011**, et ccass soc **02.03.2011** : « *en l'absence de justification de ces agissements par l'employeur par des éléments étrangers à tout harcèlement, celui ci était caractérisé* »).

A titre d'exemples, le **06.01.2011**, la chambre sociale de la cour de cassation a reconnue justifiée l'attitude de « *l'employeur [qui] prouvait que les éléments apportés par la salariée n'étaient pas constitutifs de harcèlement moral et que les décisions litigieuses étaient justifiées par les insuffisances et l'attitude de celle-ci* », et le **18.01.2011**, elle a considéré que la cour d'appel qui a constaté que « *l'employeur n'établissait pas de faits autre qu'une pratique professionnelle exigeante* » avait eu raison de ne pas caractériser l'infraction de harcèlement moral.

Il convient également de rappeler que lorsqu'un salarié licencié pour des faits constitutifs d'une infraction pénale est relaxé de ces mêmes faits par le tribunal correctionnel, le licenciement de ce salarié devient injustifié (voir notamment ccass soc **07.11.1991** et du **12.05.2010**), et donc sans cause réelle et sérieuse. Même si aucun arrêt n'a été rendu, à ce jour, pour les infractions pénales spécifiquement liées aux risques psycho-sociaux, la transposition nous semble pouvoir être effectuée dans ce domaine, par exemple dans la situation d'un salarié licencié pour la commission de faits de harcèlement ou de violences, et qui serait relaxé par la juridiction pénale de ces chefs d'inculpation. Il est à noter cependant que la relaxe, *et non le seul classement sans suite par le Parquet*, permet de retenir l'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil, notamment pour l'appréciation de la faute à l'origine de la rupture du contrat de travail (conseil d'Etat **05.11.2011**).

Enfin, rappelons que, depuis notamment deux arrêts de la chambre sociale de la cour de cassation du **18.03.2008**, la preuve « *ne peut être le fruit d'un piège, d'une ruse, d'un stratagème, auquel cas elle est nulle comme frauduleuse* ». L'obligation de loyauté existant dans la relation de travail interdit à l'employeur de recourir à des artifices de surveillance « *clandestins et déloyaux* », qui pourraient s'apparenter à de l'espionnage de ses salariés à leur insu (dont le recours à un détective privé, ccass soc **23.11.2005**). Si l'employeur a le pouvoir de contrôler et de surveiller l'activité de son personnel pendant le temps de travail, il ne peut mettre en œuvre un dispositif de contrôle clandestin et à ce titre déloyal (ccass soc **04.07.2012** : « *l'utilisation de lettres piégées à l'insu du personnel constitue un stratagème rendant illicite le moyen de preuve obtenu* »).

La protection des salariés dénonçant ou témoins des faits de harcèlement moral ou sexuel :

La loi du 06.08.2012 relative au harcèlement sexuel a mis en œuvre un régime particulier de protection des personnes ayant été victimes d'agissements de harcèlement moral ou sexuel, et des personnes ayant témoigné de la réalité de ces agissements, en créant une cause de discrimination *sui generis* dès lors que celle-ci est commise à la suite d'un harcèlement moral ou sexuel, sanctionnée pénalement. Ainsi, « *sont punis d'un an d'emprisonnement et d'une amende de 3750 euros les faits de discrimination commis à la suite d'un harcèlement moral ou sexuel* » (article L1155-2 du code du travail).

L'article 3 de cette loi a également inséré, après l'article 225-1 du code pénal qui énumère les motifs de discriminations interdits, un nouvel article 225-1-1 prohibant les discriminations résultant d'un harcèlement sexuel. Cet article dispose que constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes parce qu'elles ont subi ou refusé de subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis à l'article 222-33 du code pénal ou témoigné sur de tels faits, y compris, dans le cas mentionné au I du même article, quand les propos ou comportements n'ont pas été répétés.

Ainsi, refuser d'embaucher, sanctionner ou licencier une personne à raisons de ces faits, ou subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à l'acceptation de harcèlement sexuel ou moral, est dorénavant passible de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende (article 225-2 du code pénal). Il s'agit là d'une infraction distincte de celle de harcèlement sexuel, ce qui induit la possibilité de poursuivre l'auteur des faits sur ces deux fondements.

La circulaire de la direction des recours et des grâces du ministère de la justice du 08.08.2012 précise que le licenciement ou la sanction discriminatoire de la personne étant réprimées par l'article 225-2 du code pénal, « les dispositions du code du travail ne s'appliqueront que dans les autres cas, par exemple en cas de mutation ou de refus de promotion intervenant à la suite d'un harcèlement sexuel ».

Les salariés sont également civilement protégés contre les sanctions disciplinaires qui leur seraient appliquées du fait de leur témoignage d'agissements de harcèlements, ou du seul fait d'avoir refusé d'en être les victimes, sanctions ou licenciement qui sont alors frappés de nullité. D'une certaine façon, il s'agit d'une extension des dispositions protectrices édictées par l'article L1161-1 du code du travail au bénéfice des salariés dénonçant des faits de corruption, déjà étendues à d'autres situations dans lesquelles le salarié agit légitimement ou dans le cadre de ses fonctions (par exemple, ccass soc du **08.11.2006** qui retient qu'un responsable de l'éthique d'une entreprise n'est pas fautif à signaler des faits en rapport avec sa fonction, tribunal de grande instance de Paris du **13.09.2010** qui énonce que « *le fait de relater un dysfonctionnement n'est ni diffamatoire ni fautif* », ou encore ccass soc du **21.09.2010** qui énonce qu'« *un cadre faisant état de l'insatisfaction des salariés à l'égard de la politique salariale de l'entreprise ne commet pas de faute* »).

La jurisprudence antérieure à la promulgation de la loi du 06.08.2012, essentiellement civile et sociale, reste donc d'actualité, les critères de commission du nouveau délit de discrimination restant à éclairer par l'apport des juges.

La cour de cassation a jugé le **10.03.2009** et le **29.03.2012**, en confirmant sa jurisprudence du **30.05.2007**, que le salarié qui relate des faits de harcèlement moral ne peut être licencié pour ce motif, sauf mauvaise foi. Le **29.09.2010** et le **27.10.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation a d'ailleurs rappelé expressément ce principe de protection puisque « *le salarié qui relate des faits de harcèlement moral ne peut être licencié pour ce motif sauf mauvaise foi, laquelle ne peut résulter de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis* ». Le **07.06.2011**, la chambre sociale a rappelé ce principe en rapprochant le motif même de la protection des obligations pesant sur le chef d'entreprise : « *il apparaît que [l'employeur] a, sans aucune vérification des dires de la salariée, procédé sans délai à son licenciement, sur les faits, objet de la dénonciation de harcèlement moral relatés dans ce courrier, alors qu'il est tenu, envers la salariée, et tous les salariés de l'entreprise des obligations légales de prévention de tels faits de harcèlement moral, conformément aux articles L 1152-2 et L1152-4 du code du travail, de sécurité de la santé des salariés en application de l'article L 4121-1 du code du travail et d'exécution de bonne foi du contrat de travail conformément à l'article L1222-1 du code du travail* ».

Cette protection vaut également pour tout « transfert » contre la volonté de la victime ou du témoin dans un autre service ou un autre établissement, transfert que la jurisprudence assimile alors à un licenciement nul pour non-respect de ce principe de protection (cour d'appel de Paris **20.09.2012**).

Le **14.04.2010**, la chambre sociale de la cour de cassation a en outre confirmé que le licenciement d'un salarié qui a dénoncé des faits de harcèlement moral est nul, et « *que le salarié victime d'un licenciement nul et qui ne réclame pas sa réintégration a droit, quelle que soit son ancienneté dans l'entreprise, d'une part, aux indemnités de rupture, d'autre part, à une indemnité réparant l'intégralité du préjudice résultant du caractère illicite du licenciement et au moins égale à six mois de salaire* ». Pour autant, le juge devra effectuer cette recherche et caractériser le lien de causalité entre les agissements de harcèlement et la décision de licencier : « *si le salarié avait été victime d'agissements de harcèlement moral, cela n'impliquait pas en soi qu'il avait été licencié pour avoir subi de tels agissements* » (ccass soc **18.01.2011**). Cependant la preuve du lien peut être rapportée par le contenu même de la lettre de licenciement qui y ferait allusion : le grief repris dans la lettre de licenciement, sans qu'il soit l'unique motif de ce licenciement, d'avoir accusé publiquement la présidente de l'association de harcèlement moral « *privait néanmoins à lui seul le licenciement de cause réelle et sérieuse* » (ccass soc **15.12.2011**). Cette solution a depuis été confirmée par l'arrêt de la chambre sociale de la cour de cassation du **25.09.2012** (« *le grief énoncé dans la lettre de licenciement tiré de la relation d'agissements de harcèlement moral par la salariée dont la mauvaise foi n'était pas alléguée emportait à lui seul la nullité de plein droit du licenciement* »).

Ainsi la protection par l'employeur du salarié victime de harcèlement moral est due dès qu'il en a témoigné et a porté à la connaissance de celui-ci son interprétation des faits (ccass soc **29.06.2011** et **27.09.2011**). Cette protection concerne tant la continuité de la relation de travail, par la poursuite du contrat de travail, que sa *bonne* continuation puisque le salarié est alors légitimement en droit de demander à être soustrait ou protégé de la situation pathogène dont il s'estime victime.

En matière de mauvaise foi, c'est par principe à l'employeur de démontrer la fausseté des faits rapportés, sachant que le seul fait que la plainte de harcèlement moral soit classée sans suite n'emporte pas de façon automatique la reconnaissance du délit de dénonciation calomnieuse

(ccass soc **17.12.2008** et ccass crim **12.10.2010**). Mais les agissements dénoncés sont considérés comme nécessairement faux dès lors qu'il y a décision de non-lieu de poursuite, de relaxe ou d'acquiescement de l'auteur de ceux-ci.

De même façon, sauf mauvaise foi, le dépôt d'une plainte contre l'employeur, qui constitue l'exercice d'un droit pour son auteur, ne peut être constitutif d'une faute justifiant la rupture du contrat de travail (ccass soc **28.04.2011** : « *même s'il nuit à l'image de l'entreprise, le dépôt d'une plainte pénale à l'encontre de l'employeur ou d'un autre membre du personnel ne peut être reproché au salarié* »).

A contrario, le fait pour un salarié d'invoquer et de maintenir des accusations infondées de harcèlement moral, en toute connaissance de cause, justifiera un licenciement pour cause réelle et sérieuse (ccass soc **20.10.2009**). Dès le **22.08.2007**, la cour d'appel de Paris avait validé le licenciement pour faute grave d'un salarié ayant dénoncé un harcèlement moral imaginaire, en considérant que la dénonciation calomnieuse était constituée. Cette analyse est confirmée régulièrement et encore récemment par les arrêts de la chambre sociale de la cour de cassation du **06.06.2012** et du **13.02.2013**.

Cette jurisprudence est confirmée par cet arrêt du **20.10.2009** qui énonce que si la mauvaise foi ne peut résulter de la seule circonstance que les faits ne sont pas prouvés, le fait pour le salarié d'invoquer de mauvaise foi un harcèlement moral (en l'espèce, après qu'une enquête objective ait écarté le harcèlement, la salariée a maintenu de façon infondée et en connaissance de cause des accusations qu'elle savait fausses) peut constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement. La cour de cassation a rappelé qu'il s'agit bien d'un des rôles du juge de rechercher si la mauvaise foi était établie (ccass soc **06.01.2011** : « *l'arrêt en retenant l'absence de tout abus dans sa liberté d'expression de la salariée a fait la recherche prétendument omise et n'encourt donc pas la critique du moyen* »). La chambre sociale de la cour de cassation en a jugé de même le **07.02.2012** en jugeant que « *la mauvaise foi ne peut résulter que de la connaissance par le salarié de la fausseté des faits qu'il dénonce* ».

La cour a eu l'occasion de rappeler à plusieurs reprises que la bonne foi se présume et que la mauvaise foi doit être démontrée, et plus récemment dans deux arrêts de la chambre sociale de la cour de cassation du **27.10.2010** et du **05.07.2011** (« *le fait pour un salarié de porter à la connaissance de son employeur des faits concernant l'entreprise, susceptibles de qualification pénale, ne constitu[ant] pas en soi une faute* », l'absence de mauvaise foi dans cette dénonciation ne permet pas de la regarder comme calomnieuse). Cette même solution est donnée dans les arrêts de la chambre sociale de la cour de cassation du **14.03.2012** et du **10.05.2012**. Elle en tire d'ailleurs les conséquences sur le sort du contrat de travail dans un arrêt du **06.12.2011** puisque « *la dénonciation de faits de harcèlement, visée dans la lettre de licenciement, n'avait pas été faite de mauvaise foi, ce dont il résultait que le licenciement était nul* ». Dans tous les cas, le licenciement pour avoir dénoncé de bonne foi des agissements de harcèlement moral doit donc être considéré comme nul (ccass soc **13.02.2013**).

« La **dénonciation**, effectuée par tout moyen et dirigée contre une personne déterminée, d'un fait qui est de nature à entraîner des sanctions judiciaires, administratives ou disciplinaires et que l'on sait totalement ou partiellement inexact, lorsqu'elle est adressée soit à un officier de justice ou de police administrative ou judiciaire, soit à une autorité ayant le pouvoir d'y donner suite ou de saisir l'autorité compétente, soit aux supérieurs hiérarchiques ou à l'employeur de la personne dénoncée, est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende » (article 226-10 du code pénal). La mauvaise foi du dénonciateur calomnieux, qui consiste dans la connaissance de la fausseté des faits dénoncés ou tronqués, doit être établie (différence avec la diffamation). Ce délit se prescrit par trois ans.

“La **diffamation** consiste en toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé”. Elle est punissable dès l'instant où elle est commise envers les particuliers par, notamment, tout moyen de communication au public par voie électronique (articles 23 et 32 de la loi de 1881 sur la presse), même si elle est faite sous forme dubitative ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommés, dès lors que l'identification est rendue possible par les termes employés. Peu importe, de même, qu'elle ne soit que la reproduction d'une allégation préexistante. Délit de presse, la prescription de cette infraction est de trois mois.

Le harcèlement discriminatoire (loi du 27.05.2008 concernant la lutte contre les discriminations), et l'analyse du défenseur des droits :

L'article premier de la loi du 27.05.2008 définit comme discriminatoire tout agissement lié à un motif de discrimination directe ou indirecte, et tout agissement à connotation sexuelle, « *subis par une personne et ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité, ou de créer un environnement hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ».

Si juridiquement, un seul agissement peut donc suffire à caractériser l'infraction, à la différence du harcèlement moral *stricto sensu*, le défenseur des droits (anciennement haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité) comme les juridictions judiciaires ont cependant toujours retenu à notre connaissance la pluralité d'agissements pour reconnaître la commission effective de l'infraction.

On revient ici, notamment dans la notion de création d'un environnement hostile, à la rédaction même des textes européens fondant les harcèlements.

Des agissements de harcèlement moral ou sexuel, fondés sur un motif lié à l'une des discriminations interdites par le code du travail ou le code pénal, peuvent donc être qualifiés de harcèlement discriminatoire. L'article L1332-1 du code du travail reprend cette définition.

La loi prévoit également une protection des victimes et témoins de ces agissements (interdiction d'aucun « *traitement défavorable de ce fait* »), en son article 3. Depuis, la loi du **06.08.2012** relative au harcèlement sexuel a « doublé » cette protection des personnes ayant dénoncé ou témoigné des agissements de harcèlement, catégorie qui recouvre également le harcèlement lié à l'une des discriminations prohibées par la loi.

Dès le **03.03.2009**, la chambre criminelle de la cour de cassation retenait la commission du délit de discrimination syndicale et de harcèlement moral, à raison de l'exercice d'un mandat de représentant du personnel, par un employeur qui avait mis en œuvre des agissements de harcèlement moral, au nombre desquels la multiplication de sanctions disciplinaires portant sur la compétence du salarié, qui donnait toute satisfaction avant d'exercer ses mandats, la *placardisation* du salarié relégué à des tâches subalternes, la réduction de ses primes de résultat, et l'absence de remboursement de ses frais, contrairement à tous ses autres collègues, et « *qu'en définitive, ce traitement singulier resterait inexplicable s'il ne venait là encore sanctionner de manière déguisée, un « activisme » syndical qui dérange et déplaît* ». Ce type de harcèlement, lié à l'exercice d'un mandat de représentant du personnel, a encore été condamné par la chambre sociale le **17.01.2013**.

Suivant ce même mode de raisonnement, la chambre sociale cour de cassation reconnaît également le **18.11.2009** la commission du délit de discrimination lié à la maternité d'une salariée, en liant cette discrimination au délit de harcèlement moral et en reprochant à la cour d'appel de s'être déterminée « *sans tenir compte de l'ensemble des éléments établis par la salariée et notamment de la discrimination salariale dont elle avait fait l'objet en raison de ses congés de maternité, [et en n'ayant de ce fait] pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle sur le point de savoir si les faits établis n'étaient pas de nature à faire présumer un harcèlement moral au sens des textes susvisés* ». Relativement à la discrimination en raison de l'état de santé, la chambre sociale de la cour de cassation a jugé le **12.02.2013** que la mise en place par l'employeur « *d'une méthode dite de "sensibilisation aux enjeux de désorganisation de la production" [qui] procédait dans ce cadre à des entretiens "retour d'absence" quels que soient la durée et le motif de l'absence, y compris en cas de*

maladie ou d'accident du travail, au cours desquels étaient évoquées les perturbations de l'organisation de l'entreprise résultant de l'absence, cet entretien donnant lieu à l'établissement d'un document signé par le salarié concerné » constituait une discrimination indirecte que les salariés absents pour cause de maladie subissaient en raison de leur état de santé *« malgré le caractère apparemment neutre du dispositif », et « a à bon droit ordonné qu'il y soit mis fin ».*

Le **28.10.2010**, la cour d'appel de Versailles retenait également la qualification de harcèlement moral à caractère racial, la couleur de peau, noire, de la salariée victime des faits *« ne correspondant pas à l'image du magasin »*, et condamnait l'enseigne à 13000 euros d'indemnisation. Cette condamnation intervenait à la suite d'une enquête ayant conduit à une délibération de la HALDE du **31.05.2010**. La cour d'appel d'Angers condamnait une entreprise pour harcèlement moral raciste le **15.01.2013**, la salariée ayant été *« victime de la part d'autres salariés, sur le lieu de travail, de harcèlement moral, au moins en lien avec des propos répétés, qui par leur contenu, à connotation raciste ou dénigrants, ont bien eu pour effet une dégradation des conditions de travail de Mme X..., portant atteinte à sa dignité et ayant également altéré sa santé, puisqu'ayant dû être placée dans les suites de ses agissements en arrêt de travail ».*

L'arrêt *« Negresco »* du **21.06.2011**, a permis à la chambre sociale de la cour de cassation de ré-exprimer les conditions de l'infraction de harcèlement moral discriminatoire. En effet par l'adjonction *« d'agressions quotidiennes à caractère raciste »* de la part de ses collègues, *« l'affichage d'un tract raciste où [le salarié] était cité nommément »*, liés à l'inaction particulièrement caractérisée de l'employeur tant *« sur le plan des mesures individuelles, au besoin disciplinaires, [que] sur le plan de l'organisation interne du travail au sein de l'entreprise à mettre en place pour prévenir le harcèlement à caractère raciste »*, la haute juridiction a pu reconnaître le harcèlement moral à caractère raciste, et donc discriminatoire.

La cour de cassation a continué son travail de qualification des faits de harcèlement moral discriminatoire, condamnant des entreprises pour des situations concernant l'appartenance vraie ou supposée à une ethnie (ccass soc **07.02.2012**, *« l'employeur ne justifiait pas de raisons objectives pouvant expliquer le retard important subi par le salarié dans le déroulement de sa carrière, par rapport à l'ensemble des salariés se trouvant dans une situation comparable, la cour d'appel a pu en déduire que ce retard n'était pas étranger à la discrimination ethnique invoquée par le salarié »*), ou pour des situations relevant du racisme (ccass crim **26.02.2013**, *« outre les injures racistes proférées, l'employeur avait de manière répétée humilié son salarié et lui avait réservé un traitement différent de celui accordé aux autres salariés ayant entraîné une dégradation de ses conditions de travail et porté atteinte à la dignité de son salarié »*).

Il reste cependant nécessaire que la victime invoque distinctement et simultanément les deux délits qu'elle souhaite voir condamnés, afin que la juridiction les lie entre eux. Ainsi la chambre sociale de la cour de cassation par un arrêt du **24.11.2009**, rappelle que les juridictions ne sont pas tenues de rechercher si les faits non allégués peuvent être constitués, et ceci même si la partie demanderesse *« invoque qu'aux termes de l'article L.1332-1 du code du travail dans sa rédaction issue de la loi du 27 mai 2008 entrée en vigueur le 29 mai 2008, la discrimination inclut le harcèlement moral défini comme tout agissement lié à son handicap subi par une personne ayant pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement hostile, dégradant, humiliant ou offensant ; qu'en déboutant [la salariée] de sa demande au motif que le conseil de prud'hommes aurait statué ultra petita en allouant à*

[celle-ci] une indemnité sur le terrain du harcèlement moral alors qu'il n'était saisi que sur le fondement de l'article L. 122-45 du code du travail relatif à la discrimination, la cour d'appel [a légalement justifié sa décision] ». Ainsi, l'arrêt de la chambre sociale de la cour de cassation du **27.02.2013** a préféré condamner un employeur pour harcèlement moral et discrimination syndicale, plutôt que sur le fondement de la notion de harcèlement moral discriminatoire.

La Haute Autorité de Lutte contre les Discriminations et pour l'Égalité, devenue Défenseur Des Droits, s'est également prononcée sur la notion de harcèlement discriminatoire, dans plusieurs décisions :

- **délibération du 01.09.2008**, concernant un harcèlement discriminatoire en raison du sexe : « le réclamant, psychologue contractuel dans un hôpital public, se plaint d'avoir été l'objet de faits de harcèlement moral de la part d'anciennes collègues et de supérieurs hiérarchiques durant l'exécution de son contrat de travail à durée déterminée. Il estime que ces agissements avaient un lien avec le fait qu'il soit de sexe masculin, les auteurs du harcèlement ayant considéré qu'un psychologue de sexe masculin n'avait pas sa place dans un service de maternité. Le réclamant conteste également le refus de renouvellement de contrat qui a suivi l'enquête interne et considère son éviction injustifiée au regard de ses mérites professionnels. Le Collège estime que le réclamant est fondé à soutenir qu'il a été victime de harcèlement discriminatoire. Il considère également que la direction de l'hôpital a pris des mesures défavorables à l'encontre du réclamant, en lien avec la dénonciation du harcèlement, qui ont aggravé la situation du réclamant et l'ont contraint à démissionner. En conséquence, compte tenu de la responsabilité de l'employeur en matière de protection contre les faits de harcèlement et des préjudices subis en l'espèce par le réclamant, le Collège demande à la direction de l'hôpital de l'indemniser et de mettre en place, pour l'avenir, une procédure d'alerte et de sanction des faits de harcèlement discriminatoires ».

- **délibération du 02.02.2009**, concernant un harcèlement discriminatoire dans la fonction publique, à raison des opinions professées : « la haute autorité a été saisie d'une réclamation relative à la différence de traitement dont aurait fait l'objet un syndicat de la part du directeur général d'un l'Office Public pour l'Habitat et aux faits de harcèlement moral dont auraient été victimes ses représentants locaux. Le Collège considère que ces faits, fondés sur les opinions des responsables syndicaux, constituent une discrimination prenant la forme d'un harcèlement moral, prohibé par l'article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983. En conséquence, il recommande non seulement l'indemnisation du préjudice moral résultant des faits de harcèlement moral constatés mais aussi le changement d'affectation d'un des réclamants. Le Collège de la haute autorité invite son Président à porter cette délibération à la connaissance de la délégation régionale de la Mission interministérielle d'inspection du logement social (MILOS). S'agissant de l'inégalité de traitement entre les organisations syndicales, le Collège invite le Ministère du Budget, des Comptes publics et de la Fonction publique à faire compléter l'article 8 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 par une disposition similaire à celle fixée par l'article L. 2141-7 du Code du travail, interdisant à l'employeur public d'employer un moyen quelconque de pression en faveur ou à l'encontre d'une organisation syndicale ».

- **délibération du 31.05.2010**, concernant un harcèlement moral discriminatoire en raison de motifs raciaux : « la réclamante, d'origine africaine et noire, travaille

comme vendeuse à temps partiel et suit, en parallèle, des études universitaires. Après un changement de direction, elle fait valoir que sa hiérarchie lui aurait régulièrement demandé de démissionner au motif qu'elle ne correspondrait pas à l'image du magasin en raison de sa couleur de peau. Ses allégations sont corroborées par des témoignages et d'autres éléments de contexte mettant en cause une politique managériale discriminatoire. Elle se voit finalement contrainte de démissionner, ses horaires ayant été rendu incompatibles avec ses obligations universitaires. L'enquête a révélé que l'employeur, pleinement informé par la salariée de la situation de harcèlement moral qu'elle disait subir, n'a procédé à aucune enquête et a licencié sa collègue, également noire, quelques semaines plus tard en particulier pour avoir dénoncé les mêmes faits de racisme. La haute autorité conclut que la rupture du contrat de travail de la réclamante doit s'analyser en un licenciement discriminatoire faisant suite à une situation de harcèlement.

L'obligation civile de sécurité de résultat :

Construction jurisprudentielle de la cour de cassation, fondée notamment sur la directive CE du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la santé et de la sécurité des travailleurs, cette notion de résultat dans l'obligation de sécurité en matière de prévention du harcèlement moral a été développée dans une série de décisions du **21.06.2006**. Ainsi, en raison de cette obligation de résultat, l'absence de faute de l'employeur ne peut l'exonérer de sa responsabilité civile. L'obligation de sécurité est une obligation de résultat, et le simple fait de ne pas aboutir à ce résultat (assurer la sécurité des travailleurs sur les lieux de travail et éviter la dégradation de leur état de santé) suffit à engager automatiquement la responsabilité patronale.

L'obligation de sécurité de résultat connaît une évolution plus récente avec le rapprochement de la commission d'agissements caractérisant le harcèlement moral et la reconnaissance de la faute inexcusable, notamment dans les cas de tentatives de suicide (ccass civ **22.02.2007** pour un exemple parlant). Plus récemment, la chambre sociale de la cour de cassation a jugé dans deux arrêts le **03.02.2010** que « *tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs [fondée sur les dispositions des articles L4121-1, L1152-4 et L1153-5 du code du travail], l'employeur manque à cette obligation lorsqu'un salarié est victime, sur le lieu de travail, d'agissements de harcèlement moral ou sexuel, ou de violences physiques ou morales, exercées par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements* ». La sanction de cette obligation a encore été rappelée par la cour d'appel de Versailles le **20.09.2012** (« *devant la souffrance au travail exprimée [par la salariée], il appartenait à l'association, au titre de son obligation de sécurité de résultat relative à la protection de la santé des salariés dans l'entreprise et de prévention du harcèlement moral, de procéder à un examen attentif des plaintes de l'intéressée et d'effectuer l'enquête nécessaire afin de prendre, en concertation avec le médecin du travail, les mesures propres à assurer la protection de la santé de Mme X... lors de la reprise et, en cas de situation de harcèlement moral avérée, à y mettre un terme; qu'en laissant cette lettre sans réponse et en ne prenant aucune mesure, l'association a manqué à son obligation de sécurité de résultat* ») et par la chambre sociale de la cour de cassation le **26.09.2012**.

Cette notion est dorénavant exposée systématiquement par les chambres sociales et civiles de la cour de cassation dans ses attendus de principe. La cour de cassation est même extrêmement sévère avec les employeurs sur le respect de cette obligation, ainsi qu'en atteste l'arrêt de la chambre sociale du **06.10.2010**, qui expose que même en fait de stress d'un agent d'accueil dans une gare routière, stress fondé sur « *un sentiment d'insécurité ressenti par le salarié* », l'employeur reste tenu de son « *obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, [et] doit en assurer l'effectivité* », et ce sans que les tribunaux aient à « *caractériser une faute de la société ni à rechercher si l'attitude du salarié était à l'origine de son sentiment d'insécurité* ». En l'espèce pourtant l'employeur avait mis en place des mesures de prévention des actes d'incivilité (aménagements d'horaires, mise à disposition d'un téléphone, installation d'un système de vidéo-surveillance, ...), mais qui sont considérées comme des mesures insuffisantes pour atteindre le résultat fixé par la Cour en matière d'obligation de sécurité.

Rappelons à cet égard que la chambre criminelle de la cour de cassation avait déjà jugé le **01.09.2010**, que la responsabilité d'un employeur pouvait être engagée même si celui-ci était exemplaire en matière de sécurité, et par un arrêt du **26.10.2010** que « *l'employeur commet une faute personnelle en ne veillant pas lui-même à la stricte et constante exécution des*

dispositions édictées par le code du travail et les règlements pris pour son application en vue d'assurer la sécurité des travailleurs », analyse qui a permis à la chambre civile de la cour de cassation de retenir la faute inexcusable à l'encontre d'un employeur qui avait fait le choix de mettre en œuvre des protections individuelles, plutôt qu'une protection collective au sens de l'article L4121-1 du code du travail pour la préservation de la santé de ses salariés (ccass crim **31.08.2011**).

La faute inexcusable résulte également, pour la jurisprudence, de l'absence de mise en œuvre d'actions de prévention (ccass crim **15.05.2007** et ccass civ **18.11.2010**), puisque l'analyse des risques alors opérée ne se traduit pas effectivement « *par une organisation plus rationnelle du travail* ». Enfin, et même si cela présente peu de liens directs avec les risques psychosociaux, rappelons avec la chambre sociale qu'il est interdit à l'employeur de procéder à la requalification du contrat à durée déterminée de son salarié en contrat à durée indéterminée dans le seul but d'échapper à l'engagement de sa responsabilité au titre de la faute inexcusable (ccass soc **20.09.2012**, « *il résulte des dispositions combinées des articles L. 4154-2 et L. 4154-3 du code du travail que l'existence de la faute inexcusable de l'employeur est présumée établie pour les salariés sous contrat de travail à durée déterminée, victimes d'un accident du travail alors qu'affectés à des postes de travail présentant des risques particuliers pour leur santé ou leur sécurité, ils n'ont pas bénéficié d'une formation renforcée à la sécurité ainsi que d'un accueil et d'une information adaptés dans l'entreprise dans laquelle ils sont employés* », ces dispositions ayant « *été édictées dans un souci de protection du salarié qui, seul, peut s'en prévaloir* »).

La bonne foi dans l'exécution du contrat de travail et l'exécution loyale réciproque de celui-ci (article 1134, 1147 du code civil et L1222-1 du code du travail) :

L'employeur qui manque à son obligation de bonne foi dans les relations de travail engage sa responsabilité civile à l'égard du salarié (ccass soc **19.03.2008**, la cour définissant comme manquement les « *brimades, humiliations et heures supplémentaires imposées mais non rémunérées* »). Le **07.06.2011**, la chambre sociale a rappelé que l'employeur « *est tenu, envers [son] salarié, et tous les salariés de l'entreprise des obligations légales de prévention de [...] faits de harcèlement moral, conformément aux articles L. 1152-2 et L. 1152-4 du code du travail, de sécurité de la santé des salariés en application de l'article L. 4121-1 du code du travail et d'exécution de bonne foi du contrat de travail conformément à l'article L. 1222-1 du code du travail* ».

La cour de cassation a eu à juger le **10.11.2009** que l'employeur avait commis un manquement à l'exécution de bonne foi du contrat de travail, caractérisant de plus un harcèlement moral puisque ce manquement a abouti à une altération de la santé du salarié, en dégradant ses conditions de travail par la modification de son secteur d'intervention rendant sa tâche plus difficile, en exerçant des pressions pour qu'il quitte son poste, en ne prenant pas en compte les contre-indications de déplacement professionnel de longue distance décidée par le médecin du travail, en supprimant en son absence son poste de travail et en l'affectant à son retour sur un poste temporaire sans contenu mais finalement durable.

La cour, exerçant son pouvoir de contrôle dans le domaine de l'obligation de reclassement de l'employeur, a établi que « *le mépris par l'employeur de ses obligations en matière de reclassement peut constituer un harcèlement moral* » (ccass soc **28.01.2010**). En l'espèce l'employeur ne s'était pas conformé à une fiche médicale d'aptitude avec réserves, et avait cherché à imposer un reclassement forcé sur un poste moins bien rémunéré, ce qui aux yeux de la cour légitime la reconnaissance d'un « *mépris* » de son obligation de sécurité de résultat, ayant mis en péril la santé de son salarié.

L'employeur en privant le salarié de son outil de travail, en l'affectant à des tâches secondaires, voire humiliantes, en l'isolant dans un local réduit et non adapté à ses fonctions contractuelles, en se livrant à des pressions verbales ou psychologiques, en le discriminant et en le sanctionnant pour des motifs non sérieux, commet des actes répétés constituant le harcèlement moral (cour d'appel de Montpellier **03.03.2004**).

Cette loyauté dans l'exécution du contrat de travail peut également résulter de la suppression d'un certain nombre de facilités. A ainsi été condamné pour harcèlement moral l'employeur qui, contrairement à sa pratique antérieure, « *a soudain fait application rigoureuse au salarié victime de normes qui auparavant supportaient en faveur de celui-ci des entorses ou tempéraments soudain supprimés* » (en l'espèce des facilités sur la prise des heures de délégation qui étaient accordées depuis des années, cour d'appel de Lyon **26.01.2005**).

L'éventuelle faute du salarié à cet égard est inopérante : le harcèlement moral est constitué par les agissements d'un employeur qui cantonne sa salariée à des tâches en deçà de sa qualification professionnelle, *quand bien même* celle-ci aurait un comportement désagréable face à la clientèle (cour d'appel de Paris **09.09.2003**).

La bonne foi s'entend dès le début de l'exécution de la relation de travail, et notamment dès la période d'essai. Ainsi, la cour d'appel de Paris dans une décision du **26.02.2002** reconnaît comme harcèlement moral « *l'absence de justification objective de la rupture de la période probatoire, qui ne s'inscrit pas dans le cadre normal de l'exercice du pouvoir d'organisation et de direction de l'employeur* ». C'est ce qu'a confirmé la cour de cassation le **06.01.2010**, en déclarant abusive la rupture de la période d'essai d'une salariée (puisque rompue avec une « *légèreté blâmable* »), sans retenir cependant le harcèlement moral, ou encore la rupture de la période d'essai du fait de la maladie du salarié (ccass soc **10.04.2013**).

A ce titre, la chambre sociale de la cour de cassation a associé le **08.02.2005** les agissements de harcèlement moral et la nécessaire absence de bonne foi, « *l'employeur avait manifesté une volonté continue de nuire à la salariée, ce qui constitue une attitude contraire à l'obligation de bonne foi qui doit présider aux relations contractuelles* ». Cette position est confirmée et amplifiée par un autre arrêt de la chambre sociale en date du **13.02.2013** qui admet la résiliation judiciaire du contrat de travail d'un salarié pour des « *griefs tirés de l'inexécution déloyale par l'employeur de ses obligations [caractérisant] un acharnement à l'égard d'un représentant du personnel à l'origine de la dégradation de son état de santé* »).

La conséquence logique de la sanction de la mauvaise foi de l'employeur dans l'exécution de la relation de travail a été actée par la chambre sociale de la cour de cassation par un arrêt du **16.12.2010**, qui admet que « *lorsque l'absence prolongée du salarié est la conséquence du harcèlement moral dont celui-ci est l'objet, l'employeur ne peut se prévaloir de la perturbation qu'une telle absence avait causé au fonctionnement de l'entreprise* ».

Ce qui rend nulle, puisque l'origine en est la faute commise par l'employeur, la rupture du contrat de travail d'un salarié pour une inaptitude professionnelle médicalement constatée en lien avec des agissements de harcèlement moral (ccass soc **13.02.2013**, « *l'inaptitude définitive de la salariée à son poste de travail avait pour seule origine son état dépressif réactionnel aux agissements de harcèlement moral dont elle avait fait l'objet* »), et à ses torts la résiliation judiciaire du contrat de travail d'une salariée en situation d'épuisement professionnel (cour d'appel de Versailles **23.05.2012**). Ce qui rend nul ou sans cause réelle et sérieuse le licenciement d'une salariée pour ses absences prolongées et répétées perturbant le bon fonctionnement de l'entreprise, dès lors qu'elle avait été « *exposée à un stress permanent et prolongé à raison de l'existence d'une situation de surcharge de travail conduisant à un épuisement professionnel de nature à entraîner une dégradation de son état de santé susceptible de caractériser un lien entre la maladie de la salariée et un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité* ».

La notion de dignité au travail :

Cette notion de dignité au travail, dont le respect est incontournable, se retrouve dans les termes de la loi du **27.05.2008** fondant le délit de harcèlement moral discriminatoire, lequel recouvre les agissements prévus par l'article L1132-1 du code du travail, quant ils ont pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité ou de créer un environnement hostile, dégradant, humiliant ou offensant.

Mais sa définition reste imprécise, n'est pas explicitée par des textes réglementaires, et rend donc nécessaire l'interprétation des tribunaux saisi par des travailleurs d'une atteinte à ce droit fondamental.

L'atteinte aux droits de la victime causée par les pratiques de harcèlement moral s'accompagne souvent d'une atteinte à sa dignité (ccass crim **21.06.2005** énonçant que « *par leur répétition dans le temps et par leur gravité, les agissements prohibés, causes de dégradation des conditions de travail portent indubitablement atteinte à la dignité du salarié* »). Le **25.10.2011**, la chambre sociale a confirmé dans une affaire de propos insultants et déplacés que « *les agissements répétés de l'employeur portaient atteinte à la dignité du salarié* », et le **10.05.2012** que la révélation par l'employeur au comité d'entreprise des motifs du licenciement d'un salarié, même postérieurement à celui-ci, pouvait par son contenu porter atteinte à sa dignité, la cour d'appel « *ayant constaté que le compte rendu de la réunion extraordinaire du comité d'entreprise tenue après le licenciement comportait des informations personnelles portant atteinte à la dignité du salarié* ».

Le **07.02.2012**, la chambre sociale de la cour de cassation a reconnu la résiliation du contrat de travail aux torts de l'employeur pour des propos relatifs à son corps (« *il lui reprochait de dégager des odeurs nauséabondes en évoquant " une gangrène, une incontinence "* ») « ***l'atteinte à la dignité de son salarié constitu[ant] pour l'employeur un manquement grave à ses obligations*** ».

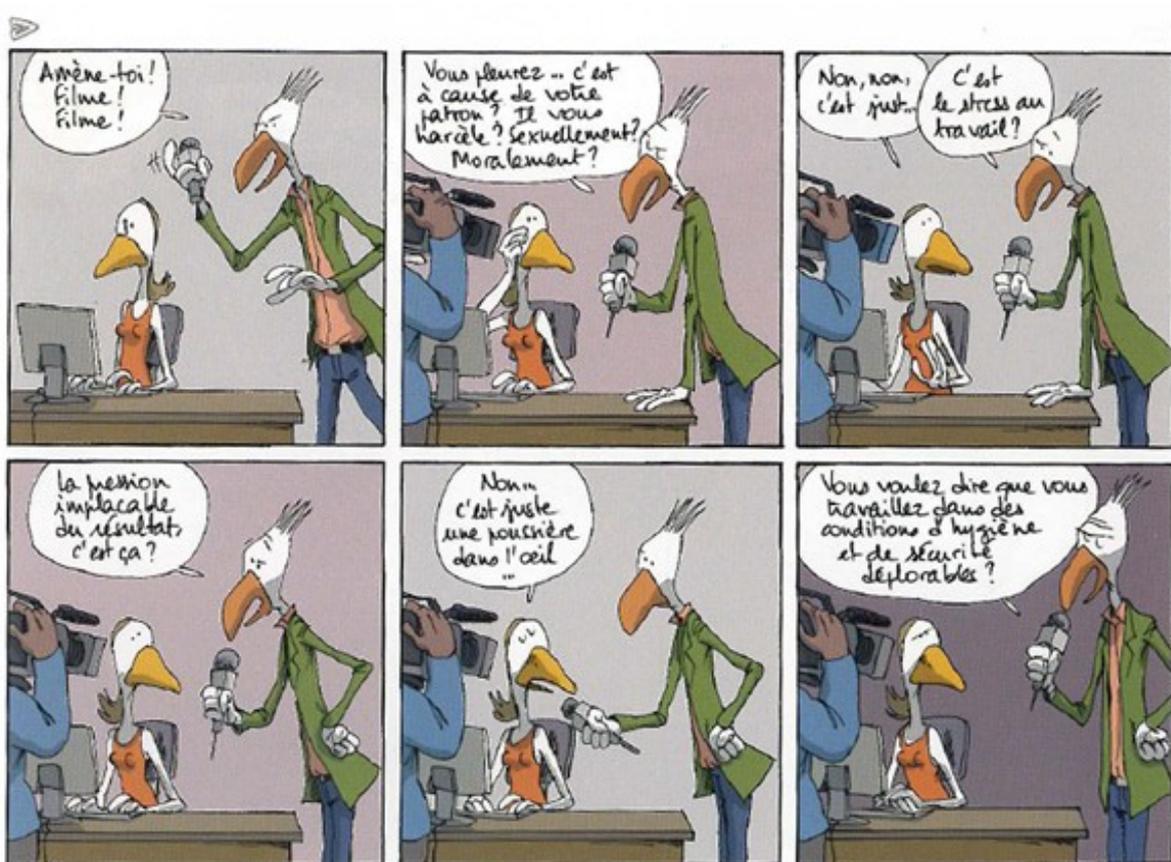
Se rend coupable de harcèlement moral l'employeur qui « *n'adresse la parole à ses salariés que pour leur tenir des propos insultants ou orduriers, et ce en présence des clients, qui jette des objets dans leur direction pour les sanctionner et qui ne communique ses instructions que par voies d'affichettes à l'intérieur du magasin, conçues pour être visibles de la clientèle, lesquelles contenaient également des reproches et propos orduriers* » (cour d'appel d'Angers du **20.09.2005**). La cour d'appel de Paris avait retenu le **18.03.2005** la commission du délit de harcèlement moral du fait de « *nombreuses manifestations d'hostilité de la part des membres d'une association de défense de l'homosexualité à l'égard du salarié exerçant les fonctions de directeur [hétérosexuel] et contesté dans sa sexualité* », considérant qu'il s'agissait là d'une atteinte à sa dignité ayant entraîné une dégradation de ses conditions de travail.

La cour d'appel d'Angers, dans un arrêt du **19.03.2013**, jugeant des divers outrages verbaux à l'encontre d'une salariée, a rappelé à bon droit que « *l'ensemble de ces comportements, signes d'une déloyauté manifeste dans l'exécution du contrat de travail, ne serait-ce qu'au regard de l'irrespect global de la salariée qu'il dénote, caractérise le harcèlement moral de la société à l'encontre de Mme Y..., au sens de l'article L. 1152-1 du code du travail précité* ».

Dès le **10.09.2002**, la cour d'appel de Paris avait retenu que « *la fourniture du travail, contrepartie du salaire reçu, est une obligation pour l'employeur qui ne peut s'en affranchir même pour des motifs de rationalisation, sans porter atteinte à la dignité du salarié* ».

Le **25.02.2003**, la chambre sociale de la cour de cassation avait pu juger que le droit à la dignité du salarié implique nécessairement que celle-ci soit toujours préservée par

l'employeur : « *le fait de porter à la connaissance du personnel, sans motif légitime, les agissements du salarié nommé désigné constitue une atteinte à la dignité de celui-ci de nature à lui causer un préjudice* ». De façon encore plus explicite le 04.03.2003, les juges avaient décidé « *que la façon dont ce chef d'entreprise dirigeait ses salariés en ayant recours à des hurlements permanents, les vexations qu'il leur faisait subir en les insultant publiquement et en utilisant divers procédés inadmissibles pour les humilier, ainsi que les cadences et les conditions matérielles de travail qu'il leur imposait, faisant d'eux "le prolongement d'une machine-outil", étaient incompatibles avec la dignité humaine* » et caractérisait les conditions de travail contraires à la dignité humaine interdites par l'article 225-14 du code pénal.



© JAMES, Dans mon open space, édition Dargaud, collection Poisson Pilote

Version 3, mise à jour le 11.05.2013

Document diffusable sous licence creative commons BY-NC-ND 2.0
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.0/fr/>