

SOC.

PRUD'HOMMES

LG

COUR DE CASSATION

Audience publique du 2 février 2011

Cassation partielle

M. BALLY, conseiller le plus ancien
faisant fonction de président

Arrêt n° 201 F-D

Pourvoi n° Z 09-66.781

EXPÉDITION EXÉCUTOIRE

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt
suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par M. ,
.... Paris,

contre l'arrêt rendu le 2 avril 2009 par la cour d'appel de Versailles
(5e chambre), dans le litige opposant à l'ordre des avocats du barreau de
Paris, dont le siège est 11 place Dauphine, 75001 Paris,

défendeur à la cassation ;

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux
moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 6 janvier 2011, où étaient
présents : M. Bally, conseiller le plus ancien faisant fonction de président,

M. Mansion, conseiller référendaire rapporteur, Mme Geenssen, conseiller,
M. Weissmann, avocat général référendaire, Mme Farié, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Mansion, conseiller référendaire, les observations de Me Ricard, avocat de M. de la SCP Baraduc et Duhamel, avocat de l'ordre des avocats du barreau de Paris, l'avis de M. Weissmann, avocat général référendaire, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. engagé par l'ordre des avocats du barreau de Paris le 2 novembre 1993 en qualité d'employé de bureau et exerçant par ailleurs les fonctions de conseiller prud'homal, a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir la résiliation judiciaire de son contrat de travail, s'estimant victime d'un harcèlement moral ;

Sur le premier moyen :

Vu les articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du code du travail ;

Attendu qu'en application de ces textes, lorsque le salarié établit la matérialité des faits précis et concordants constituant selon lui un harcèlement, il appartient au juge d'apprécier si ces éléments, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral et, dans l'affirmative, il incombe à l'employeur de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement ;

Attendu que pour débouter le salarié de ses demandes, l'arrêt retient que les faits allégués ne peuvent être assimilés à des agissements constitutifs d'un tel harcèlement ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le salarié se prétendait d'un ensemble de faits permettant de présumer l'existence d'un harcèlement moral pour avoir été destinataire d'un propos blessant, avoir été lauréat sans activité par son employeur pendant plusieurs mois et avoir fait l'objet d'une procédure de licenciement par la suite abandonnée devant le refus de l'administration d'accorder son autorisation, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Sur le second moyen :

Vu l'article 624 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation prononcée sur le premier moyen entraîne la cassation par voie de conséquence de la partie du dispositif critiquée par le second moyen ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, à l'exception de celles relatives aux indemnités dues au titre des vacances prud'homales à hauteur de _____ et : l'arrêt rendu le 2 avril 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur les points restant en litige, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée ;

Condamne l'ordre des avocats du barreau de Paris aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne l'ordre des avocats du barreau de Paris à payer à M. Morvan la somme de :

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

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par Me Riard, avocat aux Conseils, pour M.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté le salarié de ses demandes en résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts exclusifs de l'employeur et en paiement de diverses indemnités de rupture

AUX MOTIFS QUE M. reproche à l'employeur les agissements suivants : moqueries, brimades, mise à l'écart et absence de fourniture de travail, mise en œuvre d'une procédure de licenciement. Considérant que pour établir la mise à l'écart, l'absence de travail depuis le mois de janvier également qualifiée d'interdiction de travail dans le complotendu d'entretien préalable du 6 avril 2004, ainsi que les brimades et humiliations, M. , produit aux débats les témoignages suivants :

- M.H. , agent teneur à l'Ordre des avocats, qui atteste le 6 avril 2005 "M.L. n'a plus de fonction officielle depuis plusieurs mois et compte toujours dans les effectifs d'agent teneur."
- M. , employé de bureau à l'Ordre des avocats "M. est sans travail et sans poste depuis plusieurs années" ; son témoignage n'est accompagné d'aucun document d'identité
- M. , employé à l'Ordre des avocats qui témoigne ainsi le 6 avril 2005 "J'ai connaissance qu'il est sans poste de travail depuis des mois, voire des années", témoignage qu'il a complété le 11 mai 2005 en ajoutant qu'il n'a plus de poste de travail plus particulièrement depuis l'arrivée de M.
- Mme D. déclare "le 29 janvier 2003, j'ai entendu M. dire à M. non seulement vous ne veniez pas souvent travailler à l'ordre mais en plus vous coûtez de l'argent alors ne touchez plus les dossiers s'il vous plaît"
- la lettre du syndicat CGT FO du 30 novembre 2004 énonçant que "l'Ordre ne fournit aucun travail à notre délégué syndical Morvan."
- la lettre du syndicat CGT FO du 18 février 2005 à l'Ordre ainsi libellée : "Nous vous demandons de donner des instructions pour qu'il retrouve effectivement son poste de travail et ses missions antérieures"
- la lettre adressée par M. le 25 avril 2005 à l'inspecteur du travail : "Je suis toujours sans travail à l'Ordre des avocats et j'ai entamé une procédure devant le conseil de prud'hommes"
- la plainte pour vol d'agenda déposée par M. contre X le 30 septembre 2002

- la plainte pour dégradations du plafond de son bureau qu'il a déposée le 21 octobre 1998, pas d'explications sur ces pièces qui sont intégrées dans la cote de plaidoirie relative au harcèlement moral,

Que l'employeur qui conteste les agissements de harcèlement moral produit :

- les procès-verbal de réunion des délégués du personnel et du comité d'entreprise des années 2003, 2004 et début de l'année 2005,

- le courrier qu'il a adressé au syndicat le 25 janvier 2005 dans les termes suivants "il n'a jamais été question de ne pas lui demander d'effectuer son travail" et "le salarié continue d'assumer pleinement ses tâches au sein du vestiaire"

- le procès-verbal de réunion du CE extraordinaire du 6 mai 2004 au cours de laquelle M. a déclaré le 29 janvier 2003 en réponse à la question qui lui était posée de l'absence de travail, " M. m'a dit devant témoin " ne touchez plus au dossier s'il vous plaît.", il déclare ensuite "l'Ordre c'est une petite goutte d'eau dans ma journée de travail"

- mail du 22 juin 2004 adressé par M. à Madame directrice des ressources humaines de l'Ordre, dans lequel il fait état d'un agenda chargé pour excuser son absence à un rendez-vous,

- le compte-rendu d'évaluation du 3 décembre 2004 portant la mention que le salarié ne veut pas s'exprimer compte tenu de la situation ;

- le témoignage de M. directeur de site qui déclare le 7 juin 2005 "orsque je lui demande (Monsieur) de travailler, celui-ci répond qu'il ne peut pas"

Considérant que les lettres adressées par le syndicat CGT FO à l'Ordre qui ne font que relayer les propos de Monsieur délégué syndical CGT FO,

sans avoir personnellement constaté la réalité des faits dénoncés ne sont pas probantes ; que les nombreux tracts du syndicat CGT FO produits aux débats depuis l'année 1998 qui ne contiennent aucun renseignement relatif à la situation de M. ne sont pas utiles à la solution du litige,

Considérant qu'avant d'examiner la valeur des témoignages mis aux débats par M. il convient de rappeler que cinq personnes sont employées au service du tri du courrier dont Messieurs ; que les autres

absentant ne travaillent pas au sein de ce service ;

Considérant que le témoignage de M. ne présente pas des garanties suffisantes faute d'être accompagné de sa pièce d'identité ; que M.

qui ne travaille pas au service du tri mais à la bibliothèque de l'Ordre n'expose pas dans quelles conditions "il a pris connaissance que Monsieur est sans travail" ; que M. agent trieur, ne dit pas que son collègue est sans travail mais qu'il est sans fonction officielle, ce qui n'a aucun sens ; que si Mme

témoigne d'un fait précis, en l'espèce une discussion surprise entre M. et Monsieur le 29 janvier 2003 le premier ayant dit au second

"vous nous coutez chier, surtout ne touchez plus les dossiers" ce propos doit être rattaché à l'événement du même jour, en l'espèce le pull over déchiré au cours d'une manipulation de dossier et la demande de remboursement du vêtement ;

qu'il s'agit à l'évidence d'un propos ironique, certes blessant, mais non d'un agacement de nature à caractériser un harcèlement moral dans la mesure où ce fait unique n'est corroboré par aucune pièce venant établir que la privation de travail a été effective :

Considérant que M. ... a produit aux débats deux plaintes déposées contre X du chef de violence et de dégradation en 1998 et 2002, classées dans la côte de plainte relative au harcèlement moral, sans expliquer en quoi ces faits devaient être considérés par la cour comme des agissements de harcèlement imputables à son employeur,

Considérant que ces éléments ne caractérisent pas des agissements de harcèlement moral ; que la cour relève, à la lecture des procès-verbaux de réunions du comité d'entreprise ou des délégués du personnel qui se sont tenues en 2003, 2004 et 2005, que M. ... qui a participé à toutes ces réunions, n'a jamais dénoncé des manœuvres de harcèlement le concernant alors qu'il lui était aisé de le faire et que toutes les pièces démontrent qu'il n'hésitait pas à intervenir pour défendre des collègues de travail ; qu'interrogé lors de la réunion du 6 mai 2004 sur l'absence de travail qu'il alléguait à compter de l'engagement de la procédure de licenciement, M. ...

... a répondu le 29 janvier 2003 Monsieur ... m'a dit devant témoin "ne touchez plus au dossier s'il vous plaît", que ce seul propos ironique ne peut être assimilé à une interdiction de travail ; qu'au cours de cette même réunion, Monsieur ... n'a fait état d'aucune autre circonstance pour établir une privation de travail ; qu'il a en outre déclaré que "l'Ordre c'est une petite goutte d'eau dans ma journée de travail", qu'enfin, son comportement au cours de ses années vient démentir l'affirmation d'une mise à l'écart et d'une absence de fourniture de travail et il suffit, pour s'en convaincre, de se reporter au mail du 22 juin 2004 qu'il a adressé à Mme ... directrice des ressources humaines de l'Ordre, dans lequel il fait état d'un agenda chargé pour excuser son absence à un rendez-vous, de se reporter au compte-rendu d'évaluation du 3 décembre 2004 portant la mention du "refus du salarié de s'exprimer compte tenu de la situation" alors qu'il avait l'opportunité de consigner par écrit les difficultés qu'il alléguait aujourd'hui ;

Considérant que l'employeur a engagé une procédure de licenciement à l'encontre de M. ... ce qui selon lui participe du harcèlement mis en oeuvre à son encontre par ses supérieurs hiérarchiques ;

Considérant que la procédure de licenciement a été engagée à l'encontre de M. ... après qu'un avocat se soit plaint de son intervention auprès de lui en arguant de sa qualité de magistrat et en portant une appréciation sur ses qualités professionnelles ;

Considérant que l'inspecteur du travail le 17 juin 2004 puis le ministre du travail le 3 décembre 2004 ont refusé l'autorisation de licencier Monsieur ... motif pris de la coexistence de deux versions des faits et du doute qui en résultait ; qu'ils ont reconnu l'absence de tout lien entre la demande de licenciement et l'activité de Monsieur ... dans le cadre de ses différents mandats ; que le ministre du travail a relevé que le salarié est bien intervenu

auprès de l'avocat et que dans son principe même, cette intervention constitue une maladresse mais que ce fait ne justifiait pas une mesure de licenciement ; que dans ces conditions, l'engagement de la procédure de licenciement ne peut être assimilé à un agissement constitutif de harcèlement moral ;

Considérant que M. _____ verse aux débats des certificats médicaux établissant l'altération de sa santé ; qu'elle ne peut cependant être rattachée à des faits de harcèlement qui ne sont pas établis en l'espèce, que le conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt a relevé à juste titre la situation de conflit existant entre les organisations syndicales COT FO et CFTC, révélée par les procès-verbaux de réunion des délégués du personnel ou du comité d'entreprise et le stress occasionné par la procédure disciplinaire, pour expliquer l'état dépressif du salarié,

- sur la discrimination syndicale :

Considérant que M. _____ soutient que l'Ordre des avocats, gêné par son activité syndicale et notamment les dénonciations de situation de harcèlement concernant d'autres salariés, s'est acharné sur lui et a cherché un motif de le licencier,

Considérant que si l'activité syndicale de M. _____ est réelle et démontre qu'il a à cœur de défendre les intérêts des salariés, il ne peut soutenir avec succès que la procédure de licenciement est liée à ses mandats, puisque tout lien a été expressément écarté par l'inspecteur du travail puis le ministre du travail, et que le salarié ne produit aujourd'hui aucune pièce de nature à établir que ces appréciations successives seraient erronées ; que dans son témoignage, Mme _____ ancienne salariée de l'Ordre des avocats, ne dit pas que M. _____ faisait l'objet d'une discrimination syndicale de la part de l'employeur et se contente de faire état des confidences qu'elle a reçues de la part de collègues de travail non nommés, qu'elle avait interrogés afin de savoir quel représentant syndical contacter pour un litige la concernant, et qui lui avaient dit que

« est mal vu par la direction » ; que cette appréciation portée par des collègues de travail ne peut être imputée à l'employeur ; qu'ainsi, la discrimination syndicale n'est pas établie ;

Considérant que les agissements de harcèlement moral et de discrimination syndicale imputés à l'employeur n'étant pas établis, il convient de confirmer le jugement ayant débouté Monsieur _____ de sa demande tendant à

la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur et au paiement des indemnités de rupture et de dommages-intérêts ; que les parties continuant à travailler ensemble, une mesure de médiation serait vraisemblablement de nature à participer à la restauration d'un dialogue entre elles ; qu'il leur appartient d'y recourir si elles le souhaitent ;

ALORS QUE dès lors que le salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement, il incombe à l'employeur de prouver par des éléments objectifs que les faits allégués ne sont pas constitutifs d'un harcèlement ; qu'en l'espèce, le salarié a invoqué divers agissements de l'employeur susceptibles de caractériser le harcèlement moral à savoir,

moqueries, brimades, mise à l'écart et absence de fourniture de travail depuis le mois de janvier 2003 qualifiée d'intimidation de travail dans un compte-rendu d'entretien préalable du 6 avril 2004, et fait valoir que ces faits avaient entraîné un état dépressif ayant donné lieu à un arrêt de travail ; qu'il ne résulte pas des constatations de la cour d'appel que l'employeur ait justifié, par des éléments objectifs, que le salarié n'aurait jamais fait l'objet de brimades et d'humiliations, qu'il n'était nullement mis à l'écart et qu'il lui était effectivement demandé d'exécuter les tâches lui incombant au service du tri du courrier ; qu'en statuant dès lors comme elle l'a fait, en faisant peser la charge de la preuve sur le salarié, la cour d'appel a violé les articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du code du travail.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté le salarié de ses demandes en résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts exclusifs de l'employeur et en paiement de salaires

AUX MOTIFS QUE M. ... conclut à la condamnation de l'Ordre des avocats du barreau de Paris à lui payer la somme de : ... au titre des salaires, ce à quoi s'oppose l'employeur qui fait valoir que le salarié ne s'est pas représenté sur son lieu de travail et n'a fourni aucun certificat médical pour justifier de son absence.

Considérant que le paiement du salaire est la contrepartie de la fourniture d'une prestation ; qu'en l'espèce, M. ... qui n'a pas travaillé pendant toute la période considérée sans justifier par ailleurs s'être mis à la disposition de son employeur pour l'exécution des tâches habituellement confiées et qui ne justifie d'aucun arrêt de travail pour la même période, ne peut prétendre au paiement de salaires ; qu'il y a lieu en conséquence de le débouter de cette demande

ALORS QUE l'employeur, tenu d'exécuter le contrat de bonne foi, doit fournir le travail qui justifie le salaire convenu ; qu'en l'espèce, il ne résulte pas des constatations de l'arrêt qu'à la fin de l'arrêt de travail du salarié l'employeur l'ait convoqué pour lui faire passer la visite de reprise ni l'ait sommé de se présenter à son poste pour reprendre son travail, cependant que le salarié avait fait valoir qu'il avait été mis à l'écart, privé de travail depuis janvier 2003, et privé de rémunération depuis le 15 décembre 2006, ce pourquoi il avait sollicité la résiliation judiciaire du contrat aux torts de l'employeur ; qu'en estimant justifiée la privation de salaire, sans relever que l'employeur avait reproché au salarié son absence au travail ou l'ait sommé de reprendre le travail à l'issue du dernier arrêt de maladie, la cour d'appel a violé les articles 1134 du code civil et 1131-2 du code du travail.

ALORS QUE l'employeur qui n'exige pas du salarié la reprise du travail à l'issue d'un arrêt de maladie mais lui retient l'intégralité du salaire prend de fait une sanction pécuniaire illicite ; qu'en se bornant à retenir que le salarié qui n'a pas travaillé pendant toute la période considérée sans justifier par ailleurs s'être mis à la disposition de son employeur pour l'exécution des tâches habituellement confiées et qui ne justifie d'aucun arrêt de travail pour la même période, ne peut prétendre au paiement de salaires, la Cour d'appel a violé l'article 1331-2 du code du travail.

10

EN CONSÉQUENCE,

LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

MANDE ET ORDONNE

à tous huissiers de justice, sur ce requis, de mettre ladite décision à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux de grande instance d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force publique de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis.

En foi de quoi, la présente décision a été signée par le président, le rapporteur et le greffier.

POUR COPIE CERTIFIÉE CONFORME REVÊTUE DE LA FORMULE EXÉCUTOIRE
FAITE EN DIX PAGES, ET COLLATIONNÉE, DÉLIVRÉE LE 3 FÉVRIER 2011.

PLE DIRECTEUR DE GREFFE
DE LA COUR DE CASSATION



A la requête de M^r RICARD

copie de ce qui précède a été signée à M^r S. PARRIC 2 QUAREL

en présence de son coadjuteur, par nous,

Huissier au Conseil d'Etat et Auditeur de la Cour de Cassation

à la Cour de Cassation

2011 MARS DEUX MILLE ONZE