

Références

**Cour de cassation
chambre sociale**

Audience publique du mercredi 26 septembre 2012

N° de pourvoi: 10-28068

Non publié au bulletin

Rejet

M. Gosselin (conseiller le plus ancien faisant fonction de président), président

SCP Bénabent, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, avocat(s)

Texte intégral

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Dijon, 19 octobre 2010), que Mme X..., engagée par la société Auguste Hadoux de Mot Crombe en qualité de manipulatrice le 2 juillet 1984, promue cadre le 1er juillet 1990, occupant en dernier lieu les fonctions de surveillante, a pris acte de la rupture de son contrat de travail le 6 août 2009 ; que la salariée a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal de la société Auguste Hadoux de Mot Crombe :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de dire que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail doit produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors, selon le moyen :

1°/ que les juges ne peuvent dénaturer les conclusions claires et précises des parties ; qu'il résultait des conclusions des deux parties qu'elles étaient d'accord sur l'absence d'usage s'agissant de la prime litigieuse de fin d'année ; qu'en qualifiant pourtant d'usage le versement de cette prime, pour juger que la prise d'acte de son contrat de travail par la salariée devait produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a dénaturé les conclusions des parties en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

2°/ qu'en retenant, pour qualifier d'usage la prime litigieuse, que la salariée «n'est pas démentie, quand elle argue que tout le personnel percevait ces mêmes primes en application des mêmes principes de calcul», cependant que la société faisait valoir, dans ses conclusions d'appel visées par l'arrêt, « que les modalités de calcul des dites primes ont varié dans le temps », la cour d'appel a dénaturé ses conclusions en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

3°/ qu'à défaut des conditions de fixité, de généralité et de constance, le versement d'une prime par l'employeur ne constitue pas un usage ; que ne présente pas le critère de fixité le versement d'une prime dont les modalités de calcul reposent sur des critères discrétionnaires ou aléatoires ; qu'en qualifiant néanmoins d'usage la prime litigieuse versée en fin d'année, dont elle avait pourtant retenu que le montant était pour partie déterminé en fonction de «la performance du salarié et des résultats de l'entreprise», la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

4°/ que constitue une mesure discriminatoire la sanction prononcée en raison de l'origine, du sexe, des moeurs, de l'orientation sexuelle, de l'âge, de la situation de famille, de la grossesse, des caractéristiques génétiques, de l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, ou une race, des opinions politiques, des activités syndicales ou mutualistes, des convictions religieuses, de l'apparence physique, du nom de famille, de l'état de santé, ou du handicap ; qu'en retenant pourtant l'existence d'une discrimination à l'égard de la salariée au seul motif que celle-ci «n'est pas démentie, quand elle argue (...) qu'elle a été la seule en décembre 2008 à être victime d'une diminution drastique» du montant de la prime versée en fin d'année, sans établir que cette décision résulterait de l'une des situations précitées, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article L. 1132-1 du code du travail ;

Mais attendu que c'est sans dénaturation que la cour d'appel a constaté qu'il existait un usage au sein de l'entreprise répondant notamment au critère de fixité, consistant dans le versement depuis 1999 d'une prime de fin d'année d'un montant égal ou supérieur à un treizième mois ; que le moyen, inopérant en sa quatrième branche en ce qu'il critique des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus ;

Et attendu que le rejet du premier moyen du pourvoi principal rend sans portée le second moyen du pourvoi principal et le moyen unique du pourvoi incident de la salariée ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois principal et incident ;

Condamne la société Auguste Hadoux de Mot Crombe aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Auguste Hadoux de Mot Crombe à payer à Mme X... la somme de 2 500 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-six septembre deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Bénabent, avocat aux Conseils pour la société Auguste Hadoux de Mot Crombe

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir dit que la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par Madame Y... devait produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, et d'avoir en conséquence condamné la SELARL à lui verser différentes indemnités ainsi qu'à rembourser les indemnités de chômage à Pôle Emploi, et de l'avoir subséquemment déboutée de sa demande de paiement du préavis non effectué ;

AUX MOTIFS QUE «sur la prise d'acte ; Madame Y... a pris acte de la rupture de son contrat de travail par une lettre dont les termes principaux sont les suivants :

"...Vous n'avez eu, selon vos propres dires, qu'à vous louer de mes services jusqu'à ce que, subitement, au printemps 2008, vous mettiez en place une véritable stratégie de harcèlement à mon égard.

Pour mémoire, sans m'en prévenir, vous avez subitement, au printemps 2008 modifié la répartition des cotisations salarié/employeur, à mon détriment, en mars 2008 au titre de la cotisation Parunion et en avril 2008 au titre de la cotisation de l'article 83 (AVIVA).

Ce n'est qu'en août 2008 que vous m'avez fait part de votre volonté de réduire votre participation au titre de la cotisation Parunion de 6,78 % à 5,25 %.

De même, à cette date, vous avez décidé également de réduire votre participation au titre de la cotisation de l'article 83 (AVIVA) de 5,10% à 3,60%.

Enfin, c'est seulement en août 2008 que vous m'avez fait part de votre volonté de supprimer le remboursement de mes frais kilométriques à compter du 1er novembre 2008, vous m'avez déjà supprimé depuis février.

Je passe dans le même temps sur le harcèlement verbal que j'ai dû subir.

Cependant, confiante dans l'amélioration de la situation, sensible également aux affirmations que vous m'aviez faites concernant la mauvaise situation financière de la société, j'avais pris acte, le 18 août 2008, de cette volonté de modifications de votre part rappelant cependant que ces modifications m'étaient imposées et que je ne les acceptais en aucun cas.

J'étais cependant, à l'époque, éventuellement décidée à envisager des concessions si les choses s'amélioraient. Je ne comprenais en effet pas pourquoi, subitement, je faisais l'objet d'un tel acharnement.

Or, il n'allait rien en être puisque, le 17 novembre 2008, vous m'annonciez supprimer toutes participations de votre part au titre des cotisations de l'article 83 (AVIVA) que vous aviez déjà réduites précédemment.

Dans le même temps, vous alliez multiplier les reproches totalement imaginaires concernant la qualité de mon travail qui serait devenu subitement critiquable.

De même, vous procédiez à la suppression d'un certain nombre de mes attributions, m'interdisant notamment pratiquement tout contact avec le secrétariat que je supervisais pourtant depuis près de 25 ans.

Le 22 décembre 2008, vous m'annonciez maintenant que vous réduisiez votre participation à la Mutuelle Santé (Réunica) de 80% à 50% de cette cotisation.

Fin décembre, je constatais sur ma fiche de paie que vous aviez quasiment supprimé la 2ème part du 13è mois que je percevais également depuis 25 ans.

Le 13 janvier 2009, j'apprenais également par la caisse de retraite que vous supprimiez maintenant votre part de cotisation au titre de la retraite supplémentaire visée à l'article 82 (NORWICH UNION).

Dans ces conditions, je considère que votre attitude est constitutive d'une faute grave et rend impossible la continuation de mon contrat de travail que je considère comme résilié à vos torts..." ; que le salarié qui prétend être victime de manquements fautifs de son employeur à ses obligations contractuelles est fondé à prendre acte de la rupture de son contrat de travail en raison des faits qu'il impute à son employeur ; que cette rupture produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits qui la motivent sont fondés, d'une démission dans le cas contraire ; que la Cour a jugé que les faits reprochés par la salariée à son employeur ne relevaient pas du harcèlement moral ; qu'il ne saurait en revanche être contesté par la SELARL qu'elle ne s'est pas conformée aux règles définies par la jurisprudence pour dénoncer les usages qu'elle a remis en cause ; qu'en effet, antérieurement à sa lettre du 12 août 2008, elle avait supprimé les avantages remis en cause dans ce courrier ; qu'elle ne démontre nullement que cette suppression aurait été admise par Mme Y..., celle-ci ayant toujours par écrit protesté et aucun élément probant n'étant versé aux débats, de nature à démontrer que

l'appelante aurait pu consentir verbalement à une quelconque modification du statu quo ante ; que cependant, si la remise en cause irrégulière par l'employeur d'usages ouvre droit à leur maintien au bénéfice du salarié jusqu'à leur dénonciation régulière, elle n'est pas de nature à justifier la prise d'acte par le salarié de la rupture de son contrat de travail, dans la mesure où lesdits usages n'y sont pas intégrés ; qu'il en va cependant différemment quand l'employeur, sans remettre en cause l'usage appliqué au sein de l'entreprise, se refuse à en faire application à un salarié qu'il discrimine de fait et le prive d'un élément de salaire sur lequel il était en droit de compter ; qu'en l'occurrence, l'appelante soutient que chaque membre du personnel percevait de manière constante une prime de vacances et une prime de fin d'année correspondant à un treizième mois, abondé en fonction des résultats de l'entreprise et de la performance du salarié ; qu'il ressort des bulletins de salaire de Mme Y... produits aux débats, qu'elle a perçu :

- en juin 1999 : 1 377,94 € pour prime d'été,
- en décembre 1999 : 1 422,44 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2000 : 1 489,73 € pour prime d'été,
- en décembre 2000 : 1 597,48 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2001 : 1 776,03 € pour prime d'été,
- en décembre 2001 : 1 773,03 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2002 : 1 825 € pour prime d'été,
- en décembre 2002 : 1 850 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2003 : 1 950 € pour prime d'été,
- en décembre 2003 : 2 015 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2004 : 2 135 € pour prime d'été,
- en décembre 2004 : 2 500 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2005 : 2 360 € pour prime d'été,
- en décembre 2005 : 2 360 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2006 : 2 246 € pour prime d'été,
- en décembre 2006 : 2 600 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2007 : 2 500 € pour prime d'été,
- en décembre 2007 : 2 460 € pour prime de fin d'année,
- en juin 2008 : 2 241 € pour prime d'été,
- en décembre 2008 : 100 € pour prime de fin d'année,

que le versement à Mme Y... de primes au moins depuis 1999 pour un montant égal ou supérieur à un treizième mois a été constant ; que l'employeur ne saurait soutenir qu'il s'agit de primes exceptionnelles ; qu'en effet d'une part l'appelante n'est pas démentie, quand elle argue que tout le personnel percevait ces mêmes primes en application des mêmes principes de calcul et qu'elle a été la seule en décembre 2008 à être victime d'une diminution drastique ; que d'autre part, lorsqu'il arrivait que Mme Y... bénéficiât d'une prime exceptionnelle, en juin 2004 par exemple, le caractère exceptionnel de la prime était mentionné sur le bulletin de salaire ; que le versement en décembre 2008 d'une prime de fin d'année à hauteur au moins de 1 907 € avait donc un caractère obligatoire pour l'employeur ; que celui-ci le contestait et maintenant sa contestation jusqu'à hauteur de Cour, Mme Y... était fondée à prendre acte de la rupture de son contrat de travail aux torts de la SELARL ; que cette rupture doit produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

1°/ ALORS QUE les juges ne peuvent dénaturer les conclusions claires et précises des parties ; qu'il résultait des conclusions des deux parties que la SELARL et Mme Y... étaient d'accord sur l'absence d'usage s'agissant de la prime litigieuse de fin d'année ; qu'en qualifiant pourtant d'usage le versement de cette prime, pour juger que la prise d'acte de son contrat de travail par la salariée devait produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a ouvertement dénaturé les conclusions des parties en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

2°/ ALORS QU'en retenant, pour qualifier d'usage la prime litigieuse, que la salariée «n'est pas démentie, quand elle argue que tout le personnel percevait ces mêmes primes en application des mêmes principes de calcul», cependant que la SELARL faisait valoir, dans ses conclusions d'appel visées par l'arrêt, «que les modalités de calcul desdites primes ont varié dans le temps» (conclusions, p. 10, § 7), la cour d'appel a dénaturé les conclusions claires et précises de l'employeur en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

3°/ ALORS QU'à défaut des conditions de fixité, de généralité et de constance, le versement d'une prime par l'employeur ne constitue pas un usage ; que ne présente pas le critère de fixité le versement d'une prime dont les modalités de calcul reposent sur des critères discrétionnaires ou aléatoires ; qu'en qualifiant néanmoins d'usage la prime litigieuse versée en fin d'année, dont elle avait pourtant retenu que le montant était pour partie déterminé en fonction de «la performance du salarié et des résultats de l'entreprise», la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

4°/ ALORS QUE constitue une mesure discriminatoire la sanction prononcée en raison de l'origine, du sexe, des moeurs, de l'orientation sexuelle, de l'âge, de la situation de famille, de la grossesse, des caractéristiques génétiques, de l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, ou une race, des opinions politiques, des activités syndicales ou mutualistes, des convictions religieuses, de l'apparence physique, du nom de famille, de l'état de santé, ou du handicap ; qu'en retenant pourtant l'existence d'une discrimination à l'égard de Mme Y... au seul motif que celle-ci «n'est pas démentie, quand elle argue (...) qu'elle a été la seule en décembre 2008 à être victime d'une diminution drastique» du montant de la prime versée en fin d'année, sans établir que cette décision de l'employeur résulterait de l'une des situations précitées, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article 1132-1 du code du travail.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir condamné la SELARL à payer à Mme Y... la somme de 1.807 €

avec intérêts au taux légal à compter du 9 mars 2009, à titre de rappel de prime de fin d'année 2008 ;

AUX MOTIFS QUE «sur le rappel de prime de fin d'année, qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, le versement d'une prime de fin d'année, en décembre 2008, avait un caractère obligatoire ; que Mme Y... qui était en droit de percevoir au moins 1 907 €, n'a reçu que 100 € ; que l'intimée sera condamnée à lui payer la différence, soit 1 807 € avec intérêts au taux légal à compter du 9 mars 2009» ;

ALORS QUE la cassation à intervenir sur le chef de l'arrêt ayant dit que la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par Mme Y... doit produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse emportera, aux termes de l'article 624 du code de procédure civile, celle du chef de l'arrêt infirmatif ayant condamné la SELARL à payer à Mme Y... la somme de 1 807 € avec intérêts au taux légal à compter du 9 mars 2009, en raison du lien de dépendance nécessaire existant entre ces deux chefs de l'arrêt, la Cour d'appel ayant accueilli cette dernière demande au motif qu'«ainsi qu'il a été dit cidessus, le versement d'une prime de fin d'année, en décembre 2008, avait un caractère obligatoire».

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit au pourvoi incident par la SCP Masse-Dessen et Thouvenin, avocat aux Conseils pour Mme X...

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté la demande de constatation du harcèlement moral dont Mme Y... a été victime et de l'avoir en conséquence déboutée de ses demandes.

AUX MOTIFS QUE Attendu qu'aux termes de l'article L. 3152-1 du code du travail, aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail, susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel ; qu'en application de l'article L. 1152-1 du même code, il appartient au salarié qui se dit victime de harcèlement d'établir des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral et il incombe à la partie défenderesse 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 ; qu'en l'espèce, l'appelante soutient avoir été victime de harcèlement moral en ce que sans même la prévenir, la SELARL lui aurait supprimé des avantages qui avaient été librement consentis jusque là et ce de façon successive dans le temps plutôt que, si le besoin s'en faisait sentir, de revoir globalement la situation de l'employée, comme celle-ci l'avait elle-même suggéré ; que son employeur n'aurait pas répondu à ses interrogations légitimes ; qu'il aurait procédé à des accusations non seulement mensongères mais également méprisantes à l'encontre de la salariée, l'accusant par exemple de s'être octroyée à son insu des avantages ; que ces agissements ont eu pour effet de rendre l'appelante malade, comme en font foi les documents médicaux et les attestations de son entourage versés aux débats ; que l'intimée ne conteste pas être revenue sur un certain nombre d'avantages dont bénéficiait la salariée, en maintenant que la situation personnelle de Mme Y... provenait du fait qu'elle avait redéfini sans autorisation les modalités des avantages précités et que la SELARL entendait que la situation de sa salariée soit plus conforme à la pratique habituelle des cabinets de radiologie ; qu'il ne peut être contesté que Mme Y... bénéficiait d'une situation tout à fait particulière au sein du cabinet de radiologie, que le seul document contractuel, l'avenant du 1er juin 2004, ne permet pas d'éclairer ; qu'au vu des éléments du dossier, il résulte que ses fonctions étaient autres que celles de surveillante, poste de nature technique selon la classification de la convention collective ; qu'il apparait en effet qu'outre des fonctions techniques, Mme Y... exerçait des fonctions de nature administrative ainsi qu'il résulte de divers documents administratifs qu'elle a elle-même signés pour le cabinet ; qu'en revanche, il n'est pas sérieux de la part de l'intimée de soutenir que le caractère prégnant des activités des médecins radiologues les auraient empêchés de prendre conscience des agissements de l'appelante, que leur auraient seuls révélés un contrôle de l'URSSAF et une mise en garde de leur cabinet comptable ; que d'une part, aucun élément au dossier ne justifie la réalité des observations formulées par l'union de recouvrement ou par l'expert comptable ; que d'autre part, l'ancienneté des faits qui n'avaient aucun caractère dissimulé exclut qu'ils aient pu être ignorés par l'employeur pendant de si nombreuses années ; qu'en absence de tout élément de nature à rendre contractuels les avantages importants en matière de retraite et de prévoyance accordés à la salariée ; ils doivent être considérés comme des usages s'appliquant à la seule cadre salariée du cabinet, Mme Y... ; que le fait pour l'employeur de vouloir les remettre en cause n'est pas interdit et ne constitue pas en soi un fait constitutif de harcèlement, indépendamment de la régularité de leur dénonciation ; que, de même, le fait pour la SELARL de demander par exemple ; à l'appelante de ne pas effectuer d'heures supplémentaires sans qu'elle en ait été priée par un des associés du cabinet, n'est pas anormal, même si en ce faisant il était revenu sur une pratique antérieure particulièrement permissive ; que les agissements de l'employeur, dans cette situation nécessairement vécue comme contentieuse par la salariée, n'apparaissent pas s'écarter sensiblement de la norme, aucun élément du dossier ne démontrant de la part un comportement agressif, insultant, méprisant ou empreint d'un quelconque ostracisme à l'égard de l'appelante ; qu'il est certain que Mme Y... a mal vécu cette situation et qu'elle a effectivement été malade ; que cependant l'imputabilité de sa pathologie aux agissements de son employeur est toute hypothétique puisqu'il apparaît qu'après qu'elle a recouvré un emploi, selon le docteur Z..., elle présentait encore le 12 mai 2010 un syndrome dépressif majeur ; que les circonstances de l'espèce ne permettent pas de retenir qu'il y ait harcèlement moral de Mme Y....

ALORS QUE la cour d'appel a constaté qu'en affirmant qu'il n'est pas sérieux de la part de l'intimée de soutenir que le caractère prégnant des activités des médecins radiologues les auraient empêchés de prendre conscience des agissements de l'appelante, que leur auraient seuls révélés un contrôle de l'URSSAF et une mise en garde de leur cabinet d'expert comptable, qu'aucun élément au dossier ne justifie la réalité des observations formulées par l'union de recouvrement ou par l'expert comptable, et que l'ancienneté des faits qui n'avaient aucun caractère dissimulé exclut qu'ils aient pu être ignorés par l'employeur pendant de si nombreuses années ; qu'en affirmant cependant qu'aucun élément au dossier ne démontre de la part de l'employeur un comportement

agressif, insultant, méprisant, ou empreint d'un quelconque ostracisme à l'égard de l'appelante, alors même qu'il résulte des constatations de la cour d'appel que l'employeur a accusé la salariée de s'être octroyée un certain nombre d'avantages à son insu, affirmation ainsi aussi inexacte que particulièrement agressive et insultante à son égard, la cour d'appel, n'a pas tiré de ses constatations les conséquences qui s'en déduisaient au regard de l'article L. 1152-1 du code du travail.

ALORS encore QUE Mme Y... soutenait que l'accumulation des retraits successifs d'avantages sans même prévenir la salariée, au lieu de revoir globalement la situation comme elle l'avait proposée, sans répondre aux questionnements de la salariée, constituait le harcèlement ; qu'en ne s'expliquant pas sur ce moyen et en se contentant d'affirmer que les avantages pouvaient être retirés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard dudit article L. 1152-1 du code du travail.

ALORS enfin QUE pour que le harcèlement moral soit constitué, il est nécessaire que les faits soient de nature à porter atteinte à la santé ou à l'équilibre du salarié, peu important qu'ils aient eu effectivement ce résultat ; qu'en se fondant sur le motif que l'imputabilité de la pathologie dont est atteinte Mme Y... est toute hypothétique, la cour d'appel a violé ledit article L. 1152-1 du code du travail.

Analyse

Décision attaquée : Cour d'appel de Dijon , du 19 octobre 2010