

SOC.

FB

COUR DE CASSATION

Audience publique du **16 mars 2016**

Rejet

M. FROUIN, président

Arrêt n° 553 FS-P+B sur
le premier moyen

Pourvoi n° C 14-17.538

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par M. Alex Mora Gustin,
domicilié Les Hauts de Saint-Daunes, 47340 Laroque-Timbaut,

contre l'arrêt rendu le 18 mars 2014 par la cour d'appel d'Agen (chambre
sociale), dans le litige l'opposant à Pôle emploi Aquitaine, dont le siège est
59 avenue de la Jallère, 33919 Bordeaux cedex 9,

défendeur à la cassation ;

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

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du
code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 9 février 2016, où

étaient présents : M. Frouin, président, Mme Aubert-Monpeyssen, conseiller rapporteur, M. Chollet, conseiller doyen, MM. Ludet, Mallard, Mmes Goasguen, Vallée, Guyot, Schmeitzky-Lhuillery, MM. Rinuy, Schamber, Ricour, conseillers, MM. Alt, Flores, Mmes Wurtz, Ducloz, Brinet, MM. David, Silhol, Belfanti, Mme Ala, conseillers référendaires, Mme Robert, avocat général, Mme Piquot, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Aubert-Monpeyssen, conseiller, les observations de la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat de M. Mora Gustin, de la SCP Piwnica et Molinié, avocat de Pôle emploi Aquitaine, l'avis de Mme Robert, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Agen, 18 mars 2014), que M. Mora-Gustin a été engagé le 1er décembre 1990 en qualité de conseiller par l'ANPE aux droits de laquelle vient Pôle emploi Aquitaine ; qu'en application de l'accord du 22 janvier 2010 relatif au maintien dans l'emploi des seniors, il a présenté une demande de passage à temps partiel ; que l'employeur en a accepté le principe, mais non les modalités sollicitées par le salarié ; que celui-ci, mis à pied le 13 avril 2012 à titre conservatoire, a fait l'objet d'un blâme le 27 juin suivant ;

Sur le premier moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande tendant à voir condamner l'employeur à lui soumettre un avenant à son contrat de travail pour adopter un temps partiel conforme à sa demande du 9 mai 2011, alors, selon le moyen :

1°/ que l'accord du 22 janvier 2010 relatif au recrutement et au maintien dans l'emploi des seniors au sein de Pôle emploi prévoit en son article 4.3 intitulé les aménagements individuels du temps de travail que les demandes émanant des salariés seniors en vue d'une baisse de temps de travail sont accordées de plein droit et que le choix d'une de ces formules est effectué par l'agent ; qu'en jugeant, pour débouter le salarié de sa demande de passage à temps partiel, que le salarié pouvait bénéficier de plein droit d'un passage à temps partiel, mais que les modalités spécifiques d'organisation, dont l'annualisation demandée par le salarié, devaient faire l'objet d'une négociation avec l'employeur, lequel était en désaccord avec la demande, la cour d'appel a violé l'article 4.3 de l'accord en date du 22 janvier 2010 relatif au recrutement et au maintien dans l'emploi des seniors au sein de Pôle emploi, ensemble l'article 1134 du code civil ;

2°/ que l'article 10 § 3 alinéa 2 de la convention collective nationale de Pôle emploi du 21 novembre 2009 dispose que conformément aux dispositions légales et conventionnelles, l'autorisation d'accomplir un

temps partiel est accordée de plein droit pour la quotité choisie pour nécessité de solidarité familiale ; que par le salarié avait fait savoir que sa demande était motivée par la nécessité d'aider à l'éducation et à la prise en charge matérielle de son petit fils handicapé à 80 % ; qu'en déboutant le salarié de sa demande, sans répondre à ce moyen pourtant déterminant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 10 § 3 alinéa 2 de la convention collective nationale de Pôle emploi du 21 novembre 2009 et de l'article L. 3142-16 du code du travail ;

Mais attendu que la cour d'appel a exactement retenu que les dispositions conventionnelles applicables n'imposent pas à l'employeur l'obligation de proposer au salarié un avenant reprenant les modalités d'organisation demandées par celui-ci, auquel elle reconnaissait le principe du droit à temps partiel ; qu'elle a, sans être tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, légalement justifié sa décision ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande tendant à l'annulation du blâme alors, selon le moyen :

1°/ que les juges ne peuvent dénaturer les éléments de preuve ; que pour débouter le salarié de sa demande tendant à l'annulation du blâme, la cour d'appel a retenu, par motifs propres, que « la commission nationale consultative n'a pas dit que les faits n'étaient pas établis mais a préconisé une autre sanction » ; qu'en statuant ainsi, alors que la commission nationale consultative, qui n'a pas dit que les faits étaient établis, avait seulement recommandé d'étudier une mobilité géographique sur la région Agenaise afin de permettre au salarié de reprendre ses activités dans un climat serein et que seul le collègue employeur de ladite commission avait considéré, après avoir pourtant indiqué n'avoir pas de témoignage confirmant l'énoncé de menace, que l'employeur pouvait prononcer à l'encontre du salarié une sanction pouvant aller de l'avertissement au blâme, les organisations syndicales ayant considéré, quant à elles, qu'au vu de la relation hiérarchique, la situation relevait d'une enquête interne ou d'un suivi de la DGA-RH et non d'un avertissement ou d'un blâme, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

2°/ que les juges ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner tous les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; que pour débouter le salarié de sa demande tendant à l'annulation du blâme, la cour d'appel s'est fondée sur le seul procès-verbal d'audition de la supérieure hiérarchique du salarié lors de son dépôt de plainte à l'encontre de ce dernier, selon lequel la responsable d'équipe sur le site avait indiqué avoir trouvé la supérieure hiérarchique du salarié le 11 avril 2012 en état de choc ; qu'en statuant ainsi,

sans aucunement examiner l'ensemble des autres éléments de preuve apportés aux débats, et notamment l'attestation de Mme Pilon, seul témoin direct de la prétendue altercation qui se serait produite le 11 avril 2012, - dont il résultait que le salarié n'avait pas menacé sa supérieure hiérarchique -, d'une part, l'échange de mails, entre le salarié et sa supérieure hiérarchique, qui a suivi la prétendue altercation – dont il résultait que la supérieure hiérarchique remerciait le salarié et que la relation n'était nullement tendue -, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

3°/ que lorsque les pièces produites laissent subsister un doute sur le comportement fautif invoqué au soutien d'une sanction, ce doute profite au salarié ; qu'en statuant comme elle l'a fait, en dénaturant l'avis de la commission nationale paritaire de conciliation et en se fondant sur les seules affirmations de la supérieure hiérarchique du salarié et de la responsable d'équipe sur le site, qui n'a pas été le témoin direct des faits, quand ces éléments étaient contredits par ceux fournis par le salarié, ce dont il résultait qu'il subsistait un doute sur le comportement fautif du salarié devant lui profiter, la cour d'appel a violé l'article L. 1235-1 alinéa 2, du code du travail ;

Mais attendu, d'abord, que c'est par une interprétation nécessaire, exclusive de dénaturation, de l'avis de la commission nationale paritaire de conciliation, que la cour d'appel a retenu que la commission n'a pas dit que les faits n'étaient pas établis mais a préconisé une autre sanction qu'un licenciement ou une mise à pied ;

Attendu, ensuite, qu'appréciant souverainement les éléments de fait et de preuve produits par les parties, sans avoir à s'expliquer sur ceux qu'elle retient ou écarte, la cour d'appel, dont il ne résulte pas de ses constatations l'existence d'un doute a, exerçant les pouvoirs qu'elle tient des articles L. 1331-1 et L. 1331-2 du code du travail, estimé que la sanction du blâme n'était pas disproportionnée au regard des faits relevés ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée, sur le moyen annexé qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le quatrième moyen ci-après annexé :

Attendu qu'après avoir exactement rappelé les règles de preuve applicables au harcèlement moral et examiné dans leur ensemble les

faits qu'elle estimait établis et laissant présumer l'existence d'un tel harcèlement, la cour d'appel, par motifs propres et adoptés, a, sans encourir les griefs du moyen, souverainement retenu que la décision de l'employeur était justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. Mora Gustin aux dépens ;

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

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat aux Conseils, pour M. Mora Gustin.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande de passage à temps partiel et de paiement d'une indemnité au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

AUX MOTIFS QU'il est constant que les dispositions de la loi sur le dialogue social du 4 mai 2004 ne s'appliquent que pour autant que la convention collective à laquelle il veut être dérogé par l'accord a été conclue après l'entrée en vigueur de la loi, et cela sauf si les signataires de la convention collective de niveau supérieur ont expressément donné une valeur hiérarchique différente aux accords collectifs ; qu'en l'espèce, la convention collective applicable date du 21 novembre 2009, donc après l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 2004, qu'elle prévoit en son article Y que "les dispositions de la convention collective prévalent sur celles des accords annexes", notamment sur "l'accord du 8 janvier 2001 sur l'évolution du cadre contractuel collectif des personnels de l'assurance chômage et l'avenant du 21 décembre 2001 portant sur l'organisation et la réduction du temps de travail », qu'elle ne pouvait citer l'accord du 22 janvier 2010 relatif au maintien dans l'emploi des seniors, puisqu'il est postérieur à ladite convention collective, que cette dernière a donc bien entendu donné expressément une valeur hiérarchique différente aux accords collectifs, en maintenant la suprématie de la convention sur ces derniers ; que l'accord rappelle d'ailleurs dans son préambule que « les parties réaffirment leur volonté d'inscrire les dispositions du présent accord dans le cadre des dispositions législatives et réglementaires existantes en matière de départ à la retraite, des mesures relatives au cumul emploi/retraite ainsi que celles afférentes au dispositif de retraite progressive de la sécurité sociale. » ; que l'article 10 de la convention collective prévoit que « l'agent en activité, sous réserve des nécessités du service et compte tenu des possibilités d'aménagement de l'organisation du travail, est autorisé sur demande à travailler à temps partiel pour une durée d'un an renouvelable sur demande expresse (...). Conformément aux dispositions légales et conventionnelles, l'autorisation d'accomplir un travail à temps partiel est accordée de plein droit pour la quotité choisie 1° pour la naissance ou l'arrivée au foyer d'un enfant ; 2° pour nécessité de solidarité familiale, 3° pour création ou reprise d'entreprise, 4° pour motif thérapeutique, 5° Pour élever un enfant de moins de 8 ans. » ; qu'autrement dit, selon cet article, le temps partiel n'est autorisé de droit que dans les cinq cas précisés dans le cadre de la convention collective et sous réserve des nécessités du service dans tous les autres cas ; que l'accord du 22 janvier 2010 y apporte donc une dérogation en ce

qu'il prévoit en son article 4 3 que 'les demandes émanant de salariés concernés (agents âges de 55 ans et plus, donc non spécifiquement visés en tant que tels par l'article 10 de la convention collective) en vue d'une baisse du temps de travail sont accordées de plein droit () Des modalités spécifiques d'organisation du temps partiel (regroupement hebdomadaire, répartition mensuelle, annualisation) peuvent être mises en place dans les établissements sur demande des intéressés. » ; qu'il résulte de ce texte que si la demande de passage a temps partiel est de droit pour cette catégorie d'agents, les modalités spécifiques d'organisation du temps partiel ne le sont pas et doivent faire l'objet d'une négociation entre l'employeur qui peut les mettre en place, et le salarié qui les demande ; que l'accord précise d'ailleurs au paragraphe suivant que le choix de l'une des formules effectué par un agent est réversible chaque année à la date d'obtention du temps partiel , démontrant bien l'existence d'une distinction entre l'octroi du temps partiel lui-même et son organisation ; que la fiche en bref du 19 avril 2010 rappelle enfin que « pour tenir compte de l'organisation du service, les modalités d'organisation du temps partiel doivent être visées par le directeur de site / chef de service, ainsi que le N + 2. » ; que la référence aux nécessités de service n'est pas nécessaire pour l'interprétation de l'article 4 3 précité puisque cette notion concerne tout d'abord la demande en tant que telle de passage a temps partiel pour tous autres salariés que ceux concernés par l'un des cinq cas d'octroi d'un temps partiel de droit, et puisque l'article 4 3 vise spécifiquement la possibilité et non l'obligation, pour l'employeur, de mettre en place des modalités spécifiques d'organisation, telles que l'annualisation sollicitée par M. Mora-Gustin ; qu'en l'espèce que M. Mora Gustin a indiqué dans ses courriels de mai 2011 adressés à M Geffard qu'il avait formulé sa demande en utilisant « le formulaire excel « ouvert » autorisant toutes modifications » et avoir ainsi « supprimé la phrase qui va à l'encontre de l'accord national, en l'occurrence : « je souhaite, sous réserve de l'accord de ma hiérarchie et compte tenu des nécessités du service, exercer le temps partiel selon les modalités suivantes (...) » ; que l'employeur compte tenu de ce qui est rappelé ci-dessus, était en droit de refuser à M Mora-Gustin non pas son passage a temps partiel, de droit et d'ailleurs accepté par courrier du 31 mai 2011, mais les modalités spécifiques d'organisation de ce dernier souhaitées par le salarié ; qu'en conséquence, il convient d'infirmar la décision déférée sur ce point et de débouter M Mora-Gustin de l'ensemble de ses demandes à ce titre.

1°/ ALORS QUE l'accord en date du 22 janvier 2010 relatif au recrutement et au maintien dans l'emploi des seniors au sein de PÔLE EMPLOI prévoit en son article 4.3 intitulé les aménagements individuels du temps de travail que les demandes émanant des salariés seniors en vue d'une baisse de temps de travail sont accordées de plein droit et que le choix d'une de ces formules est effectué par l'agent ; qu'en jugeant, pour débouter Monsieur MORA GUSTIN de sa demande de passage à temps partiel, que le salarié pouvait bénéficier de plein droit d'un passage à temps partiel, mais que les

modalités spécifiques d'organisation, dont l'annualisation demandée par Monsieur MORA GUSTIN, devaient faire l'objet d'une négociation avec l'employeur, lequel était en désaccord avec la demande, la Cour d'appel a violé l'article 4.3 de l'accord en date du 22 janvier 2010 relatif au recrutement et au maintien dans l'emploi des seniors au sein de PÔLE EMPLOI, ensemble l'article 1134 du Code civil.

2°/ ALORS en tout état de cause QUE l'article 10 § 3 al. 2 de la convention collective nationale de PÔLE EMPLOI en date du 21 novembre 2009 dispose que conformément aux dispositions légales et conventionnelles, l'autorisation d'accomplir un temps partiel est accordée de plein droit pour la quotité choisie pour nécessité de solidarité familiale ; que Monsieur MORA GUSTIN avait fait avoir que sa demande était motivée par la nécessité d'aider à l'éducation et à la prise en charge matérielle de son petit fils handicapé à 80% ; qu'en déboutant le salarié de sa demande, sans répondre à ce moyen pourtant déterminant, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 10 § 3 al. 2 de la convention collective nationale de PÔLE EMPLOI en date du 21 novembre 2009 et de l'article L.3142-16 du Code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande tendant à l'annulation du blâme en date 27 juin 2007 et au paiement d'une indemnité au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

AUX MOTIFS QU'il est constant que la mise à pied conservatoire peut être qualifiée de sanction disciplinaire si elle n'est pas immédiatement suivie de l'ouverture d'une procédure de licenciement ; que l'article 38.2 de la convention collective prévoit que l'entretien préalable ne peut avoir lieu avant l'expiration d'un délai de 20 jours ouvrés, pendant lequel le salarié a notamment le droit d'obtenir communication de son dossier individuel ; que par courrier en date du 13 avril 2012, M. Mora-Gustin a fait l'objet d'une convocation à un entretien, prévu le 29 mai 2012, soit 46 jours plus tard, en vue d'une sanction pouvant aller jusqu'au licenciement pour faute grave, avec mise à pied à titre conservatoire, mais l'employeur précisant que cette période resterait rémunérée ; que ce délai s'explique par la disposition conventionnelle précitée et la période (mois de mai) à laquelle l'entretien devait se dérouler ; qu'à l'issue de l'entretien, un blâme a été infligé au salarié pour avoir eu une altercation verbale avec Mme Froustey, son supérieur hiérarchique ; que l'employeur produit à l'appui de cette sanction le procès-verbal d'audition de Mme Froustey lors de son dépôt de plainte du 13 avril 2012, au terme duquel celle-ci indique déposer plainte à l'encontre de M. Mora-Gustin pour les faits de menace du 11 avril, ce dernier lui déclarant : « je vais vous passer par la fenêtre », « je me suis promis de

vous casser les dents avant que vous ne partiez en retraite » ; qu'elle indique se sentir en danger physiquement et a été déclarée inapte temporairement à son poste le 16 avril 2012 par le médecin du travail ; que Mme Rey, responsable d'équipe sur le site, a indiqué avoir trouvé Mme Froustey le 11 avril 2012 en état de choc à la suite de son altercation avec M. Mora-Gustin, indiquant elle aussi avoir fait l'objet de ses menaces quinze jours auparavant et en avoir assez de ce climat de peur, le passage à l'acte n'étant selon elle pas à écarter ; que la commission nationale consultative n'a pas dit que les faits n'étaient pas établis mais a préconisé une autre sanction qu'un licenciement ou une mise à pied ; qu'à la lecture des déclarations de sa salariée, et de ses craintes d'atteinte physique par M. Mora-Gustin, l'employeur a, à juste titre, engagé une procédure disciplinaire et, compte tenu des déclarations circonstanciées de Mme Froustey, réalisées devant des services d'enquête et non simplement dans le cadre d'une attestation, prononcé le blâme contesté par le salarié ; que la décision déférée sera donc confirmée sur ce point et M. Mora-Gustin débouté de sa demande de dommages et intérêts au titre de la mise à pied conservatoire.

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE la loi autorise une mise à pied conservatoire lorsque les agissements du salarié la rendent indispensable (article L. 1332-3 du code du travail) ; qu'il s'agit non d'une sanction mais d'une précaution tendant à écarter le salarié de l'entreprise dans l'attente d'une sanction, elle ne fait que s'inscrire dans la procédure d'un licenciement en cours ; qu'en l'espèce, une mise à pied conservatoire, qui a été rémunérée, a été prononcée le 13 avril 2012 par lettre de convocation pour entretien préalable ; que cette convocation fait suite à une altercation verbale avec Mme FROUSTEY ; que celle-ci invoque des insultes et des menaces proférées à son encontre par l'agent, ayant motivé son dépôt de plainte ; que lorsqu'il apparaît que la mise à pied conservatoire n'est pas justifiée, elle peut se voir reconnaître un caractère vexatoire causant au salarié un préjudice moral donnant lieu à réparation ; qu'en l'espèce, la mise à pied conservatoire apparaît justifiée afin de préserver la santé et la sécurité des deux protagonistes salariés dans l'entreprise, pour laquelle l'employeur est tenu à une obligation de sécurité de résultat, ainsi qu'en raison des proportions prises par le litige et de sa durée ; que d'autre part, la commission nationale paritaire n'a émis qu'un avis qui ne lie pas POLE EMPLOI dans le choix de sa décision finale : « la commission unanime considère que les faits ne relèvent pas d'une sanction type « mise à pied » ou « licenciement » ; que l'employeur a suivi cet avis en renonçant au licenciement et a choisi de prononcer un blâme comme cela était évoqué par le collègue employeur ; que le blâme prononcé pour les agissements reprochés entre dans le cadre du pouvoir disciplinaire de l'employeur ; qu'en conséquence, il y a lieu de débouter l'agent de ses demandes.

1°/ ALORS, d'une part, QUE les juges ne peuvent dénaturer les éléments de preuve ; que pour débouter le salarié de sa demande tendant à l'annulation

du blâme, la Cour d'appel a retenu, par motifs propres, que « la commission nationale consultative n'a pas dit que les faits n'étaient pas établis mais a préconisé une autre sanction » ; qu'en statuant ainsi, alors que la commission nationale consultative, qui n'a pas dit que les faits étaient établis, avait seulement recommandé d'étudier une mobilité géographique sur la région Agenaise afin de permettre au salarié de reprendre ses activités dans un climat serein et que seul le collège employeur de ladite commission avait considéré, après avoir pourtant indiqué n'avoir pas de témoignage confirmant l'énoncé de menace, que l'employeur pouvait prononcer à l'encontre du salarié une sanction pouvant aller de l'avertissement au blâme, les organisations syndicales ayant considéré, quant à elles, qu'au vu de la relation hiérarchique, la situation relevait d'une enquête interne ou d'un suivi de la DGA-RH et non d'un avertissement ou d'un blâme, la Cour d'appel a violé l'article 1134 du Code civil.

2°/ ALORS, d'autre part, QUE les juges ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner tous les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; que pour débouter le salarié de sa demande tendant à l'annulation du blâme, la Cour d'appel s'est fondée sur le seul procès-verbal d'audition de la supérieure hiérarchique du salarié lors de son dépôt de plainte à l'encontre de ce dernier, selon lequel la responsable d'équipe sur le site avait indiqué avoir trouvé la supérieure hiérarchique du salarié le 11 avril 2012 en état de choc ; qu'en statuant ainsi, sans aucunement examiner l'ensemble des autres éléments de preuve apportés aux débats, et notamment l'attestation de Madame PILON, seul témoin direct de la prétendue altercation qui se serait produite le 11 avril 2012, - dont il résultait que le salarié n'avait pas menacé sa supérieure hiérarchique -, d'une part, l'échange de mails, entre le salarié et sa supérieure hiérarchique, qui a suivi la prétendue altercation – dont il résultait que la supérieure hiérarchique remerciait le salarié et que la relation n'était nullement tendue -, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile.

3°/ ALORS QUE lorsque les pièces produites laissent subsister un doute sur le comportement fautif invoqué au soutien d'une sanction, ce doute profite au salarié ; qu'en statuant comme elle l'a fait, en dénaturant l'avis de la commission nationale paritaire de conciliation et en se fondant sur les seules affirmations de la supérieure hiérarchique du salarié et de la responsable d'équipe sur le site, qui n'a pas été le témoin direct des faits, quand ces éléments étaient contredits par ceux fournis par le salarié, ce dont il résultait qu'il subsistait un doute sur le comportement fautif du salarié devant lui profiter, la Cour d'appel a violé l'article L. 1235-1 alinéa. 2 du Code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande tendant à l'annulation de la mutation géographique du 16 juillet 2012 et au paiement d'une indemnité au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

AUX MOTIFS QU'il est constant que la mention du lieu de travail dans le contrat de travail a valeur d'information à moins qu'il soit stipulé par une clause claire et précise que le salarié exécutera son travail exclusivement dans ce lieu ; qu'en l'absence d'une telle clause, le changement de localisation intervenu dans le même secteur géographique constitue un simple changement des conditions de travail et non une modification du contrat de travail ; qu'en l'espèce, le contrat de travail de M. Mora-Gustin prévoit qu'il est affecté au sein de la fonction allocataires de l'établissement de Pole Emploi Aquitaine, en qualité de technicien hautement qualifié, et exercera ses fonctions à la CRP d'Agen Palissy, sous la responsabilité hiérarchique du directeur de Pole Emploi Agen Palissy ; que la clause de mobilité figurant à son contrat précise que la mobilité s'effectuera dans les conditions définies au titre I « mobilité géographique et/ou professionnelle » de la convention collective nationale de Pole Emploi ; que l'article 26.1 § 1 de la convention collective prévoit qu'est considérée comme mobilité géographique un changement de lieu de travail entraînant un trajet aller, par rapport au domicile, supérieur de 30 minutes ou de 20 km au trajet antérieur de l'agent ; qu'en l'espèce, en affectant M. Mora-Gustin au site de Villeneuve-sur-Lot et non plus au site d'Agen où il n'était pas exclusivement affecté, Pole Emploi a simplement modifié les conditions de travail de M. Mora-Gustin, dont le nouveau trajet domicile-travail (Laroque Timbaut/ Villeneuve) n'excède pas de 30 minutes ou de 20 km le trajet antérieur (Laroque Timbaut/ Agen) ; que dès lors cette mutation, qui ne correspond pas à une mobilité géographique, ne constitue pas une sanction mais un simple changement des conditions de travail ; qu'en conséquence, il n'y a pas lieu d'annuler la mutation de M. Mora-Gustin du 16 juillet 2012 du site d'Agen vers celui de Villeneuve-sur-Lot.

1°/ ALORS QUE constitue une sanction toute mesure, autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération ; que pour débouter le salarié de sa demande tendant à l'annulation de sa mutation, après avoir rappelé la définition conventionnelle de la mobilité géographique, la Cour d'appel s'est bornée à énoncer que la mutation, qui ne correspondait pas à une mobilité géographique, ne constituait pas une sanction mais un simple

changement des conditions de travail ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si cette mutation, mesure recommandée par la commission nationale paritaire de conciliation, n'avait pas été prise par l'employeur à la suite de la prétendue altercation verbale du salarié avec sa supérieure hiérarchique et ne constituait donc pas une sanction déguisée, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L.1331-1 du Code du travail.

2^o/ ALORS, en tout cas, QUE lorsqu'une partie demande la confirmation des chefs du jugement déféré, elle est réputée s'en approprier les motifs ; qu'il appartient à la Cour d'appel qui décide d'infirmer le jugement entrepris d'en réfuter les motifs déterminants ; qu'en infirmant néanmoins le jugement déféré sans en réfuter les motifs déterminants selon lesquels « la décision (de mutation) a été imposée à l'agent, alors que l'avis de la commission n'a pas autorité, et constitue de fait une sanction disciplinaire qui intervient au même titre que le blâme déjà prononcé le 27 juin 2012 ; qu'il ne s'agit pas d'un simple changement dans les conditions de travail mais d'une décision prise en réponse aux faits de violences verbales ayant motivé la décision de blâme ; que ces faits ne pouvant être sanctionnés deux fois selon la règle non bis in idem, il convient de prononcer l'annulation de la mutation professionnelle », la Cour d'appel a violé les articles 455 et 954, alinéa 4, du Code de procédure civile.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté le salarié de sa demande tendant à obtenir le paiement de dommages-intérêts pour harcèlement moral et d'une indemnité au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

AUX MOTIFS QUE l'article L. 1152-1 du Code du Travail définit le harcèlement comme le fait de subir, pour un salarié, des 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 ; que l'article L. 1154-1 du même code dispose que lorsque survient un litige relatif au harcèlement moral, le salarié doit établir des faits permettant de présumer l'existence d'un harcèlement, et qu'au vu de ces éléments, il appartient 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'il est constant que le salarié doit ainsi établir la matérialité de faits précis et concordants permettant de présumer de l'existence de faits de harcèlement moral ; que la production d'un

certificat médical attestant des répercussions sur la santé d'un salarié du comportement de l'employeur n'est pas suffisante pour faire présumer l'existence d'un harcèlement moral ; qu'en outre, le harcèlement moral ne doit pas se confondre avec les tensions et conflits pouvant survenir avec l'employeur ou les reproches que ce dernier est en droit d'adresser au salarié ni avec le stress ou le surmenage, tous éléments qui peuvent aboutir à une altération de l'état de santé du salarié sans que celle-ci soit imputable à l'employeur ; qu'en l'espèce, M. Mora-Gustin, à l'appui de ses allégations, invoque les faits suivants : -rapport d'incident de Mme Froustey du 10 juin 2011 relatif à la décision de M. Mora-Gustin, - suppression des pointages le 27 juin 2011 ; refus de lui accorder une autorisation spéciale d'absence le 13 juillet 2011, - courriel du 30 juin 2011 de Mme Froustey lui interdisant selon lui tout contact avec ses collègues, - retrait de la liste des bénéficiaires des chèques déjeuners, - difficultés à obtenir des congés sur la période de janvier 2012, - courrier d'alerte d'un collectif d'agents de Pole Emploi en date du 3 mai 2012, - refus de sa demande de temps partiel annualisé, - blâme infligé le 27 juin 2012 suite à l'altercation avec Mme Froustey, - mutation géographique d'Agen à Villeneuve-sur-Lot ; que les développements précités permettent d'écarter les trois derniers griefs, pour lesquels la Cour valide la position de l'employeur qui, dès lors, ne peut se voir reprocher un quelconque harcèlement moral pour ces faits ; que de la même façon, le courrier d'alerte d'un collectif de salariés ne vise aucun fait précis et concordant laissant présumer un harcèlement moral de la part de l'employeur à l'encontre de M. Mora-Gustin, invoquant uniquement le fait que l'incident du 11 avril les empêche de travailler en confiance ; que lue les autres faits visés ci-dessus (rapport d'incident du 10 juin 2011, courriel du 30 juin 2011, demande d'autorisation d'absence du 13 juillet 2011) ne sont pas établis par le salarié, les documents visés ne figurant pas dans son dossier ; que restent donc les échanges relatifs aux congés et aux chèques déjeuners ; qu'ainsi que l'a justement rappelé le premier juge, ces échanges plus ou moins vifs avec Mme Froustey s'inscrivent dans le cadre d'un contexte relationnel avec sa hiérarchie où M. Mora-Gustin est mécontent de la position de son employeur quant à sa demande de temps partiel annualisé ; que M. Mora-Gustin n'établit pas que ses congés pour la période de janvier à mai 2012 ont été définitivement refusés, le courriel de Mme Froustey rappelant bien qu'il s'agissait d'une décision provisoire, dans l'attente de la régularisation par toute l'équipe de la demande de congés sollicitée par elle le 12 octobre 2011 ; que la demande de congés « exceptionnel » du 29 juin 2011 n'a pas été refusée, Mme Froustey rappelant qu'un tel congé n'existe pas dans la convention collective et qu'il appartenait à M. Mora-Gustin de saisir sa demande sur le logiciel adéquat ; que les autres faits (pointage, chèque déjeuner) ne concernaient pas seulement le salarié mais également d'autres employés du site ; que par ailleurs les arrêts de travail ne concernent que la période immédiatement

postérieure à l'altercation d'avril 2012, aucun élément médical n'étant produit pour la période antérieure et contemporaine des faits allégués par M. Mora Gustin à l'appui de sa demande au titre du harcèlement moral ; que les certificats/et attestations médicaux, s'ils évoquent effectivement un syndrome anxio-dépressif réactionnel au milieu professionnel, ne suffisent pas à faire présumer l'existence d'un harcèlement moral ; qu'en conséquence, le salarié n'établit pas l'existence de faits laissant présumer d'un harcèlement moral ; qu'en conséquence, il convient de confirmer la décision déferée sur ce point ; que l'équité ne commande pas de faire application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE celui-ci survient lorsqu'un ou plusieurs salariés font l'objet d'abus, de menaces ou d'humiliations répétés et délibérés dans des circonstances liées au travail, soit sur les lieux de travail, soit dans des situations liées au travail ; qu'il s'agit d'agissements d'une extrême gravité portant atteinte au principe du droit du salarié à la dignité ; que cette violence au travail peut se développer d'un simple manque de respect à l'agression physique ; qu'aux termes de l'article L. 1154-1 du code du travail, il appartient au salarié d'établir les faits permettant présumer des agissements de harcèlement moral ; qu'il appartient au juge d'examiner les faits évoqués dans leur ensemble et il revient à l'employeur de démontrer que les agissements reprochés s'expliquent par des éléments objectifs ; qu'en l'espèce, il est manifeste que les agissements reprochés s'inscrivent dans le cadre d'une dégradation des relations professionnelles liées à la demande d'aménagement de temps de travail par l'agent ; que néanmoins, l'employeur réplique de manière objective s'agissant, par exemple, des chèques-déjeuners non distribués à plusieurs agents et de leur rétablissement postérieur ou du refus d'accorder des congés payés pour 2011 résultant de la non saisine des dates par l'agent sur un logiciel de gestion des temps ; que ce dernier a bénéficié de ses congés courant premier semestre 2012 ; qu'en conséquence, M. MORA-GUSTIN sera débouté de sa demande au titre du harcèlement moral qui n'apparaît pas constitué.

1°/ ALORS, d'abord, QUE la cassation à intervenir sur l'un et/ou l'autre des deux premiers moyens de cassation relatifs aux demandes tendant à l'annulation du blâme et de la mutation géographique, invoqués au soutien de la demande du harcèlement moral, entraînera par voie de conséquence la cassation du chef dudit harcèlement en application de l'article 624 du Code de procédure civile.

2°/ ALORS en tout cas QUE s'il appartient au salarié d'établir des faits qui permettent de présumer l'existence du harcèlement moral qu'il invoque, les juges du fond doivent tenir compte et apprécier l'ensemble des éléments et

faits ainsi invoqués par le salarié ; qu'au titre du harcèlement moral dont il demandait réparation, le salarié faisait valoir, en en justifiant, qu'après avoir saisi le 7 juin 2011 le Conseil de prud'hommes d'AGEN en sa formation de référé, son employeur l'avait convoqué le 20 juin 2011 à un entretien préalable en vue d'une sanction fixée au 7 juillet 2011, que l'employeur avait décidé de reporter cet entretien le 19 juillet 2011, soit après l'audience prud'homale fixée au 13 juillet 2011, et que par courrier du 25 juillet 2011, soit après l'ordonnance de référé ayant débouté le salarié de ses demandes, l'employeur avait finalement renoncé à toute sanction disciplinaire à son encontre ; qu'en ne se prononçant nullement sur ces faits de nature à faire présumer l'existence d'un harcèlement moral, la Cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L.1152-1, L.1152-2 et L.1154-1 du Code du travail.

3°/ ALORS encore QUE les éléments qui permettent de faire présumer l'existence d'un harcèlement moral ne doivent pas nécessairement concerner un seul salarié dès lors que celui qui s'en plaint fait partie des personnes qui en sont victimes, que la Cour d'appel, pour débouter le salarié de sa demande de dommages-intérêts pour harcèlement moral, a retenu que le retrait du salarié de la liste des bénéficiaires des chèques déjeuners et la suppression des pointages du matin qui étaient pourtant exacts ne concernaient pas seulement le salarié mais également d'autres employés du site ; qu'en statuant ainsi, par motifs erronés, la Cour d'appel a violé les articles L.1152 -1 et L.1154-1 du Code du travail.

4°/ ALORS encore à cet égard QUE 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 ; qu'en se bornant à énoncer que le retrait du salarié de la liste des bénéficiaires des chèques déjeuners et la suppression des pointages du matin qui étaient pourtant exacts ne concernaient pas seulement le salarié mais également d'autres employés du site, la Cour d'appel, qui a exclu le harcèlement moral sans exiger de l'employeur qu'il satisfasse à ses obligations probatoires, a violé l'article L.1154-1 du Code du travail.

5°/ ALORS enfin QUE la dégradation de l'état de santé du salarié médicalement constatée constitue l'un des éléments permettant de présumer de l'existence du harcèlement moral ; qu'en affirmant que les certificats et attestations médicaux, s'ils évoquent effectivement un syndrome anxio-dépressif réactionnel au milieu professionnel, ne suffisaient

pas à faire présumer l'existence d'un harcèlement moral, la Cour d'appel a violé articles L.1152-1 et L.1154-1 du Code du travail.