

Harcèlement

1005 Les agissements de harcèlement moral reprochés à un salarié protégé dont le licenciement est nul rendent-ils sa réintégration impossible ?

Solution. – L'employeur est tenu à une obligation de sécurité à laquelle participe l'obligation de prévention du harcèlement moral. En application de cette obligation, il se trouve dans l'impossibilité de réintégrer une salariée bénéficiant d'une protection contre le licenciement et dont l'autorisation de licenciement a été annulée, celle-ci étant la supérieure hiérarchique des autres salariés de l'entreprise, qui soutenaient avoir été victimes du harcèlement moral de cette dernière.

Impact. – La Cour de cassation considère pour la première fois que le nécessaire respect de l'obligation de sécurité à laquelle est tenu l'employeur fait obstacle à la réintégration d'un salarié protégé dont l'autorisation de licenciement a été ultérieurement annulée. La solution retenue, formulée en des termes généraux, pourrait constituer une solution de principe, compte tenu notamment de la montée en puissance de l'impératif de protection de la santé physique et mentale des salariés.

Cass. soc., 1^{er} déc. 2021, n° 19-25.715 : JurisData n° 2021-019370

LA COUR – (...)

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Amiens, 16 octobre 2019), M^{me} [D] a été engagée en 1978, à temps partiel, par l'Union des Industries et Métiers de la Métallurgie de Picardie (UIMM Picardie), et à compter de 1996, à temps partiel également, par l'Association Développement Formations Industries de la Métallurgie (ADEFIM) Picardie. Elle a été plusieurs années représentante employeur, désignée par le MEDEF, au conseil d'administration de l'URSSAF de l'Oise.

2. La salariée a été convoquée à un entretien préalable à son licenciement par ses deux employeurs le 9 décembre 2008, et licenciée, avec autorisation de l'inspecteur du travail, pour faute grave, le 27 mars 2009.

3. Le 21 août 2009, l'autorisation de licenciement a été annulée sur recours hiérarchique par le ministre du travail pour défaut de motivation. Le recours contre la décision d'annulation a été rejeté par le tribunal administratif par jugement du 6 décembre 2011, jugement qui a été confirmé par la cour administrative d'appel le 14 mars 2013. Par arrêts du 11 juin 2014, le Conseil d'État n'a pas admis les pourvois.

4. Le 28 septembre 2009, la salariée, qui ne bénéficiait plus d'une protection spéciale à cette date, et sans avoir été effectivement réintégrée, a été licenciée pour faute grave pour les mêmes motifs.

5. La salariée a saisi la juridiction prud'homale pour demander l'annulation de son licenciement le 14 octobre 2009.

(...)

Sur le deuxième moyen du pourvoi principal, pris en sa première branche Énoncé du moyen

7. La salariée fait grief à l'arrêt de constater que les licenciements notifiés selon la procédure de droit commun le 28 septembre 2009 sont licites, qu'ils

reposent sur une faute grave et de la débourer en conséquence de ses demandes à ce titre, alors « que l'employeur ne peut refuser la réintégration d'un salarié protégé après annulation de l'autorisation fondant son licenciement que s'il justifie d'une impossibilité absolue de réintégration ; que le refus d'une partie du personnel de travailler à nouveau avec ce salarié ne saurait constituer une telle impossibilité ; qu'en affirmant que les employeurs avaient excipé d'une cause légitime pour ne pas procéder à la réintégration de M^{me} [D] en prenant en considération les desiderata des salariés ayant exercé leur droit de retrait, en soutenant qu'ils avaient été victimes d'un harcèlement de la part de cette salariée, quand une telle circonstance était impropre en elle-même à caractériser une impossibilité absolue de réintégration, ce que les juges du fond auraient dû vérifier in concreto et relever, la cour d'appel d'Amiens a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2422-1 du code du travail ».

Réponse de la Cour

8. En application de l'article L. 2422-1 du code du travail, le salarié protégé dont le licenciement est nul en raison de l'annulation de l'autorisation administrative doit être, s'il le demande, réintégré dans son emploi ou un emploi équivalent. Il en résulte que l'employeur ne peut licencier un salarié à la suite d'un licenciement pour lequel l'autorisation a été annulée que s'il a satisfait à cette obligation ou s'il justifie d'une impossibilité de réintégration.

9. Ayant constaté que, tenu par son obligation de sécurité dont participe l'obligation de prévention du harcèlement moral, l'employeur ne pouvait pas réintégrer la salariée dès lors que celle-ci était la supérieure hiérarchique des autres salariés de l'entreprise, lesquels soutenaient avoir été victimes du harcèlement moral de cette dernière et avaient à ce propos exercé leur droit de retrait, de sorte qu'était caractérisée l'impossibilité de réintégration, la cour d'appel a légalement justifié sa décision.

(...)

Par ces motifs, la Cour :

- Casse et annule, mais seulement en ce qu'il déboute M^{me} [D] de sa demande de paiement de l'indemnité de congés payés pour la période couverte par l'indemnité d'éviction, l'arrêt rendu le 16 octobre 2019, entre les parties,
- Dit n'y avoir lieu à renvoi (...)

NOTE

Une salariée exerce les fonctions de directrice d'un organisme paritaire collecteur agréé et de déléguée générale d'une organisation patronale régionale. En outre, elle dispose d'un mandat de membre représentant des employeurs au sein du conseil d'administration d'une URSSAF, en vertu duquel elle bénéficie d'une protection contre la rupture de son contrat de travail. Elle a été licenciée le 27 mars 2009 pour faute grave, par ses deux employeurs, après autorisation de l'inspection du travail, en raison d'agissements de harcèlement moral.

Un recours hiérarchique est formé par la salariée à l'encontre de la décision d'autorisation de licenciement, et aboutit à l'annulation de cette décision, pour défaut de motivation, par décision du ministre du Travail en date du 21 août 2009. La position du ministre est par la suite

confirmée par la juridiction administrative, en première instance, en appel et en cassation.

En parallèle, et alors qu'elle ne bénéficiait plus d'un statut protecteur, la salariée a sollicité sa réintégration auprès des deux employeurs, par courrier du 25 septembre 2009. Ces derniers, invoquant une impossibilité de réintégrer la salariée dans ses fonctions, compte tenu de la nature des faits qui lui étaient reprochés, ont alors de nouveau procédé, le 28 septembre 2009, au licenciement pour faute grave de la salariée, et ce, pour les mêmes motifs que ceux invoqués à l'appui des premiers licenciements notifiés.

La salariée a alors sollicité la nullité de ces seconds licenciements. Le juge départiteur d'Amiens, aux termes d'un jugement en date du 26 octobre 2015, puis la cour d'appel d'Amiens, par un arrêt en date du 16 octobre 2019, ont jugé que les premiers licenciements étaient nuls, en ce qu'ils avaient été prononcés sur le fondement d'une autorisation de licenciement ultérieurement annulée, mais ils ont considéré que les seconds licenciements, intervenus sans réintégration effective de la salariée, n'étaient pas nuls et reposaient sur une faute grave.

C'est dans ce contexte que la salariée s'est pourvue en cassation, la Cour de cassation étant saisie de la question de savoir si l'obligation de prévention du harcèlement moral à laquelle l'employeur est tenu permet de caractériser une impossibilité de réintégration d'un salarié licencié compte tenu d'agissements de harcèlement moral imputés mais dont le licenciement est nul à la suite de l'annulation de l'autorisation de licenciement.

Dans un arrêt destiné à une importante publication au Bulletin, la Cour de cassation confirme l'arrêt d'appel s'écartant d'une conception purement matérielle de l'obligation de réintégration tout en faisant du risque de manquement à l'obligation de sécurité un obstacle à la réintégration du salarié dont le licenciement est nul.

1. La réintégration matériellement possible rendue impossible

La réintégration impossible strictement contenue. – La Cour de cassation rappelle que l'article L. 2422-1 du Code du travail prévoit que le salarié protégé dont le licenciement est nul en raison de l'annulation de l'autorisation administrative de licenciement doit être, s'il le demande, réintégré. La réintégration, sanction phare dans les hypothèses de nullité du licenciement, qui peut être ordonnée en référé motif pris d'un trouble manifestement illicite et dont le refus opposé par l'employeur peut caractériser, s'agissant des salariés protégés, un délit d'entrave, ne cède que devant une impossibilité démontrée d'y procéder. Dans le présent arrêt, la Cour de cassation rattache à la disposition précitée l'exception tenant à l'impossibilité de la réintégration (« *il en résulte que la rupture du contrat peut à nouveau être prononcée sauf en cas d'impossibilité de réintégration du salarié protégé* »).

L'exception, réduite à peau de chagrin, est appréciée avec rigueur : la Cour fait référence à l'impossibilité « *matérielle* » de réintégration, ou à son caractère « *absolu* » et la doctrine autorisée a repris ces notions (pour un unique exemple : B. Teyssié, *Droit du travail relations collectives* : LexisNexis, 11^e éd., 2018, 1625). L'on ne peut guère citer que le cas du salarié ayant manifesté son intention que le contrat de travail soit rompu, ayant engagé une demande en résiliation judiciaire préalablement à son licenciement (Cass. soc., 27 janv. 2021, n° 19-21.200 : JurisData n° 2021-000827 ; JCP S 2021, 1068, note Y. Pagnerre et K. Pagani), ou ayant fait valoir ses droits à la retraite (Cass. soc., 8 juill. 2020, n° 17-31.291 : JurisData n° 2020-009790), ou encore, l'impossibilité matérielle au sens le plus strict, lorsque l'entreprise a disparu, a été liquidée ou si son activité a définitivement cessé (Cass. soc., 24 juin 1998, n° 95-44.757 : JurisData n° 1998-002885).

Au contraire, ni le transfert d'entreprise, ni le fait que les tâches occupées ont été confiées à un prestataire extérieur (Cass. soc., 14 sept. 2016, n° 15-15.944 : JurisData n° 2016-018498 ; JCP S 2016, note D. Chenu), ni le fait d'entrer au service d'un autre employeur (Cass. soc., 10 févr. 2021, n° 19-20.397 : JurisData n° 19-20.397 ; JCP S 2021, act. 92) ne sont de nature à caractériser une impossibilité de réintégration. Il en est de même de l'absence d'emploi correspondant à la qualification du salarié ou la quasi-cessation d'activité sur un site (Cass. soc., 13 déc. 1994, n° 92-42.454 : JurisData n° 1994-002416), ou encore, la petite taille de l'entreprise (Cass. soc., 11 juill. 2012, n° 10-23.831).

L'atténuation d'une conception purement matérielle de l'impossibilité de réintégration. – Par son arrêt du 1^{er} décembre 2021, la Cour de cassation retient pour la première fois que l'impossibilité de réintégration est caractérisée dès lors qu'elle conduirait l'employeur à se mettre en défaut au regard de l'obligation de sécurité à laquelle il est tenu et à laquelle participe l'obligation de prévention du harcèlement moral. Au cas particulier, la réintégration aurait conduit à replacer les salariés victimes de harcèlement moral en présence de l'auteur de ces agissements.

La décision commentée marque un infléchissement de la Cour de cassation dans son appréciation de la réintégration impossible. En premier lieu, l'impossibilité de réintégration n'a été qualifiée, dans cet arrêt, ni de matérielle, ni d'absolue. S'il est vrai que ces qualificatifs n'étaient plus systématiquement employés par la Cour de cassation, cela ne s'était pas traduit, dans les faits, par l'admission d'une impossibilité de réintégration, alors même qu'elle aurait été matériellement possible.

En second lieu, c'est une conception non matérielle, voire quasiment morale, de l'impossibilité de réintégration qui est mise en avant dans la décision commentée. Elle en rappelle une plus ancienne, aux termes de laquelle il a été jugé que « *des salariés s'étant rendus coupables de concurrence déloyale (...), leur réintégration dans l'entreprise était matériellement impossible* » (Cass. soc., 25 juin 2003, n° 01-46.479 : JurisData n° 2003-019649). Dans les deux hypothèses, aucune impossibilité matérielle, c'est-à-dire effective et concrète, de réintégrer les salariés licenciés ne pouvait être caractérisée (Waquet relevait une simple « *difficulté psychologique* » à travailler avec ces salariés : Dr. soc. 2003, p. 1024, obs. P. Waquet).

Alors que l'arrêt de 2003 était resté relativement isolé, la solution retenue dans celui du 1^{er} décembre 2021 devrait connaître une postérité importante, compte tenu de sa généralité et de la pluralité des hypothèses qu'elle est susceptible de recouvrir.

2. La réintégration du salarié rendue impossible en raison de l'obligation de sécurité de l'employeur

Une solution de principe. – La lecture de l'arrêt d'appel permet de constater que les entreprises en cause dans cette affaire étaient de taille réduite (respectivement 4 et 5 salariés) et composées d'un seul établissement, ce qui aurait pu expliquer la souplesse de la Haute Cour. Pourtant, l'arrêt n'y fait aucune référence, et il s'évince au contraire de la solution son caractère de généralité.

Ainsi, c'est une solution de principe qui s'esquisse : les agissements de harcèlement moral font obstacle, par nature, à une réintégration du salarié dont la nullité du licenciement a été constatée. La solution pourrait manquer de nuance : une entreprise pouvant faire bénéficier à son salarié de prestations d'accompagnement managérial ou de *coaching*, ou encore, d'actions de sensibilisation, pourrait ne pas être dans l'impossibilité de réintégrer le salarié concerné, notamment si une réintégration peut être envisagée dans un autre éta-

blissement, y compris dans une autre zone géographique (*un commentateur a notamment évoqué la possibilité d'une réintégration, pour une grande entreprise dans un autre service ou un poste isolé : EFL 24/21, n° 10*).

Pour autant, une telle solution ne serait guère satisfaisante, la prévention du harcèlement moral étant indivisible à l'égard du personnel et ne pouvant conduire à protéger les seuls salariés qui auraient déjà été exposés à de tels agissements du salarié dont la réintégration est envisagée, au risque de placer d'autres salariés dans la même situation que la leur.

Encore faut-il que les agissements soient avérés, ce qui en l'occurrence avait été relevé par l'inspection du travail – dont la décision n'a été annulée que pour un motif de légalité externe – et par la cour d'appel d'Amiens, qui a procédé à une analyse précise des faits reprochés à la salariée, classiques dans ce type de dossiers, pour considérer que les seconds licenciements notifiés reposaient sur une faute grave (*CA Amiens, 16 oct. 2019, n° 18/00826*). Il en résulte également, en dépit d'une rédaction de l'arrêt d'appel ambiguë, que, contrairement à ce que soutenait la salariée, les employeurs ne s'étaient pas bornés à prendre en compte les desiderata des salariés ayant exercé leur droit de retrait. Ce type de considération est, en effet, impropre à caractériser l'impossibilité de la réintégration (*V. Cass. soc., 24 juin 2014, n° 12-24.623 : JurisData n° 2014-014257 ; Procédures 2014, comm. 271, note A. Bugada*).

Il sera par ailleurs noté que la Cour de cassation retient des éléments tels que la qualité de supérieure hiérarchique, ou encore, le fait que les salariés avaient fait valoir leur droit de retrait au motif du harcèlement moral dénoncé. Or, l'impossibilité de réintégration ne peut dépendre de la qualité de supérieur hiérarchique de l'auteur des agissements de harcèlement moral puisque de tels faits – révélés au cas particulier notamment par l'exercice du droit de retrait, sont de nature à mettre en cause l'obligation de sécurité de l'employeur, quel que soit leur auteur.

Enfin, au regard de la solution dégagée, les juges du fond devront d'autant plus se livrer à un contrôle rigoureux des faits pouvant conduire à caractériser un manquement à l'obligation de sécurité.

Un fondement clair, des hypothèses nombreuses. – L'arrêt du 1^{er} décembre 2021 laisse à penser que la nature et la gravité des faits reprochés au salarié dont la réintégration est jugée impossible sont prises en considération, le fondement identifié dans l'obligation de sécurité permettant cependant d'objectiver le manquement reproché. Ce faisant, la Cour de cassation s'éloigne d'une conception stricte de la réintégration, solution nécessaire de la nullité du licenciement en même temps qu'elle sécurise un employeur en principe tenu à une telle réintégration et qui dans le même temps, s'exposerait à voir sa responsabilité civile – y compris sur le fondement de la faute inexcusable – voire pénale engagée, du fait même de la réintégration.

L'importance de la solution doit être soulignée dans un contexte marqué depuis plusieurs années par la montée en puissance des enjeux liés à la santé et à la sécurité au travail, en particulier celui de la prévention des risques professionnels et non plus seulement de leur répression (*V. Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-24.444 : JurisData n° 2021-001309 : l'employeur peut justifier avoir pris toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs*). La décision commentée participe pleinement de cette logique.

Au-delà, toute situation mettant en cause l'obligation de sécurité de l'employeur pourrait exonérer l'employeur de son obligation de réintégration. La Cour de cassation ne se limite pas à la stricte hypothèse de la prévention du harcèlement moral et se réfère à l'obligation plus large de sécurité à laquelle l'employeur est tenu (*C. trav., art. L. 4121-1 et s.*). Elle englobe donc, de manière plus large, tout manquement aux règles de sécurité et d'hygiène susceptible d'emporter des conséquences importantes : le chef de chantier refusant de porter un casque de sécurité ou qui ne met pas en place les protections contre le risque de chute en hauteur, pourrait ne pas être réintégré en cas de licenciement nul. Mais plus encore, la solution devrait vraisemblablement s'appliquer à toute hypothèse de nullité.

L'on s'interroge sur une évolution jurisprudentielle aux termes de laquelle les agissements commis par un salarié susceptibles de mettre en cause la responsabilité de l'employeur, devraient nécessairement faire l'objet d'une mesure d'éviction. En ce sens, un manquement rendant la réintégration impossible ne saurait expliquer, dans un autre contexte, le maintien de la relation de travail. L'imagination peut aller plus loin encore : la réintégration d'un salarié tenu à une obligation particulière de probité (le banquier détournant des fonds ou exposant par ses agissements son employeur à des sanctions pénales et/ou administratives) est-elle moins impossible que celle d'un salarié auquel il est reproché d'avoir commis des agissements de harcèlement moral ? De futurs développements jurisprudentiels seront utiles.

Leslie NICOLAÏ,
avocat associé, cabinet Factohy Avocats
Alain BOULESTEIX,
avocat, cabinet Factorhy Avocats

MOTS-CLÉS : *Harcèlement - Harcèlement moral - Nullité du licenciement - Impossibilité de réintégration - Salarié auteur de harcèlement moral*
Licenciement pour motif personnel - Nullité du licenciement - Impossibilité de réintégration - Obligation de sécurité de l'employeur - Salarié auteur de harcèlement moral.

TEXTES : *C. trav., art. L. 2422-1*

JURISCLASSEUR : *Travail Traité, fasc. 15-96 et 15-98, par Jean-Yves Kerbourc'h*