

HARCÈLEMENT MORAL Dénonciation par le salarié – Poursuites pour diffamation – Exigences probatoires incompatibles avec le Code du travail (L.1152-2, L.4131-1) – Régime spécifique – Connaissance, au moment de la dénonciation, de la fausseté des faits allégués – Mauvaise foi caractérisée – Dénonciation calomnieuse.

COUR DE CASSATION (1^{ère} Ch. Civ.) 28 septembre 2016
 J. contre société Dupont restauration (p. n°15-21.823)

Vu les articles L.1152-2, L.4131-1, alinéa 1^{er}, du code du travail et 122-4 du code pénal, ensemble les articles 29, alinéa 1^{er}, et 32, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ;

Attendu qu'il résulte de la combinaison des trois premiers de ces textes que les salariés sont autorisés par la loi à dénoncer, auprès de leur employeur et des organes chargés de veiller à l'application des dispositions du code du travail, les agissements répétés de harcèlement moral dont ils estiment être victimes ;

Que, selon une jurisprudence constante, les imputations diffamatoires sont réputées, de droit, faites avec l'intention de nuire (Crim., 19 novembre 1985, pourvoi n° 84-95.202, Bull. Crim. 1985, n° 363 ; 2^e Civ., 24 février 2005, pourvoi n° 02-19.136, Bull. Civ. 2005, II, n° 48) ; que, si la partie poursuivie pour diffamation a la faculté d'offrir la preuve de la vérité des faits diffamatoires, conformément à l'article 35 de la loi du 29 juillet 1881, cette offre de preuve est strictement encadrée par l'article 55 de la même loi ; que, si cette partie a encore la possibilité de démontrer l'existence de circonstances particulières de nature à la faire bénéficier de la bonne foi, il lui appartient d'en rapporter la preuve, laquelle suppose de justifier de la légitimité du but poursuivi, de l'absence d'animosité personnelle, de la prudence dans l'expression et de la fiabilité de l'enquête (2^e Civ., 27 mars 2003, pourvoi n° 00-20.461, Bull. Civ. 2003, II, n° 84) ; que la croyance en l'exactitude des imputations diffamatoires ne suffit pas, en revanche, à reconnaître à leur auteur le bénéfice de la bonne foi ;

Que ces exigences probatoires sont de nature à faire obstacle à l'effectivité du droit, que la loi n°2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale a reconnu au salarié, de dénoncer, auprès de son employeur et des organes chargés de veiller à l'application des dispositions du code du travail, les agissements répétés de harcèlement moral dont il estime être victime ;

Que, dès lors, la relation de tels agissements, auprès des personnes précitées, ne peut être poursuivie pour diffamation ;

Que, toutefois, lorsqu'il est établi, par la partie poursuivante, que le salarié avait connaissance, au moment de la dénonciation, de la fausseté des faits allégués, la mauvaise foi de celui-ci est caractérisée et la qualification de dénonciation calomnieuse peut, par suite, être retenue ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a exercé les fonctions d'employée polyvalente au sein des cuisines d'un établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes, dont le marché de

restauration avait été repris, en 2010, par la société Dupont restauration (la société) ; que, soutenant avoir été victime de harcèlement moral de la part de MM. Y... et Z..., exerçant, respectivement, les fonctions de chef de cuisine et de chef de section, elle a envoyé, le 28 décembre 2010, au directeur des ressources humaines de la société, une lettre dénonçant ces faits, dont elle a adressé une copie au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, et à l'inspecteur du travail ; qu'estimant que les propos contenus dans cette lettre étaient diffamatoires à leur égard, la société et MM. Y... et Z... ont assigné Mme X..., sur le fondement des articles 29, alinéa 1^{er}, et 32, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 juillet 1881, pour obtenir réparation de leurs préjudices ;

Attendu que, pour accueillir les demandes de MM. Y... et Z..., l'arrêt retient que, si les articles L.1152-1 et suivants du code du travail ont instauré un statut protecteur au bénéfice du salarié qui est victime de harcèlement moral, ces dispositions n'édicte pas une immunité pénale au bénéfice de celui qui rapporte de tels faits au moyen d'un écrit, de sorte que son rédacteur est redevable, devant le juge de la diffamation, de la formulation de ses imputations ou allégations contraires à l'honneur ou à la considération des personnes qu'elles visent ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs

Casse et annule, mais seulement en ce qu'il dit que les propos écrits par Mme X... sont diffamatoires à l'égard de MM. Y... et Z... et en ce qu'il condamne Mme X... à leur payer, à chacun, la somme de 300 euros à titre de dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 8 janvier 2014, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 ;

(Mme Batut, prés. – M. Canas, rapp. – M. Drouet, av. gén. – SCP Delvolvé et Trichet, SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, av.)

NB. L'arrêt ci-dessus a inspiré les deux commentaires qui suivent.

Note 1.

La diffamation n'est pas un sujet étranger aux relations de travail et la question de l'applicabilité des dispositions de la loi sur la presse au champ du contrat de travail se pose fréquemment. Elle s'est posée au regard de la lettre de licenciement (pas admise). Elle se pose régulièrement dans les rapports sociaux où

les syndicats sont partie (appréciation large). Elle est entrée également par la porte des nouvelles technologies de l'information et des communications dans l'entreprise (messagerie, forum, réseaux sociaux) (1).

L'affaire objet de l'arrêt dont s'agit tentait cette fois de faire appliquer le corpus des règles régissant la diffamation à la dénonciation par deux salariées de faits de harcèlement moral. Il était donc demandé aux juridictions d'arbitrer entre deux blocs de textes et entre deux principes : celui du « *droit à ne pas subir de harcèlement moral* » (issu du code du travail mais également du code pénal) et celui du « *droit à ne pas être diffamé* » (issu de la loi du 29 juillet 1881).

Le 8 janvier 2014, la 7^{ème} chambre du pôle 2 de la Cour d'appel de Paris (2) rendait un arrêt en matière de contentieux de droit de la presse (et plus particulièrement, relatif à une allégation de diffamation) à l'encontre de deux salariées d'une société de restauration collective, Mmes B. et J., qui s'étaient plaintes par courrier à leur employeur de faits susceptibles de constituer un harcèlement moral à leur encontre de la part de deux de leurs supérieurs. Elles avaient mis en copie de ces courriers le CHSCT et l'Inspection du travail. Placées toutes deux en arrêt de travail pour maladie à des dates distinctes et depuis plusieurs mois, elles se plaignaient dans leurs lettres respectives d'être accusées à tort de s'être blessée volontairement pour l'une, de subir des insultes, des humiliations ou de la maltraitance dans les deux cas.

La loi de 1881 laissant à la victime d'une infraction de presse la maîtrise de son action, elle peut agir soit devant les juridictions répressives soit devant les juridictions civiles. Ainsi, tant les supérieurs hiérarchiques visés dans les courriers que l'employeur lui-même avaient assigné les salariées devant le TGI de Paris pour obtenir réparation du préjudice causé par ce qu'ils estimaient être une diffamation publique commise par les courriers des deux femmes. L'employeur était en effet également demandeur dans ce dossier ; pourquoi et sur quel fondement, on l'ignore car les arrêts disponibles ne permettent pas de le dire, mais la posture était pour le moins étrange (et signe d'un certain parti-pris de celui-ci) et ne nous semble pas correspondre à une obligation procédurale quelconque.

A l'issue du premier procès, le Tribunal de Paris, faisant application du principe dégagé par l'arrêt de la chambre criminelle en date du 8 avril 2008 (3) avait estimé devoir requalifier les faits du litige de « *diffamation publique* » en « *diffamation non publique* », estimant qu'existait la circonstance de « *commu-*

nauté d'intérêt » en l'espèce. En effet, s'il est vrai qu'en matière de presse il est impossible de changer la qualification des faits après l'acte de poursuite ou l'assignation, ce principe peut être écarté lorsque le délit de diffamation publique ne peut être retenu en l'absence d'élément caractérisant sa publicité. Le Tribunal avait donc condamné les deux salariées à verser 300 euros à leurs deux chefs, ainsi qu'aux dépens au titre de la diffamation non-publique. Il sortait ainsi l'affaire du champ des infractions de presse pour revenir dans le droit commun.

Mmes B. et J. interjetaient alors appel du jugement du TGI de Paris devant la Cour de Paris. Les appelantes soutenaient notamment que leurs courriers étaient dépourvus de caractère diffamatoire, mais également, que l'article L. 1152-2 du code du travail excluait qu'on puisse poursuivre un salarié qui se plaint de harcèlement moral sur le fondement de la diffamation proscrite par la loi du 29 juillet 1881. Les appelantes d'ajouter pour leur défense qu'en tout état de cause, seule une requalification en « *dénonciation calomnieuse* » aurait été envisageable.

La Cour d'appel confirmait presque intégralement le jugement entrepris au motif que les dispositions du code du travail ne créent pas « *d'immunité pénale* ». Sur le caractère non-public de la diffamation toutefois, elle s'éloignait du jugement de première instance. Selon la Cour, la diffamation était bien publique car elle estimait qu'il n'existait pas de « *communauté d'intérêt* » entre l'employeur, le CHSCT et l'Administration du travail susceptible de faire perdre à la diffamation son caractère public. Sur ce point de l'évaluation de la « *communauté d'intérêt* », on ne peut donner tort à la Cour en l'état actuel du droit positif sur ce sujet. En conséquence de cette première partie de son raisonnement, la Cour estimait par ailleurs que, vraisemblablement à raison de la nature diverse des destinataires des courriers et parce que les courriers perdaient de ce fait leur caractère de « *dénonciation* », une requalification en « *dénonciation calomnieuse* » (article 226-10 code pénal) était cependant exclue. Les conseillers de la 7^{ème} chambre relevaient en outre que les appelantes n'avaient pas formé d'offre de preuve conforme à l'article 55 de la loi de 1881 et par ailleurs, que, sur la base des éléments fournis par les salariées dans la cause, elle ne voyait pas là de quoi étayer « *l'excuse de bonne foi* ». Répondant à nos interrogations sur ce point, la Cour d'appel précisait encore que selon elle, l'employeur n'était pas visé par les courriers, et qu'« *aucune imputation ne figure dans ces trois courriers même sous la forme d'insinuation* » et ne recevait pas son action. La Cour d'appel de

(1) Pour ces deux derniers aspects combinés v. récemment TGI Beauvais, 25 juin 2015, Dr. Ouv. 2016, p. 291, n. V. Mallevays.

(2) CA Paris, 8 janvier 2014, n° 12-20.090.

(3) n°07-87.226.

Paris condamnait donc finalement à son tour les appelantes mais cette fois, comme requis initialement par les demandeurs, sur le fondement de la diffamation publique, reprenant la décision du TGI pour le quantum.

Les salariées décidaient alors de porter l'affaire devant la Cour de cassation et c'est à la première Chambre civile, compétente en matière d'infractions de presse poursuivies sur le plan civil, qu'échut la tâche d'examiner si l'arrêt ainsi déferé à son contrôle avait fait une application correcte du droit.

Le premier moyen de cassation avancé portait sur l'inapplicabilité des dispositions relatives à la diffamation dans le cas d'une dénonciation de harcèlement moral, le second moyen ayant trait quant à lui à la notion de publicité de la diffamation. C'est par l'arrêt commenté que la Chambre civile tranche le litige au visa des articles du code du travail mais également, de l'article 122-4 du code pénal qui dispose : « *N'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires. N'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte commandé par l'autorité légitime, sauf si cet acte est manifestement illégal* », la Haute juridiction rappelant en chapeau que « *les salariés sont autorisés par la loi à dénoncer, auprès de leur employeur et des organes chargés de veiller à l'application des dispositions du code du travail, les agissements répétés de harcèlement moral dont ils estiment être victimes* » (ci-dessus).

Puis, après avoir rappelé les exigences (délimitées et strictes) de la démonstration de la bonne foi en fait de diffamation (la mauvaise foi étant présumée), et usant d'outils venus de la Convention européenne des droits de l'Homme (notamment des instruments relatifs à la protection du droit à un procès équitable qui proscrient les « *obstacles procéduraux* »), la Cour de cassation estime que ce régime probatoire rigoureux de la bonne foi en la matière est « *de nature à faire obstacle à l'effectivité du droit* [pour un salarié de dénoncer un harcèlement moral, NDA] ».

Ce premier point peut sembler assez enchanteur pour les salarié-e-s à qui l'arrêt semble promettre une « *immunité pénale* » (dans les conditions de la loi cependant, au moins au regard du délit de presse). Mais la suite de la lecture nous fait déchanter. En effet, la chambre civile indique ensuite que dans un tel cas de figure la dénonciation calomnieuse ne peut pas être exclue par principe y compris en cas d'allégation de harcèlement : « *Que toutefois, lorsqu'il est établi, par la partie poursuivante, que le salarié avait connaissance,*

au moment de la dénonciation, de la fausseté des fait allégués, la mauvaise foi de celui-ci est caractérisée et la qualification de dénonciation calomnieuse peut, par suite, être retenue ». La première chambre rend ainsi un arrêt de cassation partielle et annule l'arrêt rendu par la cour d'appel de Paris « *mais seulement en ce qu'il dit que les propos écrits par Mme X. sont diffamatoires à l'égard de MM. Y et Z et en ce qu'il condamne Mme X. à leur payer, à chacun, la somme de 300 euros à titre de dommages-intérêts...* » et c'est avec ce triste viatique que les parties sont renvoyées devant la Cour d'appel de Versailles.

L'affaire n'est donc pas terminée pour ces deux femmes et il n'y a pas de « *happy end* » à ce stade. La Cour de renvoi devra-t-elle déterminer si, oui ou non, les prescriptions de l'article 226-10 du code pénal relatives au délit de dénonciation calomnieuse sont remplies (notamment celles tenant en l'espèce à la caractérisation de la « *dénonciation* » et des « *autorités ayant le pouvoir de donner suite* ») et si elles ont pu causer un préjudice ? Cela amènerait alors à condamner (civilement) de nouveau les salariées, mais sur un autre fondement que celui choisit initialement dans l'assignation. C'est probable (par conjugaison tant de l'arrêt de renvoi que de l'article 4 du code de procédure pénale - les parties peuvent demander réparation du dommage que leur cause un délit pénal devant les juridictions civiles - et de l'article 12 du code de procédure civile - le juge n'est pas lié par la qualification des parties et doit restituer l'exacte qualification...). L'arrêt à venir sera donc très intéressant sur ce point.

En conclusion, contrairement aux apparences, malheureusement les salarié-e-s ne gagnent pas vraiment au change avec cette décision dans la mesure où le risque civil n'a pas baissé, d'une part, et d'autre part, le risque pénal encouru dans ce type de situation est désormais aggravé (non seulement une amende mais encore une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à cinq ans, sans compter les dommages-intérêts éventuellement dus aux parties civiles). Bien que les conditions requises pour entrer en voie de condamnation soient strictes et semblent plus intéressantes pour les salarié-e-s dénonciateurs (avec notamment un renversement de la charge de la preuve de la « *mauvaise foi* » du salarié d'une part et une temporalité distincte si « *le fait dénoncé a donné lieu à des poursuites pénales* » (cf. article 226-11 du Code pénal)), il n'en reste pas moins que l'interprétation des dispositions pénales dans le champ des relations de travail n'a pas tendance à se faire au bénéfice de ceux qui défendent les droits des salariés (4)... Le remède

(4) Et nous le constatons encore avec l'arrêt n° 16/655 rendu par la chambre des appels correctionnels de Chambéry le 16 novembre dernier dans l'affaire dite *Téfal*.

n'a donc pas fait disparaître le mal du point de vue des salarié-e-s, il l'a déplacé et en a modifié les contours, et il n'est pas interdit de penser que cette affaire, ou l'une de celles qui découlera de cette jurisprudence, aboutira un jour à la juridiction de Strasbourg, tant il est vrai que désormais, si on peut estimer avec la Cour de cassation qu'il n'y a plus « d'obstacle procédural » au sens strict du terme, il y a néanmoins aggravation du risque pour qui dénonce des faits de harcèlement.

Cet arrêt (5) est en tout cas significatif de l'utilisation de plus en plus fréquente de dispositions pénales, et notamment de l'article 226-10 dans les relations de travail, par le juge ou par l'employeur (ou ses cadres), dans des affaires aussi sensibles que le harcèlement, la discrimination ou les agressions sexuelles commises sur le lieu de travail, et plus généralement, tout ce qui est susceptible de concerner la santé du salarié au travail.

Élodie Tuillon-Hibon,

Avocate au Barreau de Paris

Note 2.

La jurisprudence est parfois appelée à affirmer, à raison de leur finalité protectrice, la primauté des règles propres au droit du travail sur d'autres dispositions légales, de portée générale, dont l'application n'est pourtant pas explicitement exclue dans les relations de travail.

La résiliation judiciaire en a donné un exemple fameux. Rompant avec vingt-deux ans de jurisprudence de la Chambre sociale, contraire à celle du Conseil d'État, mais aussi de la Chambre criminelle, la Cour de cassation, en Chambre mixte, décidait, le 21 juin 1974, d'exclure le recours à la résiliation judiciaire à l'encontre d'un salarié légalement investi de fonctions représentatives (6), conservant cette faculté pour tous les autres salariés. Il faudra encore attendre 2001 pour que la Chambre sociale mette fin à cette dualité de solution en excluant la résiliation judiciaire à l'initiative de l'employeur pour les salariés non protégés, estimant qu'il disposait du droit de résiliation unilatéral (7).

Ici, c'est la loi du 29 juillet 1881 dans ses dispositions relatives à la diffamation qui est écartée à raison de son incompatibilité avec la finalité des textes assurant la protection des salariés victimes de harcèlement moral (8), celles relatives au droit de retrait d'une situation dangereuse et avec le principe édicté

par l'alinéa 1^{er} de l'article 122-4 du Code pénal, selon lequel « *n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par les dispositions législatives ou réglementaires* ».

Avec pédagogie et une grande clarté, la première Chambre civile de la Cour de cassation livre le raisonnement qui la conduit au constat que l'action en diffamation à l'encontre d'un salarié ayant dénoncé des faits de harcèlement serait de nature à faire obstacle à l'effectivité du droit de ce salarié de dénoncer les agissements dont il s'estime victime.

Devant le juge prud'homal, l'immunité du salarié s'efface, selon la Chambre sociale de la Cour de cassation, si l'employeur établit la mauvaise foi du salarié, c'est-à-dire la connaissance de la fausseté des faits à la date de la dénonciation (9). Devant le juge du contrat de travail, la bonne foi du dénonciateur est donc présumée.

À l'inverse, une imputation diffamatoire est réputée faite avec l'intention de nuire. La mauvaise foi est donc présumée. L'arrêt se réfère explicitement à la jurisprudence de la Chambre criminelle, pour qui les imputations diffamatoires sont réputées de droit faites avec l'intention de nuire, et de la 2^{ème} Chambre civile, selon laquelle l'auteur de l'imputation diffamatoire doit rapporter la preuve de sa bonne foi.

La présomption de bonne foi du dénonciateur de faits de harcèlement, dont le droit est protégé par la loi, n'est donc pas compatible avec la présomption de mauvaise foi qui pèse sur l'auteur d'imputations diffamatoires. Celui-ci sera sanctionné, sauf s'il rapporte la preuve, selon des règles complexes, de la vérité des faits poursuivis ou s'il justifie, dans des conditions aléatoires, de sa bonne foi.

L'arrêt pousse la minutie jusqu'à citer ses références jurisprudentielles, fondement sans doute plus fragile que les normes légales ou réglementaires, mais qui donne à l'articulation de textes susceptibles d'être appliqués aussi bien par la juridiction prud'homale que par le juge civil ou pénal une lecture consolidée de trois des Chambres de la Cour de Cassation. Du coup, l'autorité de la décision se rapproche de celle d'un arrêt d'Assemblée plénière. En prenant appui sur l'éclairage des textes fourni par deux autres chambres de la Cour de Cassation, la première Chambre civile confère à des solutions jurisprudentielles particulières une portée normative qui n'était pas dans la tradition française.

(5) Qui jouit en outre d'une diffusion maximale puisque signalé P+B+R+I.

(6) Cass. Ch. Mixte, 21 juin 1974, D 1974.593, concl. A. Touffait, Dr. Ouv. 1974, p. 320.

(7) Cass. Soc. 13 mars 2001, *Muffin*, Bull. civ. V, n° 89, Dr. Ouv. 2002, p. 65, n. F. Saramito.

(8) Art. L. 1152-2 C. trav.

(9) Cass. Soc. 10 juin 2015, n° 13-25.554 et 14-13.318 FS-PB, D. 2016 p. 807 dos. J. Porta ; Cass. Soc. 10 mars 2009, n° 07-44.092, Dr. Ouv. 2009 p. 456 n. P. Rennes.

L'arrêt s'achève sur l'examen de la compatibilité de l'action en dénonciation calomnieuse avec les mêmes dispositions relatives au harcèlement moral. À la différence de l'action en diffamation, l'arrêt de la première Chambre civile considère que, si l'employeur est en mesure de faire la preuve que le salarié avait connaissance, au moment de la dénonciation, de la fausseté des faits allégués, ce qui établirait sa mauvaise foi, la qualification de dénonciation calomnieuse prévue par l'article 226-10 du Code pénal peut être retenue.

En réservant à l'employeur la faculté d'exercer cette action, cela pourrait inciter celui-ci à tenter de paralyser la procédure prud'homale ou d'intimider le salarié par une initiative pénale. Le risque de poursuites pénales pèserait alors, comme pour ce qui concerne la diffamation, sur l'effectivité du droit

de dénoncer les agissements de harcèlement moral. Inspiré par la même volonté de prendre en compte l'effectivité du droit de dénonciation des faits de harcèlement et la présomption de bonne foi, l'arrêt du 28 septembre 2016 aurait pu rappeler que l'article 226.11 du Code pénal prévoit qu'il est sursis à statuer sur les poursuites exercées contre l'auteur de la dénonciation tant que « *la décision mettant définitivement fin à la procédure concernant le fait dénoncé* » n'a pas abouti. En l'espèce, l'action pénale est suspendue jusqu'à la solution définitive de la procédure prud'homale. L'exercice du droit de dénonciation est dégage, jusqu'à son terme, de toute menace pénale.

Michel Henry,

Avocat au Barreau de Paris