



Cour de cassation - Chambre sociale

Audience publique du mercredi 19 mai 2010

**Mme Huguette G., le syndicat CGT Atos origin intégration, l'Union locale CGT c/
Société Atos origin integration**

Décision déferée : Cour d'appel de Toulouse du 26 novembre 2008

Rejet

Sources :

N° de pourvoi: 09-40.279

Non publié au bulletin

Références de publication :

- <http://www.legifrance.gouv.fr>
- <http://www.lexbase.fr>

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La Cour de cassation, Chambre sociale, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu que Mme X..., employée en qualité d'ingénieur principal par la société Atos Origin Intégration, délégué du personnel, conseiller prud'homal et délégué syndical, a fait l'objet le 6 novembre 2006 d'une mise à pied disciplinaire de deux jours pour non respect des règles de diffusion de tracts syndicaux par le moyen de la messagerie électronique de l'entreprise telles que fixées par un accord d'entreprise conclu le 15 septembre 1999 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la salariée fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande en annulation de la sanction disciplinaire de deux jours de mise à pied, alors, selon le moyen :

1° / que si l'accord d'entreprise, qui autorise la mise à disposition des publications et tracts de nature syndicale par diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise, peut définir les modalités de cette mise à disposition ou de ce mode de diffusion en précisant, notamment, les conditions d'accès des organisations syndicales et les règles techniques visant à préserver la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message, il ne peut restreindre les droits syndicaux que les représentants des salariés tiennent des lois et règlements en vigueur ; qu'un tel accord ne peut dès lors subordonner la transmission des tracts et publications à l'autorisation préalable de l'employeur, dès lors que ceux-ci peuvent être librement diffusés aux travailleurs de l'entreprise, dans l'enceinte de celle-ci, aux heures d'entrée et de sortie du travail ; qu'en se prononçant comme elle l'a fait, motifs pris que Mme X... n'avait ni sollicité, ni obtenu l'autorisation de son employeur pour transmettre par courrier électronique le



message mentionné dans l'avertissement, la cour d'appel a violé les dispositions des articles L. 2142-4, L. 2142-6 et L. 2251-1 du code du travail ;

2° / que l'employeur ne peut prendre en considération l'appartenance à un syndicat, ou l'exercice d'une activité syndicale, pour arrêter ses décisions disciplinaires ; qu'en ne vérifiant pas précisément, comme elle y était invitée, si Mme X... n'avait pas été la seule à avoir été sanctionnée par une mesure de mise à pied pour avoir diffusé un tract syndical sur la messagerie interne de l'entreprise, après avoir constaté que d'autres salariés s'étaient simplement « vus également rappelés à l'ordre », la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article L. 2141-5 du code du travail ;

Mais attendu, d'abord, que l'accord litigieux qui n'interdit pas aux syndicats intéressés de procéder à la distribution directe de tracts papier aux heures d'entrée et de sortie du personnel, autorise aussi la diffusion de tracts syndicaux par voie électronique dans la limite d'un certain quota et ne subordonne à l'autorisation de l'employeur que la diffusion de tracts électroniques au-delà de ce quota ;

Attendu, ensuite, que l'arrêt relève que, s'agissant de cette autorisation, tous les syndicats ont été traités sur un pied d'égalité, et que Mme X..., malgré les rappels à l'ordre dont elle avait, comme d'autres, fait l'objet, avait persisté dans son comportement et excédé la mesure dans laquelle les autres délégués étaient demeurés ;

D'où il suit que c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que la salariée avait commis une faute en utilisant la messagerie électronique de l'entreprise pour la distribution de tracts syndicaux au-delà du quota autorisé par l'accord collectif et que c'est sans encourir le grief invoqué par la seconde branche du moyen qu'elle a décidé qu'il n'y avait pas lieu à annulation de la sanction ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la salariée fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande tendant à constater qu'elle subissait une discrimination dans l'évolution de sa rémunération et à obtenir un rappel de rémunération à compter de mars 2004, jusqu'au jour de l'audience, alors, selon le moyen, qu'en se prononçant comme elle a fait, sans rechercher, comme elle y était précisément invitée, si Mme X... n'avait pas été victime de discrimination parce que l'augmentation de sa rémunération, sur les sept dernières années, était de 0,7 %, alors qu'en tenant compte de l'âge, de l'ancienneté et de la catégorie professionnelle à laquelle elle appartenait, celle des autres salariés avait augmenté de 5 %, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 1132-1, L. 1132-2 et L. 2141-5 du code du travail ;

Mais attendu que la salariée n'a pas soutenu que l'augmentation des autres salariés avait été de 5 % sur les sept dernières années, mais seulement au cours de l'une d'entre elles, et que, faisant la recherche telle qu'elle lui était demandée, la cour d'appel a constaté qu'en 2001, la rémunération de l'intéressée était au même niveau que celle des autres salariés, qu'elle l'était encore en 2004 et qu'elle l'était toujours en 2006 ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que la salariée fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande de dommages-intérêts pour harcèlement moral, alors, selon le moyen, que dès lors que le salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral, 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 prononçant comme elle l'a fait, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, s'il n'était pas établi, par les nombreuses pièces versées aux débats par Mme X..., qu'elle avait notamment été privée du bénéfice des tickets restaurant, puis convoquée à un entretien préalable au prononcé d'une éventuelle sanction au motif de l'envoi d'un mail qui serait politique, fixé le jour où elle était en formation de conseiller prud'homme, si pour justifier son comportement, la société Atos Origin Intégration n'avait pas hésité à produire un mail tronqué dissimulant le nom de son auteur initial, si elle n'avait pas été la seule représentante du personnel sur laquelle la direction de l'entreprise avait opéré une surveillance précise portant, notamment sur les heures passées à l'exercice des mandats prud'homal et syndical, la salariée recevant un courrier sur ce point la veille de Noël 2004, si elle n'avait pas été la seule salariée, entre juin et décembre 2005, à être convoquée à un entretien mensuel par sa hiérarchie au lieu et place de l'entretien annuel auquel l'ensemble des salariés devait se présenter, si l'employeur n'avait pas tenté de la discréditer totalement en la faisant citer devant le tribunal de police pour des propos prétendument injurieux et diffamatoires et si ces faits, dans leur ensemble, n'étaient pas de nature à faire présumer un harcèlement moral, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du code du travail ;

Mais attendu que, nonobstant la formule générale du dispositif rejetant les autres demandes de la salariée, il ne résulte pas de l'arrêt que la cour d'appel se soit prononcée sur sa demande indemnitaire au titre d'un harcèlement moral ; que cette omission de statuer pouvant être réparée selon la procédure prévue par l'article 463 du code de procédure civile, le moyen n'est pas recevable ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne Mme X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du dix-neuf mai deux mille dix.

Moyens annexes au présent arrêt :

Moyens produits par la SCP Ortscheidt, avocat aux Conseils pour Mme X..., le syndicat CGT Atos origin intégration et l'Union locale CGT.

Premier moyen de cassation :

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir débouté Mme X... de sa demande tendant à obtenir l'annulation de la sanction disciplinaire, constituée par deux jours de mise à pied, qui lui a été notifiée le 6 novembre 2006 ;

Aux motifs propres que selon les termes de l'article L 412-8 devenu L 2142-6 du code du travail, un accord d'entreprise peut autoriser la mise à disposition des publications et tracts de nature syndicale, soit sur un site syndical mis en place sur l'intranet de l'entreprise, soit par diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise. Dans ce dernier cas, cette diffusion doit être compatible avec les exigences de bon fonctionnement du réseau informatique de l'entreprise et ne pas entraver l'accomplissement du travail.

L'accord d'entreprise définit les modalités de cette mise à disposition ou de ce mode de diffusion, en précisant notamment les conditions d'accès des organisations syndicales et les règles techniques visant à préserver la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message ; qu'en l'absence d'un tel accord, une telle diffusion doit d'être autorisée par l'employeur ; que Madame X... conteste l'application de l'accord d'entreprise du 15 septembre 1999 relatif au droit syndical dans les sociétés constitutives de vues ; que la cour constate d'une part que l'accord de 1999, qui prévoit un engagement de la société Atos origin integration à diffuser dans les sociétés 7 tracts par an et par organisation syndicale ainsi que des diffusions supplémentaires sur accord de la direction, n'autorisait pas Madame X... à diffuser le message litigieux, ce qu'elle reconnaît en concluant que cet accord ne lui est pas opposable ; que la cour constate d'autre part que Madame X... n'a ni sollicité ni obtenu l'autorisation de son employeur de transmettre par courrier électronique le message mentionné dans l'avertissement ; qu'enfin il ressort des documents produits par l'employeur que d'autres salariés qui ont de la même façon utilisé la messagerie interne pour propager des informations syndicales se sont vu également rappelés à l'ordre (Messieurs Y... et Koumba le 3 janvier 2007, Madame Z... et Monsieur A... le 4 janvier 2007, Monsieur B... le 5 mars 2007) ; qu'en conséquence, parce qu'elle a commis une faute en ne respectant pas les règles légales et internes, c'est à tort qu'elle demande l'annulation de la sanction qui lui a été infligée, cela d'autant plus que, ainsi que cela a été rappelé dans la lettre du 6 novembre 2006, 10 incidents de même nature s'étaient déjà produit en 2004 et 2005 et que Madame X... avait été alertée sur ses manquements en avril et novembre 2004, ainsi qu'en août 2005 et février 2006 ;

Et aux motifs on contraires adoptés que Madame X... demande l'annulation de la sanction disciplinaire à savoir la mise à pied de deux jours notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception du 06 novembre 2006 ; que cette sanction est consécutive au refus de Madame X... de respecter les règles en vigueur dans l'établissement au titre de la messagerie électronique ; que les autres organisations syndicales respectent les règles d'utilisation ; que malgré les observations de l'employeur Madame X... refuse de tenir compte des remarques de l'employeur ; que Madame X..., a utilisé en février 2004, la messagerie électronique de l'entreprise pour entraver la campagne du Front National pour les élections cantonales et régionales ; que le matériel de l'entreprise et l'entreprise elle-même ne doivent pas servir de tribune politique ; que Madame X... utilise la messagerie électronique de l'entreprise pour informer les collaborateurs de la région Midi-Pyrénées d'un litige opposant la société Atos à un salarié de l'entreprise sur l'octroi du jour de fractionnement ; que la société Atos dresse un inventaire précis et daté de l'utilisation abusive par Madame X... de la messagerie électronique

et qu'elle a demandé à Madame X... de cesser les abus d'utilisation et de se conformer aux dispositions du Code du Travail ; qu'elle sera donc déboutée de sa demande ;

1° / Alors que si l'accord d'entreprise, qui autorise la mise à disposition des publications et tracts de nature syndicale par diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise, peut définir les modalités de cette mise à disposition ou de ce mode de diffusion en précisant, notamment, les conditions d'accès des organisations syndicales et les règles techniques visant à préserver la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message, il ne peut restreindre les droits syndicaux que les représentants des salariés tiennent des lois et règlements en vigueur ; qu'un tel accord ne peut dès lors subordonner la transmission des tracts et publications à l'autorisation préalable de l'employeur, dès lors que ceux-ci peuvent être librement diffusés aux travailleurs de l'entreprise, dans l'enceinte de celle-ci, aux heures d'entrée et de sortie du travail ; qu'en se prononçant comme elle l'a fait, motifs pris que Mme X... n'avait ni sollicité, ni obtenu l'autorisation de son employeur pour transmettre par courrier électronique le message mentionné dans l'avertissement, la cour d'appel a violé les dispositions des articles L. 2142-4, L. 2142-6 et L. 2251-1 du code du travail ;

2° / Alors, en toutes hypothèses, que l'employeur ne peut prendre en considération l'appartenance à un syndicat, ou l'exercice d'une activité syndicale, pour arrêter ses décisions disciplinaires ; qu'en ne vérifiant pas précisément, comme elle y était invitée, si Mme X... n'avait pas été la seule à avoir été sanctionnée par une mesure de mise à pied pour avoir diffusé un tract syndical sur la messagerie interne de l'entreprise, après avoir constaté que d'autres salariés s'étaient simplement « vus également rappelés à l'ordre », la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article L. 2141-5 du code du travail.

Deuxième moyen de cassation :

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté Mme X... de sa demande tendant à voir dire et juger qu'elle subissait une discrimination s'agissant de l'évolution de sa rémunération et à obtenir un rappel de rémunération à compter du mars 2004, jusqu'au jour de l'audience ;

Aux motifs qu'il ressort des documents produits qu'en 2001 la rémunération moyenne d'un cadre coefficient 150 âgé de 41 à 50 ans était de 27. 762, 85 fcs (4. 232, 29 euros), ce qui correspond au salaire perçu par Madame X... ainsi qu'elle l'indique elle-même dans ses conclusions (page 13) ; que le document de décembre 2003 intitulé « Sema telecom SA négociations annuelles salaires » fait apparaître (page 12, paragraphe « moyenne salaires mensuels par sexe et coefficient et tranche d'âge) que le salaire moyen d'une femme cadre coefficient 150 âgée de 45 à 49 ans était de 4. 199 euros à cette date, le salaire moyen d'un homme de 4. 444 euros, et le salaire moyen des cadres femmes et hommes de 4. 384, 90 euros ; que selon les mentions des bulletins de paie de Madame X..., celle-ci, qui a eu 45 ans en mars 2004, a perçu à cette date une rémunération mensuelle de base de 4. 242, 39 euros devenue 4. 250, 26 euros à compter d'avril de la même année ; que le salaire versé à Madame X... étant supérieur au salaire moyen des femmes sur la période litigieuse, et proche du salaire moyen des femmes et des hommes, rien ne permet de retenir l'existence d'une discrimination salariale à son encontre ; que de mars 2005 à juillet 2006 Madame X... a perçu un salaire mensuel de base de 4. 258, 28 euros ; que le document produit par l'employeur et qui mentionne les salaires de tous les salariés de l'échelon 2. 3 sur cette période fait apparaître, par comparaison avec les rémunérations des autres ingénieurs principaux d'âge proche, que si certains touchaient une rémunération plus importante, un grand nombre d'entre eux, y compris

à Blagnac et Labège, percevaient un salaire inférieur ; qu'un document récapitulatif des rémunérations de tous les ingénieurs principaux de l'entreprise fait apparaître que Madame X... se situait en 133^{ème} place sur un total de 242 emplois. ; qu'il n'y a donc aucun élément susceptible de caractériser une discrimination sur cette période ; que Madame X... calcule le rappel de salaire dû de la façon suivante (4. 444 euros-salaire mensuel) x nombre de mois ceci de janvier 2004 à octobre 2008 ; que cette somme de 4. 444 euros n'étant pas une référence comme cela a été indiqué plus haut, il ne peut pas être fait droit à sa demande ;

Et aux motifs non contraires adoptés que si l'entreprise est soumise au principe d'égalité de traitement, cela ne signifie pas qu'il ne puisse y avoir aucune différence de rémunération entre les salariés ; que Madame X... fait état des règles de droit commun issues du droit civil et notamment au principe de bonne foi prévu à l'article 1134 du Code Civil, ce qu'elle même n'applique pas ;

Alors qu'en se prononçant comme elle l'a fait, sans rechercher, comme elle y était précisément invitée, si Mme X... n'avait pas été victime de discrimination parce que l'augmentation de sa rémunération, sur les sept dernières années, était de 0, 7 %, alors qu'en tenant compte de l'âge, de l'ancienneté et de la catégorie professionnelle à laquelle elle appartenait, celui des autres salariés avait augmenté de 5 %, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 1132-1, L. 1132-2 et L. 2141-5 du code du travail.

Troisième moyen de cassation :

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir débouté Mme X... de sa demande tendant à obtenir la somme de 150. 000 € à titre de dommages et intérêts, pour harcèlement moral de la société Atos Origin Intégration ;

Aux motifs adoptés qu'il ressort du comportement de Mme X... une provocation alors même que sa qualité de conseiller prud'homme et de déléguée du personnel devrait la conduire à une attitude respectueuse des biens et droits de l'entreprise ; qu'elle n'apporte aucune preuve tangible ou élément précis qui justifierait un tel comportement ; que Mme X... se déclare victime de harcèlement moral mais n'apporte aucune preuve alors que l'employeur répond point par point à ses allégations ; qu'il y a lieu de faire observer au regard du harcèlement moral que le comportement de Mme X... amène l'employeur à demander à celle-ci de se conformer, comme le font du reste les autres organisations syndicales, à faire un usage modéré notamment de la messagerie électronique et dans les limites fixées par la direction ; que l'usage abusif du matériel étant consacré aux émissions de documents syndicaux représente du temps effectif de travail (article 212-4 du code du travail) ; que par ailleurs Mme X... tente de se positionner en victime en estimant que chaque démarche de l'employeur est du harcèlement moral / ou de la discrimination syndicale : rencontre à quatre reprises avec la responsable des ressources humaines ou encore convocation par l'employeur un vendredi alors que Mme X... ne travaille pas le vendredi ; que cependant l'employeur peut prendre en compte des difficultés individuelles mais qu'il n'a pas à organiser ses activités en fonction des disponibilités de Mme X... ;

Alors que dès lors que le salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral, 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 prononçant comme elle l'a fait, sans rechercher, ainsi

qu'elle y était invitée, s'il n'était pas établi, par les nombreuses pièces versées aux débats par Mme X..., qu'elle avait notamment été privée du bénéfice des tickets restaurant, puis convoquée à un entretien préalable au prononcé d'une éventuelle sanction au motif de l'envoi d'un mail qui serait politique, fixé le jour où elle était en formation de conseiller prud'homme, si pour justifier son comportement, la société Atos Origin Intégration n'avait pas hésité à produire un mail tronqué dissimulant le nom de son auteur initial, si elle n'avait pas été la seule représentante du personnel sur laquelle la direction de l'entreprise avait opéré une surveillance précise portant, notamment sur les heures passées à l'exercice des mandats prud'homal et syndical, la salariée recevant un courrier sur ce point la veille de Noël 2004, si elle n'avait pas été la seule salariée, entre juin et décembre 2005, à être convoquée à un entretien mensuel par sa hiérarchie au lieu et place de l'entretien annuel auquel l'ensemble des salariés devait se présenter, si l'employeur n'avait pas tenté de la discréditer totalement en la faisant citer devant le tribunal de police pour des propos prétendument injurieux et diffamatoires et si ces faits, dans leur ensemble, n'étaient pas de nature à faire présumer un harcèlement moral, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du code du travail.