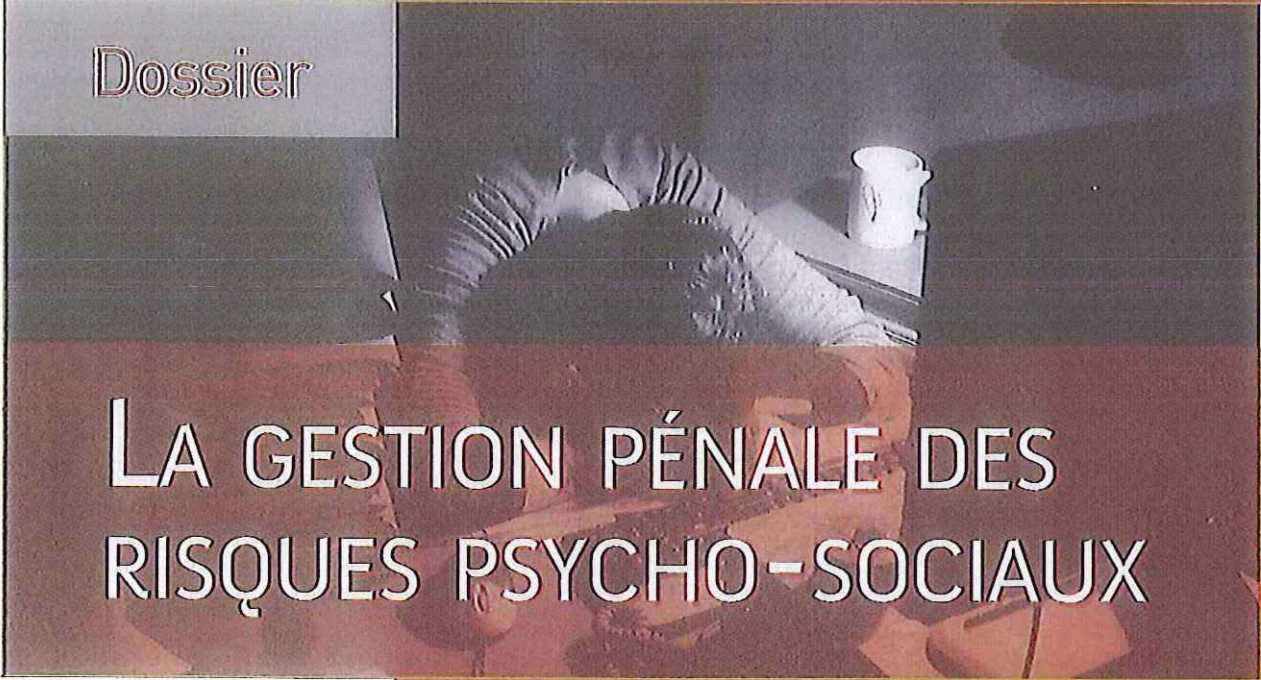


AJ Pénal

ACTUALITÉ JURIDIQUE PÉNAL

Dossier



LA GESTION PÉNALE DES RISQUES PSYCHO-SOCIAUX

539

Le parquet européen :
l'utopie devient-t-elle enfin réalité ?

Peimane Ghaleh-Marzban

542

La justice pénale en Europe
dans le rapport 2010 de la CEPEJ

Jean Paul-Jean

545

Le FNAEG au Conseil constitutionnel :
deux réserves, une confortation générale

Jean Danet

DALLOZ

EN SUPPLÉMENT

INDEX
2010



Emmanuel DAOUUD, avocat au Barreau de Paris depuis 1988, il a exercé sa profession à Madrid et à Paris, où il a cofondé le cabinet Vigo & associés en 2009. Il est également avocat à la Cour pénale internationale. Auteur de nombreux articles, enseignant, il est aussi membre depuis 2004 du groupe d'action judiciaire de la FIDH.

Marie DESPLANQUES est spécialisée en droit pénal et droit pénal des affaires. Elle est diplômée de Sciences Pô Paris et de l'Université de Cergy-Pontoise et est inscrite au Barreau de Paris depuis 2008. Elle est collaboratrice au sein du cabinet Vigo depuis 2009.



Peimane GHALEH-MARZBAN est magistrat, secrétaire général du parquet général de la Cour de cassation et secrétaire général du réseau des procureurs généraux près les Cours suprêmes des États membres de l'Union européenne. Ancien substitut placé auprès du procureur général de Versailles, il a été magistrat au bureau de la législation pénale générale du ministère de la Justice avant d'être chargé de mission et de communication auprès du procureur général de Paris.



Jean-Paul JEAN est avocat général près la cour d'appel de Paris, ministère public aux cours d'assises. Professeur associé à l'université de Poitiers, HDR. Il préside le groupe des experts de la commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ) du Conseil de l'Europe. Il est l'auteur de nombreux articles.

Claude KATZ est avocat inscrit au Barreau de Paris depuis 1975, spécialisé en droit social et plus particulièrement sur les risques psychosociaux. Il est l'auteur d'un ouvrage intitulé *Victimes de harcèlement sexuel : se défendre* (éd. Le Bord de l'Eau, 2007) et d'articles se rapportant notamment à la dénonciation calomnieuse (Gazette du Palais de 1994 et 2005) et au harcèlement moral (AJ pénal). Il est intervenant à l'ENM sur les questions de discrimination.



Flavie LE SUEUR est magistrat; elle a exercé les fonctions de substitut au parquet de Pontoise et Nanterre. Vice-procureur au parquet de Paris (section de lutte contre la délinquance économique et sociale, pôle santé publique), elle traite depuis deux ans les dossiers de droit pénal du travail et de harcèlement moral au travail, dont elle est référente au sein de la section.

Sandrine PLACE est responsable de la « communication sensible et de réputation management » au sein du Groupe Ibe depuis 1997. Juriste en droit des affaires et formée à la London School of Economics, elle a débuté comme consultant à l'agence Burson Marsteller en 1992 avant de prendre la responsabilité du service communication d'un organisme public.



Stéphane ROUSSEL est directeur des ressources humaines du groupe Vivendi depuis 2009. Il a également exercé les fonctions de directeur général RH de SFR de juillet 2004 à 2009. De 1997 à 2004, il a évolué au sein du groupe Carrefour, et de 1985 à 1997, il était en poste chez Xerox. Il est diplômé de l'École des psychologues praticiens de Paris.

Ont également collaboré à ce numéro :

Jean-Paul Céré, Maître de conférences à l'Université de Pau
Jean Danet, Avocat honoraire et maître de conférences à l'Université de Nantes.
Carole Gayet, Rédactrice codes pénal et de procédure pénale, Dalloz
Martine Herzog-Evans, Professeur à l'Université de Reims
Jérôme Lasserre Capdeville, Maître de conférences à l'Université de Strasbourg
Sabrina Lavric, Rédactrice Dalloz
Jean-Baptiste Perrier, ATER à l'Université de Bourgogne
Stéphanie Pradelles, Magistrat
Heivé Vlaminck, Commissaire principal de la police nationale

COMITÉ DE RÉDACTION

Alain Blanc, Magistrat

François-Louis Coste, Magistrat

Jean Danet, Maître de conférences à Nantes

Martine Herzog-Evans, Professeur à l'Université de Reims

Annie Kensey-Boudadi, Socio-Démographe
Direction de l'Administration pénitentiaire

Jocelyne Leblois-Happe, Professeur à l'Université de Strasbourg

François Saint-Pierre, Avocat

31-35 rue Frolovaux

75686 Paris Cedex 14

Tél. rédaction 01 40 64 53 88

Fax : 01 40 64 54 66

E-mail : ajpenal@dalloz.fr

PRÉSIDENT DIRECTEUR GÉNÉRAL

DIRECTEUR DE LA PUBLICATION

Renaud LEFEBVRE

RÉDACTION

Directeur éditorial

Philippe WEISS

Rédactrice en chef

Emmanuelle ALLAIN

e.allain@dalloz.fr

Secrétaire d'édition

Raphaël HENRIQUES

Maquette - Illustrations

Patrick VERDON

ABONNEMENT, MARKETING, PUBLICITÉ

Relations clients : Marie-Hélène TYLMAN

Revue mensuelle (11 numéros par an)

80, avenue de la Marne - 92641 Montrouge Cedex

Tél. : 0820 800 017 (0,12 € TTC/min)

Fax : 01 41 48 47 92

Prix de l'abonnement 2011 (1 an)

France : 173,57 € TTC / 170 € HT

Étranger : 193,57 € TTC / 189,59 € HT

Prix au numéro : 23,48 € TTC / 23 € HT

ISSN 1762 - 8407 - N° CPPAP 1110.T.83884

Imprimerie Chirat 42640 Saint-Just-la-Pendue

Dépôt légal - décembre 2010

ÉDITIONS DALLOZ

Société anonyme au capital de 3986040 euros

Siège social : 31-35 rue Frolovaux - Paris 14^e

RCS Paris 572 195 550 - Siret 572 195 550 00098

Code APE : 5811Z

TVA : FR 69572195550

Filiale des éditions Lefebvre-Sarrut

La reproduction, même partielle,

de tout élément publié dans la revue est interdite.

Retrouvez
l'AJ Pénal sur



519 **Éditorial**522 **Au fil du mois**525 **Dossier** LA GESTION PÉNALE DES RISQUES PSYCHO-SOCIAUX

Prévenir les risques psycho-sociaux en entreprise par Stéphane Roussel.....	526
Dénoncer ou témoigner de faits de harcèlement moral : quels risques encourus ? par Claude Katz.....	527
Harcèlement moral au travail : le positionnement pragmatique du parquet par Flavie Le Sueur.....	529

La gestion pénale des risques psycho-sociaux en entreprise par Emmanuel Daoud & Marie Desplanques.....	532
Risques psycho-sociaux : une communication sous contrainte, un management de la réputation à appréhender par Sandrine Place.....	536

539 **Pratiques**

Le parquet européen : l'utopie devient-t-elle enfin réalité ? par Pelmane Ghaleh-Marzban.....	539
La justice pénale en Europe dans le rapport 2010 de la CEPEJ par Jean-Paul Jean.....	542

545 **Jurisprudence**

ARRÊT DU MOIS : Cons. const. 16 septembre 2010 Le FNAEG au Conseil constitutionnel : deux réserves, une confortation générale par Jean Danet.....	545
---	-----

Pénal général**QUALIFICATION**

Notion d'arme en cas d'attroupement Crim. 9 juil. 2010, n° 09-85.764.....	549
--	-----

Infractions

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE Application immédiate de la présomption de fausseté restreinte Crim. 14 sept. 2010, n° 10-80.718.....	550
--	-----

RISQUE CAUSÉ À AUTRUI

Précisions sur le caractère particulier de l'obligation violée Crim. 29 juil. 2010, n° 09-81.661.....	551
--	-----

VIOLENCE INVOLONTAIRE

Appréhension d'une faute caractérisée ayant indirectement permis la réalisation du dommage à la place d'une faute simple Crim. 29 juil. 2010, n° 09-84.439.....	553
--	-----

En bref

SPORT

Dissolution d'associations de supporters CE 13 juill. 2010, n° 339257 et n° 339223.....	555
--	-----

Procédure pénale**AMENDE FORFAITAIRE**

Réserve d'interprétation en matière d'amende forfaitaire Cons. const. 29 sept. 2010, n° 2010-38-QPC.....	555
---	-----

DÉTENTION PROVISOIRE ET CONTRÔLE JUDICIAIRE

Caractère prioritaire de la question de constitutionnalité et détention provisoire Crim. 2 sept. 2010, n° 10-84.027.....	556
---	-----

VISITE ET SAISIE

Précisions sur le recours contre la décision du JLD autorisant une opération de visite et de saisie en matière de concurrence Crim 8 sept. 2010, n° 09-84-467.....	557
---	-----

En bref

CASSATION Conditions de recevabilité du mémoire personnel Crim. 7 juill. 2010, n° 10-82.989 et Crim. 26 oct. 2010, n° 10-85.963.....	559
--	-----

EXTRADITION

La vie familiale ne peut empêcher une extradition CE 11 juil. 2010, n° 334454.....	559
---	-----

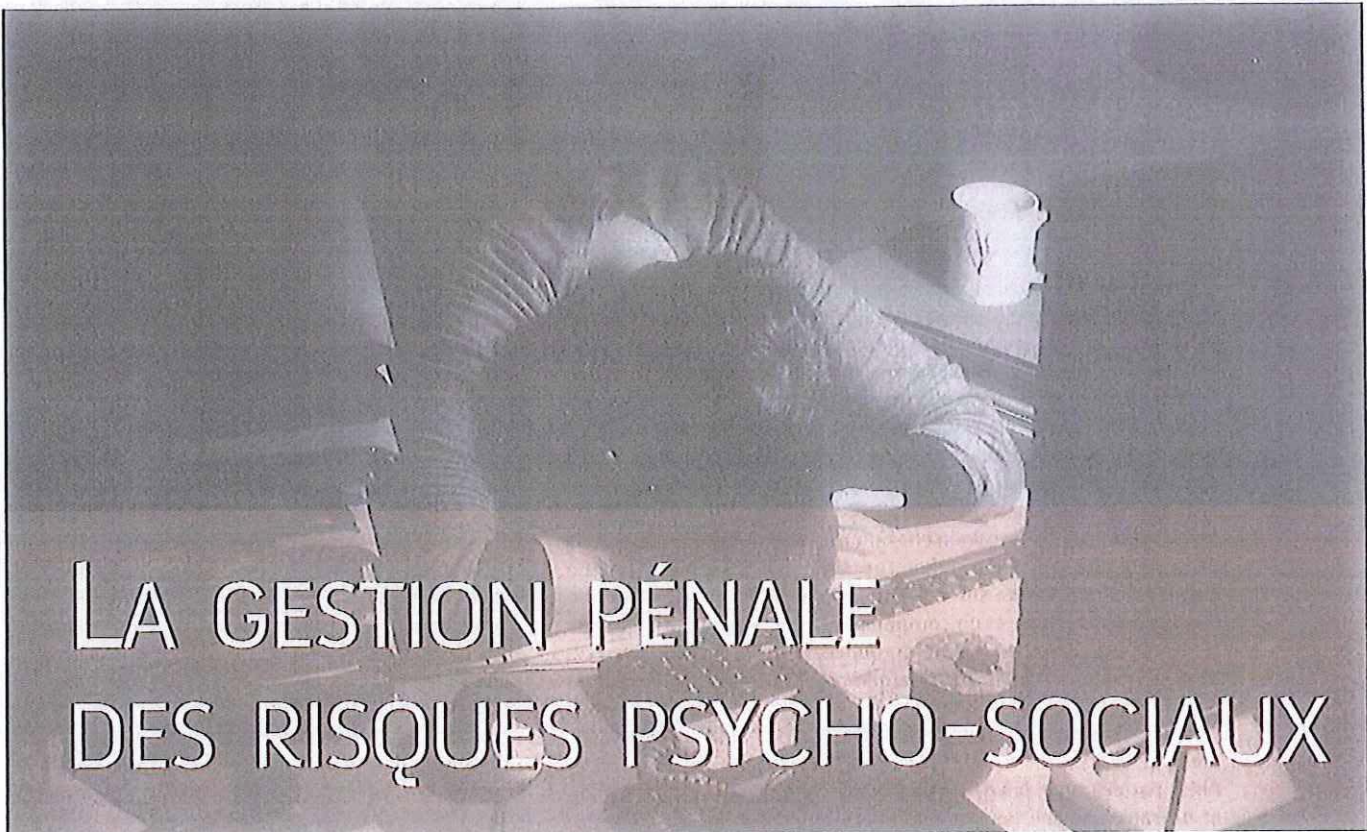
Exécution des peines**RÉTENTION ET SURVEILLANCE DE SÛRETÉ**

La première surveillance de sûreté prend fin JNRS 1 ^{er} juill. 2010, n° 10/00100.....	559
--	-----

SUSPENSION MÉDICALE

La tabagie et l'existence de l'hôpital de Fresnes, obstacles à la suspension médicale de peine ? Nîmes, chap. 15 juill. 2010, n° 10/00177.....	561
---	-----

AMENDE FORFAITAIRE	EXCÈS DE VITESSE	
	▣ Constitutionnalité de la procédure	555
CASSATION	MÉMOIRE PERSONNEL	
	▣ Conditions de recevabilité	559
CIRCONSTANCE AGGRAVANTE	ARME PAR DESTINATION	
	▣ Attroupement	549
CONSEIL DE L'EUROPE	APPRÉCIATION QUALITATIVE DES SYSTÈMES JUDICIAIRES	
Pratiques	▣ Analyse comparative	542
DÉNONCIATION CALOMNIEUSE	FAUSSETÉ DES FAITS	
	▣ Loi pénale plus douce	550
DÉTENTION PROVISOIRE	QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ	
	▣ Procédure prioritaire	556
EXTRADITION	EXÉCUTION	
	▣ Vie familiale	559
FICHER	EMPREINTES GÉNÉTIQUES	
	▣ Constitutionnalité	545
LOI PÉNALE	INCRIMINATION PLUS DOUCE	
	▣ Dénonciation calomnieuse	550
MESURES DE SÛRETÉ	SURVEILLANCE DE SÛRETÉ	
	▣ Durée	559
PARQUET EUROPÉEN	ÉMERGENCE D'UNE NOUVELLE AUTORITÉ	
Pratiques	▣ Perspectives et difficultés de mise en œuvre	539
PEINE	SUSPENSION MÉDICALE	
	▣ Urgence	561
PRATIQUE ANTI-CONCURRENTIELLE	VISITE ET SAISIE	
	▣ Recours contre la décision du JLD	557
RISQUE CAUSÉ A AUTRUI	OBLIGATION DE SÉCURITÉ	
	▣ Traitements médicaux non adaptés	551
RISQUES PSYCHO-SOCIAUX	GESTION PÉNALE	
Dossier	▣ Défense de l'employeur	532
Dossier	▣ Dénonciation ou témoignage (les risques)	527
Dossier	▣ Difficultés de communication	536
Dossier	▣ Position du parquet	529
Dossier	▣ Prévention	526
SPORT	ASSOCIATION DE SUPPORTERS	
	▣ Dissolution	555
VIOLENCE INVOLONTAIRE	HOMICIDE INVOLONTAIRE	
	▣ Faute caractérisée	553



LA GESTION PÉNALE DES RISQUES PSYCHO-SOCIAUX

Prévenir les risques psycho-sociaux
en entreprise
par Stéphane Roussel526

Dénoncer ou témoigner de faits
de harcèlement moral :
quels risques encourus ?
par Claude Katz527

Harcèlement moral au travail :
le positionnement pragmatique
du parquet
par Flavie Le Sueur529

La gestion pénale des risques
psycho-sociaux en entreprise
par Emmanuel Daoud
& Marie Desplanques532

Risques psycho-sociaux :
une communication sous contrainte,
un management de la réputation
à appréhender
par Sandrine Placé536

Les risques psycho-sociaux qui recouvrent les discriminations, harcèlements et violences dont les salariés peuvent être victimes au point de se suicider sont régulièrement sous les feux de l'actualité. Il est admis que l'employeur est susceptible d'engager sa responsabilité dans ce domaine. Quelle approche pénale faut-il envisager dans la gestion de ces risques? De la gestion préventive des risques à la communication de crise, divers aspects pénaux sont abordés : l'éventualité de poursuites pour dénonciation calomnieuse en cas de témoignage, la procédure suivie par le parquet dans ce type d'affaire ainsi que les arguments de défense de l'employeur poursuivi pénalement.

Les éléments constitutifs du harcèlement moral habituellement visés sont les stratégies d'isolement, la privation de travail ou les tracasseries destinées à en compliquer l'exécution, les sanctions ou menaces de sanction, des reproches désobligeants ou injustifiés, les propos agressifs ou vulgaires, les convocations ou courriers incessants, une surveillance continue et tatillonne, des humiliations publiques, l'attribution de tâches dévalorisantes, la suppression totale ou partielle des salaires, des menaces ou injures...

Concernant des faits de harcèlement moral de management, le tribunal correctionnel de Paris a rendu un jugement le 7 juillet 2010 à l'encontre de la société SA Euronext Paris, qui est à l'heure actuelle frappé d'appel, mais dont les motivations retiennent l'attention puisqu'il s'agit de comportements ayant conduit un salarié au suicide. Les agissements, perpétrés par plusieurs supérieurs hiérarchiques, concernaient notamment un poste vidé de sa substance (mise à l'écart des tâches et prérogatives normalement dévolues à un poste de directeur : signatures financières, plannings, congés des auditeurs, recrutement de nouveaux auditeurs) et un changement de bureau imposé avec brutalité constituant une rétrogradation non justifiée. Le but des agissements était de faire disparaître avec le salarié l'échelon parisien de l'audit interne (sans pour autant avoir souhaité le suicide, dont le lien de causalité avec les faits reprochés était en tout état de cause impossible à établir) : « c'est en toute connaissance de cause que M. E., en sa qualité de directeur de l'audit interne groupe d'Euronext NV, a sciemment mis en place une organisation et une gestion des différents services de l'audit du groupe engendrant une négation de l'échelon parisien, et par là, du poste de directeur de l'audit interne occupé par M. D. ». Les prévenus, condamnés, ont relevé appel et la cour d'appel de Paris aura à se prononcer.

Il est à noter que d'autres qualifications pénales peuvent être retenues : les entraves, les violences volontaires, la mise en danger d'autrui...ainsi que la poursuite de la personne morale en cas de harcèlement moral de groupe, comme ce fut le cas pour la société Euronext, sur le fondement de l'article 121-2 du code pénal (à la demande expresse de la partie civile en l'espèce). Les qualifications de discrimination syndicale et de harcèlement moral peuvent également se cumuler puisqu'elles sanctionnent des intérêts distincts (préjudice lié à la discrimination syndicale ayant freiné une évolution de carrière, préjudice propre consécutif au harcèlement moral), selon une jurisprudence constante de la Chambre criminelle de la Cour de cassation (par exemple, Crim. 6 février 2007, n° 06-82.601, Bull. crim. n° 29, RSC 2007. 527, obs. E. Fortis ; AJ pénal 2007. 179, obs. G. Royer ; RSC 2007. 824, obs. A. Cerf-Hollender).

Enfin, les poursuites judiciaires peuvent être introduites sur citation directe de parties civiles, auquel cas les enquêtes sont inexistantes (sauf en cas de classement du parquet après enquête préliminaire) et les dossiers reposent sur les seules pièces produites par les parties ; les condamnations sont moins fréquentes.

Le déroulement des audiences

L'audience de harcèlement moral est toujours un moment particulier. Les mis en cause ou victimes, pour lesquels la décision pénale est lourde d'enjeux humains mais aussi financiers, font souvent citer des témoins, que ces derniers aient ou non été entendus en procédure. Il n'est pas rare d'assister à des instructions qui peuvent durer près de six heures, au cours desquelles toutes les parties sont longuement entendues et où les débats se révèlent intenses. La HALDE peut être consultée en cas de harcèlement moral discriminatoire et même faire des observations.

Les condamnations restent souvent peu lourdes et il est rare que des peines d'emprisonnement avec sursis soient prononcées (elles le sont davantage en cas de harcèlement sexuel associé). Les tribunaux prononcent en règle générale des peines d'amendes dont une partie peut être assortie du sursis, néanmoins, la victime se voit reconnaître comme telle et l'objectif symbolique du procès pénal est atteint.

C'est ainsi un positionnement pragmatique du parquet qui prévaut en matière de traitement du contentieux du harcèlement moral. En tout état de cause, la souffrance au travail ne pourra se régler uniquement par les décisions de justice, le dialogue social devra rester maître, comme le prouvent les nombreux accords de traitement de la souffrance au travail qui sont conclus dans les entreprises (en application de l'accord-cadre sur le harcèlement et la violence au travail signé à Bruxelles le 26 avril 2007), les poursuites pénales ne devraient être réservées que pour les cas les plus significatifs.

LA GESTION PÉNALE DES RISQUES PSYCHO-SOCIAUX EN ENTREPRISE

|| par Emmanuel Daoud & Marie Desplanques
Avocats au Barreau de Paris

La gestion des risques psycho-sociaux en entreprise est un sujet d'une brûlante actualité. Il touche tous les intervenants du monde de l'entreprise par son universalité : tous les salariés, quels que soient leur grade et leur domaine de compétences, sont sujets au stress et à la pression et sont donc susceptibles d'en être un jour victimes. Les risques psycho-sociaux peuvent être définis comme la dégradation de l'état de santé physique ou mentale des salariés à raison des méthodes de gestion ou de management en place dans une

entreprise. Ils sont donc le fait de comportements individuels comme en matière de harcèlement moral, ou de comportements collectifs induits généralement par la recherche de performance de l'entreprise, et qui peuvent avoir des répercussions néfastes, voire dramatiques, sur la santé physique ou mentale des individus, allant du simple état de stress ou de déprime passager au suicide.

Les médias n'ont pas manqué de s'emparer du sujet, prenant pour toile de fond les événements survenus au sein de France Télécom (Orange). Cette médiatisation du sujet s'est accompagnée de sa judiciarisation, puisque les contentieux relatifs aux risques psycho-sociaux se sont accrus de façon impressionnante ces dernières années. Les salariés n'hésitent plus aujourd'hui à poursuivre leur employeur devant les tribunaux, juridictions civiles ou pénales, pour obtenir la réparation de leur préjudice résultant des fautes de leur employeur. Ce phénomène est tout à fait nouveau, car si ces maux ont toujours existé, la démarche contentieuse est plus récente.

Les victimes saisissent naturellement les juridictions prud'homales, notamment s'agissant du harcèlement moral. Les victimes peuvent également, s'il est établi que leur employeur a manqué à son obligation de santé et de sécurité de résultat, agir devant les juridictions civiles et notamment le tribunal des affaires de sécurité sociale, pour faire reconnaître la faute inexcusable de leur employeur.

S'agissant de la saisine des juridictions pénales pour juger des agissements, individuels ou collectifs, à l'origine des atteintes à la santé des travailleurs, celle-ci est de plus en plus courante aujourd'hui. En effet, les employeurs ou toute personne (physique ou morale) dont les agissements génèrent des risques psycho-sociaux peuvent voir leur responsabilité pénale engagée. Toutefois la prévention permet d'éviter la survenance de ceux-ci et, dans l'hypothèse de leur réalisation, des solutions existent pour contester la responsabilité pénale recherchée.

■ La responsabilité pénale des auteurs des agissements à l'origine des risques psycho-sociaux

Le harcèlement moral

L'employeur a une obligation d'assurer la protection de la dignité et de la santé de ses salariés, obligation de résultat consacrée aux articles L. 4121-1 et suivants du code du travail.

Au regard du droit du travail, la survenance des risques psycho-sociaux marque la méconnaissance de cette obligation et entraîne la mise en cause de la responsabilité de l'employeur devant les juridictions sociales. Les récentes décisions de jurisprudence prononcées en matière de harcèlement moral ont

précisé l'étendue de l'obligation de résultat pesant sur l'employeur en matière de santé et de sécurité des salariés, allant jusqu'à faire peser sur celui-ci une présomption de responsabilité dès lors que des agissements de harcèlement ont été commis, quand bien même l'employeur aurait pris toutes les mesures permettant de les faire cesser¹. L'employeur ne peut ni se retrancher derrière l'absence de faute², ni derrière l'absence d'intention de nuire³.

Les victimes de harcèlement moral ont donc intérêt à choisir la voie prud'homale, pour obtenir réparation de leur préjudice, d'autant qu'elles y bénéficient d'une inversion de la charge de la preuve⁴.

Il en va tout autrement devant les juridictions pénales, bien que toute personne puisse être poursuivie et, le cas échéant, condamnée pour des faits de harcèlement moral, si les éléments constitutifs de l'infraction sont caractérisés (la personne poursuivie pouvant être l'employeur et/ou un salarié, à raison de ses agissements à l'égard de l'un de ses collègues ou à l'égard de son supérieur hiérarchique).

Tout d'abord, il n'existe aucune présomption de preuve pesant sur l'auteur du harcèlement : la charge de la preuve revient à l'accusation. La tâche de la victime présumée (partie civile) est donc moins aisée que devant la juridiction prud'homale.

Il n'existe pas non plus au pénal de présomption d'intention. L'élément intentionnel de l'infraction doit être caractérisé, au même titre que les éléments matériels. La Chambre criminelle de la Cour de cassation l'a rappelé récemment⁵.

L'on est en droit de s'interroger sur ces profondes divergences entre les juridictions sociales et les juridictions pénales au regard d'une infraction qui, rappelons-le, est définie de façon identique dans le code du travail et dans le code pénal.

La raison principale tient sans doute à la nature différente des fautes que ces deux types de juridiction ont à connaître. En matière de harcèlement moral, les juridictions sociales doivent apprécier si les agissements reprochés à l'employeur constituent ou non une faute de nature à justifier l'indemnisation du salarié, que ce litige soit propre ou qu'il soit abordé à l'occasion d'une procédure relative à la rupture du contrat de travail au bénéfice du salarié. Il s'agit ici d'apprécier une faute au sens civil du terme. En application du principe d'interprétation stricte de la loi pénale⁶, les juridictions pénales doivent, elles, apprécier si les agissements reprochés à l'employeur, ou à toute autre personne, caractérisent une infraction pénale, en ses éléments matériel et intentionnel, pour laquelle la sanction encourue est une peine (d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende) qui n'a rien de symbolique.

L'enjeu est ici constitué par le caractère infâmant d'une condamnation pénale et son inscription au casier judiciaire, outre le risque de réputation pour l'entreprise concernée. Difficile d'imaginer qu'un « manager » puisse rester en place s'il a fait l'objet d'une sanction pénale. En revanche, une condamnation par un conseil de prud'hommes n'emporte pas, en général, ce type de conséquences. Le droit pénal serait-il plus exemplaire aux yeux des directions des ressources humaines ou des directions générales confrontées à ce type de situation ?

Les autres infractions susceptibles d'être caractérisées

Le supérieur hiérarchique, et par extension la personne morale, peuvent-ils voir leur responsabilité pénale engagée pour des infractions

Au pénal, il n'existe aucune présomption de preuve pesant sur l'auteur du harcèlement : la charge de la preuve revient à l'accusation. Il n'existe pas non plus de présomption d'intention.

(1) Soc. 3 févr. 2010, n° 08-40.144, Bull. civ. V n° 30 ; Soc. 3 févr. 2010, n° 08-44.019, D. 2010. AJ. 445, obs. J. Cortot ; Dr. soc. 2010. 472.

(2) Soc. 21 juin 2006, n° 05-43.914 ; JCP S 2006, 1466, note C. Leborgne-Ingelaere.

(3) Soc. 10 nov. 2009, n° 08-41.497, Bull. civ. V n° 248, RDT 2010. 39, obs. F. Géa.

(4) L'art. L. 1154-1 c. trav. impose au défendeur de prouver que les agissements qu'on lui reproche ne constituent pas du harcèlement moral.

(5) Crim. 8 juin 2010, n° 10-80.570 ; CA Montpellier 25 mars 2010, n° 08/01600.

(6) Art. 111-4 c. pén.

non intentionnelles (coups et blessures involontaires, mise en danger d'autrui, homicide involontaire), du fait de méthodes de gestion et de management des ressources humaines qui seraient directement à l'origine de la dégradation de la santé de certains de leurs salariés ? L'article 121-3, alinéa 3, du code pénal exige, pour que soient caractérisées les infractions non intentionnelles, la preuve d'une faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, ayant directement causé le dommage.

Ainsi, la faute du supérieur hiérarchique, tenant à ses méthodes de management, aux instructions de politique commerciale, ou encore à l'absence de considération de ses salariés, à supposer qu'elle ait directement causé le « préjudice psycho-social », doit être constitutive d'une imprudence, d'une négligence ou d'un manquement à une obligation de sécurité prévue par la loi ou le règlement.

S'agissant de cette qualification pénale, la jurisprudence n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer, à notre connaissance, dans une espèce où un dommage psycho-social aurait été allégué. Mais l'on peut se demander, au regard de la jurisprudence de la Chambre criminelle, si la faute du supérieur hiérarchique tenant à des dysfonctionnements d'ordre général, peut être considérée comme un manquement à une obligation prévue par la loi ou le règlement. L'obligation de santé et de sécurité prévue à l'article L. 4121-1 du code du travail n'est sans doute pas suffisamment précise pour permettre d'engager la responsabilité de l'auteur de l'infraction en cas de défaillance. La jurisprudence devra nous éclairer sur ce point.

Une récente affaire donnera peut être l'occasion de préciser la faute d'imprudence. En effet, suite au suicide d'un salarié de la société France Télécom, une information pénale a été ouverte au printemps 2010 et la personne morale mise en examen pour harcèlement moral et homicide involontaire par imprudence. L'imprudence résiderait ici, entre autres, dans le fait que le salarié en question a été subitement changé de poste pour devenir commercial, et qu'il s'est trouvé immédiatement confronté aux clients sans avoir bénéficié de la formation habituelle des commerciaux durant 7 à 8 mois. Le salarié aurait clairement visé l'entreprise dans la lettre expliquant son geste désespéré ; ses dires auraient été corroborés par le rapport d'un inspecteur du travail (7).

Si la société France Télécom est renvoyée devant le tribunal correctionnel pour ces faits, l'occasion sera donnée aux juges de préciser l'étendue de la responsabilité de l'employeur en cas de suicide d'un salarié de la société mettant directement en cause les méthodes managériales en place.

L'on est cependant en droit de s'interroger sur les dérives possibles à raison de cette judiciarisation des risques psycho-sociaux. Rappelons que la mise en cause de la responsabilité de la personne morale nécessite qu'il soit établi que les faits ont été commis pour son compte par ses organes ou représentants (8). C'est donc la faute de ses dirigeants qui induit la responsabilité pénale de la personne morale. Pour retenir la responsabilité pénale de France Télécom du chef d'homicide involontaire, il faudrait qu'il soit établi que les fautes ont été commises par ses dirigeants, pour son compte, et qu'elles sont la cause directe du dommage, donc du suicide. La condamnation de France Télécom reviendrait (si elle survenait) à imputer directement le suicide du salarié à ses dirigeants, et donc à écarter toutes les causes externes et personnelles qui ont pu contribuer à créer la situation de désespoir dans laquelle se serait trouvé le salarié concerné.

Ces dossiers sont d'une grande complexité et, face à la détresse des familles, les juges ne devront pas oublier qu'un salarié est avant tout un individu, avec sa personnalité et ses difficultés personnelles, avant d'être le collaborateur d'une entreprise.

En tout état de cause, la condamnation pénale d'une personne morale, y compris du seul chef de harcèlement moral, est susceptible d'avoir des conséquences désastreuses sur l'image et la réputation de celle-ci. Le seul exemple de France Télécom (en l'état

seulement poursuivie) est à cet égard parfaitement éloquent (9). De plus, les relations sociales dans l'entreprise risquent de s'en trouver altérées, avec un climat de confiance difficile à restaurer.

C'est pourquoi les entreprises doivent mettre l'accent sur les dispositifs de prévention. La vertu rejoint ici l'efficacité :

- « d'abord, la protection des collaborateurs ;
- « et ensuite, la protection de cet actif immatériel si précieux, qu'est la réputation.

■ Les moyens dont dispose l'employeur pour tenter d'éviter sa mise en cause pénale

Les méthodes de prévention des risques psycho-sociaux

Le code du travail impose à l'employeur, dans le cadre de son obligation de sécurité de résultat, de prendre « les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs » (art. L. 4121-1). L'employeur doit prendre des mesures concrètes pour évaluer les risques pour la sécurité et la santé physique et mentale de ses salariés, pour éviter ces risques et les combattre dès leur apparition. Il dispose pour ce faire de l'aide de certaines institutions comme le médecin du travail auquel il peut demander la communication de son rapport portant sur les risques de l'établissement et des conditions de travail en matière de santé (art. D. 4624-33), ou le comité d'hygiène et de sécurité qui peut réaliser des enquêtes sur ces mêmes risques et qui dispose du droit d'alerte en cas de survenance d'une cause de danger grave et imminent (art. L. 4131-2).

L'employeur peut encore faire appel à des intervenants extérieurs, pour identifier les risques en amont. Il peut ainsi faire procéder à des audits des risques par des entreprises ou cabinets spécialisés. Ce sont là autant de moyens pour lutter contre les risques psycho-sociaux et favoriser le bien-être des collaborateurs dans l'entreprise.

Au-delà, l'employeur doit bien évidemment instaurer en interne des méthodes de gestion pour prévenir l'apparition des risques. La mise en place d'une politique managériale basée notamment sur l'écoute, l'échange et la valorisation du travail réalisé apparaît essentielle. Le rôle premier en matière d'identification des risques revient aux managers qui doivent pouvoir identifier et signaler les moindres tensions dans leurs équipes. Pour cela, ils doivent bénéficier de forma-

(7) Il est important ici de préciser que, s'agissant d'une information pénale, les éléments du dossier sont couverts par le secret de l'instruction. Les seules informations sur cette affaire proviennent donc de la presse.

(8) Art. 121-2 c. pén.

(9) Il convient de préciser que la société fait l'objet de plusieurs poursuites puisqu'une autre information judiciaire aurait été ouverte par le parquet de Paris des chefs de harcèlement moral « managérial ».

tions leur permettant de développer les qualités nécessaires. Naturellement, l'exemple venant du haut, il appartiendra à la direction générale de l'entreprise d'adopter et d'impulser une politique exemplaire en matière de ressources humaines.

La prévention des risques psycho-sociaux passe aussi par la mise en place d'outils concrets. Ainsi, à titre d'exemple, de nombreuses entreprises ont d'ores et déjà créé en interne des groupes de réflexion, instauré un numéro anonyme de soutien psychologique ou un système de référents favorisant l'échange et la communication.

L'employeur doit porter une attention toute particulière aux conséquences que peuvent entraîner les périodes de profonde réorganisation et les restructurations, lors des changements de direction par exemple, ou encore lors de la reprise d'une société. Il doit s'assurer que les salariés bénéficient d'un environnement de travail équilibré en dépit des turbulences économiques, financières et commerciales. À cet égard, la récente condamnation par la 31^e chambre correctionnelle du tribunal de grande instance de Paris de la société NYSE-Euronext et de deux de ses cadres est significative¹⁰. Les trois prévenus ont été condamnés à des peines d'amende pour harcèlement moral, les faits qui leur étaient reprochés ayant abouti au suicide d'un salarié de la société survenu en 2007 alors que la société était en pleine phase de restructuration. Les deux cadres poursuivis, devenus les supérieurs hiérarchiques du salarié suite à la réorganisation de l'entreprise, lui auraient progressivement retiré toutes ses prérogatives, allant jusqu'à céder son bureau à un autre collaborateur, selon l'accusation et la partie civile. NYSE-Euronext et ses deux dirigeants ont formé appel de la décision et celle-ci n'est donc pas définitive.

L'accord national interprofessionnel (ANI) sur la prévention du harcèlement et la violence au travail, conclu le 26 mars 2010 par les partenaires sociaux, a fait quelques recommandations en matière de prévention des risques psycho-sociaux. Ce « code de bonne conduite » suggère aux employeurs l'élaboration d'une charte de référence, dans chaque entreprise, énumérant les engagements de l'entreprise en matière de santé et de sécurité et les mesures à prendre pour y parvenir.

Ces chartes de référence ou chartes éthiques se sont largement développées ces dernières années, notamment auprès des grandes entreprises qui y voient un outil de gestion fédérant les salariés autour de certaines valeurs et/ou leur fixant un certain nombre de règles de conduite à suivre dans l'exercice de leurs missions. Elles permettent de rappeler les obligations, issues de normes nationales ou internationales, pesant sur chaque membre de l'entreprise. Il convient de souligner que ces chartes élaborées par les personnes concernées pourraient être interprétées (un jour par la jurisprudence) comme des

obligations de faire et servir de fondement à la caractérisation de l'élément intentionnel si elles n'étaient pas respectées par leur auteur.

Les moyens de contester sa responsabilité

Avant toute chose, il convient de noter que le supérieur hiérarchique peut se dégager de sa responsabilité pénale s'il parvient à prouver qu'il avait délégué ses obligations en matière de sécurité et de santé des salariés. Cette délégation est valable si la personne qui en bénéficie dispose des compétences, de l'autorité et des moyens nécessaires¹¹. Mais il ne s'agit ici que d'un transfert de la responsabilité et non d'une disparition de celle-ci.

Cependant, la responsabilité du délégataire en lieu et place du délégant n'exclut pas celle de la personne morale. Ainsi, les fautes commises par les dirigeants, leurs délégataires éventuels, ou tout représentant de la société,

peuvent engager la responsabilité de la personne morale s'il est établi que les agissements ont été commis pour le compte de celle-ci (art. 121-2 c. pén.). Or, « pour le compte » n'implique pas nécessairement que la personne morale en ait retiré un intérêt financier ou un bénéfice : il suffit que les agissements aient été accomplis par

les dirigeants dans le cadre de leurs fonctions, pour assurer l'organisation ou le fonctionnement de la société. Aussi, si des fautes sont commises par des représentants de la personne morale dans le cadre de leur activité de management, la responsabilité pénale de celle-ci pourrait être engagée. Le moyen le plus efficace d'y échapper est donc, une nouvelle fois, de redoubler d'efforts en matière de prévention des risques psycho-sociaux.

Si sa responsabilité pénale est néanmoins recherchée, l'employeur pourra notamment invoquer l'absence de répétition des faits en cause : il n'y a en effet harcèlement moral que lorsque les agissements ont été répétés¹². Et ce, alors même que les agissements répétés seraient intervenus sur une courte période¹³.

Il pourra également tirer argument du défaut d'éléments de preuve tirés du contexte professionnel de la victime. La Cour de cassation ayant en effet récemment rappelé qu'une décision de culpabilité pour harcèlement moral doit reposer sur des éléments concrets tirés du contexte professionnel de la victime, les juges du fond ne peuvent déduire le harcèlement moral d'éléments issus du seul vécu personnel de la salariée¹⁴. L'employeur devra également s'attacher à contester la prétendue dégradation des conditions de travail, tâche qui lui sera sans doute facilitée si les faits sont peu nombreux ou très rapprochés, puisque la dégradation des conditions de travail nécessite *a priori* une comparaison dans le temps, entre les conditions de travail existant avant la survenance des faits qualifiés de harcèlement moral, et après les faits.

Enfin, en cas de mise en cause de sa responsabilité pénale, l'employeur pourra tirer argument de la réalité des outils de prévention pour prouver l'absence d'élément intentionnel. Mais à l'inverse, l'absence de réaction de l'employeur malgré les alertes de l'inspection du travail ou du médecin du travail pourront jouer en sa défaveur. Dans l'affaire France Télécom précédemment évoquée, le principal grief fait à la société est (semble-t-il) de n'avoir pas tenu compte des alertes du médecin du travail et des rapports de l'inspection du travail qui pointaient les risques pour la santé des salariés du département dans lequel est survenu le suicide. En cas de condamnation de l'employeur, on peut penser que les juges tiendront compte notamment des dispositifs de prévention mis en

Les fautes commises par les dirigeants, leurs délégataires éventuels, ou tout représentant de la société, peuvent engager la responsabilité de la personne morale s'il est établi que les agissements ont été commis pour le compte de celle-ci.

(10) T. corr. Paris, 7 juill. 2010.

(11) Crim. 11 mars 1993, Bull. crim. n° 112.

(12) Crim. 1^{er} sept. 2010, n° 10-80.376 ; Crim. 8 juin 2010, n° 10-80.570 ; CA Montpellier, 4 févr. 2010, n° 09/01535.

(13) CA Paris 13 déc. 2004, n° 04/04650.

(14) Crim. 1^{er} sept. 2010, n° 10-80.376.