

**REPUBLIQUE FRANCAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Cour de cassation  
Chambre sociale  
26 juin 2019

N° de pourvoi: 17-28328

M. Cathala (président), président  
SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (Soc., 9 juillet 2015, n° 14-13.316) que M. R... a été engagé par la société France Télécom, devenue société Orange, le 19 août 1996, en qualité de directeur de l'agence grands comptes « banque-assurance-commerce » ; qu'il a bénéficié, à compter du 31 décembre 2006, d'un congé de fin de carrière avec cessation d'activité, prévu par un accord collectif du 2 juillet 1996 ; qu'il a exercé divers mandats représentatifs à compter de 2009 ; qu'il a été mis à la retraite le 1er octobre 2012 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur le premier moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de ses demandes relatives au calcul des cotisations de retraites complémentaires et supplémentaires pour les années 2007 à 2012, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en application de l'article II-2-3 de l'accord d'entreprise France Télécom du 2 juillet 1996, relatif à la garantie de retraite pour les salariés de droit privé qui bénéficient d'un congé de fin de carrière-CFC-, les cotisations au régime de retraite complémentaire au cours de cette période doivent être calculées sur la base de la rémunération prévue au contrat, perçue à la date du départ en CFC ; que France Télécom doit verser la différence entre les cotisations relatives à la rémunération effectivement perçue par les salariés et celles concernant la rémunération détenue avant le bénéfice du dispositif et ce afin de garantir un niveau de retraite comparable à celui qu'aurait obtenu le salarié en restant en activité pendant la période considérée ; qu'en l'espèce, M. R... a demandé qu'en application de ces dispositions, le calcul des cotisations de retraite Agirc et de retraite supplémentaire (article 83 du CGI) soit assis sur sa rémunération effective perçue à la date de son départ en congé de fin de carrière, soit celle de l'année 2006 ; qu'en excluant de cette rémunération la part variable et les avantages en nature dont bénéficiait M. R... jusqu'à son départ en congé de fin d'activité pour ne retenir que la rémunération de base qu'il avait perçue au motif inopérant que l'article II-2-2 relatif à la garantie de rémunération pendant le congé de fin de carrière prévoit que celle-ci est calculée sur le salaire de base détenu le mois précédant du départ en congé, la cour d'appel a violé l'article II-2-3 de l'accord France Télécom du 2 juillet 1996 par défaut d'application et l'article II-2-2 par fausse application ;

2°/ qu'en tout état de cause, M. R... faisait valoir que la société Orange ne démontrait pas qu'elle avait cotisé, de sorte que le salarié puisse bénéficier d'un niveau de retraite comparable à celui qui aurait été obtenu en restant en activité pendant la période considérée ; qu'en statuant comme elle l'a fait sans vérifier concrètement si l'employeur avait démontré cotiser selon les modalités prévues par l'accord, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions précitées ;

Mais attendu qu'il résulte des articles II-2-2 et II-2-3 de l'accord France Télécom du 2 juillet 1996, portant création du congé de fin de carrière, que l'employeur s'est engagé à ce que pendant toute la durée de ce congé, les salariés relevant de l'annexe « ingénieurs et cadres supérieurs » perçoivent une rémunération égale à 70 % du salaire de base détenu le mois précédant le départ en congé, et que les cotisations au régime de retraite complémentaire soient calculées sur la base de la totalité de ce salaire de base ; qu'il en résulte que la cour d'appel, qui a retenu que l'assiette de cotisation devait être définie par référence au contrat de travail et au salaire de base, mais ne pouvait inclure une éventuelle part variable que le salarié percevait avant sa cessation d'activité, a statué à bon droit ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen, pris en sa première branche :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dommages-intérêts pour harcèlement moral, alors, selon le moyen, que si, en principe, l'interruption de la prescription ne peut s'étendre d'une action à l'autre, il en va autrement lorsque les deux actions, au cours d'une même instance, concernent le même contrat de travail ; qu'en l'espèce, il est constant que M. R... a saisi la juridiction prud'homale le 16 décembre 2009 de demandes relatives à l'exécution de sa relation contractuelle avec la société Orange, ce dont il s'induit que M. R..., qui a formé une demande de dommages-intérêts pour harcèlement moral au cours de la même instance soumise à la prescription quinquennale, était en droit de se prévaloir de faits qu'il a subis à compter du 16 décembre 2004, peu important qu'il ait présenté sa demande pour la première fois devant la cour d'appel de renvoi dans ses écritures de mai 2015 ou déposé plainte le 9 juillet 2014 ; qu'en jugeant que M. R... ne pouvait invoquer des faits remontant avant le 9 juillet 2009, la cour d'appel a violé l'article R. 1452-1 du code du travail et l'article 2244 du code civil ;

Mais attendu que ce moyen, nouveau et mélangé de fait et de droit, est irrecevable ;

Mais sur le second moyen, pris en sa seconde branche :

Vu l'article L. 1152-1 du code du travail ;

Attendu, selon ce texte, qu'aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel ; que ces dispositions sont applicables à un salarié dispensé d'activité en raison d'une période de congé de fin de carrière, dès lors que le contrat de travail n'est pas rompu pendant cette période ;

Attendu que, pour dire irrecevable la demande formée au titre du harcèlement moral invoqué

par le salarié, l'arrêt retient que cette demande étant prescrite s'agissant des faits remontant avant le 9 juillet 2009, le salarié, en congé de fin de carrière depuis le 31 décembre 2006, ne peut invoquer aucune dégradation de ses conditions de travail puisqu'il n'était plus sur son poste de travail au sein de l'entreprise ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le salarié était demeuré lié à l'entreprise par un contrat de travail jusqu'à son départ en retraite le 1er octobre 2012 et qu'il appartenait à la cour d'appel de rechercher, comme il le lui était demandé, si le salarié, qui invoquait des faits postérieurs à son départ en congé de fin de carrière, tels que le refus de fournir des outils nécessaires à son activité syndicale en le privant pendant deux ans d'un accès à l'intranet de l'entreprise, le refus de lui permettre d'assister aux réunions de délégués du personnel par télé-présence après la reconnaissance de son état de travailleur handicapé le 27 février 2012, des erreurs systématiques quant au calcul des cotisations de retraite complémentaire et supplémentaire ainsi que des erreurs quant au calcul de l'intéressement et de la participation, établissait ainsi des faits qui permettent de présumer un harcèlement moral entre le 9 juillet 2009 et le 1er octobre 2012, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande formée par le salarié au titre d'un harcèlement moral pour la période postérieure au 9 juillet 2009, l'arrêt rendu le 29 septembre 2017, 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 Paris, autrement composée ;

Condamne la société Orange aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne société Orange à payer à M. R... la somme de 3 000 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

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