



HAL
open science

Santé et sécurité au travail : de la complexité à l'effectivité. Proposition d'un guide de bonnes pratiques de prévention des risques professionnels

Jean-Paul Bardou

► To cite this version:

Jean-Paul Bardou. Santé et sécurité au travail : de la complexité à l'effectivité. Proposition d'un guide de bonnes pratiques de prévention des risques professionnels. Droit. Université de Bretagne Sud, 2020. Français. NNT : 2020LORIL570 . tel-03140120

HAL Id: tel-03140120

<https://theses.hal.science/tel-03140120>

Submitted on 12 Feb 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

THESE DE DOCTORAT DE

L'UNIVERSITE DE BRETAGNE SUD

COMUE UNIVERSITE BRETAGNE LOIRE

ECOLE DOCTORALE N° 599

Droit et Science politique

Spécialité : *Droit social*

Par

Jean-Paul BARDOU

**Santé et sécurité au travail : de la complexité à l'effectivité.
Proposition d'un guide de bonnes pratiques de prévention
des risques professionnels**

Thèse présentée et soutenue à VANNES, le 4 décembre 2020

Unité de recherche : Lab-LEX

Thèse N°: 570

Rapporteurs avant soutenance :

Monsieur Pierre-Yves VERKINDT, Professeur Emérite, Université Paris 1 Panthéon Sorbonne
Madame Marie-Cécile AMAUGER-LATTES, Maître de Conférence HDR, Université Toulouse 1 Capitole

Composition du Jury :

Président : Madame Marion DEL SOL, Professeur, Université de Rennes 1
Examineurs : Monsieur Pierre-Yves VERKINDT, Professeur Emérite, Université Paris 1 Panthéon Sorbonne
Monsieur Marc DUMAS, Professeur, Université de Bretagne Sud
Madame Marie-Cécile AMAUGER-LATTES, Maître de Conférence HDR, Université Toulouse 1 Capitole
Invité : Monsieur Erwin PRUDHOMME, Directeur des Ressources Humaines, AUTOLIV France
Dir. de thèse : Madame Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER, Maître de Conférence HDR, Université de Bretagne Sud

REMERCIEMENTS

Tout d'abord, je souhaite indiquer que j'ai réellement pris du plaisir à réaliser ce travail de thèse. C'est un effort au long court, un très bel exercice à accomplir car nécessitant à la fois d'être totalement en immersion dans le sujet pour creuser les différents points et de conserver une hauteur certaine pour éviter de perdre de vue le fil rouge.

Et c'est là que le Directeur de Thèse est fondamental : son expérience et sa connaissance du sujet font qu'il vous permet d'éviter de perdre de vue ce fil rouge. Je tiens à remercier infiniment Madame Nathalie DEDESSUS-LE MOUSTIER d'avoir accepté d'être ma Directrice de Thèse : elle a su allier bienveillance et exigence, rigueur et en même temps souplesse dans l'énoncé des idées et dans les échanges relatifs à l'écriture. Elle a toujours eu à cœur d'alimenter également ma réflexion sur les thèmes traités par l'apport d'idées, de lectures ou de jurisprudences. Enfin, je la remercie d'avoir accepté le mode de suivi que nous avons mis en place compte tenu de la distance géographique nous séparant.

Je tiens également à remercier l'Université de Bretagne Sud d'avoir mis en place un Comité de Suivi des Thèses qui grâce à ses deux membres, m'a apporté sur la logique globale du travail de thèse. Je remercie également Madame Brigitte LOTTI Directrice du Lab-LEX ainsi que Mesdames Noluenn CHAUVIN et Axelle GUITTON, Monsieur Yohan DUHAUTOIS de l'Ecole Doctorale pour leur gentillesse, leur soutien et leur aide notamment dans la phase de finalisation de ma thèse.

Je tiens aussi à remercier l'entreprise dans laquelle je travaille, SIKA FRANCE ainsi que mes collègues de la Direction des Ressources Humaines et de la Direction des Opérations et du Développement pour leur soutien, pour certains la relecture de passages, et leur présence soit physique soit par la pensée, à ma soutenance. Je remercie également le MEDEF Métropole ROUEN Normandie ainsi que FRANCE CHIMIE Normandie pour leur soutien dans mon travail de recherche.

Ces remerciements n'auraient pas été complets sans un hommage appuyé à mon cercle familial proche. Tout d'abord, ma chère et tendre épouse, Liliane, qui, grâce à son soutien et à son amour, a fait que j'ai pu aller au bout de ce travail de recherche. Elle aussi a participé à la relecture de certains passages même si le droit n'est pas sa spécialité. Sans elle, je n'y serai jamais arrivé.

Mes parents dont mon père pour lequel j'ai une pensée émue. Même s'il n'est plus de ce monde, il m'a toujours soutenu dans mes études et je sais que de là où il est, il est heureux pour moi que je sois allé au bout de cette recherche et au bout de mes capacités. Ma mère à laquelle je dédie mon travail de thèse. Elle aussi m'a toujours soutenu dans ma volonté de réaliser ce travail de recherche et son soutien a été très précieux pour moi. Enfin, mes frères et mes enfants qui ont toujours suivi l'avancée de ma thèse.

SOMMAIRE

Partie I : La complexité du cadre juridique de la santé et de la sécurité au travail	p21
<u>Titre I : La démarche de prévention des risques professionnels par l'employeur</u>	p24
<i>Chapitre I : L'obligation de sécurité de l'employeur</i>	p25
<i>Chapitre II : Les autres obligations générales de l'employeur</i>	p55
<u>Titre II : La connaissance et l'évaluation des risques professionnels par l'employeur</u>	p87
<i>Chapitre I : La connaissance des risques professionnels par l'employeur</i>	p88
<i>Chapitre II : Le développement de nouveaux risques professionnels</i>	p115
<i>Chapitre III : L'évaluation des risques professionnels</i>	p153
<u>Titre III : Les contributions et les responsabilités des acteurs de la prévention des risques professionnels</u>	p174
<i>Chapitre I : La contribution du travailleur à la prévention des risques professionnels</i>	p175
<i>Chapitre II : La contribution des représentants du personnel et des services de santé au travail dans la prévention des risques professionnels</i>	p197
<i>Chapitre III : Les responsabilités pénale et civile des acteurs de la prévention</i>	p235
Partie II : Une solution effective à la complexité du cadre juridique de la santé et de la sécurité au travail : le guide de de bonnes pratiques	p330
<u>Titre I : Synthèse des solutions mises en œuvre par la négociation collective</u>	p332
<i>Chapitre I : Les solutions issues de la négociation collective interprofessionnelle et de branche</i>	p332
<i>Chapitre II : Les solutions issues de la négociation collective d'entreprise</i>	p364
<u>Titre II : Grilles d'autoévaluation et fiches de mise en conformité</u>	p405
<i>Chapitre I : Méthodologie de conception des grilles d'autoévaluation et des fiches de mise en conformité</i>	p406
<i>Chapitre II : Premières grilles et premières fiches</i>	p415
<i>Chapitre III : La valeur du guide de bonnes pratiques</i>	p442

Introduction générale

1. Les entreprises et les organisations évoluent dans un contexte économique très concurrentiel, changeant sans cesse et de manière extrêmement rapide, où chacune de leurs actions peut être relayée par différents vecteurs tels que les médias et les réseaux sociaux. Pour autant, l'employeur doit assurer aux travailleurs un environnement de travail apaisé, protégé, offrant des conditions d'épanouissement professionnel et de sécurité optimales. Il est responsable du travailleur dans sa globalité depuis sa prise de fonction le jour de son intégration dans l'entreprise en assurant sa formation à la sécurité, jusqu'à la fin de sa carrière au travers du compte professionnel de prévention¹. Cette responsabilité peut parfois perdurer après la fin de la relation de travail avec le travailleur dans le cadre de la réparation du préjudice d'anxiété ou des divers préjudices indemnisés en application de la reconnaissance de la faute inexcusable. C'est un défi permanent pour l'employeur et à tout moment sa responsabilité peut être engagée.

Dans ce contexte, les entreprises se doivent de respecter le cadre juridique en matière de santé et sécurité au travail, qui selon certains auteurs, semble relever parfois davantage de l'ingénieur que du juriste². Ce cadre juridique, même s'il est fondé sur une logique de prévention des risques professionnels, est comme nous le verrons, particulièrement complexe et alors compliqué pour un employeur à maîtriser.

A. Le contexte historique du Droit du travail et la naissance de la Santé au Travail

2. Le travailleur « à la différence de l'employeur, ne risque pas son patrimoine dans la relation de travail, mais sa peau »³. La formule choc utilisée par le Professeur SUPPIOT indique que le Droit du Travail s'est constitué en premier lieu pour protéger le corps des agressions du travail industriel, avec l'institution de repos obligatoires pour préserver la force de travail et protéger la fonction reproductrice de la femme en règlementant le travail de nuit⁴. En effet, de nombreux rapports d'enquête comme ceux en France des médecins VILLERME et GUEPIN, ont montré par le biais de tables de mortalité, que l'allongement démesuré des journées de travail dans un environnement dangereux, pour de faibles salaires, menaçait les ressources physiques de la nation⁵. Dans le cadre de la

¹ Mis en place par la loi du 20 janvier 2014 relative à la réforme de la retraite, JORF n°0017 du 21 janvier 2014 page 1050 et modifié par l'Ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017 relative à la prévention et à la prise en compte des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels et au compte professionnel de prévention, JORF n°0223 du 23 septembre 2017

² RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.p146

³ SUPPIOT ALAIN, *Critique du Droit du travail*, Paris, PUF, 1994.p68

⁴ MAGGI-GERMAIN NICOLE, « Travail et santé : le point de vue d'une juriste », *Droit Soc.* 2002.n°5.p486 ; HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014.p238

⁵ SUPPIOT ALAIN, *Le Droit du travail*, 6ème édition, coll. Que sais-je ?, Paris, PUF, 2016.p.13

préservation de la vie et de l'intégrité physique, ont donc été encadrées les conditions concrètes et matérielles dans lesquelles sont fournies les prestations de travail⁶. C'est pourquoi, le Droit du Travail a d'abord été un droit de l'hygiène et de la sécurité au travail.

3. Le Droit du Travail, droit de la protection des travailleurs, est un droit récent : son essor est lié à la naissance et au développement du travail salarié dans les pays capitalistes au cours du XIX^{ème} siècle, dont l'économie repose sur la liberté et du commerce et de l'industrie. Un certain nombre d'auteurs s'accordent pour faire remonter la naissance du Droit du Travail à la loi du 22 mars 1841⁷ qui a limité le travail des enfants dans les manufactures. Selon ce texte, le travail des enfants était interdit en dessous de 8 ans. De 8 à 12 ans, un enfant ne pouvait pas travailler plus de 8 heures. De 12 à 16 ans, le temps de travail était limité à 12 heures. Pour autant, même si cette loi avait pour objet la protection des travailleurs, elle ne s'appliquait que dans l'industrie alors que la majeure partie des travailleurs exerçaient leur activité à domicile ou travaillaient dans de petites exploitations. Néanmoins, ce texte s'insérait dans un ensemble juridique plus vaste que l'on nomme législation industrielle dont l'objectif était de limiter les nuisances provoquées par l'industrie naissante. La loi du 19 mars 1874⁸ a repris les mêmes objectifs que celle de 1841 en renforçant les interdictions : pas de travail des enfants avant 12 ans sauf dérogation. Les enfants de 12 à 16 ans et les filles mineures de 16 à 21 ans ne pouvaient travailler plus de 12 heures par jour. La loi du 2 novembre 1892⁹ a limité de nouveau le temps de travail des femmes et des enfants : interdiction du travail des enfants portée à 13 ans et jusqu'à 16 ans, la journée était limitée à 10 heures.

4. La loi dans laquelle les préoccupations liées à la protection de l'intégrité physique et à la santé des travailleurs apparaissent le plus clairement, est celle du 12 juin 1893¹⁰ applicable aux industries et aux commerces où il est fait usage d'appareils mécaniques¹¹. Cette loi qui a posé les premières règles relatives à l'hygiène, au nettoyage des locaux et à la prévention des incendies, sera étendue à tous les établissements de commerce dix ans plus tard.

Grâce à ces premières lois, le Droit du Travail a obligé à prendre en considération, au-delà du temps court des échanges sur le marché du travail, le temps long de la vie humaine et de la succession de générations. Cette préoccupation justifiera selon certains auteurs¹², l'adoption de la loi du 9 avril

⁶ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3^{ème} édition, Paris, Larcier, 2014.p238

⁷ Loi du 22 mars 1841 téléchargeable sur travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/loi_22_mars_1841-2.pdf

⁸ Loi du 19 mars 1874, bulletin de l'Assemblée nationale, XII, B. CCIV, n°3094

⁹ Loi du 2 novembre 1892 téléchargeable sur travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/Loi_du_2_novembre_1892.pdf

¹⁰ Loi du 12 juin 1893, J.O. 13 juin 1893 p. 2910

¹¹ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9^{ème} édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015.p8

¹² SUPIOT ALAIN, *Le Droit du travail*, 6^{ème} édition, coll. Que sais-je ?, Paris, PUF, 2016.p14

1898¹³ relative aux accidents du travail qui, en introduisant l'idée de responsabilité sans faute de l'employeur, a été le centre d'un bouleversement de l'ensemble du droit français de la responsabilité civile. Elle constitue selon ces auteurs l'acte de naissance de la société « assurantielle ». Dans un souci de poursuite de la protection de la santé des travailleurs, a été votée le 29 décembre 1900¹⁴ la loi dite « loi des sièges », obligeant les commerçants à mettre à disposition des femmes employées, un siège pour éviter d'avoir à attendre le client debout.

5. Il est à noter que la progression de la protection du travailleur a été réalisée en contrepartie de l'affirmation progressive de la subordination. En effet, le Code Civil de 1804 a consacré le travail comme objet d'un contrat de louage, à savoir le louage d'ouvrage. Défini comme « le contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre moyennant un prix convenu entre elles »¹⁵, ce louage d'ouvrage a connu deux modalités principales : d'une part, le louage de services¹⁶ et d'autre part, le louage des « entrepreneurs d'ouvrage par suite de devis ou marchés¹⁷ ». La problématique était que dans la pratique, cette distinction rangeait la plupart des ouvriers dans la catégorie des entrepreneurs d'ouvrage (logique de liberté et d'égalité issue de la Révolution Française) et non pas dans celle du louage de services. Et ce alors que le travail à l'usine mobilisait une « armée industrielle » conçue sur le modèle de la subordination, plus proche donc du louage de services.

Dans ce cadre, le centre de gravité du Droit du Travail va dès lors se déplacer des entrepreneurs d'ouvrage vers le louage de services, donnant jour à une figure contractuelle nouvelle : celle du contrat de travail. Le contrat de travail repose sur la séparation du travailleur qui s'oblige et du travail qui est l'objet de cette séparation¹⁸, celui-ci louant ses services c'est-à-dire sa force de travail.

6. La « naissance du Droit du Travail montre la genèse d'une sorte de pacte, un compromis socio-juridique plus précisément : « la subordination en échange de la protection »¹⁹. En effet, subordonnés à leur employeur et exposés à des machines dangereuses, les ouvriers ne pouvaient plus être en capacité d'assurer leur propre sécurité. L'engagement physique du travailleur au service de

¹³ Loi du 9 avril 1898, JORF du 10 avril 1898 page 2209

¹⁴ Loi du 29 décembre 1900 citée par le site travail-emploi.gouv.fr/.../Conditions_de_travail_et_mouvement_ouvrier_1876-1918

¹⁵ Article 1710 du Code Civil de 1804 créé par la loi n°1804-03-07 promulguée le 17 mars 1804

¹⁶ Article 1780 du Code Civil : « On ne peut engager ses services qu'à temps, ou pour une entreprise déterminée. Le louage de service, fait sans détermination de durée, peut toujours cesser par la volonté d'une des parties contractantes. Néanmoins, la résiliation du contrat par la volonté d'un seul des contractants peut donner lieu à des dommages-intérêts. Pour la fixation de l'indemnité à allouer, le cas échéant, il est tenu compte des usages, de la nature des services engagés, du temps écoulé, des retenues opérées et des versements effectués en vue d'une pension de retraite, et, en général, de toutes les circonstances qui peuvent justifier l'existence et déterminer l'étendue du préjudice causé. Les parties ne peuvent renoncer à l'avance au droit éventuel de demander des dommages-intérêts en vertu des dispositions ci-dessus. Les contestations auxquelles pourra donner lieu l'application des paragraphes précédents, lorsqu'elles seront portées devant les tribunaux civils et devant les cours d'appel, seront instruites comme affaires sommaires et jugées d'urgence ».

¹⁷ Articles 1787 à 1799 du Code Civil

¹⁸ SUPIOT ALAIN, *Le Droit du travail*, 6ème édition, coll. Que sais-je ?, Paris, PUF, 2016.p13 et 31

¹⁹ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9ème édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015.p10

l'employeur a alors conduit à faire peser sur ce dernier une obligation de sécurité et à le rendre responsable des accidents survenus à ses ouvriers. En lien avec le contrat de travail et le développement de l'industrie de masse, les travailleurs se sont vus imposer le fait de ne pas se vendre, ni d'être maîtres du produit de leur travail et en contrepartie, la loi les protège en prenant en compte le temps de la vie des personnes engagées dans cet échange. Ainsi, s'est développée une importante législation visant à protéger non seulement la santé du travailleur mais également son hygiène pour enrayer la propagation des maladies.

7. Après la seconde guerre mondiale, une réglementation s'est développée via des décrets pris par branche d'activité et par type de risque. Par la suite, plusieurs textes ont posé des principes et essayé d'organiser ce droit complexe :

- La loi n°79-1195 du 27 décembre 1973²⁰ visant à l'amélioration des conditions de travail et créant une agence pour agir en la matière (l'ANACT²¹) ;
- La loi n°76-1106 du 6 décembre 1976²² relative à la prévention des accidents du travail et visant à la sécurité intégrée dès la conception (des matériels, des bâtiments, ...) ;
- La loi n°82-1097 du 23 décembre 1982²³ relative à l'amélioration des droits collectifs et mettant l'accent sur la participation des travailleurs dans la prévention des risques professionnels (création du Comité d'Hygiène, de Sécurité et des Conditions de Travail et institution du droit de retrait).

B. Le Droit communautaire de la Santé et de la Sécurité au Travail

8. Une autre étape du développement de la législation française en matière de santé et sécurité au travail, a été réalisée par l'irruption dans ce domaine, du Droit Communautaire. Cette dernière s'est faite dans un premier temps par le biais de directives commerciales destinées à assurer la libre circulation des produits et prévoyant des exigences essentielles de nature juridique relative à la sécurité des consommateurs. Ces directives ont renvoyé pour les spécifications techniques à des normes techniques relevant des organismes de normalisation. Dans ce cadre, les produits comme les machines conformes à ces normes, sont réputées bénéficier d'une présomption de conformité aux exigences essentielles qui leur sont applicables, via le « marquage CE »²⁴. L'objectif est ainsi de s'assurer que le produit est conforme. Si tel est le cas, alors le consommateur sera protégé.

²⁰ Loi n°73-1195 du 27 décembre 1973 Amélioration des conditions de travail, JORF du 30 décembre 1973 page 14146

²¹ ANACT : Agence Nationale pour l'Amélioration des Conditions de Travail

²² Loi n°76-1106 du 6 décembre 1976 relative au Développement de la prévention des accidents du travail, JORF du 7 décembre 1976 page 7028

²³ Loi n°82-1097 du 23 décembre 1982 4eme loi Auroux relative aux Comités d'hygiène, de Sécurité et des Conditions de Travail (CHSCT), JORF du 26 décembre 1982 page 3858

²⁴ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p516

9. Dans un second temps, le Droit Communautaire s'est développé dans le domaine de la Santé et de la Sécurité au Travail via des textes spécifiques à celui-ci. La directive-cadre n°89/391 du 12 juin 1989²⁵ relative à la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité des travailleurs au travail, constitue le texte de référence en matière de santé et de sécurité au travail. Elle a été transposée en droit français par la loi n°91-1414 du 31 décembre 1991²⁶. Selon le Professeur VERKINDT²⁷, cette directive a permis « une irrésistible ascension du droit de la santé au travail ». Sans entrer dans le détail de ce texte, ses principes majeurs sont les suivants :

- Elle s'applique à tous les secteurs d'activité (privés ou publics), à tous les travailleurs et à tous les types de risques ;
- Elle pose les bases d'une véritable politique de prévention des risques professionnels en définissant les obligations des employeurs à la lumière des « principes généraux de prévention » ;
- Elle impose d'agir en amont contre les risques (évaluation, prévention, élimination, adaptation) ;
- Elle met à la charge de l'employeur l'obligation générale de veiller à la santé et à la sécurité des travailleurs ;
- Elle prescrit le recours de tout employeur à des personnes ou services de prévention et de protection, ce qui a suscité en France la réforme des services de santé au travail ;
- Tout en imposant l'information et la formation des travailleurs, elle impose leur participation ou leur consultation dans le cadre de toutes les questions touchant à la sécurité et à la santé au travail ;
- Elle reconnaît l'existence d'obligations des travailleurs en matière de santé et sécurité au travail ;
- Enfin, elle pose le principe de l'adaptation du travail à l'homme.

10. Les principes généraux de prévention mentionnés à l'article 6 de la directive du 12 juin 1989 constituent pour certains auteurs²⁸ « un véritable vade-mecum adressé aux employeurs, le fil directeur de leurs obligations, la méthode qu'ils doivent avoir en tête au moment de la prise de décision ». Ils sont les suivants :

²⁵ Journal officiel n° L 183 du 29/06/1989 p. 0001 - 0008

²⁶ JORF n°5 du 7 janvier 1992 page 319

²⁷ VERKINDT PIERRE-YVES, L'irrésistible ascension du droit de la santé au travail, *JCP S* n°26, 30 juin 2015, 12

²⁸ BUGADA ALEXIS, L'obligation de sécurité pesant sur l'employeur en matière prud'homale : obligation de moyen ou de résultat ? *JCP S* n°48, 25 novembre 2014, 12

- a) éviter les risques,
- b) évaluer les risques qui ne peuvent pas être évités,
- c) combattre les risques à la source,
- d) adapter le travail à l'homme, en particulier en ce qui concerne la conception des postes de travail ainsi que le choix des équipements de travail et des méthodes de travail et de production, en vue notamment d'atténuer le travail monotone et le travail cadencé et de réduire les effets de ceux-ci sur la santé,
- e) tenir compte de l'état d'évolution de la technique,
- f) remplacer ce qui est dangereux par ce qui n'est pas dangereux ou par ce qui est moins dangereux ;
- g) planifier la prévention en visant un ensemble cohérent qui intègre dans la prévention la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants au travail,
- h) prendre des mesures de protection collective par priorité à des mesures de protection individuelle,
- i) donner les instructions appropriées aux travailleurs.

11. Selon d'autres auteurs²⁹, « cette directive-cadre est également à l'origine de la construction la plus importante de « l'Europe sociale », puisqu'elle a permis l'adoption de quelques 35 directives spéciales « santé-sécurité », afin de constituer un socle commun de protection dans tous les pays de l'Union Européenne ». Ainsi, sur la base de ce texte, ont été adoptées des directives particulières dans de nombreux domaines³⁰ destinées à décliner pour certains facteurs de risques, types d'activité, catégories de travailleurs, ... , les principes que la directive-cadre énonce.

12. Il est à noter que la loi du 31 décembre 1991 sur la prévention des risques professionnels a également transposé les directives communautaires relatives à la santé et la sécurité au travail adoptées de 1989 à 1991. Cependant, certaines de ces directives n'ont pas été pleinement transposées en droit français dans le délai de transposition fixé par celles-ci. La France a ainsi été condamnée pour insuffisance de transposition de la directive-cadre du 12 juin 1989³¹. Or un employeur soumis au droit français ne peut pas en principe, en l'état actuel du droit de l'Union Européenne, se voir opposer les dispositions non transposées d'une directive. Néanmoins, la jurisprudence a considéré qu'un

²⁹ MOREAU MARIE-ANGE, « Pour une politique de santé dans l'entreprise », *Droit Soc.* 2002.page 817.

³⁰ Les directives du 30 novembre 1989 sur la sécurité et la santé pour les lieux de travail (n°89/654), sur l'utilisation par les travailleurs d'équipements (n°89/655) et de dispositifs individuels de protection (n°89/656) ; les directives du 29 mai 1990 imposant des prescriptions de sécurité en matière de travail sur écran (n°90/270) ou de manutention manuelle et de port de charges lourdes (n°90/269) ; la directive du 4 juin 1990 sur la protection des travailleurs contre les rayonnements ionisants (n°90/641) ; la directive du 29 avril 2004 sur la protection des travailleurs contre les agents cancérigènes ou mutagènes (n°2004/37) abrogeant la directive du 28 juin 1990 (n°90/394) ; la directive du 18 septembre 2000 sur la protection des travailleurs contre les agents biologiques (n°2000/54) abrogeant la directive du 26 novembre 1990 (n°90/679)

³¹ CJCE, 5 juin 2008, Affaire C-226/06)

employeur pouvait indirectement se voir reprocher de n'avoir pas pris les mesures de prévention prescrites par une directive non encore transposée en droit français³².

13. Une autre catégorie de directives porte davantage sur la conception et la mise sur le marché des moyens de travail (équipements de travail et de protection individuelle, produits et substances chimiques, ...) que sur leurs conditions d'utilisation. Ces directives fixent des règles juridiques et génèrent des normes techniques dont les Etats membres doivent assurer la stricte transposition dans leur droit national sans pouvoir, en principe, maintenir des règles ou des normes de protection plus strictes. L'objectif essentiel est de lever les entraves à la libre circulation des marchandises et au fonctionnement du marché commun. Les principales directives en la matière sont la directive « machines » (équipements de travail, moyens de protection et composants de sécurité) du 17 mai 2006 (n°2006/42)³³ et la directive « équipements de protection individuelle » du 21 décembre 1989 (n°89/686)³⁴. Ces directives peuvent être complétées par des directives plus spécifiques concernant telle machine ou tel équipement.

14. Il est à noter qu'un règlement européen dit « CLP » du 16 décembre 2008³⁵ sur la classification, l'emballage et l'étiquetage (Classification, Labelling and Packaging) des substances et mélanges a remplacé les directives³⁶ jusqu'alors applicables en la matière. Cette réglementation est pleinement applicable depuis le 1^{er} juin 2015 et s'est substituée aux anciennes dispositions européennes comme aux dispositions nationales qui avaient été prises pour leur application.

Enfin, en matière de classification des substances chimiques, s'applique un règlement européen dénommé « REACH » (Registration Evaluation Autorisation of Chemicals) du 18 décembre 2006³⁷ relatif à l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi qu'aux

³² A titre d'illustration, à propos de l'amiante : Cass. Civ, 12 mars 2009, n°08-13.246 ; dans cet arrêt, la Cour de cassation décide que « peu importe qu'à l'époque des faits, la directive-cadre du 12 juin 1989 n'était pas transposée, l'employeur est tenu à une obligation de sécurité de résultat en vertu du contrat de travail le liant à son travailleur ; dans ce cadre, l'entreprise concernée compte tenu de son importance, de son organisation, de la nature de son activité et des travaux auxquels était affecté son travailleur, avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel il était exposé, et qu'elle n'a pas pris les mesures pour l'en protéger ».

³³ Directive 2006/42/CE du Parlement européen et du Conseil relative aux machines et modifiant la directive 95/16/CE, site internet Legifrance.fr

³⁴ Directive 89/686/CEE du Conseil du 21 décembre 1989 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux équipements de protection individuelle, site internet Legifrance.fr

³⁵ Règlement (CE) n°1272/2008 du Parlement Européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des substances et des mélanges, modifiant et abrogeant les directives 67/548/CEE et 1999/45/CE et modifiant le règlement (CE) n°1907/2006, JO L 353 du 31.12.2008, p. 1

³⁶ Directives relatives à la classification, à l'emballage et à l'étiquetage des substances dangereuses (directive du 27 juin 1967 – n°67/548) et des préparations dangereuses (directive du 31 mai 1999 – n°1999/45), site internet Legifrance.fr

³⁷ Règlement (CE) n°1907/2006 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2006 concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), instituant une agence européenne des produits chimiques, modifiant la directive1999/45/CE et abrogeant le règlement (CEE) n°793/93 du Conseil et le règlement (CE) n°1488/94 de la Commission ainsi que la directive 76/769/CEE du Conseil et les directives 91/155/CEE, 93/67/CEE, 93/105/CE et2000/21/CE de la Commission, Journal officiel de l'Union européenne L 396 du 30 décembre 2006

restrictions applicables à celles-ci. Ce texte soumet l'ensemble des produits chimiques (produits ou importés à raison d'au moins une tonne par an) à un régime d'enregistrement et d'autorisation, après évaluation des risques par les industriels et institue une agence européenne des produits chimiques (ECHA). Le règlement REACH a également modifié la réglementation européenne relative aux fiches de données de sécurité et confirmé le droit d'accès des travailleurs auprès de leur employeur, aux informations relatives aux substances et préparations qu'ils utilisent ou auxquelles ils peuvent être exposés dans le cadre de leur travail. Plusieurs textes sont venus adapter le Code du Travail en conséquence³⁸.

C. Les autres sources du Droit de la Santé et de la Sécurité au Travail

15. Même si le Code du Travail regroupe la plupart des textes relatifs à la santé et à la sécurité au travail, il convient d'y ajouter les textes figurant dans d'autres Codes, tels que ceux issus notamment des Codes de la Construction et de l'Habitation³⁹, de l'Environnement⁴⁰ et de la Santé Publique⁴¹, les mesures de prévention édictées par les Caisses d'Assurance Maladie⁴², les normes techniques⁴³ et les accords collectifs signés au plan interprofessionnel ou dans certaines branches.

Ainsi, au plan interprofessionnel, plusieurs accords ont abordé de manière spécifique le thème de la santé et de la sécurité au travail :

- L'accord du 13 septembre 2000 sur la santé au travail et la prévention des risques professionnels⁴⁴, relatif plus particulièrement à la médecine du travail, aux services de santé au travail et au suivi médical ;

³⁸ Notamment le décret n°2008-1310 du 11 décembre 2008 (JORF n°0290 du 13 décembre 2008 page 19043) relatif à la mise sur le marché des substances et préparations, le décret n°2009-289 du 13 mars 2009 (JORF n°0063 du 15 mars 2009 page 4760) relatif aux fiches de données de sécurité (art. R4411-73 du Code du Travail), le décret n°2010-150 du 17 février 2010 (JORF n°0042 du 19 février 2010 page 3018) relatif au contrôle des produits chimiques et biocides (art. R4741-3-1 du Code du Travail)

³⁹ Code de la construction et de l'habitation : protection contre les risques d'incendie et de panique dans les immeubles recevant du public (articles L123-1 et suivants), sécurité des ascenseurs (articles L125-1 et suivants)

⁴⁰ Code de l'environnement : installations classées (articles L511-1 et suivants), produits et équipements (article L.557-1 et suivants)

⁴¹ Code de la santé publique : protection contre les rayonnements ionisants (articles L1333-1 et suivants), interdiction de fumer (articles R3511 et suivants)

⁴² Les Caisses d'Assurance Retraite et de Santé au Travail (CARSAT) peuvent adopter des dispositions générales de prévention applicables à l'ensemble des employeurs qui dans leur circonscription, exercent une même activité ou utilisent les mêmes types de machines ou de procédés (Code de la Sécurité Sociale : articles L422-4 et R422-5). Au plan national, la Caisse Nationale d'Assurance Maladie des Travailleurs (CNAM-TS) peut solliciter l'extension à l'ensemble du territoire, par arrêté ministériel, des dispositions adoptées par une CARSAT (Code de la Sécurité Sociale : article L.422-1)

⁴³ Les normes techniques sont des prescriptions édictées par des organismes privés et arrêtant les caractéristiques d'un produit ou d'une méthode dans le but de standardiser les modes de fonctionnement et de garantir notamment la sécurité et la qualité. A elles seules, ces normes techniques n'ont pas d'effet impératif en droit même si elles sont homologuées par l'Association Française de Normalisation (AFNOR). Elles peuvent néanmoins se voir accorder force obligatoire par arrêté, notamment concernant la conception des équipements de travail (article L4311-7 du Code du Travail). De plus, les règlements propres à certains risques exigent de l'employeur qu'il respecte des normes techniques précisément désignées ou de manière plus générale, les normes homologuées dans le domaine visé (article R4215-6 du Code du Travail concernant certains matériels électriques) ; dans ce cas, le non-respect de la norme technique équivaut alors à la violation d'un règlement.

⁴⁴ Accord National Interprofessionnel du 13 septembre 2000 sur la Santé au travail et la prévention des risques professionnels, site Internet du Journal Officiel

- L'accord du 2 juillet 2008⁴⁵ sur le stress au travail étendu par arrêté du 23 avril 2009 ayant pour objet de sensibiliser au problème du stress les employeurs, les travailleurs et leurs représentants et de leur donner un cadre pour le détecter, le prévenir et y faire face ;
- L'accord du 26 mars 2010⁴⁶ étendu par arrêté du 23 juillet 2010 se donnant le même objet à propos du harcèlement et de la violence au travail.

S'agissant des branches professionnelles, plusieurs d'entre elles se sont dotées d'accords collectifs relatifs à la santé et à la sécurité au travail notamment en vue de définir les postes soumis à une surveillance médicale renforcée tel que l'accord du 16 septembre 2013⁴⁷ relatif à la santé au travail signé dans les Industries Chimiques.

16. Dans les entreprises, la négociation sur le thème de la santé au travail a connu une nette accélération sous l'impulsion de la loi n°2010-1030 du 9 novembre 2010⁴⁸ portant sur la réforme des retraites obligeant les entreprises d'au moins 50 travailleurs et employant une proportion minimale de travailleurs exposés à un ou plusieurs facteurs de pénibilité, à être couverte par un accord collectif ou un plan d'actions relatif à la prévention de la pénibilité⁴⁹. Il est à noter que les conventions collectives et le contrat de travail n'abordent pratiquement pas les questions relatives à la santé et à la sécurité au travail, le législateur ayant renvoyé notamment au règlement intérieur la définition d'un certain nombre de mesures applicables en la matière. Certains auteurs indiquent que cet état de fait est cohérent puisque les règles dans ces domaines sont d'ordre public et non-négociables⁵⁰.

D. Les axes majeurs du Droit de la Santé et de la Sécurité au Travail

17. Le cadre juridique de la santé et de la sécurité au travail, comme nous le montrerons dans nos développements, forme ainsi un corpus complexe de règles précises sous-tendues par des principes généraux contenus aux articles L4121-1 et L4121-2 du Code du Travail. Ces principes conduisent à ce que l'employeur doit veiller en permanence si possible à supprimer les risques et à défaut abaisser le niveau de risques de l'activité, notamment en mettant en place une évaluation continue et une information/formation des travailleurs. Il doit également se coordonner avec d'autres entreprises dans certains cas de travail en commun⁵¹. S'appliquent aussi une multitude de dispositions particulièrement

⁴⁵ Accord National Interprofessionnel du 2 juillet 2008 sur le Stress au Travail, site Internet du Journal Officiel

⁴⁶ Accord National Interprofessionnel du 26 mars 2010 sur le Harcèlement et la Violence au Travail, site internet du Ministère du Travail

⁴⁷ Accord du 16 septembre 2013 téléchargeable sur le site internet Legifrance.fr

⁴⁸ JORF n°0261 du 10 novembre 2010 page 20034

⁴⁹ Articles L4163-1 et suivants du Code du Travail ; articles D4163-1 et suivants du Code du Travail

⁵⁰ RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail : droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.p146

⁵¹ Articles L4511-1 et suivants du Code du Travail pour les travaux réalisés dans un établissement par une entreprise extérieure et articles L4531-1 et suivants du même code pour certains chantiers du bâtiment et du génie civil

détaillées⁵². Ces dispositions ne sont pas à destination uniquement de l'employeur mais également des constructeurs/concepteurs de bâtiments destinés à recevoir des travailleurs ou des concepteurs d'équipements de protection ou d'outils de travail⁵³.

18. Le respect de ces multiples textes est assuré par l'Inspection du Travail, à qui incombe la charge de veiller à l'application de la législation sur le travail⁵⁴. Le corps d'Inspection du Travail a été prévu dès la mise en place des premières lois limitant la durée du travail des enfants afin de s'assurer de leur respect par les entreprises⁵⁵. Ce corps apparaît dès la loi de 1841 relative au travail des enfants et est organisé par la loi du 2 novembre 1892⁵⁶ créant un corps d'inspecteurs fonctionnaires d'état, loi modifiée plusieurs fois⁵⁷. Pour assurer cette mission, l'inspecteur du travail dispose de plusieurs possibilités en vue de faire cesser un risque d'atteinte à la sécurité des travailleurs. A titre d'exemple, dans le domaine du bâtiment et des travaux publics, il peut arrêter un chantier notamment en cas de risque de chute, d'ensevelissement ou de contamination par l'amiante⁵⁸. Dans un certain nombre d'hypothèses, il peut saisir le juge des référés qui dispose de la possibilité d'immobiliser les machines ou de saisir les produits⁵⁹. Enfin, l'inspecteur du travail peut dresser des procès-verbaux lorsqu'il constate des infractions aux règles du Droit du Travail, notamment celles posées en matière de santé et sécurité. Ces procès-verbaux peuvent conduire au déclenchement de poursuites pénales à l'encontre du contrevenant par le procureur de la république. Même si ces mesures restent applicables, l'ordonnance du 7 avril 2016⁶⁰ complétée par un décret du 27 avril 2016⁶¹, a renforcé considérablement les pouvoirs de sanctions des inspecteurs du travail.

19. Ainsi, de notre point de vue, quatre axes majeurs se dégagent du cadre juridique applicable en matière de santé et sécurité au travail :

- L'obligation de respecter et de faire respecter les prescriptions de santé et de sécurité pèse principalement sur le chef d'entreprise (personne physique) devenu depuis l'employeur (personne morale possible) ;
- Cette obligation dite de sécurité ne se limite pas à la seule exécution des prescriptions techniques. Elle ne cesse de se développer, certains auteurs considérant qu'elle semble se

⁵² Par exemple, l'article R4228-6 du Code du Travail disposant que les armoires des vestiaires doivent permettre de suspendre au moins deux vêtements de ville

⁵³ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9ème édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015.p304

⁵⁴ Article L8112-1 du Code du Travail

⁵⁵ SUPLOT ALAIN, *Le Droit du travail*, 6ème édition, coll. Que sais-je ?, Paris, PUF, 2016.p38

⁵⁶ Loi du 2 novembre 1892 téléchargeable sur travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/Loi_du_2_novembre_1892.pdf

⁵⁷ Articles L8112-1 et suivants du Code du Travail

⁵⁸ Article L4731-1 du Code du Travail

⁵⁹ Article L4732-1 du Code du Travail

⁶⁰ Ordonnance n°2016-413 du 7 avril 2016 publiée au Journal Officiel du 8 avril 2016

⁶¹ Décret n°2016-510 du 25 avril 2016 publié au journal Officiel du 27 avril 2016

transformer en obligation de garantie⁶² : ainsi, l'employeur pourrait être mis en cause même si aucun accident ne s'est produit parce qu'il a toléré une situation dangereuse ;

- Priorité est donnée aux actions visant à supprimer le risque sur celles ne faisant que le corriger et aux mesures de protection collective (garde-corps, ...) sur celles de protection individuelle ;
- Est mis l'accent sur le concept de sécurité intégrée consistant à tenir compte des problèmes de sécurité notamment dès la conception des locaux ou des machines.

20. De plus, même si la législation en matière de santé et sécurité au travail est très technique, elle est conçue dans une logique de prévention. La Cour de cassation tend à revenir à cette logique qu'elle encadre de manière stricte en permettant l'exonération possible de la responsabilité de l'employeur au vu des mesures effectives qu'il aura mises en œuvre.

E. Le guide de bonnes pratiques

Partant du constat de la complexité du cadre juridique en matière de santé et sécurité au travail, en tant que professionnel des Ressources Humaines et exerçant également la mission de Responsable Santé et Sécurité au Travail, nous avons réfléchi à la façon d'aider au mieux les employeurs à le respecter et par la même, à développer la prévention des risques professionnels au bénéfice des travailleurs. Pour ce faire, nous avons eu l'idée d'élaborer un guide de bonnes pratiques dont nous présenterons les principaux éléments dans le point suivant.

Il n'existe pas de définition générale d'un document que l'on pourrait qualifier de guide de bonnes pratiques. Cette notion est néanmoins utilisée dans différents domaines, à propos de différents objets.

21. Ainsi, selon le CNRS⁶³, « le terme « guide » est défini comme suit dans plusieurs dictionnaires : qui donne des conseils et accompagne. Le terme « bonnes pratiques » désigne, dans un milieu professionnel donné, un ensemble de comportements qui font consensus et qui sont considérés comme indispensables, qu'on peut trouver sous forme de guides de bonnes pratiques (GBP). Ces guides sont conçus par les filières ou par les autorités. Ils peuvent se limiter aux obligations légales, ou les dépasser. Comme les chartes, ils ne sont généralement pas opposables. Ils sont souvent établis dans le cadre d'une démarche qualité par les filières ».

⁶² RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.p147

⁶³ Site internet du CNRS à propos du guide de bonnes pratiques pour les administrateurs systèmes et réseaux

Selon le Ministère du Travail à propos de la « charte éthique et numérique » qui a été publiée dans le cadre du règlement européen du 27 avril 2016 relatif à la protection des données (RGPD)⁶⁴, ce guide de bonnes pratiques est « un outil méthodologique de facilitation de mise en conformité avec les obligations contenues notamment dans la loi »⁶⁵.

22. Dans un autre domaine, le Ministère de l'Agriculture et de l'Alimentation⁶⁶ indique qu'un « guide de bonnes pratiques d'hygiène est un document de référence, évolutif, d'application volontaire, conçu par une branche professionnelle pour les opérateurs de son secteur. Les guides ont pour objectif d'aider les professionnels à maîtriser la sécurité sanitaire. Ils visent également à les aider à respecter leurs obligations réglementaires, notamment les règles sanitaires ».

23. Dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail, nous pouvons considérer que les principes généraux de prévention contenus dans la directive du 12 juin 1989 et intégrés à l'article L4121-2 du Code du Travail constituent le premier guide de bonnes pratiques en la matière. En effet, un auteur⁶⁷ indique que « ces principes généraux de prévention ont le mérite de regrouper les éléments devant guider la politique de prévention, l'activité du service médical du travail, le programme annuel de prévention et d'amélioration des conditions de travail ». Selon ce même auteur, « il s'agit de principes d'action et pas seulement de souhaits. L'exigence de sécurité au travail n'est plus conçue de manière statique, à savoir le respect de la réglementation de l'usage des techniques. Le chef d'établissement doit évaluer les risques pour la sécurité et la santé des travailleurs, y compris dans le choix des procédés de fabrication, des équipements de travail, des substances ou préparations chimiques, dans l'aménagement ou le réaménagement des lieux de travail ou des installations, et dans la définition des postes de travail. À la suite de cette évaluation, et en tant que de besoin, les actions de prévention ainsi que les méthodes de travail et de production mises en œuvre par l'employeur doivent garantir un meilleur niveau de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, et être intégrées dans l'ensemble des activités de l'établissement et à tous les niveaux de l'encadrement ».

En conséquence, notre constat est qu'il n'existe pas de définition partagée de ce qu'est un guide de bonnes pratiques. Néanmoins, les éléments composant le guide que nous proposons, nous permettent de considérer qu'il correspond à l'objectif global poursuivi par ce type de document, à savoir : aider

⁶⁴ Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), site internet EUR-Lex

⁶⁵ Liaisons Sociales Quotidien, n°17640, 30 août 2018

⁶⁶ Site internet du Ministère de l'Agriculture et de l'Alimentation à propos des Guides de Bonnes Pratiques d'Hygiène (GBPH)

⁶⁷ CHAUMETTE PATRICK, Commentaire de la loi du 31 décembre 1991 relative aux obligations de l'employeur et du salarié en matière de sécurité au travail, *Dr. soc.*, 1992, p337

son bénéficiaire à mieux respecter la réglementation applicable dans le domaine donné, en lui apportant des solutions issues d'autres professionnels et une méthodologie pour faciliter sa mise en conformité.

F. Les enjeux de notre thèse

24. Eu égard à sa complexité, nous avons considéré que la première étape consistait à connaître le cadre juridique. Ce dernier recouvre une masse très importante de textes donnant lieu à de très nombreuses décisions rendues par les tribunaux mais également des créations jurisprudentielles telle que l'obligation de sécurité ou le préjudice d'anxiété. L'employeur se doit de respecter ce cadre sous peine de voir sa responsabilité civile ou pénale engagée. La complexité de ce cadre juridique conduit certains auteurs à s'interroger, de manière plus globale, sur la complexité du Droit du Travail⁶⁸. Nous rejoignons totalement ce questionnement. Le professeur RADE souligne « qu'il est exact de constater que le Code du Travail s'est en effet stratifié et complexifié ces dernières décennies »⁶⁹ alors que sa refonte en 2008 était destinée à simplifier son accès à ses utilisateurs, notamment les employeurs et les travailleurs. Ainsi, à défaut de simplifier, il est nécessaire selon nous de trouver des solutions pour aider à la compréhension et à la connaissance du Droit de la Santé et de la Sécurité au Travail.

Parce que complexe, le cadre juridique de la Santé et de la Sécurité au Travail est très mal connu par les employeurs qui dans de nombreux cas, ne le découvrent qu'au moment de l'engagement de leur responsabilité. Ainsi, notre premier objectif sera d'analyser ce cadre juridique en le décortiquant, en expliquant les subtilités et en le confrontant à la réalité que nous vivons sur le terrain. Compte tenu du nombre important de textes existants, nous avons pris le parti dans la réalisation de l'analyse de ce cadre, non pas de les étudier tous en détail mais de nous intéresser aux principaux d'entre eux qui selon leur domaine d'activité, doivent être absolument connus par les employeurs. Ce sera l'objet de la première partie de notre thèse.

25. Comme nous l'indiquons, dans de nombreux cas, les employeurs ne découvrent ce cadre juridique et sa complexité qu'au moment de l'engagement de leur responsabilité. Nous avons alors réfléchi à la façon de proposer aux employeurs des solutions effectives afin de les aider à mieux le respecter et par la même, à développer la prévention des risques professionnels au bénéfice des travailleurs, élément majeur de l'amélioration de leurs conditions de travail. Ainsi, fort du travail réalisé dans la première partie, nous nous sommes fixés comme second et principal objectif d'apporter une solution effective

⁶⁸ AMAUGER-LATTES MARIE-CECILE, Intervention dans le cadre de notre soutenance de Doctorat, 4 décembre 2020

⁶⁹ RADE CHRISTOPHE, Réformer le droit du travail ou le mythe du roi thaumaturge, *JCP, La Semaine Juridique*, 1^{er} août 2017, p1

à la complexité du cadre juridique en proposant un guide de bonnes pratiques composé de deux types d'éléments :

- Une sélection après analyse, des solutions mises en œuvre par la négociation collective, pouvant avoir un effet réel et tangible en matière de prévention des risques professionnels et ainsi correspondre au critère d'effectivité⁷⁰ posé par la jurisprudence à propos de l'obligation de sécurité. Comme nous le verrons dans l'analyse de ces solutions, elles renvoient à des mesures opérationnelles⁷¹ et concrètes⁷². Nous avons imaginé ce « catalogue » de mesures effectives comme une base de données qui pourrait être enrichie par ses utilisateurs ;
- Des dispositifs permettant aux employeurs d'autoévaluer leur niveau de respect des obligations générales ainsi que particulières en matière de santé et sécurité au travail et de les satisfaire avec l'aide de fiches de mise en conformité.

Le guide de bonnes pratiques sera l'objet de la seconde partie de notre thèse.

G. L'annonce du plan

26. Dans une première partie, nous allons analyser le cadre juridique relatif à la santé et à la sécurité au travail que nous qualifions d'emblée de complexe en nous intéressant tour à tour à la démarche de prévention des risques professionnels ainsi qu'à la connaissance et à l'évaluation des risques professionnels. Nous terminerons par l'analyse des contributions et des responsabilités des acteurs de la prévention des risques professionnels.

27. Dans une seconde partie, face à la complexité du cadre juridique, nous proposerons un guide de bonnes pratiques qui sera composé de deux types d'éléments : une sélection après analyse, des solutions effectives mises en œuvre au niveau interprofessionnel, des branches et des entreprises ; des dispositifs que nous avons conçus permettant à l'employeur d'autoévaluer son niveau de respect des obligations et de les satisfaire par des mesures effectives sélectionnées parmi celles analysées et expliquées dans des fiches pratiques.

⁷⁰ Définition de l'effectivité par le dictionnaire Larousse : « Caractère de ce qui est effectif. Principe de droit international suivant lequel une situation n'est opposable aux tiers que si elle présente un degré suffisant de réalité ». Définition de ce qui est effectif par le même dictionnaire : « Dont la réalité est incontestable, qui produit un effet réel, tangible : Participation effective. Qui est une réalité. Se dit d'une méthode qui, appliquée à la résolution d'un problème, en donne la solution au bout d'un nombre fini d'étapes »

⁷¹ Définition de l'opérationnalité par le dictionnaire Larousse : « Qui est prêt à entrer en activité, à fournir le résultat optimal voulu, à réaliser parfaitement une opération »

⁷² Définition de ce qui est concret par le dictionnaire Larousse : « Par opposition à abstrait, qui est directement perceptible par les sens ; palpable, tangible, matériel »

Partie I : La complexité du cadre juridique de la santé et de la sécurité au travail

Le cadre juridique relatif à la santé et à la sécurité au travail parce que complexe, est très mal connu par les employeurs qui dans de nombreux cas, ne le découvrent qu'au moment de l'engagement de leur responsabilité.

28. En tant que professionnel des Ressources Humaines et exerçant également la mission de Responsable Santé et Sécurité au Travail, notre premier objectif est donc d'analyser ce cadre juridique en le décortiquant, en expliquant les subtilités et en le confrontant à la réalité que nous vivons sur le terrain. Ce sera l'objet de la première partie de notre thèse. Fort de ce travail, notre second et principal objectif sera d'apporter une solution effective à la complexité du cadre juridique en proposant un guide de bonnes pratiques. Ce sera l'objet de la seconde partie de notre thèse.

Compte tenu du nombre importants de textes existants, nous avons pris le parti dans la réalisation de l'analyse de ce cadre juridique, non pas de les étudier tous en détail mais d'étudier les principaux d'entre eux qui selon leur domaine d'activité, doivent être absolument connus par les employeurs.

29. Avant de commencer cette analyse, nous souhaiterions définir de manière globale les notions qui fondent aujourd'hui non pas le droit de l'hygiène et de la sécurité mais le droit de la santé et de la sécurité au travail. Ce changement est majeur car le Droit du travail est passé d'une approche objective et quantifiée de l'environnement de travail fondée sur une réglementation technique de l'hygiène et de la sécurité⁷³, vers une meilleure prise en compte (subjective) de la personne et de la santé⁷⁴. Le législateur a en effet étendu la protection du travailleur à sa santé mentale, de sorte qu'est prise en considération la personne même du travailleur au travail et qu'apparaît la notion globale de bien-être au travail⁷⁵.

⁷³ Si malgré les dispositions prises, le risque professionnel se réalisait, le travailleur percevait une indemnisation censée réparer à la fois l'atteinte portée à sa santé et la perte de l'emploi qui pouvait en résulter

⁷⁴ Michel BLATMAN, Pierre-Yves VERKINDT et Sylvie BOURGEOT, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p17 : ce qui est en question, c'est l'aptitude du travailleur à exercer son emploi ; l'effort de l'entreprise devra aller jusqu'à créer des conditions optimales de bien-être au travail

⁷⁵ BLATMAN MICHEL, « Regards sur l'état de santé au travail et la prévention des risques », *Droit Soc.* N°11 Novembre 2005.p966

La notion de sécurité au travail renvoie à l'environnement dans lequel le travailleur fournit sa prestation de travail et au cadre de son activité professionnelle : cette notion est liée aux conditions de travail intégrant les modes d'exécution du travail, le temps de travail ou l'organisation matérielle des tâches⁷⁶.

30. La notion de santé au travail est entendue au sens que lui donne l'Organisation Internationale du Travail, notamment la convention n°155 sur la sécurité et la santé des travailleurs du 22 juin 1981⁷⁷ qui précise que « le terme santé en relation avec le travail, ne vise pas seulement l'absence de maladie ou d'infirmité ; il inclut aussi les éléments physiques et mentaux affectant la santé directement liés à la sécurité et à l'hygiène du travail ». Pour l'Organisation Mondiale de la Santé, la « santé est un état de complet bien-être physique, mental et social et ne consiste pas seulement en une absence de maladie ou d'infirmité »⁷⁸. En matière de relations professionnelles, la notion de santé renvoie à l'organisme du travailleur qui doit être prémuni contre toute altération quelles qu'en soient la nature corporelle ou mentale et l'origine professionnelle ou extraprofessionnelle. La santé est donc l'objet des obligations de sécurité que doivent respecter l'employeur mais également le travailleur. L'exigence de santé n'impose pas uniquement de prémunir le travailleur contre la réalisation de risques professionnels mais de veiller globalement au maintien d'un bon état de l'individu tant sur le plan physique que mental⁷⁹.

31. La notion de risque selon l'INRS⁸⁰, est « une notion abstraite, inobservable directement, une catégorie de statut intermédiaire entre celle des dangers⁸¹ et celle des dommages⁸². Le risque est un événement à venir, donc incertain. Cette incertitude est fondamentalement irréductible mais elle est plus ou moins grande selon la qualité des informations disponibles. La définition suivante semble faire l'unanimité : le risque est l'éventualité d'une rencontre entre l'homme et un danger auquel il est exposé ». Exprimé avec une nuance supplémentaire, le risque correspond selon certains auteurs « à la rencontre potentielle entre un travailleur et un dommage susceptible de causer un dommage corporel »⁸³. Ainsi, deux composantes caractérisent le risque :

⁷⁶ BANCE PIERRE, « Recherche sur les concepts juridiques en matière de conditions de travail », *RFAS* 1978.N°1.p139

⁷⁷ Convention n°155 sur la santé et la sécurité des travailleurs du 22 juin 1981, site internet de l'Organisation Internationale du Travail

⁷⁸ OMS citée par MAGGI-GERMAIN NICOLE, « Travail et santé : le point de vue d'un juriste », *Droit Soc.* 2002.n°5.p487

⁷⁹ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014.p239

⁸⁰ INRS, *Dossier Evaluation des risques professionnels*, 24 novembre 2014.

⁸¹ Selon l'INRS, le danger est la propriété intrinsèque d'un produit, d'un équipement, d'une situation susceptible de causer un dommage à l'intégrité mentale ou physique du salarié.

⁸² Selon l'INRS, le dommage est un événement non souhaité.

⁸³ Alain COEURET, Bernard GAURIAU et Michel MINE, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p522

- La probabilité de la survenance d'un dommage liée à la fréquence d'exposition et/ou la durée d'exposition au danger et la probabilité d'apparition du phénomène dangereux,
- La gravité du dommage.

32. Enfin, le concept de travail a vu son champ s'étendre en évoluant en tant que facteur de risque pour la santé. En effet, le travail ne s'entend plus simplement comme l'ensemble des conditions de travail dans lesquelles l'individu exerce son activité, à savoir conditions physiques, environnementales, techniques (les bâtiments et les installations, l'environnement sonore et physique, les machines et les équipements, les produits et substances, les charges portées, ...). Doit également être pris en compte l'ensemble des dimensions du travail dans l'entreprise, comme les relations sociales ou l'organisation du travail (la répartition des tâches, les méthodes de travail et de production, les modes de rémunération, la durée du travail et son aménagement, la conciliation de la vie professionnelle et de la vie personnelle, ...).

33. Dans le cadre de cette première partie, afin de démontrer leur complexité pour l'employeur, nous allons étudier dans un Titre I, l'ensemble des règles relatives à la prévention des risques professionnels. Parce que même si l'employeur doit veiller à supprimer tout risque professionnel, la réalité de la vie économique fait que les entreprises ne peuvent pas éviter la survenance de tous les risques. Ainsi, pour inciter les entreprises à accentuer leur travail sur la prévention des risques professionnels, la jurisprudence a créé l'obligation de sécurité.

Dans un Titre II, seront parcourues les nombreuses règles devant permettre à l'employeur de connaître et d'évaluer les risques professionnels auxquels il expose ses travailleurs pour ensuite mettre en place une démarche de prévention.

Enfin, un Titre III sera consacré à l'analyse des contributions et aux responsabilités des acteurs de la prévention des risques professionnels.

Titre I : La démarche de prévention des risques professionnels

34. Aux termes de l'article L.4121-1 du Code du Travail⁸⁴, l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Il met en œuvre ces mesures sur la base de principes généraux de prévention contenus à l'article L.4121-2 du Code du Travail⁸⁵, principes en partie inspirés des directives européennes dont la Directive n° 89/391/CEE du 12 juin 1989 ayant posé les principes généraux de prévention et transposée en droit français par la loi n° 91-1414 du 31 décembre 1991. Ces principes constituent une liste hiérarchisée. Ils doivent être entendus comme un guide qui conditionne la réalisation non seulement des mesures de prévention mais également de l'organisation du travail au sens large.

35. En application de ces deux articles, l'employeur sur lequel pèsent principalement les exigences en matière de santé et de sécurité au travail⁸⁶, doit notamment prendre en compte en amont l'environnement de travail afin d'éviter la réalisation d'un risque professionnel. Il doit donc à titre préventif veiller à ce que les conditions de travail soient aménagées et organisées de telle sorte que la santé du personnel ne soit pas compromise.

Néanmoins, même si l'employeur doit veiller à supprimer tout risque professionnel, la réalité de la vie économique fait que les entreprises ne peuvent pas éviter la survenance de tous les risques. Sur la base de l'article L.4121-1 du Code du Travail, la Cour de cassation⁸⁷ a déduit que l'employeur était tenu

⁸⁴ Article L.4121-1 du Code du Travail : L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent :

- 1° Des actions de prévention des risques professionnels ;
- 2° Des actions d'information et de formation ;
- 3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes.

⁸⁵ Article L.4121-2 du Code du Travail : L'employeur met en œuvre les mesures prévues à l'article L.4121-1 sur le fondement des principes généraux de prévention suivants :

- 1° Eviter les risques ;
- 2° Evaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ;
- 3° Combattre les risques à la source ;
- 4° Adapter le travail à l'homme, en particulier en ce qui concerne la conception des postes de travail ainsi que le choix des équipements de travail et des méthodes de travail et de production, en vue notamment de limiter le travail monotone et le travail cadencé et de réduire les effets de ceux-ci sur la santé ;
- 5° Tenir compte de l'état d'évolution de la technique ;
- 6° Remplacer ce qui est dangereux par ce qui n'est pas dangereux ou par ce qui est moins dangereux ;
- 7° Planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral, tel qu'il est défini à l'article L.1152-1 ;
- 8° Prendre des mesures de protection collective en leur donnant la priorité sur les mesures de protection individuelle ;
- 9° Donner les instructions appropriées aux travailleurs.

⁸⁶ MOREAU MARIE-ANGE, « L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs », *Droit Soc.* 2013.p410

⁸⁷ Cass.Soc.,28 février 2002, Bull.civ, V, n°81

à une obligation de sécurité. En sanctionnant régulièrement le manquement à l'obligation de sécurité et en élargissant les possibilités de l'intéressé de bénéficier d'une indemnisation intégrale, la jurisprudence entend inciter les employeurs à davantage de prévention. Nous étudierons dans un premier chapitre cette obligation particulièrement lourde pour l'employeur.

36. L'obligation de sécurité en tant que telle n'est pas suffisante car en complément, il est nécessaire pour prévenir la réalisation des risques professionnels, de respecter plusieurs autres obligations générales que nous étudierons dans un second chapitre.

Chapitre I : L'obligation de sécurité de l'employeur

Dans de ce chapitre, nous nous intéresserons en premier lieu à l'évolution du fondement textuel de cette obligation et à la nouvelle définition de la faute inexcusable. Nous analyserons en second lieu l'influence de l'obligation de sécurité sur le fonctionnement de l'entreprise et son potentiel développement.

Section I : L'évolution de l'obligation de sécurité

Dans le cadre de cette section, nous allons étudier tour à tour l'évolution du fondement textuel de l'obligation de sécurité ainsi que la nouvelle définition de la faute inexcusable et les conséquences de celle-ci.

Paragraphe 1 : L'évolution du fondement textuel de l'obligation de sécurité

37. Cette évolution se répartit en deux grandes périodes : l'une intégrant les arrêts rendus par la Cour de cassation le 28 février 2002 (A) et l'autre démarrant à partir de l'arrêt rendu par la même cour quatre ans plus tard, le 28 février 2006 (B).

A. L'obligation de sécurité issue des arrêts du 28 février 2002

Selon certains auteurs, le principe de l'obligation de sécurité serait né en 1883 dans le cadre d'une étude publiée par Marc SAUZET et intitulée « De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers

dans les accidents industriels »⁸⁸. Dans cette étude, l'auteur préconise la mise en place d'un système de responsabilité contractuelle où l'obligation essentielle de l'employeur est « de prendre toutes les mesures propres à sauvegarder la santé et la vie des ouvriers ; si un accident se produit, c'est au patron, défendeur à l'action en dommages-intérêts, à prouver qu'il a satisfait à cette obligation, c'est-à-dire qu'il a usé de tous les moyens préventifs possibles pour écarter le danger »⁸⁹.

38. L'objectif de la doctrine⁹⁰ était en effet de concevoir un régime de responsabilité civile plus apte à garantir la sécurité des ouvriers que la responsabilité délictuelle pour faute fondée sur l'article 1382 du Code civil. Dans ce cadre, selon Patrick MORVAN, l'obligation de sécurité est née avec un arrêt de la Chambre Civile de la Cour de cassation du 21 novembre 1911⁹¹ affirmant que « l'exécution du contrat de transport comporte pour le transporteur, l'obligation de conduire le voyageur sain et sauf à destination ». Certains auteurs indiquent que l'obligation de sécurité serait alors issue d'un « forçage » par voie d'interprétation de ce contrat de transport⁹². A titre d'illustration de cette position, citons l'arrêt de la Chambre Mixte de la Cour de cassation du 28 novembre 2008⁹³ dans lequel elle indique que « le transporteur ferroviaire, tenu envers les voyageurs d'une obligation de sécurité de résultat, ne peut s'exonérer de sa responsabilité en invoquant la faute d'imprudence de la victime que si cette faute, quelle qu'en soit la gravité, présente les caractères de la force majeure ».

39. Le concept de l'obligation générale de sécurité a été utilisé par la Chambre Criminelle de la Cour de cassation⁹⁴ pour faire peser sur l'employeur une obligation qui ne se limitait pas au seul respect des lois et règlements en vigueur : « indépendamment des mesures expressément rendues obligatoires par les textes réglementaires relatifs à la sécurité des travailleurs, il appartient au chef d'entreprise de prendre les dispositions nécessaires commandées par les circonstances et relevant de son obligation générale de sécurité ». Cela signifiait qu'en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle, le fait que l'entreprise ait strictement appliqué les lois et règlements en vigueur n'excluait pas nécessairement que l'employeur puisse voir engager sa responsabilité civile ou pénale. Cette jurisprudence était notamment fondée sur l'article L.232-1 du Code du Travail devenu depuis l'article L.4221-1 du Code du Travail, selon lequel les établissements et locaux doivent être tenus dans un état

⁸⁸ SAUZET MARC, « De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels », *Rev.crit.leg.jur.* 1883.p596.

⁸⁹ SARGOS Pierre, Président de la Chambre Sociale de Cour de cassation, lors du prononcé des arrêts du 28 février 2002, cité par Michel BLATMAN, Pierre-Yves VERKINDT et Sylvie BOURGEOT, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p213

⁹⁰ MORVAN PATRICK, « Securitas omnia corrumpit ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs », *Droit Soc.* 2007.n°6.p674

⁹¹ Cass.Civ.21 novembre 1911, compagnie générale transatlantique c./Zbidi Hamida Ben Mahmoud : DP 1913

⁹² BLATMAN MICHEL, « L'obligation de sécurité », *Droit Soc.* 2011.n°7/8.p747

⁹³ Chambre Mixte, 28 novembre 2008, pourvoi n°06-12.307

⁹⁴ Cass. Crim. 29 octobre 1968, n°67-93.661P ; Cass. Crim. 11 juin 1987, n°86-90.933

constant de propreté et présenter les conditions d'hygiène et de salubrité nécessaires à la santé du personnel, et être aménagés de manière à garantir la sécurité des travailleurs.

40. Un tournant décisif est pris par la jurisprudence dans les arrêts dits « amiante » du 28 février 2002⁹⁵. La Cour de cassation s'appuie alors sur les dispositions de l'article 1147 du Code civil relatives à la responsabilité contractuelle⁹⁶ et sur celles à l'époque de l'article L.230-2 devenu depuis l'article L.4121-1 du Code du Travail⁹⁷, pour dégager d'une part l'existence d'une obligation générale de sécurité à la charge de l'employeur et d'autre part, indiquer que cette obligation était de résultat. Cette obligation de sécurité est d'une certaine manière le pendant du principe de précaution qui est défini communément de la manière suivante : dès lors que l'existence d'un risque grave est considérée comme scientifiquement plausible, l'absence de certitude sur l'existence de ce risque ne suffit pas à justifier que l'on puisse s'abstenir de prendre toute mesure à son égard.

41. Se fonder sur le contrat de travail pour rattacher l'obligation de sécurité à un texte législatif, n'allait pas de soi. En effet, la logique posée par la loi du 9 avril 1898⁹⁸ « concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail » et créant un régime spécial de responsabilité l'a été sans égard pour les termes liant le travailleur à son employeur. Cette loi de 1898 avait fondé la responsabilité de l'employeur sur la notion de risque professionnel ou industriel en contrepartie d'une réparation forfaitaire. Il s'agissait de créer un régime grâce auquel le travailleur victime d'un accident du travail puisse demander une réparation, sans avoir à prouver la faute de son employeur, ceci lui permettant de bénéficier d'une indemnisation forfaitaire. Ce système avait donc pour objectif de faciliter l'indemnisation, pas tant à demander aux employeurs de veiller en amont à la sécurité des ouvriers⁹⁹. Toute idée de responsabilité en lien avec le contrat de travail avait été écartée parce qu'elle eût supposé la réparation intégrale du dommage et parce qu'un tel fondement eût, dans la conception de l'époque, permis d'écarter la responsabilité de l'industriel en cas de faute de la victime¹⁰⁰.

⁹⁵ Cass.Soc., 28 février 2002, Bull.civ, V, n°81

⁹⁶ Article 1147 du Code Civil : « le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part »

⁹⁷ Article L.4121-1 du Code du Travail : « l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent : 1° Des actions de prévention des risques professionnels ; 2° Des actions d'information et de formation ; 3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés. L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes »

⁹⁸ Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail (Bulletin de l'Inspection du travail, n°2, 1898) – site internet travail-emploi.gouv.fr

⁹⁹ BABIN MATHIEU, PICHON NATHALIE, « Obligation de sécurité et faute inexcusable de l'employeur », *Droit Soc.* 2002.n°9/10.p830

¹⁰⁰ LYON-CAEN ARNAUD, « Une révolution dans le droit des accidents du travail », *Droit Soc.* 2002.n°4.p445

En intégrant le droit des accidents du travail et des maladies professionnelles dans le régime de la Sécurité Sociale, les lois de 1945 et 1946 ont substitué à la notion de risque professionnel, celui de risque social assumé par la collectivité¹⁰¹. Selon certains auteurs¹⁰², la rupture du lien direct entre l'employeur et la victime de l'accident ou de la maladie, a créé chez le premier un sentiment d'une certaine irresponsabilité, ne favorisant pas alors la prévention des accidents et des maladies.

42. En créant l'obligation de sécurité, la Cour de cassation a rétabli d'une manière générale le lien direct entre l'employeur et la victime. De plus, selon ces mêmes auteurs, en instituant cette obligation de sécurité au cœur d'une nouvelle définition de la faute inexcusable de l'employeur, « la Cour de cassation a abaissé de la sorte le seuil d'engagement de la responsabilité afin de faciliter le passage d'un régime d'indemnisation forfaitaire du travailleur victime d'accident du travail ou de maladie professionnelle à un régime de réparation intégrale du préjudice ». Ainsi, la Cour régulatrice supprime toute justification à la limitation forfaitaire de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, permettant ainsi aux victimes actionnant leur employeur via la faute inexcusable, d'obtenir une meilleure réparation que celle forfaitaire à laquelle le régime de droit commun leur donne droit. A cet effet, la président de la Chambre Sociale de Cour de cassation indiquait que « le contrat de travail comporte par essence une obligation générale de sécurité en faveur du travailleur, la transgression de ce devoir invoqué par la victime d'une atteinte à sa personne du fait ou à l'occasion de son travail obéit à une analyse contractuelle »¹⁰³.

43. En Droit Civil, l'obligation de résultat est celle « en vertu de laquelle le débiteur est tenu d'un résultat précis. L'existence d'une telle obligation permet au créancier de mettre en jeu la responsabilité de son débiteur par la simple constatation que le résultat promis n'a pas été atteint, sans avoir à prouver une faute »¹⁰⁴. L'obligation de moyen à la différence de l'obligation de résultat n'oblige le débiteur seulement qu'à consacrer tous ses efforts en vue d'obtenir le résultat sans toutefois le garantir ; dans le cadre de l'obligation de résultat, en Droit Civil, le débiteur n'est exonéré de sa responsabilité que s'il prouve la survenance d'une force majeure¹⁰⁵.

En Droit du travail, le Professeur VERKINDT a donné une définition de l'obligation de sécurité de résultat¹⁰⁶ insistant sur le devoir de prévention de l'employeur : « il s'agit pour l'employeur de

¹⁰¹ Motifs de la loi n°46-2426 du 30 octobre 1946 relative à la prévention et à la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles

¹⁰² BLATMAN MICHEL, « L'obligation de sécurité », *Droit Soc.* 2011.n°7/8.p747

¹⁰³ Cité par BLATMAN MICHEL « Regards sur l'état de santé au travail et la prévention des risques », *Droit Soc.* N°11 Novembre 2005.p967

¹⁰⁴ GUINCHARD SERGE, MONTAGNIER GABRIEL, *Lexique des termes juridiques*, coll. Lexiques, 17ème édition, Paris, Dalloz, 2009.

¹⁰⁵ Cass. Chambre Mixte, 28 novembre 2008, Bull.2008, n°3

¹⁰⁶ Définition citée par le rapport de la mission d'information sur le mal-être au travail et de la commission des affaires sociales du Sénat par M. Gérard DEDRIOT (<http://www.senat.fr/rap/r09-642-1/r09-642-11.pdf>)

prévenir, de former, d'informer et de mettre en place une organisation et des moyens adaptés. Le résultat dont il est question dans la notion d'obligation de résultat n'est pas l'absence d'atteinte à la santé physique ou mentale, mais l'ensemble des mesures prises (effectivement) par l'employeur dont la rationalité, la pertinence et l'adéquation pourront être analysées et appréciées par le juge »¹⁰⁷. Dans le cadre de cette définition, la notion d'effectivité est fondamentale car l'obligation de sécurité pesant sur l'employeur à la fois lui impose de prendre les mesures propres à éviter les atteintes à la santé et à la sécurité et limite son pouvoir disciplinaire pour le cas où il se prévaudrait d'une situation qu'il a laissé se créer par son inaction.

B. Une nouvelle étape de l'évolution de l'obligation de sécurité avec l'arrêt du 28 février 2006

44. Les faits conduisant à l'arrêt du 28 février 2006¹⁰⁸ étaient qu'un employeur avait voulu licencier un travailleur pour absences répétées dont certaines étaient dues à un accident du travail. Néanmoins, l'article L.122-32-2 du Code du Travail¹⁰⁹ disposait « qu'au cours des périodes de suspension, l'employeur ne peut résilier le contrat de travail à durée indéterminée que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de l'impossibilité où il se trouve, pour un motif non lié à l'accident ou à la maladie, de maintenir ledit contrat. Toute résiliation du contrat de travail prononcée en méconnaissance des dispositions du présent article est nulle ». En application d'une jurisprudence classique sur le terme de la suspension du contrat de travail pour raison de santé, « seul l'examen pratiqué par le médecin du travail lors de la reprise du travail en application des alinéas 1 à 3 de l'article R.241-51 du Code du Travail, met fin à la période de suspension du contrat de travail »¹¹⁰. La Cour de cassation a ainsi considéré que le licenciement était nul en application de l'article L.122-32-2 du Code du Travail et de cette jurisprudence car l'employeur avait laissé le travailleur reprendre son travail sans le faire bénéficier de la visite médicale de reprise prévue à l'article R. 241-51 du Code du Travail devenu depuis l'article R.4624-21 du Code du Travail. Le contrat de travail a alors été encore considéré comme suspendu faisant que le licenciement intervenu au cours de la période de suspension provoquée par l'accident du travail, a été frappé de nullité.

45. Cet arrêt est majeur à plusieurs titres.

1°) La Cour de cassation continue de développer la construction de l'obligation de sécurité en affirmant que « l'employeur tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé

¹⁰⁷ VERKINDT PIERRE-YVES, « Santé au travail, l'ère de la maturité », *Sem. Soc. Lamy* n°239.

¹⁰⁸ Cass. Soc. 28 février 2006, arrêt n°835, pourvoi n°05-41555

¹⁰⁹ Article L.1226-9 dans le Code du Travail actuel

¹¹⁰ Cass.Soc. 6 avril 1999, Bull V, n°157

et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité ». En l'espèce, la visite de reprise effectuée par le médecin du travail, imposée par l'article R.241-51 du Code du Travail, est analysée comme le moyen « d'assurer l'effectivité » de l'obligation de sécurité pesant sur l'employeur. En laissant le travailleur reprendre son travail sans le faire bénéficier de cet examen médical, l'employeur crée une incertitude sur les effets que peut produire une reprise dans de telles conditions, sur la santé du travailleur. En effet, cet examen a pour objet d'apprécier si la reprise du travail dans le poste précédemment occupé, comporte des risques d'altération de la santé du travailleur. Une reprise du travail sans examen médical ne permet pas de lever le doute et crée alors un risque. C'est cette logique que rappelle la Cour de cassation en affirmant qu'en procédant ainsi, l'employeur « méconnaît le droit à la sécurité dans le travail ».

46. La Cour de cassation modifie ainsi l'objet de l'obligation de sécurité car dans les arrêts du 28 février 2002, l'obligation était bien de résultat en ce sens que ces arrêts portaient sur la responsabilité encourue par l'employeur en cas de survenance d'un préjudice corporel subi par le travailleur et trouvant sa source dans le travail. L'existence de ce préjudice montrait que le résultat auquel tendait l'obligation de sécurité n'avait pas été obtenu. En l'espèce, la situation est tout à fait différente car l'on reproche à l'employeur d'avoir négligé de prendre l'une des mesures préventives tendant à écarter le risque d'altération de la santé du travailleur du fait du travail¹¹¹.

47. Par d'autres arrêts, la Cour de cassation a confirmé sa position prise dans l'arrêt du 28 février 2006 : tout d'abord, elle a considéré que la prise d'acte de la rupture par le travailleur, qui au retour de son congé individuel de formation, n'est pas réintégré dans son emploi antérieur et refuse la mise en œuvre d'une clause de mobilité géographique, est justifiée dès lors que l'intéressé n'avait pas fait l'objet d'une visite de reprise par le médecin du travail et que l'employeur connaissait son état de santé déficient¹¹². De la même manière, dans une autre affaire, elle a justifié la prise d'acte de la rupture par une reprise effective sans examen préalable par le médecin du travail, l'employeur n'ayant pas pris l'initiative de faire passer la visite de reprise dans les huit jours de celle-ci¹¹³. En matière de visites périodiques, comme en matière de visite d'embauche, l'employeur qui omet de faire procéder à de telles visites obligatoires destinées à assurer la sécurité des travailleurs et à protéger leur santé, commet un manquement à son obligation de sécurité et cause nécessairement un préjudice au travailleur¹¹⁴.

¹¹¹ SAVATIER JEAN, « La reprise du travail sans visite de reprise par le médecin du travail », *Droit Soc.* 2006.n°5.p515

¹¹² Cass.Soc. 16 juin 1989, pourvoi n°08-41.519

¹¹³ Cass.Soc. 6 octobre 2010, pourvoi n°09-66.140

¹¹⁴Cass.Soc. 24 juin 2009, pourvoi n°08-41.050

48. Ce déplacement suite à l'arrêt du 28 février 2006 de l'objet de l'obligation de sécurité telle qu'elle a été conçue par les arrêts du 28 février 2002, a été considéré par certains auteurs¹¹⁵ comme déjà perceptible dans l'arrêt du 29 juin 2005¹¹⁶ relatif à l'inobservation de la réglementation du Code de la santé publique sur l'interdiction de fumer dans les lieux de travail. Dans cette affaire, la travailleuse en cause incommodée par le tabagisme de ses collègues de travail avec lesquels elle partageait un bureau collectif, avait pris acte de la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur, reprochant à celui-ci de ne pas avoir, en dépit de ses demandes, pris les mesures nécessaires pour empêcher ces autres travailleurs de fumer dans ce bureau. En l'espèce, l'employeur s'était borné à interdire à ses collègues de fumer en présence de la travailleuse concernée et à apposer des panneaux d'interdiction de fumer dans le bureau collectif que celle-ci occupait. La Cour de cassation indique d'une part, qu'il incombait à l'employeur après consultation du médecin du travail, du CHSCT ou à défaut des délégués du personnel, d'établir un plan d'organisation ou d'aménagement destiné à assurer la protection des non-fumeurs, et qu'en vertu de l'obligation de sécurité de résultat à laquelle il est tenu, l'employeur devait assurer la protection de ses travailleurs contre le tabagisme dans l'entreprise. Dans une autre décision, la Cour de cassation a considéré que l'employeur n'avait pas pris les mesures nécessaires pour protéger les travailleurs du risque du tabagisme passif, peu importe que le travailleur concerné ait ou non souffert d'un préjudice, et qu'il ait eu ou non un taux déterminé de nicotine dans le sang¹¹⁷.

49. Désormais, l'obligation de sécurité voit sa perspective élargie en passant du domaine de la responsabilité et de la réparation (faute inexcusable, rupture du contrat de travail) à celui de la prévention des risques, l'exigence d'anticipation et de prévention étant son fondement¹¹⁸. Comme le souligne le Président de la Chambre Sociale de la Cour de cassation, l'obligation de sécurité de résultat « déborde le champ de la réparation des atteintes à la personne (situation des « arrêts amiante ») pour devenir une norme autonome irriguant toutes les phases de la vie au travail¹¹⁹ ».

2°) Grâce à cet arrêt du 28 février 2006, l'obligation de sécurité est directement promue selon certains auteurs, principe de droit communautaire rattaché à l'article L.230-2 du Code du Travail (désormais article L. L4121-1 de ce même Code)¹²⁰, lui-même « interprété à la lumière de la directive-CE 89/391 du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs », s'affranchissant du fondement contractuel qui lui avait été

¹¹⁵ SAVATIER JEAN, « La reprise du travail sans visite de reprise par le médecin du travail », *Droit Soc.* 2006.n°5.p515

¹¹⁶ Cass.Soc. 29 juin 2005, pourvoi n°03-44.412

¹¹⁷ Cass.Soc. 6 octobre 2010, pourvoi n°09-65.103

¹¹⁸ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014.p244

¹¹⁹ SARGOS Pierre. Cité par BLATMAN MICHEL, BOURGEOT SYLVIE, « De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés », *Droit Soc.* 2006.n°6.p656

¹²⁰ BLATMAN MICHEL, BOURGEOT SYLVIE, « De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés », *Droit Soc.* 2006.n°6.p656

précédemment assigné¹²¹. Comme l'indique le Professeur VERKINDT, « le rattachement de l'obligation de sécurité à un texte législatif précis (article L.4121-1 du Code du Travail) et non au contrat de travail comme le décide encore la Chambre Civile¹²², n'est pas sans conséquence juridique. En effet, tout ajout au texte du Code du Travail fait mécaniquement pénétrer l'élément ajouté dans le champ de l'obligation de sécurité¹²³ ».

50. Le droit communautaire et la charte sociale européenne insistant sur le principe d'effectivité en droit¹²⁴, cet arrêt se situe explicitement dans cette tendance jugeant que « l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité ». En arrimant l'obligation de sécurité au droit communautaire et au droit de la charte sociale européenne, cette obligation se voit liée aux principes d'effectivité caractérisant ces deux droits : citons par exemple la prévention et l'évaluation des risques, l'interdiction de ne considérer la santé et la sécurité qu'en termes économiques¹²⁵ et le devoir pour les employeurs de s'informer sur les risques.

Pour autant, certains auteurs se sont montrés très critiques à l'égard du visa posé par la Cour de cassation considérant que la solennité de ce dernier était « creuse », la cour régulatrice ne faisant que tirer de cette motivation d'autre conséquence que la règle inscrite à l'article L.122-32-2 du Code du Travail¹²⁶.

51. En lien avec l'effectivité résultant de l'obligation de sécurité, dans un arrêt du 20 septembre 2006, la Cour de cassation reproche à l'employeur d'avoir mis en péril la santé du travailleur en « tardant à suivre les préconisations du médecin du travail »¹²⁷. Dans cette affaire, il est reproché à l'employeur de ne pas avoir pris en considération « les propositions de mesures individuelles telles que mutations, transformations de postes, justifiées par des considérations relatives à l'âge, à la résistance physique, ou à l'état de santé des travailleurs que le médecin du travail est habilité à faire par l'article L.241-10

¹²¹ BLATMAN MICHEL, « L'obligation de sécurité », *Droit Soc.* 2011.n°7/8.page 748

¹²² Cass.Civ, 2 avril 2015, pourvoi n°14-13702

¹²³ VERKINDT PIERRE-YVES, « Le rôle des acteurs de l'entreprise dans la prévention de la pénibilité au travail », *Retraite et Société* 2015/3-n°72 Doc. Fr.

¹²⁴ Charte sociale européenne, partie I de son préambule : « les parties reconnaissent comme objectif d'une politique qu'elles poursuivront par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, la réalisation de conditions propres à assurer l'effectivité des droits et principes suivants : tous les travailleurs ont droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail » ; l'article 3 du même texte dispose « en vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail, les parties s'engagent ... »

¹²⁵ Directive-cadre du 12 juin 1989 : « considérant que l'amélioration de la sécurité, de l'hygiène et de la santé des travailleurs représente un objectif qui ne saurait être subordonné à des considérations de caractère purement économique » ou « considérant que les employeurs sont tenus de s'informer des progrès techniques et des connaissances scientifiques en matière de conception des postes de travail, compte tenu des risques inhérents à leur entreprise, et d'informer les représentants des travailleurs exerçant leurs fonctions de participation dans le cadre de la présente directive, de façon à pouvoir garantir un meilleur niveau de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs ».

¹²⁶ MORVAN PATRICK, « Securitas omnia corrumpit ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs », *Droit Soc.* 2007.n°6.p677

¹²⁷ Cass.Soc. 20 septembre 2006, pourvoi n°05-42925

du Code du Travail ». A titre d'exemple récent en matière d'effectivité, la Cour de cassation a retenu la responsabilité de l'employeur, qui bien qu'ayant averti le médecin du travail de la nécessité de convoquer le nouvel embauché, ne s'est pas assuré que la visite médicale d'embauche avait bien eu lieu avant la fin de l'essai¹²⁸. Cette position est en droite ligne avec celle prise par la cour régulatrice dans un arrêt du 5 octobre 2010¹²⁹ ou bien dans un arrêt du 12 février 2014¹³⁰, considérant que le fait pour l'employeur de ne pas faire procéder à la visite médicale d'embauche, caractérise d'une part un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité et d'autre part, cause nécessairement un préjudice au travailleur.

52. Sur cette dernière notion de préjudice nécessairement causé au travailleur, un arrêt récent de la Cour de cassation du 13 avril 2016¹³¹ opère un revirement majeur de jurisprudence en indiquant désormais la nécessité pour le travailleur qui entend obtenir des dommages-intérêts pour délivrance tardive du certificat de travail et du bulletin de paie, d'établir la réalité du préjudice que ce retard lui a causé, ce point relevant de l'appréciation souveraine des juges du fond. En posant le principe de prouver l'existence d'un préjudice devant ces derniers et la publication de cet arrêt au rapport annuel, la Cour de cassation entend signaler un changement de jurisprudence. C'est ainsi que par un arrêt du 30 juin 2016¹³², la Cour régulatrice se fondant sur les nouveaux principes qu'elle a établis (existence d'un préjudice et évaluation de celui-ci relevant du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond), le travailleur concerné n'apportant aucun élément pour justifier le préjudice allégué, a été débouté de sa demande de dommages-intérêts pour inobservation de la procédure de licenciement (irrégularité dans la convocation à l'entretien préalable). Cette position met fin à la jurisprudence antérieure suivant laquelle l'inobservation de la procédure de licenciement entraînait obligatoirement un préjudice pour le travailleur¹³³.

53. En matière de santé-sécurité, une première décision en application de cette nouvelle jurisprudence a été rendue par la Cour de cassation le 17 mai 2016¹³⁴ à propos de la visite médicale de reprise mais dans un cas très particulier : le travailleur était en arrêt de travail suite à un accident du travail subi en 1997 puis a été reconnu travailleur handicapé en 2001 et positionné en invalidité 2^{ème} catégorie en 2006. En 2010, pour statuer sur sa capacité à reprendre une activité professionnelle au sein de son entreprise, l'employeur a convoqué le travailleur à une visite médicale de reprise suite à laquelle il a

¹²⁸ Cass. Crim. 12 janvier 2016. Liaisons Sociales Quotidien, 3 février 2016, n°17011, p9

¹²⁹ Cass.Soc, 5 octobre 2010, pourvoi n°09-40.913 ;

¹³⁰ Cass.Soc, 12 février 2014, pourvoi n°12-26.241

¹³¹ Cass.Soc, 13 avril 2016, pourvoi n°14-28.293

¹³² Cass.Soc, 30 juin 2016, pourvoi n°15-16.006

¹³³ Cass.Soc. 18 février 1998, pourvoi n°95-42.500

¹³⁴ Cass.Soc., 17 mai 2016, pourvoi n°14-23.138

été déclaré inapte à tout poste et l'a licencié pour inaptitude du fait d'une impossibilité de reclassement. Lors de son recours devant les juges du fond, le travailleur a invoqué le défaut de visite médicale entre son placement en invalidité 2^{ème} catégorie et la visite médicale de reprise en 2010. La Cour de cassation dans sa décision a indiqué les éléments suivants (extrait de l'arrêt du 17 mai 2016) :

- « Si le classement du salarié en invalidité de deuxième catégorie ne dispense pas l'employeur de son obligation d'organiser la visite de reprise, il n'est tenu d'y procéder que lorsque le salarié remplit les conditions pour en bénéficier, en fait la demande, et se tient à sa disposition pour qu'il y soit procédé ; qu'en l'espèce, l'exposante soutenait sans être contredite qu'à la suite de son classement en invalidité de deuxième catégorie, le salarié n'avait jamais demandé à bénéficier d'une visite de reprise ou à reprendre le travail ;
- En l'espèce, elle avait souligné que, par un courrier du mois de février 2006, postérieur à son classement en invalidité, le salarié avait demandé à bénéficier des prestations de la caisse de prévoyance, le maintien de son contrat de travail lui permettant de bénéficier d'une rente d'invalidité supérieure ainsi que du remboursement de ses frais médicaux ».

54. Ainsi, le travailleur avait clairement manifesté par un courrier de février 2016, la volonté de bénéficier des prestations de la prévoyance de l'entreprise suite à son classement en invalidité 2^{ème} catégorie en demeurant lié à celle-ci par son entreprise. A contrario, il n'avait pas manifesté la volonté de reprendre son activité professionnelle. Tous ces éléments ont permis à la haute cour de décider que quatre ans après, demander des dommages-intérêts pour défaut de visite médicale de reprise n'était pas recevable car à l'époque, le travailleur n'avait subi aucun préjudice et ce d'autant plus, que s'il avait bénéficié d'une visite médicale de reprise, ce dernier aurait peut-être été licencié pour inaptitude. Cette solution est en cohérence avec une jurisprudence plus ancienne¹³⁵ selon laquelle la Cour régulatrice avait considéré que le fait pour un employeur de ne pas organiser la visite de reprise d'un travailleur classé en deuxième catégorie d'invalidité alors que la salariée avait manifesté clairement sa volonté de reprendre le travail, l'exposait à l'allocation de dommages-intérêts. La portée de cet arrêt doit donc selon nous être nuancée car le défaut d'organisation de la visite médicale de reprise par l'employeur est gommé par le fait que le travailleur ne voulait pas reprendre son activité professionnelle. Pour autant, il s'agit d'un pas intéressant vers le fait qu'en matière de défaut de visite médicale de reprise, le travailleur doit prouver le préjudice qu'il subit du fait de l'inorganisation de celle-ci.

¹³⁵ Cass.Soc. 25 janvier 2011, pourvoi n°09-42-766

De manière complémentaire, la cour régulatrice précise dans un arrêt du 31 mars 2016¹³⁶ que les textes relatifs à l'inaptitude non professionnelle ne prévoient pas que les propositions de reclassement présentées au travailleur doivent être faites par écrit. Il n'y a donc pas lieu de considérer que l'employeur qui a présenté oralement des offres de reclassement aurait d'office manqué à son obligation de reclassement du travailleur inapte.

Paragraphe 2 : La nouvelle définition de la faute inexcusable

Dans le cadre de ce paragraphe, nous allons tout d'abord nous intéresser au contenu de la nouvelle définition de la faute inexcusable (A) puis aux conséquences de cette définition (B).

A. Le contenu de la nouvelle définition de la faute inexcusable

55. Des exigences légales de prévention et de sécurité qui pèsent sur l'employeur, la jurisprudence a en déduit que ce dernier était tenu à une obligation de sécurité. Découle de cette obligation pour la Cour de cassation, une nouvelle définition de la faute inexcusable qu'elle a précisée dans le cadre des arrêts dits « amiante » du 28 février 2002. Ainsi, « en vertu du contrat de travail le liant à son travailleur, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles contractées par ce travailleur du fait des produits fabriqués ou utilisés par l'entreprise ; le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable au sens de l'article L.452-1 du Code de la Sécurité sociale, lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le travailleur, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver »¹³⁷. Ces arrêts mettent fin à la définition traditionnelle de la faute inexcusable posée par un arrêt de la Cour de cassation du 15 juillet 1941¹³⁸, qui exigeait notamment la preuve « d'une faute d'une gravité exceptionnelle, dérivant d'un acte ou d'une omission volontaire, de la conscience du danger que devait avoir son auteur, de l'absence de toute cause justificative et se distinguant par le défaut d'un élément intentionnel ». La faute inexcusable n'était alors pas présumée et il appartenait à la victime ou à ses ayants-droits de rapporter la preuve que les critères de cette faute étaient réunis.

56. La nouvelle définition de la faute inexcusable résultant des arrêts du 28 février 2002 comporte deux critères cumulatifs :

- La conscience du danger par l'employeur : ce critère a déjà été précisé dans le cadre de l'ancienne définition de cette faute : il recouvre les notions suivantes appréciées in abstracto

¹³⁶ Cass.soc. 31 mars 2016, pourvoi n°14-28.214

¹³⁷ Cass.Soc. 28 février 2002, Bull.civ, V, n°81

¹³⁸ Chambres réunies, 16 juillet 1941, DC 1941.117

et pouvant reposer sur différents éléments : l'évidence du danger, l'impossibilité de l'ignorer ou l'obligation morale ou légale de le connaître. En matière de maladie professionnelle, les tableaux indiquant notamment les travaux susceptibles de provoquer des maladies, établissent l'existence d'un danger et peuvent faciliter les preuves de sa conscience ;

- Le travailleur doit prouver que l'employeur « n'a pas pris les mesures nécessaires pour le préserver » contre le danger, c'est-à-dire que malgré la conscience qu'il avait ou qu'il aurait dû avoir du risque qu'il faisait courir à son travailleur, il n'a pas été suffisamment diligent dans l'adoption de mesures préventives. Ce deuxième critère contient selon certains auteurs, le critère ancien de l'acte ou de l'omission volontaire¹³⁹. Ainsi, il s'agit d'étudier le comportement de l'employeur face au danger et non les conséquences de son acte : il pourrait ainsi commettre une faute inexcusable notamment en cas de violation volontaire d'une loi ou d'un règlement, voire en cas de simple imprudence, ou encore en cas d'absence de tout dispositif protecteur sur une machine dangereuse pour la santé de ses travailleurs. A titre d'illustration d'insuffisance des mesures préventives prises par l'employeur, citons l'arrêt de la Cour de cassation du 2 décembre 2009 dans lequel elle considère que même si l'employeur informé le 18 août 2003 de la déclaration de maladie professionnelle de son employée et qu'il a fait réaliser courant janvier 2004, les travaux nécessaires à l'aspiration et l'évacuation des poussières de matériaux utilisés et a fait procéder aux aménagements du poste de travail dans un délai raisonnable, il aurait dû prendre des mesures pour éviter la dégradation de son état de santé antérieurement à la reconnaissance de sa maladie professionnelle.¹⁴⁰

57. A ainsi disparu l'élément de gravité exceptionnelle de la faute inexcusable, ce qui peut être de nature à faciliter l'indemnisation complémentaire des victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, la preuve des deux critères précédemment énoncés pesant sur elles¹⁴¹.

58. L'employeur ne peut s'exonérer de sa responsabilité en se contentant d'apporter la preuve qu'il a satisfait aux obligations légales en matière de santé et sécurité au travail. Selon certains auteurs, loin d'être formelle, l'obligation de sécurité doit se traduire par des actions prises par l'employeur en vue de garantir la santé et la sécurité des travailleurs. Les juges devront ainsi réaliser une analyse circonstanciée des conditions de travail qui tiendra notamment compte des mesures de prévention mises en place par l'employeur¹⁴².

¹³⁹ BABIN MATHIEU, PICHON NATHALIE, « Obligation de sécurité et faute inexcusable de l'employeur », *Droit Soc.* 2002.n°9/10.p837

¹⁴⁰ Cass.Soc, 2 décembre 2009, pourvoi n°08-44.969

¹⁴¹ Cass.Civ. 10 juillet 2014, pourvoi n°13-18.985

¹⁴² MAGGI-GERMAIN NICOLE, « Travail et santé : le point de vue d'une juriste », *Droit Soc.* 2002.n°5.p490

59. Il est à noter que la conscience du danger renvoie selon nous assez clairement à l'évaluation des risques. En conséquence, en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle, l'employeur ne pourra affirmer qu'il a pu légitimement ignorer l'existence du risque ainsi réalisé que s'il a procédé à une évaluation réelle des risques professionnels dans l'entreprise. Il a ainsi été jugé que l'employeur n'avait pas commis de faute par exemple dans les cas suivants :

- En cas d'accident survenu à deux ouvriers montés sur un échafaudage pour démolir une cheminée, dès lors que les intéressés étaient expérimentés, usaient d'une technique habituelle, que ni la réglementation ni la situation n'imposaient une nacelle et que d'autres cheminées avaient été démontées selon une technique identique. La chute d'un morceau de la cheminée devait être considérée comme non prévisible¹⁴³ ;
- Si l'absence de conscience peut être démontrée par l'absence d'anomalie du matériel en relation directe avec l'accident¹⁴⁴ ;
- Lorsque la qualité du matériel n'est pas en cause et que l'accident trouve sa cause dans la seule utilisation irraisonnée du matériel par le travailleur¹⁴⁵ ;
- Dès lors que l'employeur n'avait pas connaissance des problèmes de santé du travailleur ou de leur lien direct avec le travail¹⁴⁶. De la même manière, si le travailleur allergique à des poudres avait exprimé auprès du médecin du travail le souhait qu'aucune restriction ne figure sur les fiches de visites annuelles, l'employeur ne pouvant alors pas avoir conscience du danger avant d'être informé de la prédisposition du travailleur à la pathologie considérée¹⁴⁷.

60. Il a pu également être admis, à certains égards, que « la conscience des risques varie selon le secteur d'activité concerné » : ainsi, lorsque les fonctions exercées par une travailleuse atteinte de scapuloalgie droite (douleur de l'aire scapulaire, soit la zone de l'épaule, du cou et de l'omoplate) étaient des fonctions de bureau, cette situation ne permettait pas à l'employeur d'avoir d'emblée connaissance du danger auquel il l'exposait. En sachant que l'employeur s'était efforcé d'adapter le poste de travail de la travailleuse dès qu'il avait eu connaissance des préconisations du médecin du travail¹⁴⁸.

S'agissant de la notion de mesure nécessaire, celle-ci n'est pas définie. Elle relève de la souveraine appréciation du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale (et maintenant du Pôle Social du Tribunal de Grande Instance) au cas par cas. Une approche pourrait consister à dire que l'employeur doit prendre

¹⁴³ Cass.Civ. 10 juin 2003, pourvoi n°01-21.200

¹⁴⁴ Cass.Civ. 4 avril 2013, pourvoi n°12-15.723

¹⁴⁵ Cass.Civ. 16 décembre 2011, pourvoi n°10-20525

¹⁴⁶ Cass.Civ. 13 novembre 2008, pourvoi n°07-16.573 : douleurs de dos imputées à des coliques néphrétiques

¹⁴⁷ Cass.2^{ème} civ, 16 décembre 2010, pourvoi n°09-69.216

¹⁴⁸ Cass.Civ. 10 novembre 2011, pourvoi n°10-27.108)

toutes les mesures de prévention qu'il lui est possible de prendre. Cette conception trouve d'ailleurs plusieurs illustrations dans la réglementation qui prévoit dans les cas suivants une mesure de substitution en cas d'impossibilité technique en matière de risque chimique¹⁴⁹, d'agents cancérigènes¹⁵⁰, de bruit¹⁵¹, d'aération et d'assainissement¹⁵².

61. La problématique est de savoir comment déterminer ce qu'il est possible de faire ou non ? Doit-on se contenter d'un simple critère de faisabilité technique ou doit-on également prendre en compte en considération les coûts économiques, sociaux, environnementaux, ... inhérents aux mesures de prévention envisagées en les comparant aux conséquences potentielles du risque à prévenir ? Sur ce point, les dispositions générales du Code du Travail énoncent notamment que l'employeur doit « tenir compte de l'état d'évolution de la technique » et « planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants »¹⁵³. Ainsi, l'appréciation des efforts de prévention entrepris par l'employeur ne saurait se limiter aux seuls aspects techniques, comme nous le verrons plus loin.

62. De plus, en application d'une jurisprudence constante, la faute inexcusable de l'employeur devait être écartée lorsque le travailleur avait lui-même commis une faute jugée déterminante dans la survenance de l'accident. La Cour de cassation a abandonné cette position en octobre 2002 : dès lors que l'employeur a commis une faute inexcusable par manquement à son obligation de sécurité de résultat, l'imprudence de la victime est « absorbée » par la faute de l'employeur car sans cette dernière, l'accident n'aurait pas eu lieu. Il suffit donc que la faute inexcusable de l'employeur soit une « cause nécessaire » du dommage pour que sa responsabilité soit engagée¹⁵⁴. Cette position de la Chambre sociale a été confirmée en Assemblée Plénière de la Cour de cassation, cette dernière

¹⁴⁹ Article R.4412-15 du Code du Travail : « Le risque que présente un agent chimique dangereux pour la santé et la sécurité des travailleurs doit être supprimé. Lorsque la suppression de ce risque est impossible, ce dernier est réduit au minimum par la substitution d'un agent chimique dangereux par un autre agent chimique ou par un procédé non dangereux ou moins dangereux ».

¹⁵⁰ Article R.4412-68 du Code du Travail : « Lorsque le remplacement d'un agent cancérigène, mutagène ou toxique pour la reproduction par une substance, une préparation ou un procédé sans danger ou moins dangereux pour la sécurité ou la santé n'est pas réalisable, l'employeur prend les dispositions nécessaires pour que la production et l'utilisation de l'agent cancérigène, mutagène ou toxique pour la reproduction aient lieu dans un système clos ».

¹⁵¹ Article R.4434-7 du Code du Travail : « En cas d'impossibilité d'éviter les risques dus à l'exposition au bruit par d'autres moyens, des protecteurs auditifs individuels, appropriés et correctement adaptés, sont mis à la disposition des travailleurs dans les conditions suivantes 1° Lorsque l'exposition au bruit dépasse les valeurs d'exposition inférieures définies au 3° de l'article R. 4431-2, l'employeur met des protecteurs auditifs individuels à la disposition des travailleurs ; 2° Lorsque l'exposition au bruit égale ou dépasse les valeurs d'exposition supérieures définies au 2° l'article R.4431-2, l'employeur veille à ce que les protecteurs auditifs individuels soient effectivement utilisés. »

¹⁵² Article R.4222-12 du Code du Travail : Les émissions sous forme de gaz, vapeurs, aérosols de particules solides ou liquides, de substances insalubres, gênantes ou dangereuses pour la santé des travailleurs sont supprimées, y compris, par la mise en œuvre de procédés d'humidification en cas de risque de suspension de particules, lorsque les techniques de production le permettent. A défaut, elles sont captées au fur et à mesure de leur production, au plus près de leur source d'émission et aussi efficacement que possible, notamment en tenant compte de la nature, des caractéristiques et du débit des polluants ainsi que des mouvements de l'air. S'il n'est techniquement pas possible de capter à leur source la totalité des polluants, les polluants résiduels sont évacués par la ventilation générale du local.

¹⁵³ Article L.4121-2 du Code du Travail

¹⁵⁴ Cass.Soc. 31 octobre 2002, pourvoi n°00-18359, Bull. civ. V, n°336, p324

énonçant « qu'il est indifférent que la faute inexcusable commise par l'employeur ait été la cause déterminante de l'accident survenu au travailleur mais qu'il suffit qu'elle en soit une cause nécessaire pour que la responsabilité de l'employeur soit engagée, alors même que d'autres fautes auraient concouru au dommage »¹⁵⁵. Encore tout récemment et nous reviendrons sur ce point lorsque nous étudierons l'obligation de sécurité du travailleur, la jurisprudence a précisé que « les obligations des travailleurs dans le domaine de la sécurité et de la santé n'affectent pas le principe de la responsabilité de l'employeur »¹⁵⁶. Ainsi, à partir du moment où le manquement de l'employeur est établi, il n'y a pas lieu de prendre en compte l'éventuelle faute ou comportement du travailleur qui aurait concouru au dommage.

63. La solution pourrait potentiellement être toute autre s'il est prouvé que le dommage est dû à une faute inexcusable de la victime. Néanmoins, pour certains auteurs¹⁵⁷, en calant la définition de la faute inexcusable de la victime sur celle du piéton victime d'un accident de la circulation, la Cour de cassation limite très fortement cette hypothèse. En effet, en précisant que la faute de la victime d'un accident du travail se caractérise désormais comme « étant la faute volontaire du travailleur, d'une exceptionnelle gravité, exposant sans raison valable son auteur à un danger dont il aurait dû avoir conscience »¹⁵⁸, la preuve de cette faute est très difficile à rapporter.

B. Les conséquences de la nouvelle définition de la faute inexcusable

La première conséquence de la nouvelle définition de la faute inexcusable a été son effet rétroactif, c'est-à-dire que les travailleurs dont le recours fondé sur la faute inexcusable de son employeur n'avait pas encore été jugé en dernier ressort, ont pu s'en prévaloir. Dans ce cadre, les arrêts du 28 février 2002 précédemment cités ont élargi la période durant laquelle l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger lié à l'exposition aux poussières de l'amiante. Selon certains auteurs, le point de départ de cette conscience du danger dans le cas spécifique de l'amiante est le décret 50-1082 du 31 août 1950 classant l'asbestose au tableau 30 des maladies professionnelles¹⁵⁹.

64. Mais la deuxième et principale conséquence est qu'en cas de reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur, la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles n'est plus forfaitaire comme auparavant. Désormais, cette réparation se rapproche d'une indemnisation qualifiée par certains auteurs d'intégrale¹⁶⁰, d'autres auteurs indiquant que le seuil de

¹⁵⁵ Ass.Plén. 24 juin 2005, pourvoi n°03-30.038

¹⁵⁶ Cass.Soc. 10 février 2016, pourvoi n°14-24.350

¹⁵⁷ BLATMAN MICHEL, « Regards sur l'état de santé au travail et la prévention des risques », *Droit Soc.* N°11 Novembre 2005.p568

¹⁵⁸ Cass.Civ. 2^{ème}, 27 janvier 2004, pourvoi n°02-30.693

¹⁵⁹ BABIN MATHIEU, PICHON NATHALIE, « Obligation de sécurité et faute inexcusable de l'employeur », *Droit Soc.* 2002.n°9/10.p838

¹⁶⁰ LYON-CAEN ARNAUD, « Une révolution dans le droit des accidents du travail », *Droit Soc.* 2002.n°4.p446

responsabilité de l'employeur a été abaissée pour faciliter le passage d'un régime d'indemnisation forfaitaire du travailleur victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle à un régime de réparation intégrale du préjudice de manière identique au droit commun¹⁶¹. En effet, selon le Conseil Constitutionnel¹⁶², le travailleur pourra bénéficier de la réparation forfaitaire au travers de la majoration de la rente ou de son indemnité en capital et aura la possibilité de demander réparation de tous les préjudices non réparés forfaitairement par la Sécurité Sociale. Il est ainsi mis fin au compromis historique de la loi du 9 avril 1898¹⁶³, à savoir l'indemnisation automatique et forfaitaire contre l'exclusion des poursuites civiles à l'encontre de l'employeur.

65. Cette conséquence est d'autant plus marquante qu'en important le concept d'obligation de sécurité en Droit de la Sécurité Sociale (avec la nouvelle définition de la faute inexcusable), non seulement la Cour de cassation facilite l'indemnisation de la victime mais veut selon le président de sa Chambre Sociale, avant tout développer la prévention des risques professionnels¹⁶⁴. Certains auteurs estiment alors que le Code du Travail devient davantage un outil de prévention et non plus seulement un outil de sanction des manquements¹⁶⁵.

66. Une dernière conséquence de cette nouvelle définition est l'extension de son champ d'application à d'autres domaines que les maladies professionnelles. En effet, en indiquant dans l'attendu des arrêts du 28 février 2002, « qu'en vertu du contrat de travail le liant à son travailleur, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles », la Cour de cassation a immédiatement ouverte la possibilité de l'application de l'obligation de sécurité à d'autres dispositifs que les maladies professionnelles. Preuve en est qu'en avril 2002¹⁶⁶, l'expression devient « notamment en ce qui concerne les accidents du travail » et que par la suite, comme nous allons le voir dans la section suivante, l'obligation de sécurité sort du domaine initial du Droit de la Sécurité Sociale¹⁶⁷ pour s'appliquer à nombre de dispositifs en Droit du Travail.

En conclusion de ce paragraphe, nous souhaiterions indiquer que même si les notions d'obligation de sécurité de faute inexcusable sont étroitement imbriquées, elles ne recouvrent pas la même réalité

¹⁶¹ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p222

¹⁶² Cons.Const., 18 juin 2010, n°2010-8 QPC

¹⁶³ Loi du 9 avril 1898 concernant les responsabilités dans les accidents du travail, JORF du 10 avril 1898 page 2209

¹⁶⁴ SARGOS Pierre, Président de la Chambre Sociale de Cour de cassation, lors du prononcé des arrêts du 28 février 2002, cité par BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p222

¹⁶⁵ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p521

¹⁶⁶ Cass.soc 11 avril 2002, Bull., V, n°127

¹⁶⁷ Avec les arrêts du 28 février 2002 et du 11 avril 2002

juridique. En effet, la faute inexcusable comme nous l'avons précédemment étudiée relève du Droit de la Sécurité Sociale, son contentieux du Pôle Social du Tribunal de Grande Instance, et nécessite en plus, par rapport à l'obligation de sécurité, la conscience que l'employeur a eue ou aurait dû avoir du danger et le fait qu'il n'ait malgré tout pas pris de mesures pour y remédier.

67. L'obligation de sécurité relève quant à elle du Droit du travail et son contentieux, de la juridiction prud'homale. Ainsi, même en l'absence d'accident du travail ou de maladie professionnelle¹⁶⁸, le travailleur pourra devant cette juridiction tenter de faire rechercher la responsabilité de son employeur au titre de l'obligation de sécurité et plus précisément de l'absence d'effectivité de la protection de sa santé et de sécurité. S'il obtient gain de cause, il se verra allouer des dommages et intérêts en réparation du préjudice causé au travailleur¹⁶⁹ ainsi que le cas échéant, des indemnités liées à la rupture de son contrat de travail¹⁷⁰.

Section II : L'influence de l'obligation de sécurité sur le fonctionnement de l'entreprise et son potentiel développement

68. Dans le cadre de cette section, nous allons d'une part montrer que l'obligation de sécurité, compte tenu de sa portée majeure poussée dans de nombreux domaines par la jurisprudence, influence très fortement le fonctionnement de l'entreprise. D'autre part, nous allons analyser dans quelles directions s'effectue son potentiel développement.

Paragraphe 1 : Son influence sur le fonctionnement de l'entreprise

Nous allons étudier dans le cadre de ce paragraphe, de quelle manière et dans quels domaines, l'obligation de sécurité influe sur le pouvoir de direction de l'employeur (A) et sur ses relations avec les entreprises extérieures (B).

¹⁶⁸ Cass.Soc 3 juillet 2013, pourvoi n°12-20.619

¹⁶⁹ A titre d'illustration, l'arrêt rendu par la Chambre sociale de la Cour de cassation le 13 décembre 2006, pourvoi n°05-44.580 dans lequel elle confirme l'octroi de dommages et intérêts pour reprise du travail par le travailleur après une période d'absence d'au moins huit jours pour cause d'accident du travail sans le faire bénéficier lors de la reprise du travail ou au plus tard dans les huit jours de celle-ci, d'un examen par le médecin du travail

¹⁷⁰ Comme nous l'étudierons dans le cadre de la responsabilité civile de l'employeur.

A. Son influence sur le pouvoir de direction de l'employeur

69. Sans revenir sur l'analyse détaillée que nous avons faite de l'arrêt de la Cour de cassation du 28 février 2006¹⁷¹, nous citons de nouveau cet arrêt pour illustrer le fait que même en l'absence d'accident du travail ou de maladie professionnelle, la responsabilité de l'employeur a été engagée au titre de l'obligation de sécurité pour avoir laissé un travailleur reprendre son travail suite à une absence de plus de huit jours sans lui avoir fait passer au préalable la visite médicale de reprise. Dans ce cas, le contrat de travail du travailleur étant suspendu, la Cour de cassation en application de l'article L.1226-9 du Code du Travail¹⁷², a considéré « qu'à défaut l'employeur ne peut résilier le contrat de travail à durée indéterminée du travailleur dont le droit à la sécurité dans le travail a ainsi été méconnu, que s'il justifie soit d'une faute grave de ce dernier, soit de l'impossibilité où il se trouve, pour un motif non lié à l'accident, de maintenir ledit contrat »¹⁷³.

70. Dans un autre arrêt rendu le 18 décembre 2007¹⁷⁴, la Cour de cassation a considéré que l'employeur ne pouvait pas considérer comme une faute de la travailleuse, son refus d'effectuer des travaux l'exposant à un agent cancérigène, mutagène ou toxique pour la reproduction alors même qu'elle n'avait pas fait l'objet d'un examen préalable par le médecin du travail ni s'était vue délivrer une fiche d'aptitude attestant qu'elle ne présentait pas de contre-indication médicale à ces travaux. Ainsi, la cour régulatrice a considéré que l'employeur n'avait pas exécuté les obligations mises à sa charge pour assurer la protection de la santé au travail.

Par un arrêt ultérieur du 19 décembre 2007¹⁷⁵, la haute cour a tiré de la combinaison de l'ancien article L.241-10-1 du Code du Travail¹⁷⁶ (article L.4624-1 nouveau du Code du Travail¹⁷⁷ et socle selon certains

¹⁷¹ Cass. Soc. 28 février 2006, arrêt n°835, pourvoi n°05-41555

¹⁷² Article L.1226-9 du Code du Travail : au cours des périodes de suspension du contrat de travail, l'employeur ne peut rompre ce dernier que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de son impossibilité de maintenir ce contrat pour un motif étranger à l'accident ou à la maladie.

¹⁷³ Voir également dans le même ordre d'idée Cass.Soc. 25 mars 2009, pourvoi n°07-44408P

¹⁷⁴ Cass.Soc. 18 décembre 2007, pourvoi n°06-43.801

¹⁷⁵ Cass.Soc., 19 décembre 2007, pourvoi n°06-43.918

¹⁷⁶ Article L.241-10-1 du Code du Travail : Le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à l'état de santé physique et mentale des travailleurs. Le chef d'entreprise est tenu de prendre en considération ces propositions et, en cas de refus, de faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite. En cas de difficulté ou de désaccord, la décision est prise par l'inspecteur du travail après avis du médecin-inspecteur du travail.

¹⁷⁷ Article L.4624-1 du Code du Travail : Le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à l'état de santé physique et mentale des travailleurs. Il peut proposer à l'employeur l'appui de l'équipe pluridisciplinaire du service de santé au travail ou celui d'un organisme compétent en matière de maintien dans l'emploi.

L'employeur est tenu de prendre en considération ces propositions et, en cas de refus, de faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite.

En cas de difficulté ou de désaccord, l'employeur ou le travailleur peut exercer un recours devant l'inspecteur du travail. Il en informe l'autre partie. L'inspecteur du travail prend sa décision après avis du médecin inspecteur du travail.

Le rapport annuel d'activité, établi par le médecin du travail, pour les entreprises dont il a la charge, comporte des données selon le sexe. Un arrêté du ministre chargé du travail fixe les modèles de rapport annuel d'activité du médecin du travail et de synthèse annuelle de l'activité du service de santé au travail.

auteurs de l'obligation de reclassement¹⁷⁸), et de l'exigence d'effectivité de l'obligation de sécurité, la conséquence que doit être annulée la sanction disciplinaire prononcée par l'employeur en raison de l'insuffisance des résultats du travailleur, alors que les réserves du médecin du travail étaient de nature à expliquer cette insuffisance et que l'employeur, qui ne pouvait ignorer les difficultés rencontrées par l'intéressé, n'avait pas cherché à lui fournir un poste compatible avec les recommandations de ce médecin. Un second arrêt du même jour¹⁷⁹ illustre également le renforcement apporté par l'obligation de sécurité à l'obligation de reclassement, l'employeur devant justifier les motifs l'empêchant de suivre les recommandations du médecin du travail. La cour régulatrice complète sa position en considérant que le travailleur qui prend acte de la rupture de son contrat aux torts de l'employeur pour non-respect de son obligation de reclassement, n'a pas à apporter la preuve du manquement de l'employeur à son obligation. C'est alors à l'employeur de justifier les raisons pour lesquelles il n'a pas donné suite aux recommandations du médecin du travail¹⁸⁰.

71. De manière complémentaire, la Cour de cassation a considéré dans un arrêt du 28 janvier 2016¹⁸¹ qu'en cas de non-respect par l'employeur des restrictions d'aptitude émises par le médecin du travail lors de la visite médicale de reprise faisant suite à une nouvelle rechute dans le cadre d'un accident du travail, la prise d'acte qui s'en est suivie de la part du travailleur, est requalifiée en licenciement et produit les effets d'un licenciement nul au titre de la législation protectrice en matière d'accident du travail.

72. Dans un autre arrêt devenu majeur, la même cour est allée beaucoup plus loin en matière de limitation du pouvoir de direction de l'employeur. En effet, dans l'arrêt du 5 mars 2008 dit arrêt « Snecma »¹⁸², la Cour de cassation a posé les principes suivants : « l'employeur est tenu, à l'égard de son personnel, d'une obligation de sécurité de résultat qui lui impose de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé des travailleurs ; qu'il lui est interdit, dans l'exercice de son pouvoir de direction, de prendre des mesures qui auraient pour objet ou pour effet de compromettre la santé et la sécurité des travailleurs ». Compte tenu des principes posés et de la limitation importante en résultant du pouvoir de direction de l'employeur, il convient d'analyser en détail cet arrêt et ses répercussions.

¹⁷⁸ BLATMAN MICHEL, « L'obligation de sécurité », *Droit Soc.* 2011.n°7/8.p749

¹⁷⁹ Cass.Soc., 19 décembre 2007, pourvoi n°00-46.134

¹⁸⁰ Cass.Soc, 14 octobre 2009, pourvoi n°08-42.878

¹⁸¹ Cass.Soc. 28 janvier 2016, pourvoi n°14-15.374

¹⁸² Cass.Soc. 5 mars 2008, pourvoi n°06-45.888, *Droit Social*, mai 2008, p605

1°) Tout d'abord, les faits : la société Snecma exploite un établissement à Gennevilliers comportant des unités assurant la fabrication de pièces de moteurs d'avions et un « centre énergie » classé « Seveso » chargé de produire et de distribuer en permanence l'énergie et les fluides nécessaires à cette activité. Ce centre énergie fonctionnait par équipes de deux travailleurs. Le projet de la Direction de la société Snecma consistait à modifier l'organisation du travail de la partie maintenance et surveillance de ce centre assurée par équipes successives, d'une part en réduisant la durée annuelle du travail et en augmentant le nombre de jours de repos et d'autre part, en augmentant le nombre de nuits et de week-ends travaillés, l'objectif étant que ces opérations soient assurées sans interruption. L'impact de ce projet était la modification des conditions de travail du technicien en charge des opérations de maintenance et de surveillance, faisant qu'à certains moments, il se serait retrouvé seul durant les périodes de début d'équipe de jour et de fin d'équipe d'après-midi et en période estivale, nonobstant la mise en place d'une assistance téléphonique de 6h15 à 22h. Dans ce cadre, l'employeur a consulté préalablement le Comité d'Etablissement et le CHSCT qui émettent tous deux un avis négatif, le second après expertise. Malgré ces deux avis négatifs, l'employeur décide la mise en œuvre de la réorganisation dont il fixe les modalités dans une note de service.

73. Le syndicat CGT saisit le Tribunal de Grande Instance afin que la note de service instituant le nouveau système soit annulée. Ce Tribunal fait droit à la demande de ce syndicat et la Cour d'Appel confirme le jugement de première instance. En effet, la Cour d'Appel a considéré que l'organisation mise en place était de nature à compromettre la santé et la sécurité des travailleurs et conduisait à une augmentation des risques en raison notamment de l'isolement du technicien en charge de la surveillance et de la maintenance de jour. La Cour de cassation confirme la décision de la Cour d'Appel.

2°) En décidant que l'obligation de sécurité interdit à l'employeur, dans l'exercice de son pouvoir de direction, de prendre des mesures qui auraient pour objet ou pour effet de compromettre la santé et la sécurité des travailleurs, la Cour de cassation fait franchir un grand pas en avant au droit de la prévention¹⁸³. En effet, désormais, selon certains auteurs, l'impératif de santé domine le pouvoir de direction, lequel peut être écarté, comme la note de service qui l'exprime peut être annulée et les décisions prises dans ce cadre suspendues, s'il est utilisé pour compromettre volontairement la santé du travailleur ou s'il est employé de telle sorte que cette santé soit compromise¹⁸⁴ : tel est le cas également par l'interdiction de certaines clauses du contrat de travail dites de « rémunération »¹⁸⁵ (en l'espèce une prime de rendement au kilomètre), susceptibles de créer des risques pour la sécurité des

¹⁸³ CHAUMETTE PATRICK, « Observations sous l'arrêt du 5 mars 2008 rendu par la Chambre Sociale de la Cour de Cassation », *Droit Soc.* 2008.n°5.p608

¹⁸⁴ VERKINDT PIERRE-YVES, « Santé au travail vs pouvoir de direction », *Droit Soc.* 2008.n°5.p520

¹⁸⁵ Cass.Soc. 13 novembre 2003, pourvois n°01-46.075 et 01.46.089

travailleurs ou des tiers. D'autres auteurs considèrent au contraire que cette décision matérialise l'immixtion du juge dans la gestion de l'entreprise, la décision prise par la société Snecma ayant été sous-tendue par une logique économique en lien avec la liberté d'entreprendre¹⁸⁶.

3°) Dans un arrêt du 24 juin 2009¹⁸⁷, la cour régulatrice a confirmé sa position prise dans l'arrêt « Snecma » en précisant que « l'employeur est tenu à l'égard de son personnel d'une obligation de sécurité de résultat qui lui impose de prendre les mesures nécessaires pour assurer de manière effective la sécurité et protéger la santé des travailleurs » et qu'il lui est interdit dans l'exercice de son pouvoir de direction, de prendre des « mesures qui auraient pour objet ou pour effet de ne pas respecter cette obligation ».

74. De manière globale, nous partageons le fait d'interdire à l'employeur « de prendre des mesures qui auraient pour objet de compromettre la santé des travailleurs » car l'impact entre la mesure prise et la santé des travailleurs peut être immédiat. En revanche, lui interdire de prendre des mesures « qui auraient pour effet de compromettre leur santé » surtout mentale nous laisse plus dubitatif car comme l'exprime certains auteurs, « quelle mesure patronale n'aura jamais pour effet de générer du stress chez certains collaborateurs et donc de porter atteinte à leur santé mentale ? »¹⁸⁸ En matière d'adaptation nécessaire des organisations au contexte dans lequel elles évoluent, il nous semble cohérent qu'existe un seuil d'acceptabilité de certaines conséquences d'un changement sur la santé mentale du travailleur. En effet, c'est tout le travail en matière de procédure d'information-consultation auprès des représentants du personnel et d'explication auprès des travailleurs concernés qui doit conduire à rendre acceptable les changements et non pas les considérer d'emblée comme anxiogènes pour les rejeter et alors figer les organisations.

75. Certains auteurs vont même jusqu'à considérer que l'employeur doit supprimer tout risque, c'est-à-dire toute éventualité de dommage affectant le travailleur¹⁸⁹. Un exemple de cette position que nous qualifions de notre point de vue comme plutôt extrême en matière de gestion du changement, est donné par l'arrêt rendu le 5 juillet 2011 par le Tribunal de Grande Instance de Paris. Cet arrêt annule une décision d'externalisation d'activité et de mises à disposition au profit d'un Groupement d'Intérêt Economique (GIE) en raison « de risques psycho-sociaux importants et de risques techniques et industriels considérables »¹⁹⁰. En l'espèce, cette affaire était liée au domaine nucléaire et même en

¹⁸⁶ ANTONMATTEI PAUL-HENRI, « Obligation de sécurité de résultat : les suites de la jurisprudence Snecma », 2012.n°5.p492

¹⁸⁷ Cass.Soc. 24 juin 2009, pourvois n°07-41.911 et n°08-41.050

¹⁸⁸ RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.n°239, p144

¹⁸⁹ BABIN MATHIEU, PICHON NATHALIE, « Obligation de sécurité et faute inexcusable de l'employeur », *Droit Soc.* 2002.n°9/10.p832

¹⁹⁰ TGI Paris, 5 juillet 2011, *Droit Ouvrier* 2011, p633

dépôt d'avis défavorables rendus par le comité d'Établissement et le CHSCT, l'Autorité de Sureté Nucléaire avait donné son accord au projet¹⁹¹ et la DIRECCTE¹⁹² n'avait semble-t-il pas manifesté son intention d'empêcher la mise en œuvre de l'externalisation.

76. Nous retenons l'idée proposée par un auteur¹⁹³ de demander avant de recourir aux tribunaux, l'intervention de la DIRECCTE. En effet, le Directeur de la DIRECCTE, en application de l'article L.4721-1 du Code du Travail, « sur le rapport de l'inspecteur du travail constatant une situation dangereuse, peut mettre en demeure l'employeur de prendre toutes mesures utiles pour y remédier, si ce constat résulte :

1° D'un non-respect par l'employeur des principes généraux de prévention prévus par les articles L. 4121-1 à L. 4121-5 et L. 4522-1

2° D'une infraction à l'obligation générale de santé et de sécurité résultant des dispositions de l'article L. 4221-1. »

Cela serait de nature à faciliter dans certains cas de blocage en matière de santé et sécurité au travail, le fait de trouver potentiellement un compromis entre la direction et les institutions représentatives du personnel et ainsi, permettre le cas échéant, après aménagements, de mettre en œuvre le projet envisagé de modification de l'organisation.

77. Pour autant, il semble que dans des arrêts récents¹⁹⁴, la Chambre Sociale de la Cour de cassation essaie de tempérer sa jurisprudence Snecma. En effet, elle admet à mots couverts qu'une réorganisation puisse générer des risques psychosociaux dès lors que « ceux-ci font l'objet d'une évaluation et d'un plan de prévention comportant notamment des dispositifs d'écoute, d'accompagnement, d'évolution des conditions de travail et de formation des managers » (arrêt « Areva »). De même, il appartient aux demandeurs (en l'espèce les CHSCT¹⁹⁵ et les organisations syndicales) de démontrer que la réorganisation entraîne des risques psychosociaux « caractérisés ou avérés » et que l'employeur « n'a pas respecté ses obligations légales et conventionnelles en matière de santé et de sécurité » (arrêt « Fnac Relais »).

Il est intéressant de constater et nous reviendrons sur ce point à propos du préjudice d'anxiété, que la Cour de cassation ayant fait une nouvelle fois acte de création de droit, tente de limiter le nombre de

¹⁹¹ Le projet consistait à terme à transférer à terme via la création d'une société dédiée, la gestion à un prestataire externe de la production d'énergie par des chaudières biomasse sur le site Areva de la Hague, les effectifs de la direction d'Areva du site concerné gérant les énergies étant transférés chez ce prestataire avec conclusion réalisée d'un accord collectif sur le volet social de l'externalisation

¹⁹² Direccte : Direction Régionale des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi

¹⁹³ ANTONMATTEI PAUL-HENRI, « Obligation de sécurité de résultat : les suites de la jurisprudence Snecma », 2012.n°5.p492

¹⁹⁴ Cass.Soc, 5 mars 2015, pourvoi n°13-26.321 : Fnac Relais ; Cass.Soc. 22 octobre 2015, pourvoi n°14-20.173P : Areva

¹⁹⁵ Selon nous, tel serait également le rôle du Comité Social et Economique typé Santé et Sécurité au Travail reprenant comme nous le verrons plus loin, les missions du CHSCT

contentieux qu'elle-même génère par ses positions trop extrêmes à l'encontre des employeurs en matière de santé et sécurité au travail, dans l'objectif de protéger par tout moyen les travailleurs. Un exemple récent en date du 25 novembre 2015¹⁹⁶ confirme cette tendance de la Cour de cassation, via l'arrêt dit « Air France ». En l'espèce, un travailleur d'Air France, employé en qualité de chef de cabine sur vol long-courrier, avait été témoin des attentats du 11 septembre 2001 lors d'une escale à New York. Plusieurs années après (en avril 2006), alors qu'il partait pour un vol, il a été pris d'une crise de panique puis a été placé en arrêt de travail. Alléguant que son employeur n'avait pas pris les mesures nécessaires pour prévenir le stress post-traumatique dû aux attentats de 2001, le travailleur a saisi le conseil de prud'hommes en 2008 pour faire condamner Air France à lui verser des dommages et intérêts pour manquement à son obligation de sécurité. La Cour d'Appel a débouté le travailleur en constatant que l'employeur avait pris en compte les événements de 2001 en faisant accueillir l'ensemble de l'équipage concerné par du personnel médical et que le travailleur avait été déclaré apte lors de quatre visites médicales intervenues entre 2002 et 2005 et qu'enfin, ce travailleur avait exercé sans difficulté ses fonctions jusqu'au mois d'avril 2006. Le travailleur a formé un pourvoi contre cet arrêt, relevant que l'employeur, pourtant tenu à une obligation de sécurité, n'avait pas, suite aux événements de 2001, mis en place un suivi psychologique ni mentionné le risque de stress post-traumatique dans le document d'évaluation des risques professionnels. La Cour de cassation a rejeté ce pourvoi, en retenant par un attendu de principe remarqué « que ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L4121-1 et L4121-2 du Code du Travail ». De plus, la Cour de cassation a considéré sur la base de ce principe, que les juges du fond, après avoir apprécié « souverainement » les éléments de fait et de preuve qui leur étaient soumis et constaté les démarches mises en œuvre par la société Air France, avaient pu déduire de ces éléments « l'absence de manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat ».

78. Cet arrêt est majeur à plusieurs titres. Tout d'abord, il reconnaît l'effectivité des mesures prises par l'employeur pour prévenir les risques et ce en lien avec le souci d'effectivité posé par le droit communautaire que rappelle la Cour de Justice de la Communauté Européenne (CJCE) dans un arrêt du 9 septembre 2003¹⁹⁷. La CJCE indique en effet que la directive 93/104 du 23 novembre 1993¹⁹⁸ relative à certains aspects de l'aménagement du temps de travail, a pour finalité de protéger de façon

¹⁹⁶ Cass.Soc, 25 novembre 2015, pourvoi n°14-24.444P

¹⁹⁷ CJCE 9 septembre 2003, Ville de Kiel c./M. Jaeger, points 69 et 70, C-151/02

¹⁹⁸ Directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993, JO, L.307, p.18

effective la sécurité et la santé des travailleurs (la durée du travail ayant des répercussions sur la santé et la sécurité des travailleurs).

79. Dans ce cadre, son principal apport est qu'il invite les employeurs, à ne pas seulement se conformer aux normes d'hygiène et de sécurité en ne mettant en place que des « moyens » mais à se fixer comme « résultat » à atteindre, le fait de prévenir les risques tels qu'ils existent au besoin en mettant en œuvre des actions qui ne sont imposées ni même prévues par aucun texte, tel qu'en l'espèce, la mobilisation d'un personnel médical. Dans sa présentation le 8 juillet 2016 du rapport pour l'année 2015, le président de la Chambre Sociale de la Cour de cassation, Jean-Yves FROUIN, a indiqué que la solution retenue dans cet arrêt « Air France » ne diminue pas le niveau d'exigence attendu de l'employeur mais place le comportement de ce dernier au centre du débat »¹⁹⁹.

C'est cette logique qu'avant les arrêts de 2002, la Cour de cassation avait retenue²⁰⁰ et que nous adopterons dans la proposition d'un guide de bonnes pratiques étudiée dans la deuxième partie. Pour autant, on ne saurait, selon nous, à priori exiger de l'employeur qu'il mette en œuvre des actions allant au-delà de ce qu'il pouvait connaître des risques au moment des faits (le travailleur avait été déclaré apte) et de ce que l'on est en droit d'attendre d'un employeur diligent. Néanmoins, cette position pourrait ne pas être retenue par les juges dans leur appréciation in concreto de la conscience du danger par l'employeur car même si la Cour de cassation indique qu'ils doivent tenir compte des textes en vigueur et des connaissances scientifiques de l'époque²⁰¹, ce type d'arguments ne pourrait être invoqué par une société qui, du fait de son importance, de son organisation, de la nature de son activité et des travaux auxquels était affecté le travailleur, aurait dû avoir conscience du danger²⁰².

80. Un arrêt récent²⁰³ illustre également l'évolution positive à notre sens de la jurisprudence en matière de conscience du danger par l'employeur. Une travailleuse ayant glissé sur une plaque de verglas sur le parking de l'entreprise lors de sa prise de poste, produit un bulletin d'alerte météorologique émis la veille de l'accident à 23h15 annonçant un épisode de pluies verglaçantes et recommandant d'être vigilant en cas de déplacement. Selon la demanderesse, en ne prenant aucune mesure pour sécuriser les abords de l'entreprise dès le lendemain matin, l'employeur aurait commis une faute inexcusable. Elle a été déboutée au motif que l'existence de cette alerte météo, diffusée

¹⁹⁹ Site internet de la Cour de cassation, une du 8 juillet 2016, présentation du rapport annuel 2015

²⁰⁰ Cass.Crim., 11 juin 1987, pourvoi n°86-90.933 : « indépendamment des mesures expressément rendues obligatoires par les textes réglementaires relatifs à la sécurité des travailleurs, il appartient au chef d'entreprise de prendre les dispositions nécessaires commandées par les circonstances et relevant de son obligation générale de sécurité ».

²⁰¹ Cass.2^e civ., 3 juin 2010, pourvoi n°09-14.063

²⁰² Cass.2^eme civ., 3 juillet 2008, pourvoi n°07-18.689P

²⁰³ Cass.2^eme civ., 25 janvier 2018, pourvoi n°16-26.384 F-D

dans la nuit et ne commandant pas une vigilance absolue mais uniquement des consignes de prudence, ne suffisait pas à établir la preuve de ce que l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger.

81. Sur la notion d'employeur diligent, un arrêt récent illustre la position de la Cour de cassation qui a retenu la responsabilité de l'employeur pour ne pas s'être assuré que la visite médicale avait bien eu lieu avant la fin de la période d'essai et ce même en cas de contrats courts²⁰⁴. Cet arrêt fait le lien également avec la notion d'effectivité des mesures prise par l'employeur en matière de prévention des risques en considérant que « l'envoi à l'URSAF de la déclaration unique d'embauche, comprenant une demande d'examen médical d'embauche, ne dispense pas l'employeur d'assurer l'effectivité de cet examen ».

Donc, une évolution positive sur la notion de conscience du danger par l'employeur mais en devenir sur la notion d'employeur diligent.

B. Son influence sur les relations avec les entreprises extérieures

82. De manière générale, il est difficile pour les travailleurs extérieurs de connaître les risques professionnels de l'entreprise utilisatrice dans laquelle ils vont réaliser leur mission. Ainsi, afin de mieux prévenir les risques auxquels ces travailleurs pourraient être exposés, la Cour de cassation exige d'échanger toutes les informations nécessaires permettant d'assurer la santé et la sécurité de ce type de personnels. La doctrine au travers de certains auteurs, considère que ces personnels extérieurs sont de « faux tiers » car intégrés à un « groupe de contrats » poursuivant une finalité économique propre et « intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail » de l'entreprise utilisatrice²⁰⁵. Ainsi, l'entreprise de travail temporaire (ETT), en tant qu'employeur du travailleur intérimaire, doit prendre les mesures nécessaires le concernant en matière de santé et de sécurité au travail, et notamment respecter les obligations afférentes à la médecine du travail et à la connaissance des risques auxquels va être exposés son salarié. A ce titre, l'indication sur le contrat de travail temporaire de l'indication « poste à risque » ne suffit pas à ce que le travailleur temporaire connaisse les risques auxquels il va être exposés. L'ETT doit selon nous avant la mission temporaire, aller dans l'entreprises utilisatrice pour voir le poste sur lequel va être affecté son travailleur afin de mesurer et donc d'évaluer avec elle, l'ensemble des risques inhérents au poste concerné et adapter le cas échéant, les mesures effectives de prévention des risques professionnels.

²⁰⁴ Cass.Crim. 12 janvier 2016, pourvoi n°14-87.695

²⁰⁵ MORVAN PATRICK, « Securitas omnia corrumpit ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs », *Droit Soc.* 2007.n°6.p676

L'entreprise utilisatrice (EU) quant à elle, est responsable des conditions d'exécution du travail, notamment en ce qui concerne l'hygiène et la sécurité sur le lieu d'exécution de la mission, ainsi que la fourniture de certains équipements de protection individuelle en fonction de ce qui a été défini dans le contrat de mise à disposition. En effet, en application de l'article L.1251-43 du Code du Travail, ce dernier doit prévoir les caractéristiques particulières du poste et notamment si celui-ci figure sur la liste des postes présentant des risques particuliers pour la santé ou la sécurité des travailleurs prévue à l'article L.4154-2 du présent Code. De plus, en application du même article, le contrat de mise à disposition doit prévoir la nature des équipements de protection individuelle en précisant si ceux-ci sont fournis par l'entreprise de travail temporaire. De manière générale, la pratique fait que les chaussures de sécurité sont le plus souvent à la charge de l'ETT, l'EU ayant à sa charge la fourniture des vêtements de travail, des gants, lunettes et protections auditives.

83. La Cour de cassation a ainsi précisé que « l'entreprise de travail temporaire et l'entreprise utilisatrice sont tenues, à l'égard des travailleurs mis à disposition, d'une obligation de sécurité de résultat dont elles doivent assurer l'effectivité, chacune au regard des obligations que les textes mettent à leur charge en matière de prévention des risques »²⁰⁶. En l'espèce, les deux entreprises ont été considérées comme ayant manqué à leur obligation de sécurité causant nécessairement un préjudice au travailleur, alors qu'un risque d'exposition aux fumées de soudage avait été identifié, en ne fournissant pas des masques à adduction d'air aux soudeurs.

De la même manière en matière de détachement, la jurisprudence insiste sur l'obligation pour l'entreprise détachant un de ses travailleurs dans une autre entreprise, de se renseigner au préalable sur les dangers encourus par son travailleur, notamment « sur la nature des produits fabriqués ou utilisés par (cette dernière) de façon à s'assurer de leur innocuité ou en cas de danger, à mettre en œuvre, en coopération avec les organes de cette entreprise tierce, des mesures propres à préserver la santé de son travailleur²⁰⁷ ».

84. Dans la même logique, la haute cour a reconnu la faute inexcusable d'une entreprise, même si elle n'utilisait pas d'amiante elle-même, pour avoir détaché pendant 25 ans son travailleur dans une entreprise utilisatrice d'amiante, « sans s'informer sur la nature des produits fabriqués ou utilisés par celle-ci de manière à s'assurer de leur innocuité et mettre en œuvre, en coopération avec cette entreprise, des mesures propres à préserver la santé de son travailleur »²⁰⁸. Selon certains auteurs,

²⁰⁶ Cass. Soc. 30 novembre 2010, pourvoi n°08-70.390

²⁰⁷ Cass.Soc. 8 novembre 2007, pourvoi n°07-11.219, bull.civ. II, 2007, n°248

²⁰⁸ Cass.2è civ. 14 janvier 2010, pourvoi n°08-21.121

l'employeur en raison des nombreuses communications scientifiques et diffusions d'informations relatives au risque engendré par l'exposition à l'amiante, ne pouvait pas ne pas avoir conscience du danger d'inhalation de ce matériau par son travailleur mis à disposition pendant une telle durée²⁰⁹.

85. Par un arrêt récent du 4 mai 2016²¹⁰, la Cour de cassation a continué à développer l'application de l'obligation de sécurité vis-à-vis des entreprises extérieures en considérant que l'employeur doit se renseigner sur les dangers encourus par ses travailleurs du fait des produits fabriqués ou utilisés par eux et ce même si les travaux qu'ils effectuent ne figurent pas sur la liste des travaux à risques pouvant engendrer des maladies professionnelles au titre des industries chimiques. Pour autant, la cour régulatrice a considéré qu'en vertu du contrat de travail le liant à son travailleur, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles contactées par ce travailleur du fait des produits fabriqués ou utilisés par l'entreprise.

Paragraphe 2 : Son potentiel développement

La Cour de cassation, tout en infléchissant sa position en matière d'effectivité des mesures prises par l'employeur (arrêt du 25 novembre 2015), continue de développer l'obligation de sécurité dans de nouvelles directions.

86. Tout d'abord, en créant un préjudice d'exposition après avoir créé le préjudice d'anxiété que nous étudierons dans le titre III. En effet, par un arrêt du 30 novembre 2010²¹¹, la jurisprudence a reconnu au bénéfice d'un travailleur intérimaire soudeur, l'existence d'un « risque d'exposition aux fumées de soudage » en considérant qu'il « avait été identifié mais que l'intéressé, depuis le début de sa mission, ne s'était pas vu fournir le masque protecteur requis ». Dans ce cas, la Cour de cassation a décidé que le manquement par l'entreprise de travail temporaire et l'entreprise utilisatrice à leur obligation de sécurité avait causé nécessairement un préjudice au travailleur.

Poursuivant dans cette logique, la haute cour, a considéré que même en l'absence de maladie professionnelle ou de troubles de santé des travailleurs concernés, l'employeur avait commis un manquement à son obligation de sécurité en exposant « les intéressés à l'inhalation de vapeurs toxiques sans surveillance médicale ni protection, causant nécessairement un préjudice aux travailleurs »²¹². Certains auteurs se posent la question de « savoir si une telle solution est susceptible

²⁰⁹ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p242

²¹⁰ Cass. Civ.4 mai 2016, pourvois n°15-18.376 et n°15.20.003

²¹¹ Cass.Soc, 30 novembre 2010, pourvoi n°08-70.390

²¹² Cass.Soc. 3 juillet 2013, pourvoi n°12-20.619

de bénéficier à des travailleurs ayant été exposés à des conditions de travail pénibles sans développer de pathologie d'une part et ne remplissant pas d'autre part, les conditions d'incapacité permanente permettant d'obtenir une retraite anticipée »²¹³.

87. Autre évolution soulignée par certains auteurs, la transformation de l'obligation générale de sécurité en obligation de garantie²¹⁴. En effet, dans un arrêt du 28 mai 2014²¹⁵, la Cour de cassation dans le cas d'un directeur de supermarché agressé lors d'un violent hold-up, a cassé la décision des juges du fond qui sur la base de la force majeure, avaient indiqué que « quelles que soient les mesures sécuritaires prises par les particuliers employeurs (en l'espèce vigile, coffre-fort, ...) ils ne disposeront jamais des moyens nécessaires leur permettant de suppléer les carences de l'Etat, sur qui repose prioritairement la charge d'assurer la sécurité des personnes et l'intégrité des biens sur l'ensemble du territoire national : la société LIDL n'a donc pas manqué à son obligation de sécurité ». La cour régulatrice a alors précisé que cet événement n'était ni imprévisible, ni irrésistible.

Nous souhaitons intégrer à nos développements quelques réflexions sur la situation exceptionnelle en lien avec le virus Covid-19 que nous vivons actuellement. Dans ce cadre, se pose la question de la manière dont l'obligation de sécurité s'applique aux employeurs.

88. Notre première analyse est que le Ministère du Travail semble « pousser un peu les curseurs » vers un allègement de la responsabilité de l'employeur en matière d'obligation de sécurité. En effet, il indique sur son site internet²¹⁶ les éléments suivants : « Il n'incombe pas à l'employeur de garantir l'absence de toute exposition des salariés à des risques mais de les éviter le plus possible et s'ils ne peuvent être évités, de les évaluer régulièrement en fonction notamment des recommandations du gouvernement, afin de prendre ensuite toutes les mesures utiles pour protéger les travailleurs exposés. C'est au regard de ce cadre que doivent être définies les obligations respectives des employeurs mais aussi des salariés ».

Ainsi, le Ministère du Travail précise les obligations de l'employeur en la matière :

- « Procéder à l'évaluation des risques encourus sur les lieux de travail qui ne peuvent être évités en fonction de la nature du travail à effectuer,

²¹³ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p244

²¹⁴ Cass.Soc.26 septembre 2012, n°10-16.307

²¹⁵ RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.p147

²¹⁶ Site internet du Ministère du Travail, Questions-Réponses pour les salariés et les employeurs

- Déterminer, en fonction de cette évaluation les mesures de prévention les plus pertinentes,
- Associer à ce travail les représentants du personnel,
- Solliciter lorsque cela est possible le service de médecine du travail qui a pour mission de conseiller les employeurs, les travailleurs et leurs représentants et, à ce titre, de préconiser toute information utile sur les mesures de protection efficaces, la mise en œuvre des gestes barrière,
- Respecter et faire respecter les gestes barrière recommandés par les autorités sanitaires ».

Selon nous, ces premiers éléments sont intéressants. Tout d'abord, ils vont à l'encontre du développement jurisprudentiel précité de l'obligation de sécurité vers une obligation de garantie. Ainsi, l'employeur selon le Ministère du Travail doit non pas garantir l'absence de toute exposition des travailleurs à des risques professionnels mais éviter le plus possible de les y exposer, ce qui exclut toute responsabilité automatique de l'employeur.

89. Le Ministère du Travail a également essayé d'alléger quelque peu la responsabilité de l'employeur en cas de faute inexcusable. En effet, il est précisé par ce Ministère « qu'en cas d'infection au virus, si celle-ci est prise en charge au titre d'un accident du travail par la sécurité sociale, une éventuelle faute inexcusable de l'employeur qui ouvre droit à une réparation intégrale du préjudice ne peut être retenue que s'il est démontré que celui-ci avait conscience du danger auquel était exposé le salarié et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ». Le Ministère précise alors que « dans le cadre du Covid-19, les mesures nécessaires sont celles préconisées par le Gouvernement, en particulier les mesures prises pour respecter les gestes barrière et les règles de distanciation ».

Ainsi, il pourrait être considéré que si l'employeur respecte les mesures préconisées par le Gouvernement, il pourrait éviter de voir engager sa responsabilité au titre de la faute inexcusable.

90. Pour autant, afin de ne pas laisser aux employeurs l'illusion de croire que s'ils suivent les préconisations gouvernementales, il serait exonéré de toute responsabilité, le Ministère du Travail indique : « quelle que soit la situation, le respect de cette obligation spécifique [l'obligation de sécurité] ou au contraire sa méconnaissance ne sont pas présumés (sauf rares exceptions) et doivent faire l'objet d'une démonstration, en cas de litige ».

Par conséquent, pour les employeurs, la situation n'est pas simple. En effet, d'un côté le Ministère du Travail indique que les mesures préconisées par le Gouvernement et que l'employeur appliquerait,

correspondent à des mesures nécessaires au regard de la faute inexcusable. Mais pour autant, l'employeur ne doit pas considérer qu'en appliquant ces mesures, il serait considéré comme ayant respecté d'emblée son obligation de sécurité. Dans ce cadre, bon nombre d'entre eux ont décidé de cesser toute activité afin de ne pas exposer leurs collaborateurs et par-là même ne pas engager leur responsabilité.

91. Face à cette situation, le Ministère du Travail a demandé aux branches professionnelles de déterminer des référentiels ou des guides de préconisations de mesures spécifiques au Covid-19 que pourraient appliquer les employeurs de ces branches, l'objectif étant tout en garantissant la santé et la sécurité des travailleurs, de permettre au pays de maintenir une certaine activité économique. Nous verrons que ces guides poursuivent la même logique que les référentiels pénibilité sans néanmoins garantir à l'employeur le non engagement de leur responsabilité en cas de mise en œuvre²¹⁷.

Reprenant le cours de nos développements sur l'obligation de sécurité, en conclusion de ce chapitre, nous souhaiterions de nouveau citer le Président de la Chambre Sociale de la Cour de cassation indiquant que cette obligation « déborde le champ de la réparation des atteintes à la personne (situation des « arrêts amiante ») pour devenir une norme autonome irriguant toutes les phases de la vie au travail²¹⁸ ». Dans ce cadre, l'exigence d'anticipation et de prévention est le fondement de l'obligation générale de sécurité²¹⁹. En synthèse, l'employeur y manque chaque fois qu'il n'a pas agi suffisamment pour protéger la santé du personnel de l'entreprise. Il doit mettre en œuvre des mesures effectives de prévention devant permettre d'éviter la réalisation des risques professionnels. En sanctionnant régulièrement le manquement à l'obligation générale de sécurité, la Cour de cassation poursuit ainsi la logique d'inciter les employeurs à développer la prévention.

92. Pour autant, nous nous posons la question de savoir si l'obligation de sécurité a finalement développé la prévention des risques professionnels dans les entreprises car là est la finalité recherchée par la Cour de cassation. Les entreprises se sentent-elles plus concernées par la prévention et ont-elles accentué l'effectivité des mesures prises ? Ce que nous constatons dans les entreprises notamment de la Chimie déjà fortement impliquée en matière de sécurité industrielle eu égard à leurs activités, c'est une meilleure anticipation des possibles impacts sur la santé et la sécurité au travail, des décisions

²¹⁷ Nous étudierons ces guides dans nos développements consacrés aux référentiels précités, développements positionnés en seconde partie de notre travail de recherche.

²¹⁸ SARGOS Pierre. Cité par BLATMAN MICHEL, BOURGEOT SYLVIE, « De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés », *Droit Soc.* 2006.n°6.p656

²¹⁹ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014.p244

prises notamment dans le domaine de l'organisation. Nous sommes assez convaincus que même si « la peur du gendarme » (quel qu'il soit, jurisprudence et inspection du travail²²⁰) peut potentiellement faire que certaines entreprises évoluent sur le sujet de la prévention, ce n'est pas l'unique raison et de loin. Selon nous, l'évolution de la considération du risque est un mouvement global de société du fait notamment de la vigilance accrue des citoyens et de l'existence du principe de précaution. La Cour de cassation évolue aussi et commence à prendre compte d'une part, les efforts faits par les entreprises et d'autre part, la relative rigidité de ses positions pouvant conduire à ce que quelques soient les actions réalisées, l'entreprise soit responsable. L'arrêt du 25 novembre 2015 tout comme celui du 1^{er} juin 2016 en matière de harcèlement moral et du 13 avril 2016 en matière de préjudice nécessairement causé, sont porteurs pour nous d'espoir mais nous sommes, comme de nombreux autres, très attentifs et sensibles au danger de la création par la Cour de cassation de droits sans encadrement par la loi. ²²¹.

Chapitre II : Les autres obligations générales de l'employeur

93. La loi n°76-1106 du 6 décembre 1976²²² relative au développement de la prévention des accidents du travail a fait des obligations d'information et de formation des travailleurs, les éléments clés de la politique de prévention des risques professionnels dans l'entreprise. A ces deux obligations, est venue s'ajouter depuis 2010, la prise en compte de la pénibilité au travail qui constitue de par son développement, une obligation à part entière.

Dans le cadre de ce chapitre, nous étudierons tour à tour l'information et la formation des travailleurs que doit assurer l'employeur, ainsi que la prévention de la pénibilité au travail avec l'étude notamment des facteurs de pénibilité et du compte professionnel de prévention de la pénibilité au travail (C2P). Ces obligations s'appliquent de manière générale à tout employeur à la différence des règles techniques qui constituent des obligations particulières²²³.

²²⁰ A propos de l'inspection du travail, MICHEL BLATMAN dans BLATMAN MICHEL, « L'obligation de sécurité », *Droit Soc.* 2011.n°7/8.p757, se posait la question de savoir si l'inspection du travail utilisera l'obligation de sécurité de résultat. Nous pouvons le rassurer, l'inspection du travail fait régulièrement référence dans ses courriers adressés aux employeurs, à cette obligation en matière notamment d'aspiration-ventilation et de gestion du risque chimique.

²²¹ cf le préjudice d'anxiété et maintenant celui d'exposition

²²² JORF du 7 décembre 1976 page 7028

²²³ Que nous étudierons dans le titre II

Section I : L'information et la formation des travailleurs

94. Les obligations d'information et de formation revêtent une grande importance car leur respect constitue souvent la première étape de démonstration par l'employeur, de sa mise en œuvre de mesures effectives de prévention des risques professionnels. Dans un premier paragraphe, nous étudierons le contenu des obligations d'information et dans un second paragraphe, celui de l'obligation de formation.

Paragraphe 1 : Le contenu des obligations d'information

Nous allons étudier dans le cadre de ce paragraphe, l'obligation générale d'information (A) et celle spécifique à certains risques (B).

A. L'obligation générale d'information

En application de l'article L4141-1 du Code du Travail, l'employeur est tenu d'organiser et de dispenser une information aux travailleurs sur les risques pour la santé et la sécurité et les mesures prises pour y remédier. Il doit organiser et dispenser également une information aux travailleurs sur les risques que peuvent faire peser sur la santé publique ou l'environnement, les produits ou procédés de fabrication utilisés ou mis en œuvre par l'établissement ainsi que sur les mesures prises pour y remédier.

95. En cohérence avec l'effectivité des mesures de prévention des risques, cette information doit être communiquée d'une manière compréhensible par les destinataires de celle-ci. Cela implique qu'elle doit être réalisée dans la langue des personnes recevant cette information ou à minima dans une langue qu'ils comprennent (français pour toute personne travaillant sur le territoire métropolitain ou dans les DOM-TOM et pour les personnes non françaises, anglais en général). Nous verrons dans la seconde partie des exemples de dispositifs d'information prévus par la négociation collective.

S'agissant de son contenu, l'article R.4141-3-1 du Code du Travail indique que l'information porte sur :

- Les modalités d'accès au document unique d'évaluation des risques prévu à l'article R.4121-1 du Code du Travail²²⁴ ; en pratique, cette information est parfois oubliée ou négligée. En effet, le document unique d'évaluation des risques professionnels est plutôt vu par un certain

²²⁴ Article R.4121-1 du Code du Travail : l'employeur transcrit et met à jour dans un document unique les résultats de l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs à laquelle il procède en application de l'article L.4121-3 du Code du Travail. Cette évaluation comporte un inventaire des risques identifiés dans chaque unité de travail de l'entreprise ou de l'établissement.

nombre d'employeurs comme un document formel alors qu'au contraire, comme nous le verrons dans le Titre II, il doit être un outil dynamique au service de la prévention,

- Les mesures de prévention des risques et facteurs de pénibilité identifiés dans le document unique d'évaluation des risques,
- Le rôle du service de santé au travail et, le cas échéant, des représentants du personnel en matière de prévention des risques professionnels,
- Le cas échéant, les dispositions contenues dans le règlement intérieur, prévues aux alinéas 1^{er} et 2 de l'article L.1321-1 du Code du Travail. Il s'agit des mesures d'application de la réglementation en matière de santé et de sécurité dans l'entreprise ou l'établissement, notamment les instructions prévues à l'article L.4122-1 du Code du Travail²²⁵ ainsi que les conditions dans lesquelles les travailleurs peuvent être appelés à participer, à la demande de l'employeur, au rétablissement de conditions de travail protectrices de la santé et de la sécurité des travailleurs, dès lors qu'elles apparaissent compromises. Nous verrons dans la seconde partie des exemples de dispositifs spécifiques d'information tels que des fiches aux postes, des consignes d'utilisation de matériel, des signalétiques particulières, des notes de service,
- Les consignes de sécurité incendie et instructions mentionnées à l'article R.4227-37 du Code du Travail ainsi que l'identité des personnes chargées de la mise en œuvre des mesures prévues à l'article R.4227-38 du même Code.

96. En complément de cet article, le Code du Travail prévoit à l'article R.4141-6 que le médecin du travail est associé par l'employeur à la détermination du contenu de cette information. Il est à noter que cette association du médecin du travail dans le domaine de l'information contenue à l'article R.4141-3-1 n'est pas toujours aisée car en règle générale, les employeurs déterminent et mettent en œuvre les dispositifs relatifs à celle-ci sans faire appel à ce dernier, considérant assez souvent que la forme de cette information relève de leur responsabilité et de leur culture d'entreprise.

97. L'objectif poursuivi par l'employeur au travers de cette information est de faire que le travailleur soit sensibilisé aux principaux risques existants sur le lieu de travail dans lequel il évolue et aux principales règles relatives à l'hygiène et à la sécurité applicables sur celui-ci ainsi qu'à l'organisation des secours en cas de problématique. Pour le travailleur, l'objectif est qu'il reçoive les éléments qui lui

²²⁵ L'article L.4122-1 du Code du Travail prévoit que conformément aux instructions qui lui sont données par l'employeur dans les conditions prévues au règlement intérieur pour les entreprises tenues d'en élaborer un, il incombe à chaque travailleur de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celles des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail. Les instructions de l'employeur de l'employeur précisent, en particulier lorsque la nature des risques le justifie, les conditions d'utilisation des équipements de travail, des moyens de protection, des substances et préparations dangereuses. Elles sont adaptées à la nature des tâches à accomplir.

permettront de se sentir en sécurité sur son lieu de travail notamment en matière de connaissance des principaux dangers, des lieux de passage d'engins, des horaires d'ouverture et de fermeture, des consignes de sécurité existantes.

98. Cette information ainsi que la formation à la sécurité doivent être dispensées à l'embauche et chaque fois que nécessaire²²⁶ : tel sera le cas en pratique au moment de l'embauche via l'accueil sécurité dans lequel sont notamment présentés les éléments indiqués dans l'article R.4141-3-1 du Code du Travail ou lors d'une mutation sur un autre site du fait de l'existence d'autres risques ou sur un autre poste au sein d'un même site en cas de risques particuliers ; tel sera le cas également en lien avec le développement de la culture sécurité, au travers de l'organisation de moments réguliers pour échanger sur la sécurité par exemple dans des ateliers de production via les quarts d'heure sécurité et les causeries sécurité. Tel sera aussi le cas via la diffusion régulière d'informations sécurité au travers de flash info lors d'un incident ou d'un accident du travail ou de films sur des écrans TV par exemple à propos des bons gestes et postures à adopter. Toutes ces actions d'information régulière sur la santé et la sécurité au travail concourent à la mise en œuvre de cette obligation.

99. L'ensemble des éléments communiqués par l'employeur dans le cadre de l'obligation générale d'information constitue une première étape que viendra approfondir la formation à la sécurité que nous étudierons dans le paragraphe suivant de la présente section.

B. L'obligation d'information spécifique à certains risques

Le Code du Travail prévoit également qu'une information spécifique à certains risques doit être faite pour les travailleurs :

- Chargés de l'utilisation ou de la maintenance des équipements de travail (articles R4323-1 et 2 du Code du Travail),
- Utilisant des équipements de protection individuelle (articles R4323-104 et 105 du Code du Travail),
- Exposés à des agents chimiques dangereux se trouvant sur le lieu de travail (articles R4412-38 et 39),
- Exposés à des agents cancérigènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction (article R.4412-87),
- Dont l'activité comporte des manutentions manuelles (article R.4541-8),
- Exposés à des agents biologiques (articles R4425-1 et suivants),

²²⁶ Article R.4141-2 du Code du Travail

- Affectés à un travail sur écran de visualisation (article R.4542-16).

100. Dans le cadre de ce travail de recherche, il nous a semblé intéressant de recenser les articles susmentionnés du Code du Travail car comme nous le verrons dans la seconde partie, ces articles en entreprise sont soit ignorés, soit connus très partiellement au travers de la réalisation par exemple de fiches aux postes répondant de manière parcellaire aux obligations légales. La fiche pratique relative à l'obligation d'information que nous proposerons aura pour objectif de faciliter la mise en conformité par l'employeur de sa pratique en la matière.

Paragraphe 2 : Le contenu de l'obligation de formation

En application de l'article L.4141-2 du Code du Travail, l'employeur est tenu d'organiser une formation pratique et appropriée en matière de sécurité au bénéfice des travailleurs. Selon la Directive du 12 juin 1989²²⁷, cette formation doit être adaptée à l'évolution des risques et l'apparition de risques nouveaux. L'article R.4141-1 du Code du Travail prévoit que cette formation constitue l'un des éléments du programme annuel de prévention des risques professionnels établi chaque année par le chef d'établissement et soumis désormais au Comité Social et Economique. Dans le cadre de ce paragraphe, nous nous intéresser en premier lieu aux principes généraux de l'obligation de formation (A) puis, aux différents types de formation (B) et enfin, au cas de la formation renforcée à la sécurité (C).

A. Les principes généraux de l'obligation de formation

101. La formation à la sécurité a pour objet d'instruire le travailleur des précautions à prendre pour assurer sa propre sécurité et, le cas échéant, celle des autres personnes occupées dans l'établissement²²⁸. L'objet de l'obligation générale, précisé par l'article R.4141-3 du Code du Travail, comporte trois types de formation que nous étudierons dans le paragraphe suivant :

- Les conditions de circulation dans l'entreprise
- Les conditions d'exécution du travail
- La conduite à tenir en cas d'accident ou de sinistre.

La formation à la sécurité doit être pratique, appropriée aux risques à prévenir et aux mesures de prévention prescrites par l'employeur. La simple remise aux travailleurs d'une fiche d'information ne saurait selon la Cour de cassation constituer la formation pratique exigée par l'article L.4141-2 du Code du Travail²²⁹. Elle doit également tenir compte de la formation du travailleur, de son expérience

²²⁷ Directive n°89/391, article 12.1

²²⁸ Article R.4141-3 du Code du Travail

²²⁹ Cass.Crim, 10 octobre 2000, pourvoi n°99-87.611

professionnelle²³⁰, de sa qualification, de la langue qu'il parle ou lit, des risques propres à l'entreprise ou à l'établissement ou au chantier, des risques auxquels le travailleur est exposé et des tâches qui lui seront effectivement confiées²³¹. De plus, la formation à la sécurité doit varier selon la taille de l'établissement, la nature de son activité, le caractère des risques qui y sont constatés et le type d'emploi des travailleurs concernés²³². Selon certains auteurs²³³, le juge vérifie le caractère pertinent et adéquat de la formation²³⁴.

102. La formation doit être faite lors de l'embauche de tout type de travailleur (quelles que soient la nature de leur contrat de travail, leur durée du travail et la nature de leur activité) et chaque fois que nécessaire²³⁵. Dans ce cadre, elle devra également être réalisée en application de l'article L.4141-2 du Code du Travail :

- Lors de la prise de fonction pour un travailleur temporaire : sur ce point, la Cour de cassation précise que cette formation bénéficie également aux travailleurs mis à disposition d'une autre entreprise²³⁶,
- Lors d'un changement de poste de travail, de lieu de travail ou de technique²³⁷,
- Lors de la reprise du travail après une absence de plus de 30 jours sur demande du médecin du travail,
- Après création, modification d'un poste de travail, d'une technique ou des conditions habituelles de circulation exposant à des risques nouveaux,
- Après modification des conditions d'exploitation présentant notamment des risques d'explosion ou d'incendie,
- Après accident du travail ou maladie professionnelle ou maladie à caractère professionnel, grave, ou présentant un caractère répétitif à un même poste de travail ou dans des postes de travail similaires, et trouvant l'une de leurs origines dans les conditions d'exécution du travail, les conditions de circulation ou d'exploitation.

²³⁰ Cass.Crim, 26 janvier 1988, inédit : condamnation de l'employeur à la suite de l'accident mortel d'un jeune manœuvre, travailleur saisonnier, n'ayant bénéficié que d'une formation « hâtive » occupé sur une machine puissante présentant des difficultés

²³¹ Articles R4141-4 et 5 du Code du Travail

²³² Article L.4141-3 du Code du Travail

²³³ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p553

²³⁴ Cass.crim. 16 janvier 2001, Bull.Crim, n°15, RJS 5/01, n°615

²³⁵ Article R.4141-2 du Code du Travail

²³⁶ Cass.Crim. 16 sept 1997, Bull.crim, n°299 : Le dirigeant d'une entreprise qui met des travailleurs à disposition d'une autre entreprise n'est pas exonéré de l'obligation préalable qui lui est faite de leur donner une formation à la sécurité appropriée à la nature des travaux à accomplir au sein de l'entreprise utilisatrice

²³⁷ Cass.Crim.23 octobre 1990, pourvoi n°89-84.718 : il ne peut être reproché à un employeur d'avoir omis de donner à un travailleur changeant de poste de travail la formation à la sécurité prévue par le Code du Travail, dès lors que c'est à son insu que le travailleur a entrepris et de celle d'un autre ouvrier, d'exécuter temporairement une tâche différente de celle de son poste habituel et qu'aucune faute personnelle ne peut être reprochée à l'employeur

Le Code du Travail ne prévoit pas de périodicité précise quant à sa répétitivité mais renvoie sur celle déterminée par un texte réglementaire ou un accord collectif. Aucun texte ne précise qui réalise les actions de formation à la sécurité. En pratique, la formation est le plus souvent mise en œuvre par :

- Le préventeur pour ce qui concerne les risques généraux, les conditions d'exploitation et de circulation, l'organisation de la prévention et des secours, ...
- Le personnel d'encadrement (pour le BTP, par exemple, le chef de chantier) pour les risques spécifiques liés à l'exécution du travail.

103. Cependant, rien n'empêche l'employeur de faire appel à des formateurs extérieurs. Ainsi, les formations à la sécurité peuvent être conduites avec le concours d'un organisme professionnel de santé, de sécurité et des conditions de travail prévu à l'article L.4643-1 du Code du Travail²³⁸, tel que l'OPBTP (Organisme Professionnel de Prévention du Bâtiment et des Travaux Publics) et celui des services de prévention des organismes de sécurité sociale²³⁹.

Autre point : la formation est dispensée pendant l'horaire normal de travail et le temps passé à la formation est considéré comme temps de travail²⁴⁰.

Dernier point : le médecin du travail est associé par l'employeur à l'élaboration des actions de formation à la sécurité²⁴¹.

B. Les différents types de formation

Dans ce point, nous examinerons tour à tour la formation relative aux conditions de circulation dans l'entreprise, aux conditions d'exécution du travail et celle relative à la conduite à tenir en cas d'accident ou d'intoxication. Nous terminerons par les formations spécifiques à certains types d'établissement.

a. La formation relative aux conditions de circulation dans l'entreprise

104. La formation à la sécurité relative aux conditions de circulation est dispensée sur les lieux de travail lors de l'embauche ou chaque fois que nécessaire. Elle a pour objet d'enseigner au travailleur, à partir des risques auxquels il est exposé²⁴² :

²³⁸ Article L.4643-1 du Code du Travail : Des organismes professionnels de santé, de sécurité et des conditions de travail sont constitués dans les branches d'activités présentant des risques particuliers. Ces organismes sont chargés notamment : 1° De promouvoir la formation à la sécurité ; 2° De déterminer les causes techniques des risques professionnels ; 3° De susciter les initiatives professionnelles en matière de prévention ; 4° De proposer aux pouvoirs publics toutes mesures dont l'expérience a fait apparaître l'utilité.

²³⁹ Article R.4141-7 du Code du Travail

²⁴⁰ Article R.4141-5 du Code du Travail

²⁴¹ Article R.4141-6 du Code du Travail

²⁴² Article R.4141-11 du Code du Travail

- Les règles de circulation des véhicules et engins de toute nature sur les lieux de travail et dans l'établissement
- De lui montrer les chemins d'accès aux lieux dans lesquels il sera appelé à travailler et aux locaux sociaux (vestiaires, réfectoire, restaurant, etc.) ainsi que les issues et dégagements de secours à utiliser pour le cas de sinistre et de lui donner, si la nature des activités exercées le justifie, des instructions d'évacuation pour les cas notamment d'explosion, de dégagement accidentel de gaz ou de liquides inflammables ou toxiques
- De lui expliquer les instructions précises concernant la signalisation de sécurité ou de santé qui portent notamment sur la signification des panneaux, des couleurs de sécurité, des signaux lumineux et acoustiques.

105. En cas de modification des conditions habituelles de circulation sur les lieux de travail ou dans l'établissement, ou de modification des conditions d'exploitation présentant notamment des risques d'intoxication, d'incendie ou d'explosion, l'employeur doit procéder à l'analyse des nouvelles conditions de circulation et d'exploitation²⁴³.

Enfin, l'employeur doit donner au travailleur les instructions précises concernant la signalisation de sécurité ou de santé qui portent notamment sur la signification des panneaux, des couleurs de sécurité, des signaux lumineux et acoustiques.

b. La formation relative aux conditions d'exécution du travail

106. La formation à la sécurité relative à l'exécution du travail a pour objet d'enseigner au travailleur à partir des risques auxquels il est exposé²⁴⁴ :

- Les comportements et les gestes les plus sûrs en ayant recours, si possible, à des démonstrations. A ce titre, les normes qualité telle que l'ISO 45.001 relative à la santé et à la sécurité au travail, prévoient la réalisation de simulations d'incidents afin de tester les procédures mises en place constituant ainsi de véritables formations aux postes de travail,
- Les modes opératoires retenus s'ils ont une incidence sur sa sécurité ou celle des autres travailleurs,
- Le fonctionnement des dispositifs de protection et de secours et de lui expliquer les motifs de leur emploi.

²⁴³ Article R.4141-12 du Code du Travail

²⁴⁴ Article R.4141-13 du Code du Travail

Le contenu de cette formation dépend en partie des risques qui ont été identifiés lors de la réalisation ou de la mise à jour de l'évaluation des risques professionnels, comme nous le verrons dans le Titre 2. Le Code du Travail précise que ce contenu doit s'intégrer à la formation ou aux instructions professionnelles que reçoit le travailleur : dans ce cadre, la jurisprudence précise que l'employeur doit être en mesure de prouver que la formation à la sécurité porte sur le genre de travaux effectués par le travailleur victime d'un accident du travail²⁴⁵. Il est à noter que cette formation est dispensée sur les lieux du travail ou, à défaut, dans des conditions équivalentes²⁴⁶.

107. De plus, le travailleur bénéficie d'une formation à la sécurité sur les conditions d'exécution du travail, s'il y a lieu après analyse par l'employeur des nouvelles conditions de travail, en cas de changement de poste de travail ou de technique et en cas de création ou de modification d'un poste de travail ou de technique exposant à des risques nouveaux et comprenant l'une des tâches ci-dessous ²⁴⁷ :

- Utilisation de machines, portatives ou non,
- Manipulation ou utilisation de produits chimiques, opérations de manutention, travaux d'entretien des matériels et installations de l'établissement,
- Conduite de véhicules, d'appareils de levage ou d'engins de toute nature,
- Travaux mettant en contact avec des animaux dangereux,
- Opérations portant sur le montage, le démontage ou la transformation des échafaudages,
- Utilisation des techniques d'accès et de positionnement au moyen de cordes.

Cette formation à la sécurité relative à l'exécution du travail est soumise pour avis désormais au Comité Social et Economique.

c. La formation relative à la conduite à tenir en cas d'accident ou d'intoxication

108. La formation à la sécurité a également pour objet de préparer le travailleur à la conduite à tenir lorsqu'une personne est victime d'un accident ou d'une intoxication sur les lieux du travail²⁴⁸. Les travailleurs bénéficiaires de cette formation sont :

- Les travailleurs affectés à l'une des tâches énumérées à l'article R.4141-15 du Code du Travail,
- Lors d'un changement de poste de travail ou de technique, les travailleurs exposés à des risques nouveaux ou affectés à l'une de ces tâches²⁴⁹.

²⁴⁵ Cass.Crim. 28 février 2006, Droit social 2006, p687

²⁴⁶ Article R.4141-14 du Code du Travail

²⁴⁷ Article R.4141-15 et 16 du Code du Travail

²⁴⁸ Article R.4141-17 du Code du Travail

²⁴⁹ Articles R4141-18 et 19 du Code du Travail

Il est à noter que cette formation n'a pas pour objet de former des secouristes du travail mais de dispenser au travailleur les instructions nécessaires pour qu'il puisse :

- Prendre les dispositions concourant au secours de la victime dans le cadre des mesures arrêtées par l'employeur, lorsqu'il est témoin d'un accident,
- Alerter au plus vite la direction et les services de secours,
- Sauvegarder sa propre intégrité physique lorsqu'il est témoin d'un accident ou d'une intoxication.

La formation est renouvelée en cas de changement de poste de travail ou de techniques des travailleurs affectés aux tâches mentionnées à l'article R.4141-15 du Code du Travail ²⁵⁰. Elle est dispensée dans le mois qui suit l'affectation du travailleur à son emploi²⁵¹.

109. De plus, l'employeur doit procéder à l'analyse des conditions de circulation ou de travail. Dans ce cadre, il organise s'il y a lieu les formations précédemment étudiées en cas :

- En cas d'accident grave ou de maladie professionnelle ou à caractère professionnel grave
- En cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle ou à caractère professionnel présentant un caractère répété à un même poste de travail ou à des postes de travail similaires ou dans une même fonction ou des fonctions similaires²⁵².

d. Le cas de certains types d'établissement

110. Dans les établissements à risques considérés comme potentiellement élevés en matière d'accidents du travail ou de maladies professionnelles, en plus des formations précédemment étudiées, il est prévu des actions particulières en fonction des risques constatés dans ces établissements. Ainsi, l'employeur est tenu d'organiser une formation à la prévention et à la sécurité en faveur des travailleurs exposés notamment :

- Aux risques chimiques et biologiques²⁵³
- Aux rayonnements ionisants²⁵⁴
- A l'amiante²⁵⁵.

²⁵⁰ Article R.4141-19 du Code du Travail

²⁵¹ Article R.4141-20 du Code du Travail

²⁵² Article R.4141-8 du Code du Travail

²⁵³ Article R.4412-38 et R4425-6 du Code du Travail

²⁵⁴ Articles R4451-47 et suivants du Code du Travail

²⁵⁵ Article R.4412-117 du Code du Travail

Une formation spécifique doit également être dispensée aux travailleurs utilisant des écrans de visualisation²⁵⁶, aux travailleurs chargés de l'utilisation ou de la maintenance des équipements de travail²⁵⁷, aux travailleurs munis d'équipements de protection d'individuelle²⁵⁸ et aux conducteurs d'engins²⁵⁹.

Les actions de formation dispensées dans ces établissements peuvent être menées avec le concours, le cas échéant, d'organismes professionnels d'hygiène et de sécurité ou, en liaison avec les services de prévention, des caisses d'assurance retraite et de santé au travail²⁶⁰.

111. Enfin, dans les établissements comprenant au moins une installation classée « Seveso seuil haut »²⁶¹ ou menant une activité de stockage souterrain de gaz, d'hydrocarbure ou de produits chimiques²⁶², l'employeur définit et met en œuvre au bénéfice des chefs d'entreprises extérieures et de leurs travailleurs ainsi que des travailleurs indépendants, une formation pratique et appropriée aux risques particuliers. Cette formation est réalisée avant le début de leur première intervention dans l'enceinte de l'établissement²⁶³. Il est à noter que l'entreprise extérieure conserve, à l'égard de ses travailleurs, son obligation d'assurer une formation à la sécurité relative aux particularités de son activité et des postes de travail occupés²⁶⁴.

C. Le cas de la formation renforcée à la sécurité

L'article L.4154-2 du Code du Travail prévoit que les travailleurs titulaires d'un contrat de travail à durée déterminée, les travailleurs temporaires et les stagiaires en entreprise affectés à des postes de travail présentant des risques particuliers pour leur santé ou leur sécurité bénéficient d'une formation renforcée à la sécurité ainsi que d'un accueil et d'une information adaptés dans l'entreprise dans laquelle ils sont employés.

112. La Cour de cassation précise que cette formation renforcée doit être dispensée au travailleur temporaire quelle que soit son expérience précédente et peu important qu'il ait déjà effectué plusieurs missions sur le même poste²⁶⁵. Néanmoins, s'il est fait appel à ce travailleur temporaire en vue de l'exécution de travaux urgents nécessités par des mesures de sécurité et s'il est déjà doté de la

²⁵⁶ Article R.4542-16 du Code du Travail

²⁵⁷ Article R.4323-3 du Code du Travail

²⁵⁸ Article R.4323-106 du Code du Travail

²⁵⁹ Article R.4323-55 du Code du Travail

²⁶⁰ Article L.4142-1 du Code du Travail

²⁶¹ Article L.515-36 du Code de l'Environnement

²⁶² Article 211-2 du Code Minier

²⁶³ Articles L4142-3 et L4522-2 du Code du Travail

²⁶⁴ Circulaire DRT n°2006-10, 14 avril 2006

²⁶⁵ Cass.2^{ème} Civ. 11 mars 2010, pourvoi n°08-21.374

qualification nécessaire à cette intervention²⁶⁶, alors cette formation renforcée ne sera pas obligatoire pour lui. Dans ce cas, le chef de l'entreprise utilisatrice devra lui donner toutes les informations nécessaires sur les particularités de l'entreprise et de son environnement, susceptibles d'avoir une incidence sur sa sécurité²⁶⁷.

113. Ainsi, l'employeur doit établir, après avis du médecin du travail et du Comité Social et Economique (CSE), la liste des postes de travail présentant des risques particuliers pour la santé ou la sécurité. Cette liste ou son état néant (si aucun des postes de travail de l'établissement ne présente de risques particuliers) est tenue à la disposition de l'inspecteur du travail²⁶⁸.

La circulaire du 30 octobre 1990²⁶⁹ indique que paraissent devoir figurer sur la liste des postes à risques établie par le chef d'établissement :

- Les travaux habituellement reconnus dangereux et qui nécessitent une certaine qualification (conduite d'engins, travaux de maintenance, travaux sur machines dangereuses) ou les travaux exposant à certains risques (travaux en hauteur ; produits chimiques ; bruit avec un niveau supérieur à 85 décibels),
- Les travaux pour lesquels une formation particulière est prévue par la réglementation : la circulaire indique que les postes de caristes en font partie.

De plus, la circulaire précise que les postes ayant été à l'origine d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle ou d'incidents répétés, devraient figurer sur cette liste.

114. Sur la base de cette liste, l'employeur doit ensuite définir le contenu de la formation renforcée à la sécurité dans la logique qu'elle soit appropriée aux risques encourus par les travailleurs titulaires d'un contrat à durée déterminée et les intérimaires affectés à l'un des postes de travail figurant sur celle-ci. La problématique est que le contenu de cette formation renforcée à la sécurité n'est pas défini par le Code du Travail : il est laissé à la libre appréciation de l'employeur. Pour autant, la Cour de cassation considère que ne constitue pas une formation « pratique et appropriée » la formation à la sécurité se résumant à des formalités d'accueil (visionnage d'une vidéo d'un quart d'heure, remise du règlement intérieur et de consignes de sécurité)²⁷⁰. Dans le même ordre d'idée, la cour régulatrice considère que lorsqu'un travailleur temporaire travaille sur une machine dangereuse, une simple

²⁶⁶ Article L.4141-2 du Code du Travail

²⁶⁷ Article L.4154-4 du Code du Travail

²⁶⁸ Article L.4154-2 du Code du Travail

²⁶⁹ Circulaire DRT n°18/90 du 30 octobre 1990 relative au contrat de travail à durée déterminée et au travail temporaire, BO Trav., n°90/24

²⁷⁰ Cass.Soc. 2 février 2010, pourvoi n°09-84-250

formation de deux heures accompagnée d'un livret intitulé « la bonne façon de faire » n'est pas suffisante²⁷¹.

115. De plus, la circulaire du 30 octobre 1990 précise que cette formation doit contenir des informations complètes sur les risques du poste de travail mais aussi éventuellement sur l'environnement de travail pour la santé et la sécurité du travailleur. Dans ce cadre, la circulaire indique que cette formation doit comprendre des informations sur les risques liés à la circulation dans les zones où le travailleur est appelé à circuler (zones dangereuses, circulations d'engins, ...), sur les risques à long terme des produits utilisés, ...

De manière globale, même si certains pourraient y voir un avantage pour l'employeur en matière de liberté d'action, les employeurs se trouvent en fait assez désarmés face à cette formation renforcée dont le contenu n'est pas précisé par le législateur. En effet, la discussion notamment avec l'inspection du travail, peut ainsi s'engager sur le terrain du respect du programme et des modalités de la formation renforcée, sur la réalisation des conditions d'accueil sur les postes concernés, sur leur conformité ..., autant d'éléments sur lesquels l'employeur peut être mis en difficulté et voir sa responsabilité engagée.

116. Enfin, un projet de loi adopté en Conseil des Ministres le 13 novembre 2019²⁷² prévoit de préciser le contenu des formations en santé et sécurité « en favorisant des pratiques et des gestes professionnels sûrs, qui contribuent à garantir tant la sécurité du travailleur que celle de ses collègues et des tiers. Ces formations viseraient à prévenir l'altération de leur santé physique et mentale. Elles prendraient également en compte l'évolution des risques liée aux changements de poste ou aux modifications des techniques, outils, méthodes et organisations du travail, ainsi que les dimensions propres à l'exercice de fonctions d'encadrement ». Nous ne pouvons au vu de nos développements en la matière, que nous réjouir que la loi aide les employeurs à mieux définir le contenu des formations en matière de santé et sécurité et ce afin de renforcer la prévention des risques professionnels et la sécurité juridique de ce type de formations. A ce jour, ce projet de loi n'a pas encore été adopté par le parlement²⁷³.

En conclusion de cette section, nous voudrions aborder l'importance pour l'employeur mais également pour le travailleur que soit assurée une traçabilité des informations et des formations dispensées dans

²⁷¹ Cass.Soc. 18 novembre 2010, pourvoi n°09-71.318

²⁷² Liaisons Sociales Quotidien, n°17939, 15 novembre 2019, page 2

²⁷³ Site internet vie-publique.fr

le domaine de la santé et de sécurité au travail. En effet, pour l'employeur, il s'agira notamment en cas de contentieux, de prouver qu'il a informé et formé ses travailleurs conformément aux obligations légales applicables et ainsi prévenu de manière effective les risques auxquels il les expose en leur apportant toute connaissance dans les domaines prévus. Pour le travailleur, en tant qu'acteur de sa propre prévention des risques, il s'agira de s'assurer qu'il dispose de l'ensemble des informations lui permettant de travailler en toute sécurité. De manière pratique, comme nous le préconisons dans la fiche de mise en conformité relative à l'obligation de formation, chaque session d'information ou de formation devra donner lieu à la signature d'une fiche de présence classée dans le dossier du personnel du travailleur concerné. Une autre pratique à la fin notamment de l'accueil sécurité, peut consister à faire passer un quizz aux travailleurs formés pour s'assurer qu'ils sont bien compris les informations communiquées. L'idée est que ce type de quizz ne soit pas sélectif mais vu comme un outil pédagogique permettant d'identifier les domaines où un complément d'information ou de formation est nécessaire.

Section II : La prévention de la pénibilité au travail

117. La prise en compte de la pénibilité au travail semble récente mais en fait, tel n'est pas le cas. En effet, elle a tout d'abord été érigée au rang de thématique du dialogue social par la loi du 21 août 2003²⁷⁴. Puis, les lois du 9 novembre 2010²⁷⁵ et du 20 janvier 2014²⁷⁶ ont rendu sa prise en compte obligatoire, et ce en lien avec le recul de l'âge légal de départ en retraite à 62 ans. Dès lors la question de la pénibilité au travail et de la prévention de l'usure professionnelle se sont posées avec en toile de fond, une réflexion : comment travailler plus longtemps dans les meilleures conditions²⁷⁷ ? Dans ce cadre, le législateur a défini la pénibilité au travail au travers tout d'abord de l'exposition à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels. En lien avec ces facteurs, il a organisé un système de compensation à l'exposition au travail pénible en prévoyant à titre principal, l'attribution de points sur un compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P), ces points pouvant être utilisés en vue d'obtenir une aide financière à la formation professionnelle, au passage à temps partiel, ou un départ anticipé à la retraite.

²⁷⁴ Loi n°2003-775, JO du 22 août 2003, p14310

²⁷⁵ Loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010, JO du 10 novembre 2010 page 20034

²⁷⁶ Loi n°2014-40 du 20 janvier 2014, JO du 21 janvier 2014 page 1050

²⁷⁷ ARACT HAUTE NORMANDIE, *Pénibilité au travail : de quoi parle-t-on ? Fiche pratique n°9*, juin 2011.

118. De nombreux auteurs tels que le Professeur VERKINDT²⁷⁸ et professionnels²⁷⁹ dont nous faisons partie, certaines organisations syndicales²⁸⁰ ainsi que beaucoup de travailleurs ont considéré que l'ensemble du système relatif à la prise en compte de la pénibilité au travail (facteurs de risques professionnels et C3P), contrairement aux annonces faites par le gouvernement, était bien trop complexe. En effet, pour chacun des dix facteurs étaient associés des seuils d'exposition. L'exposition de salariés aux facteurs de risques professionnels au-delà de ces seuils obligeait l'entreprise à déclarer ces expositions et à régler une cotisation additionnelle à la cotisation pénibilité de base.

119. L'ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017²⁸¹ a procédé à une dernière évolution de ce système en tentant de le simplifier. Aujourd'hui, l'article L4161-1 du Code du Travail ne fait plus référence à ces seuils, dans la mesure où tous les facteurs qu'il liste n'entrent plus tous dans le périmètre du compte professionnel de prévention (C2P) remplaçant le C3P.

Parce que le dispositif de la prévention de la pénibilité fait l'objet d'un cadre juridique très détaillé dans le Code du Travail, nous avons fait le choix de concentrer nos développements sur d'une part l'évolution de la notion de pénibilité au travail et d'autre part sur ses compensations en cas d'exposition aux facteurs de risques professionnels.

Paragraphe 1 : La définition de la pénibilité au travail et les principes de son évaluation

Nous allons étudier dans le cadre de ce paragraphe, l'évolution de la définition de la pénibilité au travail avant la loi du 9 novembre 2010 (A) puis, la pénibilité issue de la loi du 9 novembre 2010 (B) et en dernier lieu, les principes généraux de l'évaluation de l'exposition à la pénibilité (C).

²⁷⁸ VERKINDT PIERRE-YVES, « Le rôle des acteurs de l'entreprise dans la prévention de la pénibilité au travail », *Retraite et Société* 2015/3-n°72 *Doc. Fr.*

²⁷⁹ Exemples de réactions patronales citées par BRAUN MARC, « Les patrons en campagne », *Paris Normandie*, éd. Grand Rouen-Elbeuf (6 septembre 2016), p. 2,3. : DAUDRY Arnaud, président du MEDEF Normandie : « le compte pénibilité complique la vie des entreprises puisqu'on va nous demander de mettre quasiment derrière chaque salarié quelqu'un pour pointer les différents facteurs de pénibilité. Ceux qui ont bâti cette loi n'ont jamais mis les pieds dans une entreprise. La difficulté, c'est qu'il faut des référentiels dans chaque secteur d'activité (automobile, pétrole, chimie, ...). Or les équipes chargées de mettre en place ces référentiels s'arrachent les cheveux. Lorsqu'on nous interroge, par exemple, sur un niveau de bruit, un temps d'exposition pour un collaborateur, il faut quelqu'un avec un chronomètre dans la main pour comptabiliser chacune des minutes concernées ». PIQUET Alain, président de la FFB Normandie : « ce à quoi on aspire, c'est qu'on règle le problème du compte pénibilité, véritable usine à gaz impossible à gérer pour quelqu'un qui veut bien comprendre ce qu'est une PME ou TPE. Dans l'industrie par exemple, le geste répétitif peut être mesuré. Dans le bâtiment, les situations du matin ne sont pas celles de l'après-midi ... ». CLUIZEL Marc, directeur général de CLUIZEL à Damville, fabricant de chocolats : « l'entreprise va bien, a des bases solides, une activité multiple... ce qui me peine cependant, c'est notamment ce compte pénibilité impossible à mettre en place ». MOLLIER Eric, dirigeant de TECHNITHERM (chauffage) à Rouen, membre de la CAPEB : « ce qui m'inquiète, c'est le compte pénibilité. Je ne sais toujours pas comment le mettre en place. On m'a collé six risques supplémentaires à évaluer, entre posture, vibration, bruits, agents chimiques, température... Combinés sur les chantiers, comment je les mesure ? »

²⁸⁰ Certaines organisations syndicales telle que la CGT considèrent que ce système n'intègre aucune mesure relative à la réparation de la pénibilité ; elles demandent la négociation de mesures complémentaires de fin de carrière avec des systèmes de tutorat, de temps partiel et de départ anticipé spécifique. Position citée par LAGRANGE NICOLAS, « Compte pénibilité, un outil ambitieux, des effets incertains », *Liaisons sociales magazine* (mars 2016).

²⁸¹ Ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017, *Journal Officiel* du 23 septembre 2017

A. L'évolution de la notion de pénibilité au travail avant la loi du 9 novembre 2010

120. Le vocable de pénibilité date selon le Professeur HEAS²⁸² des années 1960 : « construit à partir de l'adjectif pénible, le terme renvoie notamment, dans un sens familier, à ce qui est difficile à supporter et qui nécessite par conséquent, des efforts dans l'accomplissement de la prestation. Dans ce cadre, le travail pénible est un travail astreignant, contraignant, susceptible de causer de la souffrance ou de la douleur à son auteur et d'occasionner des désagréments », le travail étant déjà associé aux notions de douleur et de souffrance²⁸³.

121. Mais ce n'est qu'en 2003 que le thème de la pénibilité du travail a acquis une existence juridique grâce à la loi du 21 août 2003. En effet, l'article 12 de cette loi prévoyait que les organisations professionnelles et syndicales représentatives au niveau national devaient engager une négociation interprofessionnelle sur la définition et la prise en compte de la pénibilité dans les trois ans suivant la publication de cette loi et ce dans le cadre de la négociation sur les conditions de travail et la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences des salariés âgés. Cette négociation avait été la contrepartie accordée par le gouvernement de l'époque suite à l'allongement de la durée de cotisation pour les retraites (réforme FILLON). Ladite négociation a finalement démarré le 11 février 2005 avec l'objectif d'identifier les causes de pénibilité en vue de déterminer le nombre de salariés destinés à bénéficier d'une mesure de réparation à l'issue de leur carrière. Même si cette négociation n'a pas abouti sur un accord interprofessionnel malgré seize réunions jusqu'en juillet 2008, elle a permis selon certains auteurs d'engager une discussion approfondie sur la définition des facteurs contribuant à la pénibilité (pénibilité physique, pénibilité liée à des horaires atypiques, pénibilité liée à la manipulation de produits nocifs pour la santé)²⁸⁴, constituant ainsi les bases de la définition actuelle. L'échec de ces négociations selon le Professeur VERKINDT a « conduit le législateur à faire de l'exposition au risque de pénibilité un cas de départ anticipé à la retraite alors même qu'il modifiait les bornes d'âge de la liquidation de la pension de vieillesse »²⁸⁵.

Néanmoins, dans certaines entreprises ou certaines branches, les partenaires sociaux ont abouti à des accords prenant en compte la pénibilité au travail : par exemple, l'accord du 25 avril 2003 signé dans l'entreprise PEUGEOT-CITROEN prévoyant des compensations financières liées aux conditions de

²⁸² HEAS FRANCK, « La définition juridique de la pénibilité au travail », *Trav. Empl.* 2005.n°104.p20

²⁸³ SUPIOT ALAIN, *Critique du Droit du travail*, Paris, PUF, 1994.

²⁸⁴ PETIT FRANCK, « La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ? », *Droit Soc.* 2011.n°3.p263

²⁸⁵ VERKINDT PIERRE-YVES, « La réforme des retraites : entre le clair et l'obscur », *Droit Soc.* 2011.p.256-261.

travail ou l'accord du 3 septembre 2003²⁸⁶ signé dans les Industries Chimiques prévoyant des droits spécifiques aux personnes soumises lors de l'exécution de leur travail, à des sujétions spéciales²⁸⁷.

Il est à noter que certains auteurs ont considéré que le cadre général fixé par la loi du 21 août 2003 et imposant des négociations, était à considérer comme un « droit mou » exclusif de toute sanction ou plus précisément d'effet juridique prédéterminé²⁸⁸.

122. Pour comprendre la complexité du système qui a été mis en œuvre en vue de prendre en compte la pénibilité au travail, il convient de considérer que selon certains auteurs²⁸⁹, la pénibilité serait constituée de deux éléments :

- Un élément objectif faisant que la pénibilité serait déterminée au regard des conditions de travail, de son environnement et de la nature de celui-ci : dans ce cadre, les contraintes et désagréments résultant du travail diffèreraient selon la branche d'activité ou le niveau de qualification. Ainsi, ce seraient notamment les personnes occupant un emploi dans les secteurs de la production, de la construction, de l'hôtellerie restauration ou du commerce de détail et les ouvriers non qualifiés qui souffriraient majoritairement de situations fatigantes (station debout prolongée, piétinements, déplacements à pied, gestes répétitifs à cadence élevée) ;
- Un élément subjectif faisant que la pénibilité serait parce que liée à la personne, caractérisée par les conséquences de l'environnement de travail sur la santé du travailleur. La perception individuelle des circonstances pénibles serait alors variable selon la catégorie professionnelle, l'âge, l'ancienneté (l'expérience), le sexe, la résistance physique (l'endurance), l'état de santé du travailleur²⁹⁰.

123. Cette approche de la pénibilité antérieure à la loi du 9 novembre 2010 permet de mieux comprendre les deux conceptions qui s'opposaient lors de la négociation susmentionnée de l'accord interprofessionnel, notamment en matière de compensation des effets de la pénibilité au travail : une conception patronale défendant un modèle de compensation individualisée sur la base de l'élément subjectif que les syndicats considéraient comme injuste. Une conception syndicale défendant un

²⁸⁶ Accord d'entreprise du 25 avril 2003 relatif à l'assurance collective contre les aléas de carrière, *Liaisons Sociales, Législation sociale*, C3, n°262, 29 juillet 2003

²⁸⁷ Accord du 3 septembre 2003 sur la santé au travail et sur le travail de nuit dans la Chimie, *Liaisons Sociales, Législation sociale*, C2, n°270, 14 octobre 2003

²⁸⁸ HEAS FRANCK, « La pénibilité, une nouvelle approche de la santé au travail », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques, coordination par N.DEDESSUS-Le MOUSTIER et F.DOUGUET*, Tec et Doc, coll. SDR, Paris, Lavoisier, 2010.p46

²⁸⁹ HEAS FRANCK, « La définition juridique de la pénibilité au travail », *Trav. Empl.* 2005.n°104.p26

²⁹⁰ HEAS FRANCK, « La pénibilité, une nouvelle approche de la santé au travail », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques, coordination par N.DEDESSUS-Le MOUSTIER et F.DOUGUET*, Tec et Doc, coll. SDR, Paris, Lavoisier, 2010.p43

modèle de compensation collective sur la base de l'élément objectif non acceptée par le patronat au motif qu'elle ignorerait les facteurs personnels²⁹¹.

B. La pénibilité au travail issue de la loi du 9 novembre 2010

Dans ce point, nous examinerons la définition de la pénibilité puis nous nous interrogerons sur le fait de savoir si la pénibilité est un nouveau risque professionnel.

a. La définition de la pénibilité

De cette différence fondamentale de conception est née la définition légale de la pénibilité au travail qui tente de faire le pont entre ces deux approches.

124. Ainsi, la pénibilité au travail, selon la loi du 9 novembre 2010²⁹², résulte de l'exposition du travailleur à un ou plusieurs facteurs de risque professionnel déterminés par décret et liés à l'une des familles de risque suivants :

- Contraintes physiques marquées
- Environnement agressif
- Certains rythmes de travail susceptibles de laisser des traces durables, identifiables et irréversibles sur sa santé.

D'emblée doit être noté le fait que cette définition légale de la pénibilité n'intègre pas les risques psycho-sociaux et notamment le stress, et ce même s'ils peuvent avoir un impact définitif sur la santé du travailleur.

125. Les partenaires sociaux à l'instar du patronat avaient quant à eux proposé la définition suivante : « la pénibilité résulte de sollicitations physiques et psychiques de certaines formes d'activités professionnelles, qui laissent des traces durables, identifiables et irréversibles sur la santé des travailleurs »²⁹³. Dans le même ordre d'idée, certains auteurs avaient proposé de définir la pénibilité comme une situation de travail dans laquelle la santé ou l'intégrité physique ou mentale du travailleur pourrait apparaître altérée à plus ou moins longue échéance²⁹⁴.

²⁹¹ PETIT FRANCK, « La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ? », *Droit Soc.* 2011.n°3.p263

²⁹² Loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010, JO du 10 novembre 2010 page 20034

²⁹³ PETIT FRANCK, « La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ? », *Droit Soc.* 2011.n°3.p264

²⁹⁴ HEAS FRANCK, « La définition juridique de la pénibilité au travail », *Trav. Empl.* 2005.n°104.p26

Néanmoins, du fait que la reconnaissance de la pénibilité ouvre droit à des compensations notamment en matière de retraite au travers d'un compte eu égard à son impact sur l'espérance de vie, le législateur a privilégié sa mesure au travers de critères notamment de poids, de temps de travail, d'agents chimiques excluant les risques psycho-sociaux semble-t-il plus difficilement évaluables que les autres.

126. Comme l'indique certains auteurs²⁹⁵, il ne fait pas de doute que la pénibilité se mesure sur le long terme, qu'elle entraîne un processus pathologique à évolution le plus souvent lente, dont l'origine ne peut être précisément située dans le temps. Elle est donc plus fréquemment source de maladies que d'accidents. La définition retenue par le législateur de la pénibilité prend en compte l'usure progressive du corps, et donc s'apparente dans ses effets à ceux d'une maladie. C'est pourquoi, selon ces mêmes auteurs, il a été choisi de ne prendre en compte que les incapacités « ayant entraîné des lésions identiques à celles indemnisées au titre d'une maladie professionnelle ».

Il est à noter que la loi du 9 novembre 2010 prévoyait la réalisation par l'employeur d'une fiche d'exposition destinée à tracer les expositions du travailleur à ces facteurs de risque. La loi du 17 août 2015²⁹⁶ a supprimé ce dispositif et l'a remplacé par une déclaration individuelle dématérialisée désormais recodifiée suite à l'ordonnance du 22 septembre 2017, à l'article L.4163-1 du Code du Travail.

127. En revanche, le décret du 30 mars 2011 précisant les dix facteurs de pénibilité à prendre en compte a depuis été complété par les décrets du 9 octobre 2014²⁹⁷ puis celui du 30 décembre 2015²⁹⁸, l'ensemble de ces textes précisant les seuils d'exposition de chaque facteur par famille de risques et la date d'application de chacun d'eux. Ainsi, les facteurs de risques professionnels et les seuils d'exposition sont les suivants (extrait de l'article D4161-2 du Code du Travail) :

²⁹⁵ PETIT FRANCK, « La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ? », *Droit Soc.* 2011.n°3.p267

²⁹⁶ Loi n°2015-994 du 17 août 2015, JO du 18 août 2015

²⁹⁷ Décret n°2014-1159 du 9 octobre 2014, JO du 10 octobre 2014

²⁹⁸ Décret n°2015-1888 du 30 décembre 2015, JO du 31 décembre 2015

1° Au titre des contraintes physiques marquées :

FACTEUR DE RISQUES PROFESSIONNELS	SEUIL		
	Action ou situation	Intensité minimale	Durée minimale
a) Manutentions manuelles de charges définies à l'article R. 4541-2	Lever ou porter	Charge unitaire de 15 kilogrammes	600 heures par an
	Pousser ou tirer	Charge unitaire de 250 kilogrammes	
	Déplacement du travailleur avec la charge ou prise de la charge au sol ou à une hauteur située au-dessus des épaules	Charge unitaire de 10 kilogrammes	
	Cumul de manutentions de charges	7,5 tonnes cumulées par jour	120 jours par an
b) Postures pénibles définies comme positions forcées des articulations	Maintien des bras en l'air à une hauteur située au dessus des épaules ou positions accroupies ou à genoux ou positions du torse en torsion à 30 degrés ou positions du torse fléchi à 45 degrés		900 heures par an
c) Vibrations mécaniques mentionnées à l'article R. 4441-1	Vibrations transmises aux mains et aux bras	Valeur d'exposition rapportée à une période de référence de 8 heures de 2,5 m/s ²	450 heures par an
	Vibrations transmises à l'ensemble du corps	Valeur d'exposition rapportée à une période de référence de 8 heures de 0,5 m/s ²	

2° Au titre de l'environnement physique agressif :

FACTEUR DE RISQUES PROFESSIONNELS	SEUIL		
	Action ou situation	Intensité minimale	Durée minimale
a) Agents chimiques dangereux mentionnés aux articles R. 4412-3 et R. 4412-60, y compris les poussières et les fumées	Exposition à un agent chimique dangereux relevant d'une ou plusieurs classes ou catégories de danger définies à l'annexe I du règlement (CE) n° 1272/2008 et figurant dans un arrêté du ministre chargé du travail	Le seuil est déterminé, pour chacun des agents chimiques dangereux, par application d'une grille d'évaluation prenant en compte le type de pénétration, la classe d'émission ou de contact de l'agent chimique concerné, le procédé d'utilisation ou de fabrication, les mesures de protection collective ou individuelle mises en œuvre et la durée d'exposition, qui est définie par arrêté du ministre chargé du travail et du ministre chargé de la santé	
b) Activités exercées en milieu hyperbare définies à l'article R. 4461-1	Interventions ou travaux	1 200 hectopascals	60 interventions ou travaux par an
c) Températures extrêmes	Température inférieure ou égale à 5 degrés Celsius ou au moins égale à 30 degrés Celsius		900 heures par an
d) Bruit mentionné à l'article R. 4431-1	Niveau d'exposition au bruit rapporté à une période de référence de huit heures d'au moins 81 décibels (A)		600 heures par an
	Exposition à un niveau de pression acoustique de crête au moins égal à 135 décibels (C)		120 fois par an

3° Au titre de certains rythmes de travail :

FACTEUR DE RISQUES PROFESSIONNELS	SEUIL		
	Action ou situation	Intensité minimale	Durée minimale
a) Travail de nuit dans les conditions fixées aux articles L. 3122-29 à L. 3122-31	Une heure de travail entre 24 heures et 5 heures		120 nuits par an
b) Travail en équipes successives alternantes	Travail en équipes successives alternantes impliquant au minimum une heure de travail entre 24 heures et 5 heures		50 nuits par an
c) Travail répétitif caractérisé par la réalisation de travaux impliquant l'exécution de mouvements répétés, sollicitant tout ou partie du membre supérieur, à une fréquence élevée et sous cadence contrainte	Temps de cycle inférieur ou égal à 30 secondes : 15 actions techniques ou plus		900 heures par an
	Temps de cycle supérieur à 30 secondes, temps de cycle variable ou absence de temps de cycle : 30 actions techniques ou plus par minute		

128. Est également intervenue une nouvelle modification du régime de la pénibilité au travail par l'ordonnance du 22 septembre 2017²⁹⁹ qui ne modifie pas en tant que tel le contenu des dix facteurs de pénibilité existants mais ne retient que six facteurs sur dix pouvant entrer dans le champ

²⁹⁹ Ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017 relative à la prévention et à la prise en compte des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels et au compte professionnel de prévention, JORF n°0223 du 23 septembre 2017, texte n°37

du compte professionnel de prévention (C2P) remplaçant le C3P, à savoir ceux mentionnés aux « b,c,d du 2° eu au 3° de l'article L4161-1 »³⁰⁰.

129. Il résulte ainsi de l'ensemble de ces modifications législatives une définition laissant transparaître une conception plutôt objective dans laquelle sont présentes les trois sources de la pénibilité débattues par les partenaires sociaux à l'époque³⁰¹, à savoir :

- Des conditions de travail contraignantes (caractérisées par le port de charges lourdes, certains gestes et postures pénibles, une exposition au bruit, aux vibrations ou à des conditions thermiques particulières),
- La soumission à des horaires atypiques (comme le travail de nuit)
- L'exposition à des agents nocifs (produits dangereux).

Pour autant, cette conception objective tente d'être subjectivée par la mesure individuelle réalisée de l'exposition à ces facteurs de risques par le biais d'une durée minimale et après application des mesures de protection collective et individuelle en application de l'article D4161-3 du Code du Travail. La prise en compte de l'aspect subjectif est selon nous nettement insuffisant. En effet, comme le rappelle l'ARACT³⁰², il est nécessaire dans la mesure de la pénibilité, de prendre en compte le ressenti du salarié et son vécu des situations de pénibilité car chacun a une perception différente en la matière. En fonction de ses propres ressources et de son expérience, les situations seront en effet vécues et gérées différemment par le travailleur.

A ce stade, il nous semble intéressant d'étudier la question posée par un auteur : la pénibilité au travail est-elle un nouveau risque professionnel³⁰³ ?

b. La pénibilité au travail, nouveau risque professionnel ?

130. Le risque tel que défini dans le vocabulaire juridique, est « un évènement futur, plus ou moins certain (donc éventuel), susceptible de causer un préjudice à celui qui fournit une prestation de travail pour autrui »³⁰⁴. Selon certains auteurs, il manquerait à la pénibilité l'élément aléatoire permettant la reconnaissance de tout risque professionnel car l'état de dégradation physique de l'individu qui pourrait en résulter, semblerait acquis à plus ou moins longue échéance³⁰⁵. Il y aurait donc quelque chose d'inéluctable pour le salarié exposé.

³⁰⁰ Article L4163-3 du Code du Travail

³⁰¹ PETIT FRANCK, « La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ? », *Droit Soc.* 2011.n°3.p264

³⁰² ARACT HAUTE NORMANDIE, *Pénibilité au travail : de quoi parle-t-on ? Fiche pratique n°9*, juin 2011.

³⁰³ PETIT FRANCK, « La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ? », *Droit Soc.* 2011.n°3.p262

³⁰⁴ CORNU GERARD, *Vocabulaire juridique*, coll. Quadrige Dicos Poche, Paris, PUF, 2016.

³⁰⁵ HEAS FRANCK, « La définition juridique de la pénibilité au travail », *Trav. Empl.* 2005.n°104.p26

D'un autre côté, et c'est là que réside la part d'aléa, d'un travailleur à l'autre, variera la capacité de résistance à la pénibilité de leur travail.

131. Ce débat est d'autant plus intéressant que si la pénibilité au travail était un risque professionnel, en exposant consciemment ses travailleurs à des facteurs les conduisant nécessairement et automatiquement à une dégradation de leur santé, qui plus est en déclarant cette exposition, l'employeur pourrait voir sa responsabilité engagée au titre du non-respect de son obligation de sécurité. C'est pour éviter ce type d'engagement de responsabilité qui empêcherait toute démarche de prévention et de compensation de la pénibilité au travail que le législateur a prévu dans l'article L.4163-3 du Code du Travail que « le seul fait pour l'employeur d'avoir déclaré l'exposition d'un travailleur aux facteurs de pénibilité mentionnés au I de l'article L4163-1 dans les conditions et formes prévues au même article ne saurait constituer une présomption de manquement à son obligation résultant du titre II du présent livre d'assurer la sécurité et de protéger la santé physique et mentale des travailleurs résultant du titre II du présent livre ».

C. Les principes généraux de l'évaluation de l'exposition à la pénibilité issus de la loi du 9 novembre 2010

L'évaluation de l'exposition à la pénibilité est l'étape la plus compliquée à réaliser car l'article D4161-1 du Code du Travail précise que l'employeur doit identifier et déclarer l'exposition des travailleurs à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L. 4161-1 :

- En cohérence avec l'évaluation des risques prévue à l'article L. 4121-3
- Et, au regard des conditions habituelles de travail caractérisant le poste occupé, appréciées en moyenne sur l'année, notamment à partir des données collectives que l'employeur mentionnera en annexe du document unique d'évaluation des risques.

132. Dans ce cadre, l'instruction ministérielle du 20 juin 2016³⁰⁶ distingue trois cas de figure permettant d'apprécier l'exposition à la pénibilité : il n'existe pas d'accord collectif de branche étendu ou à défaut de référentiel professionnel homologué dans la branche de l'employeur ; Il n'existe pas d'accord collectif de branche étendu mais la branche professionnelle a publié un référentiel de branche homologué ; Il existe un accord de branche étendu conclu dans le cadre de l'article L4163-2 du Code du Travail (accord en faveur de la prévention de la pénibilité) et définissant les postes, métiers ou situations de travail exposés à la pénibilité et les mesures de protection collective et individuelle.

³⁰⁶ Instruction ministérielle n°DGT/DSS/SAFSL/2016/178 du 20 juin 2016

Nous vous proposons de revenir sur chacun de ces cas de figure. Tout d'abord, il n'existe pas d'accord collectif de branche étendu ou à défaut de référentiel professionnel homologué dans la branche de l'employeur : dans ce cas, l'employeur doit évaluer l'exposition des salariés aux facteurs de pénibilité au regard des conditions habituelles de travail caractérisant le poste occupé, appréciées en moyenne sur l'année en croisant les critères d'intensité et de durée minimales et en tenant compte des équipements de protection collective (EPC) et individuelle (EPI).

133. A l'heure de la polyvalence sur plusieurs postes notamment destinées à enrichir les tâches de chacun, cette évaluation individuelle peut s'avérer extrêmement difficile pour certains facteurs de pénibilité tels que celui relatif aux agents chimiques dangereux. Si nous prenons l'exemple de SIKA FRANCE tout comme d'autres entreprises dans la Chimie où chaque produit réalisé est composé d'agents chimiques différents, cela nécessite de déterminer pour chaque salarié ce à quoi il a été exposé, pendant combien de temps et pendant toute l'année. Nous verrons dans la seconde partie quelles solutions nous avons commencées à mettre en place mais cela nous semble difficile pour une petite entreprise, de trouver le temps et les moyens de réaliser ces évaluations. Notre crainte est encore une fois un régime à deux vitesses entre les grandes entreprises qui le feront car dotées ou se dotant des ressources nécessaires et les petites entreprises, qui ne le feront pas. Le Professeur VERKINDT³⁰⁷ indique à ce propos que « la prévention des expositions au risque de pénibilité requiert une action au plus près du travail tel qu'il se fait. Il en résulte que la construction d'une politique dynamique et rationnelle de prévention dépend pour beaucoup de l'implication des acteurs de l'entreprise dans la démarche. C'est à ce prix que la lutte contre les situations de travail pénibles pourra se déployer au-delà de la seule comptabilisation des expositions pour le compte personnel de prévention et de la seule compensation des conséquences de ces expositions ». Nous partageons en tout point son opinion sur ce sujet.

134. Il n'existe pas d'accord collectif de branche étendu mais la branche professionnelle a publié un référentiel de branche homologué : dans ce cas, l'employeur a la liberté d'utiliser le référentiel qui recense des postes, métiers ou situations de travail exposées aux facteurs de pénibilité au-delà des seuils ou d'utiliser son propre dispositif d'évaluation des risques et d'identification des salariés exposés prenant en compte les EPC et les EPI. A ce jour, toutes les branches sont loin d'avoir élaboré leur référentiel. Citons parmi celles qui l'ont fait : commerces de gros et international, poissonniers-écaillers de France, négoce de bois et matériaux de construction, commerce de matériel agricole et de

³⁰⁷ VERKINDT PIERRE-YVES, « Le rôle des acteurs de l'entreprise dans la prévention de la pénibilité au travail », *Retraite et Société* 2015/3-n°72 Doc. Fr.p77

BTP³⁰⁸, syndicats des prothésistes, assistants et assistantes dentaires, charcutiers traiteurs³⁰⁹, secteurs d'activités sanitaires, sociales et médico-sociales privées à but non lucratif³¹⁰. Officiellement, le MEDEF et certaines branches professionnelles telles que celle des Industries Chimiques³¹¹ ont transmis aux pouvoirs publics une demande de moratoire quant à l'application du Compte Personnel de Prévention de la Pénibilité et de l'évaluation des facteurs de risques professionnels.

135. Ce report est justifié par le fait de pouvoir finaliser les travaux d'élaboration des référentiels de branche et faciliter l'appropriation du dispositif par les entreprises. En effet, en l'état actuel des textes applicables, l'élaboration de ces référentiels sectoriels homologués, clés en main et opposables juridiquement, est fondamentale pour permettre aux entreprises d'identifier rapidement les postes, les métiers ou situations de travail exposés à la pénibilité en essayant d'éviter au plus les évaluations individuelles. De plus, même si des référentiels sont mis en place au niveau des branches, il n'est pas sûr que ceux-ci soient adaptés à la situation de chaque entreprise. Tel est ainsi le cas pour le référentiel réalisé dans la branche commerce de matériel agricole et de BTP, homologué le 2 décembre 2016, et qui prévoit quand même la nécessité de réaliser une évaluation de l'exposition individuelle prenant en compte la répartition exacte du temps de travail du salarié selon les différentes tâches qu'il effectue³¹².

136. Pour éviter de laisser les entreprises totalement démunies, certaines branches professionnelles ont élaboré des guides pratiques pour aider leurs adhérents à évaluer les facteurs de risques professionnels : tel est le cas par exemple dans la Chimie. A ce titre, le président de l'UIC (Union des Industries Chimiques) a précisé dans son courrier du 5 octobre 2016³¹³ que le guide transmis aux adhérents se voulait un outil destiné à aider les entreprises à appréhender les situations de travail pouvant conduire à l'acquisition de points dans le cadre du Compte Personnel de la Pénibilité.

Enfin, il existe un accord de branche étendu conclu dans le cadre de l'article L4163-2 du Code du Travail (accord en faveur de la prévention de la pénibilité) et définissant les postes, métiers ou situations de travail exposés à la pénibilité et les mesures de protection collective et individuelle : l'employeur est alors tenu de respecter les dispositions de cet accord de branche. Toutefois, s'il a mis en œuvre un dispositif avant la conclusion de l'accord de branche permettant d'évaluer les risques et d'identifier les

³⁰⁸ Liaisons Sociales Quotidien, n°17278, 3 mars 2017, p7

³⁰⁹ Liaisons Sociales Quotidien, n°17646, 7 septembre 2018, p8

³¹⁰ Liaisons Sociales Quotidien, n°17564, 3 mai 2018, p9

³¹¹ UIC, *Nouvelles Sociales - Pénibilité : point d'actualité*, septembre 2016, p2

³¹² Liaisons Sociales Quotidien, n°17264, 13 février 2017, p4

³¹³ UIC, *C3P - Guide des Industries Chimiques*, octobre 2016. Il a également indiqué qu'il préfigure ce que sera le référentiel de Branche soumis à l'homologation des pouvoirs publics (DGT) en précisant également que le guide n'a pas vocation à apporter une sécurisation juridique. Cette dernière précision est importante car un des objectifs majeurs des référentiels de Branche, est d'apporter la sécurité juridique de l'évaluation faite par les entreprises de facteurs de risques professionnels. Nous reviendrons sur cette question dans la seconde partie

salariés exposés, il pourra continuer à l'utiliser pour ses déclarations ultérieures, à la condition que ce dispositif soit compatible avec celui de l'accord collectif. Là aussi, à ce jour, il n'existe pas d'accord de branche étendu contenant un tel référentiel.

137. L'article L.4163-2 issu de l'ordonnance du 22 septembre 2017 précitée reprend le contenu du désormais ancien article L.4161-2 du Code du Travail et précise que l'employeur qui applique le référentiel de branche pour déterminer l'exposition de ses salariés est présumé de bonne foi. De plus, ce référentiel est opposable aux CARSAT car l'employeur appliquant les stipulations d'un accord de branche étendu ou d'un référentiel de branche homologué pour déclarer l'exposition de ses travailleurs, ne peut se voir appliquer les pénalités et majorations de retard prévues par les textes en cas de déclaration inexacte (article L.4163-16 du Code du Travail).

138. Dernier point relatif au rôle du CHSCT jusqu'au 31 décembre 2018 et désormais du CSE dans l'évaluation de l'exposition aux facteurs de pénibilité : l'article L.2312.9 du Code du Travail prévoit que le CSE procède à l'analyse de l'exposition des salariés à des facteurs de pénibilité. Pour autant, selon la Cour de cassation, cette « analyse de l'exposition des salariés à des facteurs de pénibilité n'a pas pour objet de conférer au CHSCT un droit général à l'expertise, laquelle ne peut être décidée que lorsque les conditions visées à l'article L.4614-12 du Code du Travail sont réunies³¹⁴ », c'est-à-dire qu'un risque grave préalable à l'expertise doit exister, ce qui n'était pas démontré en l'espèce. Néanmoins, selon nous, lorsque l'employeur procède à l'identification des expositions « en cohérence avec l'évaluation des risques » prévue à l'article D4161-1 du Code du Travail, il doit en aviser le CHSCT et désormais le CSE. De même, ce dernier devra selon nous être informé des données collectives à partir desquelles l'employeur décidera de procéder à l'identification des expositions. L'instruction rappelle à cet égard que le CHSCT (et désormais le CSE) dispose du Document Unique d'Evaluation des Risques (DUER) et des éléments consignés en annexe précisés par l'article R.4121-1 du Code du Travail. Il dispose également du programme annuel de prévention des risques professionnels et d'améliorations des conditions de travail ainsi que du rapport annuel. En revanche, l'instruction indique que le CHSCT et à notre avis le CSE également, n'a pas accès aux documents à caractère nominatif et ne peut donc pas demander à avoir accès aux informations relatives à l'exposition des travailleurs éligibles au compte pénibilité déclarées par les employeurs. Comme nous ne le verrons dans l'étude des compensations à la pénibilité, l'employeur communique, au moins annuellement, aux membres du CHSCT et désormais du CSE le suivi des indicateurs mis en œuvre au titre des accords ou plans en faveur de la prévention de la pénibilité³¹⁵.

³¹⁴ Cass.Soc., 25 novembre 2015, pourvoi n°14-11.865P

³¹⁵ Article D4163-2 du Code du Travail

139. Nous voudrions noter qu'en matière de gestion des ressources humaines (RH), contrairement au DUER qui est plutôt du ressort des responsables hygiène, sécurité et environnement (HSE) dans les entreprises, le traitement du compte pénibilité incombe également à la fonction RH, ce qui n'est pas sans susciter des conflits de territoire³¹⁶. Pour autant, la pénibilité a pour effet de rapprocher les services HSE et RH. Elle ouvre la voie à une construction des parcours professionnels prenant en compte le facteur pénibilité évalué par le HSE et le plan de carrière géré par les RH³¹⁷.

Paragraphe 2 : Les compensations de la pénibilité au travail

Les compensations de la pénibilité au travail peuvent prendre deux formes : le compte personnel de prévention de la pénibilité au travail (C3P) que l'ordonnance du 22 septembre 2017³¹⁸ a rebaptisé compte professionnel de prévention (C2P) et les accords ou plans d'actions relatifs à la prévention des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels. A ce stade, nous rejoignons la position du Professeur VERKINDT qui indiquait à propos du C3P que « l'emploi du mot prévention dans l'intitulé du C3P engendrait une ambiguïté car ce dispositif s'inscrit en fait principalement dans une recherche de compensation des effets de l'exposition à un ou plusieurs facteurs de pénibilité au travail »³¹⁹. Nous pensons que la même remarque vaut pour le C2P.

Ce sont ces deux dispositifs que nous allons étudier dans le cadre de ce paragraphe.

A. Le compte professionnel de prévention (C2P)

140. L'ordonnance du 22 septembre 2017 a remplacé le C3P par le C2P. Pour autant, les conditions d'ouverture, d'abondement du compte ainsi que les conditions d'utilisation n'ont pas été profondément changées par ce texte. Ainsi, dès qu'un travailleur acquiert des points au titre de son exposition à un ou plusieurs des six facteurs de risques professionnels au-delà des seuils réglementaires (après application des mesures de protection collective et individuelle), un compte lui est ouvert. Les droits constitués sur le compte restent acquis au travailleur jusqu'à leur liquidation ou son admission à la retraite.

³¹⁶ Note de l'auteur : d'où le fait que pour ma part, j'ai suivi au CESI un cursus pendant un an entre 2014 et 2015 de responsable sécurité afin notamment de mieux comprendre le fonctionnement et les exigences portées par les personnes occupant cette fonction. Depuis l'été 2015, j'exerce la fonction de responsable santé et sécurité pour le siège et les agences commerciales de Sika France

³¹⁷ LAGRANGE NICOLAS, « Compte pénibilité, un outil ambitieux, des effets incertains », *Liaisons sociales magazine* (mars 2016).p58

³¹⁸ Ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017 relative à la prévention et à la prise en compte des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels et au compte professionnel de prévention, JORF n°0223 du 23 septembre 2017

³¹⁹ VERKINDT PIERRE-YVES, « Le rôle des acteurs de l'entreprise dans la prévention de la pénibilité au travail », *Retraite et Société* 2015/3-n°72 Doc. Fr.p75

141. Sans entrer dans le détail de la réglementation relative au C2P, le principe est que ce compte est crédité d'un certain nombre de points variant en fonction du nombre de facteurs de risques professionnels auxquels le travailleur est exposé. Chaque année, l'employeur déclare à l'administration cette exposition³²⁰. Les points acquis par le travailleur sont convertibles en périodes de formation professionnelle, en périodes de temps partiel compensées financièrement ou en majoration de durée d'assurance vieillesse - ce qui permet à l'assuré d'anticiper son départ à la retraite³²¹. La circulaire CNAV du 5 février 2016³²² précise que le C3P et maintenant le C2P suit les intéressés toute leur carrière indépendamment des changements d'employeurs, des périodes de non emploi ou d'une nouvelle activité non exposée aux risques. Le nombre de points « acquérables » au cours d'une carrière professionnelle et donc inscrits sur le C2P est au maximum de 100 en application de l'article R.4161-2 du Code du Travail.

La gestion du C3P était assurée par la CNAV³²³. L'ordonnance du 22 septembre 2017 prévoit que la gestion du C2P est assurée par la CNMATS³²⁴ (article L.4163-14 du Code du Travail) et à son réseau d'organismes de la branche accidents du travail – maladies professionnelles du régime général³²⁵.

142. L'objectif affiché par le gouvernement lors de la présentation du C3P était que les travailleurs exposés aux facteurs de pénibilité au-delà des seuils fixés, puissent disposer de leviers pour sortir de la pénibilité. Dans ce cadre, deux grandes possibilités leur sont offertes par loi :

- Soit se former pour accéder à un métier avec moins ou sans facteur de risques professionnels ;
- Soit réduire leur temps d'exposition à ces facteurs.

Il en résulte que les règles applicables dans le cadre du C3P sont applicables au C2P faisant que le travailleur peut décider d'affecter tout ou partie des points inscrits sur son compte à une ou plusieurs des trois utilisations suivantes : formation professionnelle, passage à temps partiel ou retraite.

Sur le point de l'utilisation du C3P, le Professeur VERKINDT³²⁶ précisait que « l'objectif de prévention ne sera atteint que de manière indirecte si la formation permet la migration vers des postes moins exposés ou si le passage à temps partiel, sans réduction de rémunération, offre au travailleur la

³²⁰ Article L4163-6 du Code du Travail

³²¹ Article L4163-7 du Code du Travail

³²² CNAV, *Compte personnel de prévention de la pénibilité - utilisation pour la retraite - majoration de durée d'assurance*, 5 février 2016.p5

³²³ CNAV : Caisse Nationale d'Assurance Vieillesse

³²⁴ CNMATS : Caisse Nationale d'Assurance Maladie des Travailleurs Salariés

³²⁵ Article L4163-14 du Code du Travail

³²⁶ VERKINDT PIERRE-YVES, « Le rôle des acteurs de l'entreprise dans la prévention de la pénibilité au travail », *Retraite et Société* 2015/3-n°72 Doc. Fr.p75

possibilité d'échapper un temps aux contraintes de son emploi pénible ». La même remarque que nous partageons totalement, vaut pour le C2P.

143. Enfin, en matière de compensation de la pénibilité au travail, selon certains auteurs³²⁷, l'article 86 de la loi du 9 novembre 2010 avait prévu un dispositif expérimental applicable jusqu'au 31 décembre 2013 consistant en une possibilité pour les branches de négocier un dispositif d'allègement ou de compensation de la charge de travail des travailleurs occupés à des travaux pénibles³²⁸. Ce dispositif est resté au stade expérimental car non relayé par les branches professionnelles.

B. Les accords spécifiques à la prévention de la pénibilité au travail

Au titre de la prévention de la pénibilité, le législateur a souhaité promouvoir un cadre juridique négocié au plan collectif. La loi du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites³²⁹ impose à l'employeur répondant à certains critères d'être couvert par un accord ou un plan d'action en faveur de la prévention de la pénibilité.

144. Cette mesure a été reprise par la loi du 20 janvier 2014³³⁰ qui a instauré une obligation de négocier sur ce thème. Il est ainsi précisé que les entreprises exposant plus de 50% de leurs travailleurs aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L.4161-1 du Code du Travail sont soumises à une pénalité à la charge de l'employeur lorsqu'elles ne sont pas couvertes par un accord ou à défaut d'accord attesté par un procès-verbal de désaccord dans les entreprises pourvues de délégués syndicaux ou dans lesquelles une négociation a été engagée dans les conditions prévues aux articles L2232-21 et L2232-24 du Code du Travail, par un plan d'action relatif à la prévention de la pénibilité³³¹.

³²⁷ PETIT FRANCK, « La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ? », *Droit Soc.* 2011.n°3.p265

³²⁸ Pour pouvoir en bénéficier, les travailleurs devaient avoir été exposés pendant une durée minimale définie par l'accord à un des facteurs de pénibilité définis à l'article L.4121-3-1 du Code du Travail et avoir cumulé pendant une durée définie par le même accord deux de ces facteurs. L'allègement pouvait prendre plusieurs formes :

- Un passage à temps partiel pour la durée restant à courir jusqu'à ce que le travailleur puisse faire valoir ses droits à retraite, durée pendant laquelle ce dernier bénéficiait d'une indemnité complémentaire fixée par l'accord ;
- Une mission de tutorat au sein de l'entreprise, mission au titre de laquelle il bénéficiait d'une indemnité complémentaire fixée par l'accord ;
- Une prime ou des journées supplémentaires de repos ou de congés.

L'ensemble de ces avantages conventionnels devait être financé par un fonds dédié au sein de la branche concernée. Nous n'étudierons pas ce dispositif resté au stade expérimental car non relayé par les branches professionnelles

³²⁹ Loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites, JO du 10 novembre 2010

³³⁰ Loi n°2014-40 du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système de retraite, JO du 21 janvier 2014

³³¹ Article L.4162-2 du Code du Travail

145. L'ordonnance du 22 septembre 2017 apporte deux modifications importantes à l'obligation de négocier sur la prévention de la pénibilité :

- Le critère relatif à la proportion minimale de salariés exposés aux facteurs de risques professionnels a été maintenu en l'état actuel jusqu'au 31 décembre 2018 mais depuis le 1er janvier 2019, il n'est plus tenu compte pour son application que des seuls facteurs de risques professionnels retenus pour le compte professionnel de prévention (C2P), au nombre de six ;
- Au 1er janvier 2019, un nouveau critère (alternatif) a fait son entrée au côté de celui relatif à la proportion minimale de salariés exposés aux facteurs de risques professionnels : la sinistralité au titre des accidents du travail et des maladies professionnelles (AT/MP). Ainsi, une entreprise est désormais soumise à l'obligation de conclure un accord ou mettre en œuvre un plan d'actions si son indice de sinistralité est supérieur à 0,25³³².

De plus, n'est pas remise en cause par l'ordonnance du 22 septembre 2017, la réduction de la proportion de travailleurs exposés prise en compte pour la détermination de l'obligation de négocier, ramenée en application du décret du 9 octobre 2014³³³, de 50% à 25% depuis le 1er janvier 2018³³⁴. Continue également à s'appliquer la disposition de la circulaire DGT du 28 octobre 2011³³⁵ prévoyant que « c'est à l'employeur seul de déterminer la proportion de salariés exposés. Cette proportion doit être consignée en annexe du document unique d'évaluation des risques ».

146. Il est à noter que les entreprises employant de 50 à 299 travailleurs et celles appartenant à un groupe employant moins de 300 travailleurs ne sont pas tenues de conclure un accord ou un plan d'action si elles sont déjà couvertes par un accord de branche étendu sur ce sujet, sous réserve que cet accord soit conforme au contenu fixé réglementairement³³⁶.

Sans étudier de manière exhaustive l'ensemble de la réglementation relative aux accords relatifs à la prévention de la pénibilité au travail, nous voudrions nous arrêter sur certains points.

La loi du 20 janvier 2014 établit qu'il est obligatoire d'engager des négociations en vue de la conclusion d'un accord sur la prévention de la pénibilité. Ainsi, ce n'est qu'en cas d'échec des négociations attesté par un procès-verbal de désaccord, que l'employeur devra élaborer un plan d'actions. Pour qu'il soit

³³² Article L4162-1 du Code du Travail

³³³ Décret n° 2014-1160 du 9 octobre 2014 relatif aux accords en faveur de la prévention de la pénibilité, JO du 10 octobre 2014

³³⁴ Article D4163-1 du Code du Travail

³³⁵ Circulaire n°8 DGT du 28 octobre 2011 relative aux accords et plans d'action en faveur de la prévention de la pénibilité prévus à l'article L.138-29 du Code de la Sécurité Sociale

³³⁶ Article L4162-1 du Code du Travail

valable et ne soumette pas l'entreprise à la pénalité, ce dernier devra être soumis pour avis préalable à sa mise en œuvre, au Comité Social et Economique (CSE)³³⁷.

147. En application de l'article D4163-2 du Code du Travail, l'accord ou le plan d'action dont la durée est au plus de trois ans, repose sur un diagnostic préalable des situations de pénibilité et doit prévoir les mesures de prévention qui en découlent, ainsi que les modalités de suivi de leur mise en œuvre effective. De plus, selon, conformément à l'article D4163-3 du Code du Travail, l'accord d'entreprise ou le plan d'action doit traiter d'au moins l'un des thèmes obligatoires suivants :

- La réduction des poly-expositions aux facteurs mentionnés à l'article D.4161-2 du Code du Travail, au-delà des seuils fixés au même article,
- L'adaptation et l'aménagement du poste de travail,
- Depuis le 1^{er} janvier 2018, la réduction des expositions aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article D4161-2 du Code du Travail. Sur ce point, du 1^{er} janvier 2018 au 31 décembre 2018, sont pris en compte dans l'accord ou le plan d'actions les dix facteurs de pénibilité et à partir du 1^{er} janvier 2019, seuls sont pris en compte les six facteurs retenus au titre du C2P.

Et en outre, d'au moins deux des thèmes obligatoires suivants :

- L'amélioration des conditions de travail, notamment au plan organisationnel,
- Le développement des compétences et des qualifications,
- L'aménagement des fins de carrière,
- Le maintien en activité des salariés exposés aux facteurs mentionnés à l'article D4161-2 du Code du Travail.

148. Il est également à noter que depuis le 1^{er} janvier 2018, l'accord ou le plan d'action doit préciser les mesures de nature à permettre aux titulaires d'un compte professionnel de prévention d'affecter les points qu'il contient au financement d'une formation ou d'un passage à temps partiel. Chaque thème retenu dans l'accord ou le plan d'action doit être assorti d'objectifs chiffrés dont la réalisation est mesurée au moyen d'indicateurs. Ces indicateurs sont communiqués, au moins annuellement, aux membres du CSE. A ce sujet, nous voudrions citer une étude réalisant une très bonne synthèse sur la prise en compte des dimensions du temps de travail par les accords et les plans d'actions relatifs à la prévention de la pénibilité au travail³³⁸.

³³⁷ Article L4162-2 du Code du Travail

³³⁸ POILPOT-ROCABOY Gwénaëlle, DUMAS Marc, DEDESSUS-LE-MOUSTIER Nathalie, CHEVANCE Alain, Dimension du Temps de Travail et Pénibilité : Repérage des risques et des actions proposées, *Revue de Gestion des Ressources Humaines*, n°103, Janvier-Février-Mars 2017, p3

149. Enfin, en application de l'article L4162-4, si une entreprise n'est pas couverte par un accord collectif ou par un plan d'action répondant aux conditions définies par l'article L.4162-1 du Code du Travail, une pénalité peut lui être infligée par la DIRECCTE (Direction Régional des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi). Selon certains auteurs, le souci de l'effectivité dans la prévention de la pénibilité se retrouve dans les moyens donnés à l'administration pour la faire respecter, à savoir une phase contradictoire de six mois au cours de laquelle l'entreprise en défaut est amenée à se conformer à ses obligations et à l'issue de ce délai, l'application potentielle d'une pénalité³³⁹.

En introduction de cette section, nous avons annoncé que l'ensemble du système relatif à la prise en compte de la pénibilité au travail (facteurs de risques professionnels et C3P devenu C2P), contrairement aux annonces faites par le gouvernement, était et est encore considéré comme bien trop complexe.

Avant l'ordonnance du 22 septembre 2017, notre avis partagé et faisant écho à celui de nombreux employeurs était le suivant : système complexe, difficilement applicable à propos de l'évaluation des facteurs de risques professionnels hors ceux relatifs au temps de travail, de nature à générer beaucoup de contentieux et à également décourager nombre d'employeurs de s'engager plus en avant dans la prévention des risques professionnels tant la charge de travail consécutive à la mise en place de ce système en résultant en entreprise, est importante.

150. Les ordonnances en réduisant le nombre de facteurs pris en compte pour le C2P et donc déclarables à six, ont facilité l'application du système, les facteurs retenus étant évaluables en pratique. De même, elles ont simplifié son financement en faisant que celui-ci soit assuré par la branche AT-MT de la Sécurité Sociale. En revanche, que de complexité encore notamment à propos des nombreuses réformes de ce système ayant conduit à un manque de visibilité globale, des facteurs pris en compte dans l'accord ou le plan d'actions (dix en 2018 et six en 2019, ce qui ne facilite pas la négociation de l'accord), et des indicateurs à mettre en place. Nous pensons aux PME de 50 à 150 travailleurs ne disposant pas en interne d'un responsable ressources humaines et/ou d'un responsable santé-sécurité pour concevoir et mettre en œuvre un tel accord ou plan d'actions. Compte tenu des enjeux financiers potentiellement en jeu liés à la pénalité en cas de défaut d'accord ou de plan d'actions (à notre connaissance peu ou pas de branches professionnelles se sont dotées d'accord relatif

³³⁹ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOIS Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p257

à la prévention de la pénibilité), le risque est important pour ces PME alors que dans les faits, elles agissent pour prévenir l'exposition aux facteurs de risques professionnels sans pour autant le traduire en accord ou en plan.

Le titre I a été consacré à l'étude de la démarche de prévention des risques professionnels à la charge de l'employeur se traduisant par l'obligation de sécurité à laquelle la jurisprudence l'a soumis mais également par les autres obligations d'information et de formation des travailleurs et enfin celles résultant de la prévention de la pénibilité du travail. L'ensemble des règles constituant le cadre légal structurant cette démarche est contraignant pour l'employeur car complexe et évoluant régulièrement. Ce cadre est source multiple d'engagement de la responsabilité de l'employeur. Il doit non seulement le respecter mais également anticiper la survenue de tout risque dans un contexte économique et social en constante évolution.

Titre II : La connaissance et l'évaluation des risques professionnels

151. L'article L4121-2 du Code du Travail énonce les neuf principes de prévention édictés par la directive du 12 juin 1989³⁴⁰. Ces neuf principes constituent le fondement de la politique de prévention en matière de santé et de de sécurité au travail que doit élaborer l'employeur. Cette politique selon certains auteurs³⁴¹ va bien au-delà de la simple prévention des risques d'accident du travail et de maladie professionnelle. En effet, elle doit être actualisée en continu et s'appuyer sur une veille technologique (principe n°5) ainsi que sur les logiques de sécurité et de prévention intégrées (principes n°3 et n°7). Elle doit également adapter le travail à l'homme (principe n°4), affirmant ainsi la primauté de la personne humaine sur les choses.

Le principe n°2 prévoit que l'employeur doit « évaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ». Néanmoins, comment évaluer les risques professionnels si on ne les connaît pas ? la réponse à cette question est d'autant plus importante que c'est la connaissance et l'évaluation de ceux-ci qui vont permettre à l'employeur de conduire la démarche de prévention des risques.

152. Ainsi, la première étape de cette démarche de prévention consiste pour l'employeur à connaître les risques professionnels auxquels sont exposés les travailleurs qu'il emploie. Nous allons voir que cette connaissance n'est pas aisée tant le nombre et la diversité des risques existants et de ceux nouveaux se développant depuis quelques années, sont grands. A cette complexité liée à la perception des risques en eux-mêmes, s'ajoute la connaissance par l'employeur des nombreuses règles régissant ces risques, destinées à empêcher ou à tout le moins limiter leur survenance. Nous allons en effet voir que pour aider l'employeur à éviter les risques, la réglementation édicte de nombreuses normes techniques encadrant la survenance potentielle de risques professionnels. Ces normes sont regroupées au sein d'un corpus regroupant des règles s'appliquant à toute activité et des règles spécifiques selon les domaines d'activité. Sans étudier dans le détail l'ensemble de celles-ci, nous allons nous intéresser aux principales d'entre elles dans un Chapitre I.

Pour autant, ce corpus de règles ne couvre pas toutes les situations. En effet, depuis quelques années, se développent de nouveaux risques professionnels, tels que les risques incertains et ceux générés par les technologies de l'information et de la communication. Se développent également dans un monde

³⁴⁰ La loi du 31 décembre 1991 a transposé la directive du 12 juin 1989 en intégrant les neufs principes généraux de prévention dans l'article L4121-2 du Code du Travail

³⁴¹ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.

du travail en pleine mutation, les risques psychosociaux. Ce sont l'ensemble de ces nouveaux risques et des règles les régissant que nous allons étudier dans un Chapitre II.

Comme nous le démontrerons, l'employeur est alors soumis à la double difficulté de connaître les risques et les règles qui s'appliquent à ceux-ci.

153. La seconde étape de la démarche de prévention consiste pour l'employeur, en application de L4121-3 du Code du Travail, à évaluer les risques professionnels propres à la nature de son activité en matérialisant cette évaluation dans un Document Unique d'Evaluation des Risques Professionnels (DUERP). Dans un Chapitre III, nous nous intéresserons à l'obligation d'évaluation des risques et à sa matérialisation. Nous analyserons également les difficultés que peuvent rencontrer les employeurs lors de la réalisation de cette évaluation des risques.

Chapitre I : La connaissance des risques professionnels par l'employeur

154. Eu égard à son obligation de sécurité, l'employeur se doit de connaître les risques professionnels auxquels sont exposés les travailleurs qu'il emploie. Ces risques sont encadrés par des règles techniques destinées à empêcher ou à tout le moins limiter leur survenance. Sans pouvoir être exhaustif compte tenu de la masse de ces dernières encadrant chaque risque professionnel, il nous a semblé important et nécessaire afin de montrer leur complexité, de balayer un certain nombre d'entre elles. En effet, chaque aspect de l'environnement de travail dans lequel évolue les travailleurs fait l'objet d'une réglementation précise que doit respecter l'employeur sous peine d'être responsable de tout dommage qu'ils pourraient subir eu égard au non-respect de celle-ci.

Notre objectif est donc d'analyser les règles sélectionnées et d'en expliquer les fréquentes difficultés d'application dans la pratique car derrière le texte, il y a des enjeux humains, organisationnels et économiques qu'il n'est pas toujours aisé de faire coïncider.

Nous allons tout d'abord nous intéresser aux règles s'appliquant à toute activité (Section I). Puis, nous nous intéresserons aux règles spécifiques à certains domaines d'activité (Section II).

155. Avant d'aller plus en avant, nous voudrions indiquer que les règles que nous allons étudier ont deux origines. D'une part, une origine légale et réglementaire issue essentiellement du Code du Travail. D'autre part, une origine issue d'organismes de prévention des risques professionnels tels que l'Institut National de Recherche et de Sécurité (INRS) ou l'Association Française de Normalisation (AFNOR) établissant des normes techniques ou des recommandations. S'agissant de cette dernière origine, le Professeur SUPIOT³⁴² indique que les normes techniques appartiennent « au monde des faits en tirant leur légitimité d'un savoir sur ces faits. D'où leur caractère concret (elles doivent correspondre à la diversité des faits), mobile (elles doivent pouvoir évoluer avec la progression des connaissances) et facultatif (elles doivent permettre l'alternative technique) ». Sur le caractère facultatif, celui-ci ne correspond pas toujours à la réalité car il est très fréquent que les services de contrôle de l'Etat se réfèrent aux normes techniques établies par l'INRS ou l'AFNOR en complément du Code du Travail.

Section I : Les règles applicables à toute activité

Les présentes règles régissent des risques de la vie « courante » des travailleurs dans l'entreprise qui peuvent sembler de prime abord, basiques, mais qui s'ils ne sont pas correctement pris en compte par l'employeur, peuvent très rapidement dégradés le climat social voire mettre en danger la santé des personnels. Nous pensons par exemple à la propreté des locaux pour les premiers et aux aspirations-ventilations pour les seconds.

156. Nous allons prendre connaissance du foisonnement important de règles existantes en la matière que se doit de respecter l'employeur. Dans les quelques ouvrages s'y intéressant, elles ne sont pas expliquées mais font l'objet d'un renvoi aux textes applicables. Notre propos va consister non pas à les étudier toutes mais à en expliciter pour certaines d'entre elles la logique et à pointer leur complexité conduisant assez souvent à des difficultés d'application.

Ainsi, nous allons étudier d'une part les règles régissant les risques liés à l'utilisation des locaux de travail et d'autre part, celles régissant les risques liés aux équipements de travail et de protection individuelle.

³⁴² SUPIOT ALAIN, VACARIE ISABELLE, « Santé, sécurité et libre circulation des marchandises (règles juridiques et normes techniques) », *Droit Soc.* 1993. Page 25

Paragraphe 1 : Les risques liés à l'utilisation des locaux de travail

157. L'article L4221-1 du Code du Travail dispose que « les établissements et locaux de travail sont aménagés de manière à ce que leur utilisation garantisse la sécurité des travailleurs. Ils sont tenus dans un état constant de propreté et présentent les conditions d'hygiène et de salubrité propres à assurer la santé des intéressés ». L'article R4221-1 du même Code précise que « l'on entend par lieux de travail, les lieux destinés à recevoir des postes de travail situés ou non dans les bâtiments de l'établissement, ainsi que tout autre endroit compris dans l'aire de l'établissement auquel le travailleur a accès dans le cadre de son travail ».

Dans le cadre de ce paragraphe, nous allons nous intéresser aux problématiques rencontrées dans l'application des règles encadrant les risques liés à l'aération-assainissement (A) et à l'ambiance thermique (B). En matière de vie pratique sur les lieux de travail (C), nous allons nous arrêter sur certaines réalités qui impactent fortement le collectif de travail et posent par là-même de vraies difficultés.

A. L'aération-assainissement

Sans entrer dans le détail des règles en matière d'aération-assainissement, l'objectif de celles-ci est d'éviter en premier lieu tout risque professionnel lié à l'inhalation notamment d'une substance dangereuse, en permettant par le maintien d'un état de pureté de l'atmosphère, le renouvellement de l'air dans les locaux fermés où le personnel est amené à séjourner et en second lieu, les élévations exagérées de température, les odeurs désagréables et la condensation³⁴³.

158. De manière concrète, la réglementation concerne deux types de locaux. D'une part, ceux à pollution non spécifique qui sont des locaux fermés dans lesquels la pollution est liée à la seule présence humaine, à l'exception des locaux sanitaires. L'aération dans ces locaux a lieu par ventilation mécanique contrôlée (VMC) ou par ventilation naturelle permanente (fenêtres ou autres ouvrants donnant directement sur l'extérieur). De manière générale, les services de l'Etat recommandent fortement la mise en place de VMC afin que les travailleurs ne subissent pas les effets des conditions climatiques obligeant à maintenir les fenêtres fermées.

D'autre part, ceux à pollution spécifique qui sont des locaux fermés dans lesquels des substances dangereuses ou gênantes sont émises sous forme de gaz, vapeurs, aérosols solides ou liquides autres que celles qui sont liées à la seule présence humaine ainsi que les locaux pouvant contenir des sources

³⁴³ Article R4222-1 du Code du Travail

de micro-organismes potentiellement pathogènes et les locaux sanitaires. Dans ces locaux, toutes les émissions de substances insalubres, gênantes ou dangereuses pour la santé des travailleurs doivent en priorité être supprimées. Dès lors qu'un polluant est émis dans le local, celui-ci devient un local à pollution spécifique. L'installation d'aspiration-ventilation doit permettre d'apporter de l'air neuf et de respecter les valeurs limites admissibles³⁴⁴ de concentration de poussières, gaz, aérosols, liquides ou vapeurs pour préserver la santé et la sécurité des travailleurs. Au fur et à mesure de leur production, les émissions sont captées au plus près de leur source d'émission ou, si ce n'est pas techniquement possible, elles sont diluées et évacuées par la ventilation générale du local³⁴⁵. Il est à noter que la ventilation générale ne peut être admise comme technique principale d'assainissement que lorsque les polluants sont peu toxiques. De plus, s'il est impossible d'éliminer les polluants par le système de ventilation, des équipements de protection individuelle doivent être fournis aux travailleurs³⁴⁶.

159. Nous qui travaillons dans la Chimie du bâtiment, la problématique d'aération-assainissement des locaux est fondamentale car les personnels doivent être le plus protégés possible contre le risque d'inhalation de poussière de ciment, de silice cristalline, ou de substances composant nos colles notamment au moment de la polymérisation (temps de prise du produit). Nous sommes dans ce cadre extrêmement contrôlés par les services de l'Etat notamment la DIRECCTE et faisons réaliser annuellement par un organisme extérieur dédié, en application des articles R4222-20 et suivants du Code du Travail, un contrôle de nos installations. Nous complétons ces contrôles par des prélèvements de poussières dans nos usines pour mesurer l'efficacité de nos installations. Ces prélèvements ne sont pas prévus par la loi mais l'obligation de sécurité nous impose de nous assurer de l'effectivité des mesures de prévention et de protection mise en place. Dans ce cadre, selon un auteur³⁴⁷, la Cour de cassation³⁴⁸ a confirmé que « la non-conformité des locaux de travail aux prescriptions des dispositions du Code du Travail relatives à l'aération et l'assainissement constituait, en tant que cause d'un dommage causé au travailleur, une faute inexcusable de l'employeur ». D'où l'importance d'abord pour la protection de la santé du travailleur et ensuite comme nous l'étudierons plus en aval, pour la responsabilité de l'employeur, de réaliser de manière régulière les contrôles et les prélèvements et ce même si le coût financier de ces mesures est très élevé. Là est souvent la limite de la protection des travailleurs. Même si c'est un calcul « court-termiste », certains employeurs préféreront être en écart et ne payer que s'ils sont contrôlés.

³⁴⁴ VLEP : Valeurs Limites d'Exposition

³⁴⁵ Article R4222-10 et suivant du Code du Travail

³⁴⁶ Article R4222-25 du Code du Travail

³⁴⁷ DIEU FREDERIC, « De la révision des valeurs limites d'exposition professionnelle applicables aux poussières que sont amenés à respirer les travailleurs dans leurs locaux de travail », *Droit Soc.* 2017. page 673.

³⁴⁸ Cass.Soc., 15 novembre 2001, pourvoi n°00-11.528

B. L'ambiance thermique

De manière globale, le Code du Travail, en dehors du facteur de risque professionnel « températures extrêmes » prévoyant une température inférieure ou égale à 5 degrés Celsius ou au moins égale à 30 degrés Celsius pendant 900 heures par an³⁴⁹, ne prévoit pas de limites de température. Ainsi, la protection des travailleurs est réalisée par l'aménagement des locaux de travail, la dotation d'équipements de protection aux travailleurs et l'organisation du travail.

160. En effet, s'agissant du froid, les locaux fermés affectés au travail doivent être chauffés pendant la saison froide à une température convenable. Les autres locaux (infirmerie, restauration, repos, etc..) sont chauffés conformément à leur destination³⁵⁰. Eu égard à son obligation d'évaluer les risques professionnels, l'employeur doit réaliser une évaluation des risques liés au travail dans le froid, que ce dernier soit naturel ou artificiel, ainsi que des facteurs qui peuvent conduire à la survenue de ceux-ci. De manière pratique, ce risque n'est pas facile à appréhender car d'autres risques spécifiques peuvent être accentués suite à sa survenue, tels qu'une pénibilité plus importante, une fatigue accrue, une perte de sensibilité tactile, des difficultés de déplacement, des gelures. Pour l'INRS³⁵¹, l'employeur doit faire preuve d'une grande vigilance dès que la température ambiante, c'est-à-dire à l'abri du vent, est inférieure à 5°C. Néanmoins, des températures inférieures à 15°C peuvent déjà, en fonction des individus, provoquer un inconfort à des postes sédentaires ou de pénibilité légère. De manière complémentaire, la norme NF X 35-203³⁵² précise les fourchettes de températures acceptables en fonction du type de locaux et d'activité des travailleurs :

- Travail de bureau : 20 à 22 °C
- Activité physique moyenne debout (travail sur machine) : 16 à 18 °C
- Activité physique soutenue (manutention manuelle de charge) : 14 à 16 °C.

161. S'agissant des postes extérieurs tenus dans le froid, l'employeur doit les aménager de telle sorte que les travailleurs soient dans la mesure du possible, protégés contre les conditions atmosphériques³⁵³. Dans ce cadre l'INRS recommande aux employeurs de notamment procéder à plusieurs actions telles qu'isoler les surfaces métalliques, choisir pour les sols des matériaux permettant de prévenir le risque de glissade, d'assurer une température suffisante à l'intérieur des locaux. De plus, en application de l'arrêté du 8 janvier 1962³⁵⁴, l'employeur doit mettre à la disposition

³⁴⁹ Article D4161-2 du Code du Travail

³⁵⁰ Articles R4223-13 et R4223-14 du Code du Travail

³⁵¹ Institut National de Recherche et de Sécurité

³⁵² Normes AFNOR NF X 35-203

³⁵³ Article R4225-1 du Code du Travail

³⁵⁴ Arrêté du 8 janvier 1962 fixant les conditions dans lesquelles les boissons non alcoolisées devront être mises à la disposition des travailleurs exposés d'une façon habituelle aux intempéries, JO du 20 janvier 1962

des salariés affectés de manière habituelle à des postes de travail en plein air, au moins une boisson chaude non alcoolisée pendant les périodes où ils sont soumis à des sujétions particulières résultant de l'exposition aux intempéries. En matière d'organisation du travail, l'INRS recommande notamment de planifier les activités en extérieur en tenant compte des prévisions météorologiques, de limiter le temps de travail au froid, de prévoir des pauses adaptées et des temps de récupération supplémentaires après des expositions à des températures très basses, de porter une attention particulière aux salariés isolés, de prévoir un système de communication avec les équipes exposées et des dispositifs d'alarme. Enfin, l'employeur doit fournir aux travailleurs qui travaillent dans le froid, les équipements de travail adaptés³⁵⁵. Il est à noter comme nous l'avons précédemment étudié, que les travailleurs doivent être informés des risques qu'ils encourent ainsi que des moyens de prévention³⁵⁶ mais ils doivent également, recevoir une formation pratique et appropriée en fonction des risques constatés³⁵⁷.

162. Autant le Code du Travail impose à l'employeur de chauffer les locaux et d'assurer la protection des travailleurs contre le froid comme nous venons de le voir, autant, il ne comporte aucune disposition prescrivant aux entreprises un niveau maximal d'exposition de ceux-ci à la chaleur. Ainsi, c'est sur le fondement de son obligation de sécurité que l'employeur est tenu de protéger les travailleurs des risques pour leur santé, ce qui peut notamment être le cas en cas de fortes chaleurs. Dans ce cadre, au-delà de l'évaluation des risques tels que ceux liés aux ambiances thermiques, l'employeur doit veiller à ce que l'air dans les locaux soit renouvelé de manière à notamment éviter une élévation exagérée des températures³⁵⁸. Dans le même ordre d'idée, le Code du Travail³⁵⁹ prévoit que « les équipements et caractéristiques des locaux de travail sont conçus de manière à permettre l'adaptation de la température à l'organisme humain pendant le temps de travail, compte tenu des méthodes de travail et des contraintes physiques supportées par les travailleurs ». Pour notre part, cette disposition poursuit une intention louable mais dans bon nombre de cas, elle n'est pas respectée, notamment dans la partie Nord de la France où certains employeurs considèrent que les travailleurs peuvent supporter deux à trois mois de chaleur. Le réchauffement climatique va peut-être faire évoluer les décideurs sur ce point. De même, l'employeur doit aménager les postes extérieurs pour protéger les travailleurs contre les conditions atmosphériques³⁶⁰. Sur ce point des postes extérieurs, lorsque le plan canicule est déclenché par l'Etat³⁶¹, les DIRECCTE sont mobilisées et doivent inciter les

³⁵⁵ Article R4321-1 du Code du Travail

³⁵⁶ Article L4141-1 du Code du Travail

³⁵⁷ Articles L4141-2 et L4141-3 du Code du Travail

³⁵⁸ Article 4222-1 du Code du Travail

³⁵⁹ Article R4213-7 du Code du Travail

³⁶⁰ Article R4225-1 du Code du Travail

³⁶¹ En 2018, tel a été le cas via l'instruction interministérielle du 22 mai 2018 (Instr.DGS/VSS2/DGOS/DGCS/DGT/DGSCGC/2018/110, NOR : SSAP1811951j, fiche 5)

entreprises à adapter l'organisation du travail en prévision des fortes chaleurs (par exemple, démarrer plus tôt la journée de travail, prévoir une alimentation en eau régulière, prévoir plus de pauses pour se reposer). Dans le domaine du Bâtiment et des Travaux Publics, il est à noter que des règles particulières s'appliquent notamment en cas d'exposition aux fortes chaleurs³⁶². Il est à noter que selon un auteur ³⁶³, un travailleur pourrait en cas d'exposition importante et continue à des températures élevées, solliciter la reconnaissance d'une maladie professionnelle sur la base du tableau n°58 (affections professionnelles provoquées par le travail à haute température – limitation aux travaux effectués dans les mines de potasse exposant à une température résultante égale ou supérieure à 28°) ou hors tableau en déposant une requête auprès de la Commission Régionale de Reconnaissance des Maladies Professionnelles. A cette occasion, il sera examiné les mesures effectives de prévention mises en place par l'employeur pour prémunir au mieux le travailleur contre ce risque.

Dernier point sur l'ambiance thermique : le travailleur peut mettre en œuvre son droit de retrait, que ce soit en cas de froid excessif ou de fortes chaleurs³⁶⁴.

C. La vie pratique sur les lieux de travail

Notre objectif dans ce point n'est pas d'analyser les règles qui régissent les lieux de travail en tant que tels, notamment celles relatives à la restauration³⁶⁵, aux cabinets d'aisance³⁶⁶, aux douches³⁶⁷, à l'éclairage³⁶⁸, car globalement, elles ne présentent pas de difficultés particulières en matière d'application.

163. En revanche, nous souhaiterions nous arrêter sur certaines réalités relevant de la santé et de la sécurité au travail qui impactent fortement le collectif de travail et posent par là-même de vraies difficultés.

Ainsi, s'agissant des substances psychoactives, c'est-à-dire à celles dont la consommation a pour effet une modification du fonctionnement psychique et donc du comportement des travailleurs concernés, compte tenu de leur dangerosité, la loi a réglementé voire interdit leur consommation et/ou leur

³⁶² Article R4534-142-1 du Code du Travail : l'employeur doit prévoir un local permettant l'accueil des travailleurs dans des conditions préservant leur santé et leur sécurité en cas de survenance de conditions climatiques susceptibles d'y porter atteinte. A défaut d'un tel local, des aménagements du chantier doivent être effectués pour permettre la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans des conditions équivalentes.

³⁶³ VACHET GERARD, « Maladies professionnelles. Reconnaissance hors tableaux », *RDSS* 1993.322.

³⁶⁴ Pour l'étude des conditions de mise en œuvre de ce droit, nous vous renvoyons à nos développements contenus dans le Titre III de la 1^{ère} Partie.

³⁶⁵ Article R4228-19 et suivants du Code du Travail

³⁶⁶ Article R4228-10 et suivants du Code du Travail

³⁶⁷ Article R4228-7 et suivants du Code du Travail

³⁶⁸ Article R4213-1 et suivants du Code du Travail

distribution sur les lieux de travail. En effet, il est interdit de fumer notamment dans les lieux à usage collectif, fermés et couverts, qui constituent des lieux de travail³⁶⁹ sauf dans les emplacements mis à la disposition des fumeurs qui font l'objet de règles très strictes. De la même manière, il est interdit de vapoter dans les lieux du travail fermés et couverts à usage collectif³⁷⁰. Néanmoins, l'employeur peut prévoir une zone de vapotage qui doit être localisée à un autre endroit de celle mis à la disposition des fumeurs.

164. En pratique, la gestion du tabagisme et désormais du vapotage n'est pas chose aisée en entreprise. En effet, cela implique pour les travailleurs-consommateurs, la réalisation de nombreuses pauses quotidiennes dans leur activité professionnelle qu'il n'est pas toujours facile de réguler car pouvant avoir un impact sur le comportement du travailleur en cas de forte restriction voire d'interdiction totale sur le lieu de travail. Le règlement intérieur permet de rappeler ces interdictions et de prévoir si telle est la volonté de l'employeur, les aménagements possibles à la gestion de cette interdiction. Comme nous l'avons analysé dans le cadre de l'étude de l'obligation de sécurité, ne pas mettre en œuvre l'interdiction de fumer³⁷¹ est non seulement sanctionnable pénalement mais peut permettre au travailleur victime de tabagisme passif, d'engager la responsabilité de l'employeur au titre de cette obligation³⁷². En matière de vapotage, il n'est pas prévu de sanction pénale en cas de non mise en œuvre de son interdiction par l'employeur. Seul est puni pénalement, le fait de ne pas mettre en œuvre sa signalisation obligatoire³⁷³.

165. S'agissant de l'alcool, le Code du Travail prévoit qu'il est interdit à toute personne d'introduire ou de distribuer et à tout employeur et à toute personne ayant autorité sur les salariés, de laisser introduire ou laisser distribuer, dans les établissements, pour être consommées par le personnel, toutes boissons alcooliques autres que le vin, la bière, le cidre ou le poiré³⁷⁴. Il peut être étonnant de trouver encore dans le Code du Travail cette autorisation expresse de certaines boissons alcoolisées quand on sait qu'aujourd'hui, certains vins ont un degré d'alcool plutôt élevé (13 à 14°) et que l'on connaît les conséquences dramatiques en cas d'accident liés à la conduite en état d'ivresse non seulement d'un véhicule classique mais aussi d'un véhicule de chantier ou d'entreposage (chariot-élévateur). Peut-être est-ce dû au fait que 13% des français indiquent être des consommateurs

³⁶⁹ Article R3512-2 du Code de santé publique et Circulaire du 24 novembre 2006, NOR : METT0612370C

³⁷⁰ Article L3513-6 du Code de santé publique

³⁷¹ L'employeur est passible de l'amende prévue pour les contraventions de 4^{ème} classe, fixée au maximum à 750€ s'il ne met pas en place la signalisation rappelant l'interdiction de fumer, met en place des emplacements fumeurs non conformes ou favorise sciemment le non-respect de l'interdiction de fumer.

³⁷² Cass.Soc., 3 juin 2015, pourvoi n°14-11-.324

³⁷³ Article R3518-3 du Code de la santé publique : contravention de 3^{ème} classe d'un montant maximal de 450€

³⁷⁴ Article R4228-19 et R4228-20 du Code du Travail

quotidiens d'alcool³⁷⁵ et que selon un auteur³⁷⁶, « près d'un salarié sur quatre consommerait régulièrement de l'alcool au travail avec ses collègues ou ses clients, et dans les entreprises de plus de 50 salariés, l'alcool est reconnu comme faisant partie de la culture du milieu professionnel par 31% des dirigeants ».

166. Néanmoins, la réglementation a évolué sur ce point en autorisant l'employeur, en cas d'atteinte possible à la santé physique et mentale des travailleurs, à limiter voire interdire la consommation de boissons alcoolisées sur le lieu de travail³⁷⁷. Cette évolution notable et salubre³⁷⁸ en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, a été rendue possible par l'émergence selon un auteur³⁷⁹, de la notion de « risque alcool » à la fin des années 1960 et au début des années 1970 en lien avec la lutte contre l'insécurité routière. En effet, compte tenu de la forte augmentation du trafic routier, le nombre d'accidents de la route augmente fortement et l'alcool est alors identifié comme une des causes principales de ces accidents conduisant notamment à la mise en place en 1978 du dépistage de l'imprégnation alcoolique par l'air expiré. S'ensuit alors une prise de conscience dans les entreprises du danger représenté par l'alcool qui a conduit la loi à leur offrir désormais la possibilité de prévoir l'interdiction de l'alcool dans leur règlement intérieur³⁸⁰. Tel a été notre cas chez Sika où nous avons interdit la consommation d'alcool sur les lieux de travail. Il est à noter que l'engagement possible de sa responsabilité pour un employeur pour un fait commis par un tiers (cas d'un employeur condamné pour avoir laissé repartir un travailleur de l'entreprise en état d'ébriété, ce dernier ayant causé un accident mortel³⁸¹) est également de nature à le pousser à interdire l'alcool sur les lieux de travail.

167. Une difficulté rencontrée de nombreuses fois en pratique est le fait de devoir gérer un travailleur en situation d'alcoolémie régulière qui ne se voit pas comme tel et qui n'a pas conscience qu'il se met lui en danger ainsi que ses collègues. Dans bon nombre de cas, cette situation dégénère en une situation d'alcoolémie plus prononcée impactant sa sécurité ainsi que celle de ses collègues et

³⁷⁵ Alcoolinfoservice.fr

³⁷⁶ FILLAUT THIERRY, « Du fléau au risque : la prise en compte de la question de l'alcool au travail dans la France du second XXème siècle (1950-2000) », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, TEC&DOC, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovations, Lavoisier, 2010. Page 15

³⁷⁷ Article R4228-20 alinéa 2 du Code du Travail

³⁷⁸ En effet, en 1954, sont comptabilisés 1.800.000 accidents du travail par an dont 30 à 40% dans certaines industries ont été dus à un état d'ébriété caractérisée. Chiffres cités par FILLAUT THIERRY, « Du fléau au risque : la prise en compte de la question de l'alcool au travail dans la France du second XXème siècle (1950-2000) », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, TEC&DOC, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovations, Lavoisier, 2010. Page 177

³⁷⁹ FILLAUT THIERRY, « Du fléau au risque : la prise en compte de la question de l'alcool au travail dans la France du second XXème siècle (1950-2000) », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, TEC&DOC, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovations, Lavoisier, 2010. page 21

³⁸⁰ Article R4228-20 alinéa 2 du Code du Travail, alinéa issu du décret n°2014-754 du 1^{er} juillet 2014

³⁸¹ Décision rendue par le Tribunal correctionnel de Nevers en 2002 citée par FILLAUT THIERRY, « Du fléau au risque : la prise en compte de la question de l'alcool au travail dans la France du second XXème siècle (1950-2000) », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, TEC&DOC, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovations, Lavoisier, 2010. Page 24

affectant également de manière importante, sa performance. La gestion d'une telle situation n'est pas simple car l'on se trouve alors à la frontière avec la vie privée (la consommation d'alcool se faisant le plus souvent au domicile) même si la vie professionnelle est aussi impactée (maintien d'un état d'imprégnation alcoolique plusieurs heures après la consommation à forte dose d'alcool). En effet, comme l'indique certains auteurs³⁸², « confronté à la situation d'un travailleur consommateur ou dépendant dont le comportement, fût-il discret, laisse apparaître la suspicion d'un risque, l'employeur qui considère les responsabilités qui pèsent sur lui en matière de sécurité et de santé au travail se trouve dans l'obligation d'agir ». Fort justement, ces auteurs indiquent que « le risque ne trouve alors pas sa source dans l'activité de l'entreprise mais dans la présence ou l'action du travailleur sur le lieu de travail ». De plus, comme l'indiquent ces derniers, ce type de risque comme la consommation de drogues est difficilement repérable à l'inverse des autres risques professionnels évaluables par mesure directe. Notre pratique dans ce cas consiste toujours à permettre avec bienveillance au collaborateur concerné, à mettre des mots sur sa problématique et à faire qu'il ne soit pas dans le déni mais dans la reconnaissance de sa dépendance à l'alcool. Nous associons à cette démarche le médecin du travail qui peut demander au travailleur concerné de réaliser des analyses sanguines et qui peut se mettre en relation avec le médecin traitant de ce dernier. Cette association est d'autant plus importante qu'il convient de rassurer le médecin du travail sur notre démarche d'accompagnement du collaborateur concerné et non de sanction car ce dernier a toujours peur que ses décisions (aptitude, inaptitude, suivi du travailleur, orientation de ce dernier vers un centre de soins spécialisé) impactent l'avenir du travailleur au sein de l'entreprise. Nous verrons dans le guide bonnes pratiques en seconde partie de notre recherche, la solution que nous avons mise en œuvre pour aider les managers à gérer les situations d'urgence. Il est à noter que la frontière entre la vie privée et la vie professionnelle peut être franchie face à ce type de risque dans le cas d'un retrait de permis de conduire puis son annulation en cas de conduite en dehors du temps de travail en état d'ébriété. En l'espèce, la Cour de cassation a considéré que cette conduite en état d'ébriété peut constituer une faute grave pour un travailleur occupant dans l'entreprise un emploi de chauffeur³⁸³. De même la Cour de cassation a validé le licenciement d'une salariée, responsable d'un service, en état d'alcoolémie régulière sur le lieu de travail, devant ses collaborateurs et sa hiérarchie³⁸⁴.

168. Enfin, et c'est un phénomène qui prend de plus en plus d'ampleur en entreprise selon des auteurs³⁸⁵, la consommation de drogues telles que le cannabis sur le lieu de travail, cette dernière n'étant pas régie par le Code du Travail. Néanmoins, l'employeur, en application d'une circulaire du 9

³⁸² FANTONI QUITON SOPHIE - VERKINDT PIERRE-YVES, « Drogue(s) et travail : des liaisons dangereuses », *Droit Soc.* 2011.page 674.

³⁸³ Cass.Soc., 2 décembre 2003, Semaine Sociale Lamy, 15 décembre 2003, page 12

³⁸⁴ Cass.Soc., 18 décembre 2012, pourvoi n°11-22.155

³⁸⁵ FANTONI QUITON SOPHIE - VERKINDT PIERRE-YVES, « Drogue(s) et travail : des liaisons dangereuses », *Droit Soc.* 2011.page 674.

juillet 1990³⁸⁶, peut procéder à l'inscription, au règlement intérieur, d'une procédure de dépistage analogue à celle qui existe concernant l'usage de l'éthylotest. Cette circulaire, précise en effet que le dépistage systématique ne peut en aucun cas se justifier, sauf pour « certains postes comportant de grandes exigences de sécurité et de maîtrise du comportement ». Le cannabis notamment est également une vraie problématique à gérer car il impacte chez certains travailleurs, leur capacité à être attentif à leur activité, ce qui peut être très dangereux en cas de conduite d'engins. De plus, il est loin d'être simple de détecter qu'un travailleur est sous l'emprise d'une telle substance. Néanmoins, nous avons prévu chez Sika une telle procédure de dépistage dans notre règlement intérieur et essayons de traiter comme nous le verrons dans la seconde partie, une situation d'emprise à ce psychotrope par le biais de notre procédure de gestion des situations d'urgence.

169. Ainsi, en cas de consommation d'alcool ou de drogues sur le lieu de travail, pourrait être mise en cause la responsabilité de l'employeur au titre de son obligation de sécurité eu égard à sa non gestion du risque. De plus, en cas d'accident dû à cette consommation d'alcool ou de drogues, pourrait être mise en cause la responsabilité de l'employeur à l'égard des autres travailleurs mais également, selon certains auteurs³⁸⁷, du travailleur consommateur de substances en raison de la présomption d'imputabilité si l'accident intervient à l'occasion du travail³⁸⁸. Pour ces derniers, « l'inaction de l'employeur en présence du risque engendré par la consommation de substances addictives par l'auteur du dommage pourrait potentiellement être qualifiée de faute inexcusable »

Paragraphe 2 : Les risques liés aux équipements de travail et de protection individuelle

170. En préambule, nous souhaiterions indiquer qu'il peut paraître paradoxal d'étudier ce type de risques alors que les équipements de travail et de protection individuelle ont pour but d'améliorer les conditions de travail ou de protéger. C'est justement pour garantir l'atteinte de ce but que la loi encadre très fortement notamment la conformité de ces équipements et leur mise à disposition par l'employeur aux travailleurs. Il nous a donc semblé intéressant d'étudier les principales règles régissant les risques liés à ces équipements³⁸⁹.

³⁸⁶ Circulaire n°90-13 du 9 juillet 1990 relative au dépistage de la toxicomanie en entreprise, BULLETIN OFFICIEL DU MINISTÈRE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI ET DE LA FORMATION PROFESSIONNELLE, N° 18 du 26 septembre 1990, NOR : TEFT9010255C

³⁸⁷ FANTONI QUITON SOPHIE - VERKINDT PIERRE-YVES, « Drogue(s) et travail : des liaisons dangereuses », *Droit Soc.* 2011.page 674.

³⁸⁸ L'accident serait alors considéré comme un accident du travail avec toutes les conséquences que cela comporte - au pire inaptitude du travailleur accidenté, que ce soit celui consommateur de la substance addictive ou celui accidenté du fait de ce dernier

³⁸⁹ Il est à noter que nous ne traiterons pas des obligations de conformité et des procédures de certification des équipements de travail et de protection ainsi que des composants de sécurité concernant les opérations d'exposition, de mise en vente, de vente, d'importation, de location, de mise à disposition ou de cession

Ainsi, par équipements de travail (A), il faut notamment entendre les machines, accessoires de levage et leurs composants (crochets, manilles, anneaux, etc.), tracteurs agricoles et forestiers, chaînes, câbles, sangles de levage, appareils de radiographie³⁹⁰. Par équipements de protection individuelle (B), nous désignons des dispositifs ou moyens destinés à être portés ou tenus par une personne en vue de la protéger contre un ou plusieurs risques susceptibles de menacer sa santé ou sa sécurité. Ces équipements sont notamment un casque anti-bruit, des gants de protection, des lunettes de protection, un harnais de sécurité³⁹¹, ...

A. Les équipements de travail

171. La réglementation en matière d'équipements de travail provient de Directives communautaires destinées à assurer la libre circulation des marchandises dans l'Union Européenne. Ainsi, la Directive n°89/392 du 14 juin 1989³⁹² prévoit dans son article 2 d'une part que « les États membres prennent toutes les mesures utiles pour que les machines auxquelles s'applique la présente directive ne puissent être mises sur le marché et en service que si elles ne compromettent pas la sécurité et la santé des personnes » et d'autre part, que « les dispositions de la présente directive n'affectent pas la faculté des États membres de prescrire, dans le respect du traité CEE, les exigences qu'ils estiment nécessaires pour assurer la protection des personnes et, en particulier, des travailleurs lors de l'utilisation des machines en question ». Il est à noter que le Conseil d'Etat a précisé dans une décision du 3 octobre 2003³⁹³ que la mesure prise dans ce dernier cadre, doit être proportionnée au regard de l'objectif de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs.

172. Sur le fondement de cette directive, l'article L4311-1 du Code du Travail dispose que les équipements de travail (machines, appareils, outils engins, matériels, ...) « doivent être conçus et construits de façon que leur mise en place, leur utilisation, leur réglage, leur maintenance, dans des conditions conformes à leur destination, n'exposent pas les personnes à un risque d'atteinte à leur sécurité ou à leur santé ». De même, « il est interdit d'exposer, de mettre en vente, de vendre, d'importer, de louer, de mettre à disposition ou de céder à quelque titre que ce soit des équipements de travail et des moyens de protection » non conformes³⁹⁴.

Dans ce cadre, le principe est que l'employeur met à la disposition des travailleurs les équipements de travail nécessaires, appropriés au travail à réaliser ou convenablement adaptés à cet effet, en vue de

³⁹⁰ Article R4311-4 et suivants du Code du Travail

³⁹¹ Article R4311-9 et suivants du Code du travail

³⁹² Directive n°89/392 du 14 juin 1989 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux machines, Journal officiel n° L 183 du 29/06/1989 p. 0009 - 0032

³⁹³ CE. 3 octobre 2003, n° 246642, Recueil Lebon 2003

³⁹⁴ Article L4311-3 du Code du Travail

préserver leur santé et leur sécurité³⁹⁵. De plus, la loi³⁹⁶ prévoit que « les équipements de travail et les moyens de protection mis en service ou utilisés dans les établissements destinés à recevoir des travailleurs sont équipés, installés, utilisés, réglés et maintenus de manière à préserver la santé et la sécurité des travailleurs, y compris en cas de modification ».

173. Ainsi, en matière d'installation, la réglementation³⁹⁷ prévoit que les équipements de travail et leurs éléments sont installés, disposés et utilisés de manière à réduire les risques pour les utilisateurs de ces équipements et pour les autres travailleurs. Ils sont stables, toute énergie ou substance utilisée ou produite est amenée et évacuée en toute sécurité. En outre, ils sont équipés de façon à éviter une fatigue excessive des travailleurs. La réglementation prévoit pour certains types d'équipements de travail, une vérification initiale avant leur mise en service³⁹⁸. Pour notre part, nous faisons réaliser cette vérification initiale de manière systématique afin de nous assurer notamment de la stabilité de la machine et du bon fonctionnement des dispositifs d'arrêt d'urgence. En effet, même si la réglementation communautaire impose le marquage CE comme marque de garantie de la conformité des équipements de travail à cette réglementation, ce dernier n'est pas forcément une garantie de leur conformité aux règles françaises. Nous ne saurions que trop recommander aux entreprises de toujours faire procéder par un organisme certifié à une vérification initiale de tout matériel reçu avant installation et mise en service.

174. L'employeur doit également maintenir en conformité les équipements de travail notamment au regard de la notice d'instruction fournie avec chaque équipement et moyen de protection³⁹⁹. S'appliquent à ce stade l'ensemble des règles relatives aux vérifications périodiques destinées à attester du bon maintien en conformité et à déceler toute anomalie ou détérioration susceptible de créer des dangers pour les travailleurs. Ces vérifications périodiques tout comme celles initiales font l'objet d'un rapport par l'organisme agréé qui indique le cas échéant, les mises en conformité à réaliser des équipements de travail. Ces rapports sont consultés ou demandés par la DIRECCTE en cas de contrôle et en cas d'accident et doivent être transmis ou tenus à la disposition des membres du CHSCT et désormais du CSE.

La réglementation prévoit également la formation des travailleurs à l'utilisation des équipements de travail, l'article R4323-1 du Code du Travail disposant que « l'employeur informe de manière

³⁹⁵ Article R4321-1 du Code du Travail

³⁹⁶ Article L4321-1 du Code du Travail

³⁹⁷ Articles R4323-6 et suivants du Code du Travail

³⁹⁸ Article R4323-22 du Code du Travail

³⁹⁹ Article R4322-1 du Code du Travail

appropriée les travailleurs chargés de l'utilisation ou de la maintenance des équipements de travail ». De plus, les travailleurs affectés à la maintenance et à la modification des équipements de travail reçoivent une formation spécifique relative aux prescriptions à respecter, aux conditions d'exécution des travaux et aux matériels et outillages à utiliser. Cette formation est renouvelée et complétée aussi souvent que nécessaire pour prendre en compte les évolutions des équipements de travail et des techniques correspondantes⁴⁰⁰⁴⁰¹.

175. Nous souhaiterions conclure ce point relatif aux équipements de travail par un rapide focus sur un risque lié à leur utilisation, à savoir les troubles musculosquelettiques. D'après l'Institut National de Recherche et de Sécurité (INRS), les troubles musculosquelettiques (TMS) sont « des pathologies multifactorielles à composante professionnelle. Ils affectent les muscles, les tendons et les nerfs des membres et de la colonne vertébrale. Les TMS s'expriment par de la douleur mais aussi, pour ceux du membre supérieur, par de la raideur, de la maladresse ou une perte de force ». Si ces TMS ne sont pas à proprement parlé réglementés, ils sont susceptibles d'être reconnus en maladies professionnelles principalement au travers du tableau n° 57 du régime général de la Sécurité sociale (affections périarticulaires). Les TMS représentent aujourd'hui la plus grande part des maladies professionnelles reconnues en France (87% des 48.522 maladies professionnelles⁴⁰²). Le nombre des TMS est en progression constante de 18% par an depuis plus d'une décennie, ce qui fait dire au Professeur VERKINDT⁴⁰³, qu'ils « peuvent apparaître comme un signe fort de la dégradation des conditions de travail dans certains secteurs dans la mesure où ils sont directement liés à l'organisation du travail ». Pour un autre auteur⁴⁰⁴, les TMS vont « probablement continuer à croître dans les années à venir en raison des effets conjugués d'une intensification des conditions de travail et du vieillissement de la population active. Avec l'avènement de la société post-industrielle, les nouvelles organisations du travail tendent à réduire les marges de manœuvre dont disposent les travailleurs pour faire face aux contraintes de leur situation de travail ». Nous sommes totalement d'accord avec ces deux auteurs et pensons au nouveau taylorisme qui se développe avec la manière de consommer sur internet via les plates formes de commandes en ligne où derrière ces commandes, il y a des hommes et des femmes qui doivent les préparer tous les jours dans un temps extrêmement contraint, à toute heure du jour et de la nuit. Ce sont des organisations du travail qui ne se voient pas, difficiles à vivre pour les intéressés

⁴⁰⁰ Article R4323-3 et suivants du Code du Travail

⁴⁰¹ S'agissant des conséquences de la non réalisation de cette information et de cette formation, nous renvoyons nos lecteurs à nos développements relatifs à l'étude des autres obligations générales de l'employeur.

⁴⁰² CHSCT Actualités, n°81, Novembre 2018, page 1

⁴⁰³ VERKINDT PIERRE-YVES, « Conseil supérieur de la prévention des risques professionnels : le Bilan « Conditions de travail » », *RDSS* 2003, page 434.

⁴⁰⁴ ROQUELAURE YVES, « Les troubles musculosquelettiques des membres supérieurs liés au travail : un défi pour la santé au travail », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, TEC&DOC, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Lavoisier, 2010. Page 28

les acceptant contraints et forcés car générant de l'emploi⁴⁰⁵. Enfin, s'agissant du cadre juridique applicable aux TMS, il renvoie aux principes généraux de prévention prévus à l'article L4121-2 du Code du Travail et plus particulièrement à ceux suivants : éviter les risques en les connaissant, évaluer ceux qui ne peuvent pas être évités, combattre les risques à la source (en prévoyant une organisation du travail générant peu ou pas de TMS) et adapter le travail à l'homme (en concevant des postes de travail et en choisissant des équipements de travail empêchant la survenue de TMS).

B. Les équipements de protection individuelle

176. A l'instar des équipements de travail, l'employeur met également à la disposition des travailleurs, autant que de besoin, des équipements de protection individuelle appropriés, et lorsque le caractère particulièrement insalubre ou salissant des travaux l'exige, des vêtements de travail appropriés⁴⁰⁶. Dans ce cadre, les moyens de protection, quel que soit leur utilisateur, sont maintenus en état de conformité notamment au regard de la notice d'instruction fournie avec chaque équipement et moyen de protection⁴⁰⁷. Ainsi, les moyens de protection détériorés ne pouvant plus garantir la santé et la sécurité des utilisateurs sont remplacés et mis au rebut⁴⁰⁸.

Les équipements de protection individuelle sont appropriés aux risques à prévenir et doivent pouvoir être portés dans les conditions dans lesquelles le travail est accompli. Ils ne doivent pas eux-mêmes être à l'origine de risques supplémentaires. Ces équipements sont fournis gratuitement par l'employeur qui assure leur bon fonctionnement et leur maintien dans un état hygiénique satisfaisant par les entretiens, réparations et remplacements nécessaires⁴⁰⁹.

177. Comme pour les équipements de travail, les équipements de protection font l'objet de vérifications périodiques⁴¹⁰. De plus, l'employeur doit non seulement procéder à une information appropriée des travailleurs devant utiliser des équipements de protection individuelle⁴¹¹ mais également les former conformément à la consigne d'utilisation. Cette formation peut comporter un entraînement au port de cet équipement et doit être renouvelée aussi souvent que nécessaire⁴¹².

⁴⁰⁵ A ce titre, Yves ROQUELAURE indique que les systèmes de production actuels de biens et services exigent une performance optimale et tendent à exclure tout travailleur en situation de handicap. Le système fonctionne en tout ou rien, c'est-à-dire soit être en pleine possession de ses moyens ou bien exclu. Cela explique que la majorité des victimes de TMS préfèrent se taire, intériorisent leur souffrance, tentent de tenir au travail et renoncent à déclarer leur TMS en maladie professionnelle.

⁴⁰⁶ Article R4321-4 du Code du Travail

⁴⁰⁷ Article L4321-1 du Code du Travail

⁴⁰⁸ Article R4322-2 du Code du Travail

⁴⁰⁹ Articles R4323-91 et suivants du Code du Travail

⁴¹⁰ Articles R4323-99 et suivants du Code du Travail

⁴¹¹ Article R4323-104 du Code du Travail

⁴¹² Article R4323-106 du Code du Travail

Enfin, l'employeur doit établir une consigne d'utilisation reprenant de manière compréhensible les informations sur les risques contre lesquels l'équipement protège les travailleurs et les conditions d'utilisation dudit équipement, notamment les usages auxquels il est réservé⁴¹³.

178. Il nous a semblé intéressant d'avoir rebalayé les prescriptions légales relatives aux équipements de protection individuelle car même si globalement, les entreprises dotent leurs travailleurs de tels équipements, un certain nombre d'entre elles ne respectent pas les points relatifs à la formation des travailleurs et aux vérifications périodiques, considérant qu'en ayant procédé à leur dotation, elles ont rempli leur obligation en la matière. Nous veillerons dans le guide de bonnes pratiques à rappeler ces points qui sont d'une importance capitale pour mieux prévenir de manière effective, les risques professionnels.

Section II : Les règles spécifiques à certaines activités

179. Les règles que nous allons étudier, à la différence de celles précédemment analysées, s'intéressent à des risques liés à des domaines professionnels particuliers. Ne pouvant les étudier toutes car tel n'est pas notre propos, nous avons fait le choix de nous intéresser à celles proches de notre domaine d'activité professionnelle, à savoir la Chimie du Bâtiment.

Ainsi, nous allons d'une part nous intéresser aux règles régissant les risques dits d'exposition, à savoir le risque chimique et le bruit. D'autre part, nous étudierons les règles encadrant les risques liés à l'intervention d'une entreprise extérieure.

Comme nous le verrons, quelques caractéristiques communes se dégagent de l'étude de ces règles, à savoir les principes de prévention applicables, l'évaluation des risques que doit réaliser l'employeur, la mise en œuvre par ses soins de mesures de prévention, l'information et la formation des travailleurs qu'il doit dispenser à propos de ces risques.

Paragraphe 1 : Les risques dits d'exposition

Dans le cadre de ce paragraphe, nous allons tout d'abord étudier le risque chimique (A). Nous verrons que les dispositions le concernant, ont pour objet la protection de la santé et de la sécurité des

⁴¹³ Article R4323-105 du Code du Travail

travailleurs contre les risques chimiques résultant des propriétés physico-chimiques, chimiques ou toxicologiques des agents chimiques et des modalités de leur présence sur le lieu de travail ou de leur utilisation.

Nous nous intéresserons dans un second temps au risque d'exposition au bruit (B) dont les dispositions le concernant, ont pour objet la prévention de la surdité d'origine professionnelle.

Il est à noter comme nous l'avons vu dans le Titre I que ces deux risques professionnels font partie des facteurs de risques entrant dans le champ du régime de la prévention de la pénibilité au travail.

A. Le risque chimique

180. Ce risque concerne tout d'abord les agents chimiques dangereux auxquels peut être exposé le travailleur et qui correspondent, selon l'article R4412-2 du Code du Travail, à « tout élément ou composé chimique, soit en l'état, soit au sein d'une préparation, tel qu'il se présente à l'état naturel ou tel qu'il est produit, utilisé ou libéré, notamment sous forme de déchet, du fait d'une activité professionnelle, qu'il soit ou non produit intentionnellement et qu'il soit ou non mis sur le marché ». Sont alors considérés comme dangereux, les substances relevant du classement établi à l'article R4411-6 du Code du Travail (c'est-à-dire explosibles, comburantes, inflammables, toxiques, nocives, corrosives, irritantes, sensibilisantes, cancérogènes, mutagènes, toxiques pour la reproduction, dangereuses pour l'environnement) et tous agents hors classement susceptibles de présenter un risque pour la santé et la sécurité des travailleurs.

181. L'employeur doit alors évaluer périodiquement les risques encourus pour la santé et la sécurité des travailleurs pour toute activité susceptible de présenter un risque d'exposition à des agents chimiques dangereux. Cette évaluation doit notamment tenir compte de critères précis tels que les informations sur les agents chimiques transmises par le fournisseur (les fiches de données de sécurité) et les valeurs limites d'exposition professionnelle⁴¹⁴. Travaillant dans le domaine de la Chimie du Bâtiment, nous pouvons confirmer que cette évaluation est fondamentale pour déterminer de manière précise les risques encourus par les travailleurs en essayant chaque fois que cela est possible, de supprimer le risque par changement de procédé ou substitution par un agent chimique non dangereux ou, à défaut, réduction du risque par substitution par un agent chimique moins dangereux⁴¹⁵. Si cela n'est pas possible en dotant les travailleurs de protections tant collectives qu'individuelles. Nous pensons aux aspirations-ventilations mais également aux masques, gants,

⁴¹⁴ Article R4412-6 du Code du Travail

⁴¹⁵ Article R4412-15 du Code du Travail

lunettes, combinaisons, vêtements de travail⁴¹⁶. Dans ce cadre, comme nous l'avons étudié précédemment, l'employeur doit assurer régulièrement la vérification et le maintien en parfait état de fonctionnement des installations et appareils de protection collective⁴¹⁷. Il doit également contrôler de manière régulière l'exposition des travailleurs aux agents chimiques dangereux et s'assurer du bon respect des Valeurs Limites d'Exposition Professionnelle (VLEP)⁴¹⁸.

182. De plus, le Règlement Européen REACH (Registration, Evaluation, Authorisation and Restriction of Chemicals - enregistrement, évaluation, autorisation et restriction des substances chimiques)⁴¹⁹ entré en vigueur le 1^{er} juin 2007 et ayant pour objectifs de sécuriser la fabrication et l'utilisation des substances chimiques dans l'Union Européenne, oblige désormais les entreprises européennes à identifier, évaluer les risques et contrôler les substances chimiques fabriquées et commercialisées sur le marché européen. Il est à noter que si les risques ne peuvent être gérés, les autorités peuvent restreindre l'utilisation des substances de plusieurs manières. Sur le long terme, les substances les plus dangereuses doivent être remplacées par d'autres qui le sont moins. Dans ce cadre, elles avaient jusqu'au 31 mai 2018 pour réaliser ces opérations. A cette date, plus de 20 000 substances chimiques ont été enregistrées et leurs risques potentiels identifiés.

183. Un auteur⁴²⁰ fait un rapprochement intéressant entre le Droit du travail et le Droit de l'environnement, spécialement à propos du risque chimique. En effet, il cite la Convention de l'OIT n° 170 sur les produits chimiques⁴²¹ qui fixe cumulativement l'exigence d'assurer la sécurité des travailleurs et la préservation de l'environnement. De plus, en lien avec le Règlement Européen REACH, cet auteur indique que l'ordonnance du 26 février 2009⁴²² vise à protéger la santé humaine (ce qui inclut donc celle des travailleurs) ainsi que l'environnement contre les risques liés aux produits chimiques. Enfin, il indique que dans ce cadre, « l'activité des entreprises concernées doit donc veiller à ne dégrader ni la santé des individus, ni l'environnement, ce qui implique une démarche plus large que celle résultant des seules dispositions relatives à l'obligation patronale de prévention prévue au Code du Travail ».

⁴¹⁶ Article R4412-16 du Code du Travail

⁴¹⁷ Article R4412-23 du Code du Travail

⁴¹⁸ Article R4412-27 du Code du Travail

⁴¹⁹ Règlement Européen n°1907/2006, site internet de l'Agence Chimique Européenne

⁴²⁰ HEAS FRANCK, « La protection de l'environnement en droit du travail », *Rev. Droit Trav.* 2009.565.

⁴²¹ Convention de l'Organisation Internationale du Travail n°170 sur les produits chimiques, 1990, site de l'OIT

⁴²² Ordonnance n° 2009-229 du 26 févr. 2009 prise pour l'application de l'art. 12 de la loi n° 2008-757 du 1^{er} août 2008 relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement, *JO* 27 février 2009., p. 3469

Enfin, l'employeur doit dispenser une information et une formation aux travailleurs exposés à des agents chimiques dangereux. Ces actions doivent porter sur les agents se trouvant sur le lieu de travail ainsi que sur les précautions à prendre pour assurer la protection des travailleurs exposés et celle des autres présents sur le lieu de travail⁴²³. Il doit également établir une notice de poste, pour chaque poste de travail ou situation de travail exposant les travailleurs à des agents chimiques dangereux. Cette notice doit rappeler les règles d'hygiène applicables ainsi que les consignes relatives à l'emploi des équipements de protection collective ou individuelle⁴²⁴.

184. Quelques commentaires à propos de ces obligations d'information et de formation : nombre d'employeurs les confondent. En effet, l'information va consister à expliquer les différentes classes d'agents, les types de produits dans lesquels ils sont présents, les types de protections à mettre à disposition des travailleurs, le stockage des produits chimiques. La formation quant à elle va consister à apprendre aux travailleurs à manipuler ces agents tout en se protégeant, à se servir des protections mises à leur disposition, à expliquer les mesures d'hygiène à respecter (telles que par exemple, se changer après l'exposition pour ne pas ramener de polluants chez soi), le tout de manière pratique comme nous l'avons vu lors de l'étude de l'obligation de formation. Autre point, la notice de poste ou souvent appelée la fiche de poste ou au poste, comporte généralement la liste des produits considérés comme des agents chimiques dangereux, la liste des équipements de protection obligatoires au poste de travail mais peu d'éléments sur les règles d'hygiène et encore moins sur la conduite à tenir en cas d'accident telle qu'une projection de produit par exemple dans les yeux. Nous rappellerons ces éléments dans le guide de bonnes pratiques. Dans tous les cas, en cas de contentieux, tout écart au regard des prescriptions légales en la matière, sera analysé comme un non-respect potentiel de son obligation de sécurité par l'employeur et ce d'autant plus grave, que la dangerosité des produits manipulés sera importante.

185. Afin de renforcer l'obligation de prévention des employeurs en matière d'exposition aux agents chimiques dangereux, un rapport remis à la Ministre du Travail⁴²⁵ préconise au-delà du respect des VLEP, la mise en place de repères qui permettraient aux entreprises d'évaluer leurs actions de prévention en comparant leur pratique avec celles d'autres entreprises du même secteur ainsi que la mise en place d'une ristourne accordée aux entreprises qui réaliseraient une évaluation du risque chimique et élaboreraient un plan d'actions comportant des indicateurs pertinents ; mais aussi des sanctions via des amendes administratives en cas de non-respect d'obligations formelles telle que

⁴²³ Article R4412-38 du Code du Travail

⁴²⁴ Article R4412-39 du Code du Travail

⁴²⁵ Rapport de mission de Paul FRIMAT du 29 août 2018, site internet du Ministère du Travail

l'absence de notices de poste. Pour notre part, nous considérons que ce rapport n'apporte à priori pas de grandes nouveautés car les actions d'évaluation, de mises en place d'actions de prévention et de notices de poste correspondent déjà à des obligations légales. Quant au partage de bonnes pratiques entre les entreprises, France Chimie, en tant qu'organisme patronal regroupant les entreprises de la Chimie organise ce type d'action via des groupes de travail et des publications régulières. Pour autant, nous retenons l'idée de repères pour les entreprises d'un même secteur d'activité qui peut être intéressante à creuser car assez peu développée même dans le domaine de la Chimie.

186. En matière d'Agents Cancérogènes, Mutagènes et Toxiques pour la Reproduction (CMR), le Code du Travail⁴²⁶ indique que l'on entend par ce type d'agent, toute substance ou préparation classée cancérogène, mutagène ou toxique pour la reproduction de catégorie 1 (cancérogène avéré) ou 2 (présomption que l'exposition de l'homme à de telles substances et préparations peut provoquer un cancer ou en augmenter la fréquence) ainsi que toute substance, toute préparation ou tout procédé défini comme tel par arrêté conjoint des ministres chargés du travail et de l'agriculture. De la même manière que pour les agents chimiques dangereux, l'employeur doit évaluer périodiquement les risques encourus pour la santé et la sécurité des travailleurs pour toute activité susceptible de présenter un risque d'exposition à des agents CMR⁴²⁷. En revanche, le Code du Travail précise que cette évaluation est renouvelée régulièrement pour prendre en compte l'évolution des connaissances sur les produits utilisés.

187. De même, il précise l'obligation pour l'employeur de procéder régulièrement au mesurage de l'exposition des travailleurs aux agents CMR⁴²⁸. De manière complémentaire, il définit les mesures et les moyens de protection ainsi que les règles d'hygiène applicables en la matière⁴²⁹. Tout comme pour les agents chimiques dangereux, il prévoit une information et une formation des travailleurs aux agents CMR⁴³⁰. De la même manière, est prévu un suivi médical spécifique. Il est à noter que ce suivi médical peut évoluer suite à la Directive 2017/2398 du 12 décembre 2017⁴³¹ qui prévoit que le médecin ou l'autorité responsable de la surveillance médicale des travailleurs peut indiquer une prolongation de cette surveillance après la fin de l'exposition aussi longtemps qu'il/elle le juge nécessaire pour protéger la santé du travailleur concerné. De plus cette Directive prévoit qu'à compter du 16 janvier 2018, sont fixés des VLEP pour 14 CMR avec une transposition en droit interne sous deux ans, soit jusqu'au 17 janvier 2020. Enfin, compte tenu de leur dangerosité accrue, toutes les mesures énoncées sont

⁴²⁶ Article R4412-60 du Code du Travail

⁴²⁷ Articles R4412-61 et suivants du Code du Travail

⁴²⁸ Articles R4412-76 et suivants du Code du Travail

⁴²⁹ Articles R4412-66 et suivants du Code du Travail

⁴³⁰ Articles R4412-86 et suivants du Code du Travail

⁴³¹ Directive 2017/2398 du 12 décembre 2017, JOUE du 27 décembre 2017

renforcées avec notamment une prise en compte d'autres risques potentiels pour la santé tels que le tabac⁴³².

188. Devant les tribunaux, quelques affaires en dehors de l'amiante commencent à apparaître en matière d'exposition aux CMR : citons par exemple celle dans laquelle le TASS de SAINT-BRIEUC a accordé le 22 septembre 2016⁴³³, plus de 100.000€ chacun d'indemnisation à deux anciens salariés d'une entreprise bretonne d'agroalimentaire, gravement intoxiqués par des pesticides en 2009 et 2010 sur leur lieu de travail.

B. Le risque d'exposition au bruit

Les règles régissant ce risque ont pour objet la prévention de la surdité d'origine professionnelle. Il est à noter que la surdité (hypoacousie) est potentiellement reconnue comme maladie professionnelle.

Le Code du Travail dispose que « l'employeur prend des mesures de prévention visant à supprimer ou à réduire au minimum les risques résultant de l'exposition au bruit, en tenant compte du progrès technique et de la disponibilité de mesures de maîtrise du risque à la source »⁴³⁴.

189. Dans ce cadre, l'employeur doit⁴³⁵ faire procéder au mesurage des niveaux de bruit auxquels sont exposés les travailleurs afin de vérifier que les valeurs limites d'exposition et les valeurs d'exposition déclenchant une action de prévention sont respectées. Le mesurage doit être réalisé par un organisme agréé et de manière assez courante, il est réalisé par les intervenants spécialisés en risques professionnels des services interprofessionnels de médecine du travail. Les résultats de ce mesurage sont conservés pendant dix ans, transmis au médecin du travail et tenus à disposition du CSE, de l'inspecteur du travail, des agents des services de prévention des organismes de sécurité sociale et des organismes professionnels de santé, de sécurité et des conditions de travail⁴³⁶.

⁴³² Article R4412-87 du Code du Travail

⁴³³ Liaisons Sociales Quotidien n°17167, 26 septembre 2016, page 5

⁴³⁴ Article R4432-1 du Code du Travail

⁴³⁵ Article R4433-1 et suivants du Code du Travail

⁴³⁶ En lien avec les principes généraux de prévention, l'article R4434-1 du Code du travail prévoit que la réduction de l'exposition au bruit doit se fonder notamment sur les mesures suivantes :

1° La mise en œuvre d'autres procédés de travail ne nécessitant pas d'exposition au bruit ou nécessitant une exposition moindre,

2° Le choix d'équipements de travail appropriés émettant, compte tenu du travail à accomplir, le moins de bruit possible,

3° Dans le cas d'équipements de travail utilisés à l'extérieur des bâtiments, la possibilité de mettre à la disposition des travailleurs des matériels conformes aux dispositions prises en application du décret n° 95-79 du 23 janvier 1995 concernant la lutte contre le bruit et relatif aux objets bruyants et aux dispositifs d'insonorisation,

4° La modification de la conception et de l'agencement des lieux et postes de travail,

5° L'information et la formation adéquates des travailleurs afin qu'ils utilisent correctement les équipements de travail en vue de réduire au minimum leur exposition au bruit.

De plus, le Code du Travail⁴³⁷ indique notamment « qu'en cas d'impossibilité d'éviter les risques dus à l'exposition au bruit par d'autres moyens, des protecteurs auditifs individuels, appropriés et correctement adaptés, sont mis à la disposition des travailleurs après avis des travailleurs intéressés et du médecin du travail. L'employeur veille à ce que les protecteurs auditifs individuels soient effectivement utilisés en cas d'exposition égale ou supérieure aux valeurs d'exposition supérieures ».

190. Il est intéressant de noter que le Code du Travail demande à l'employeur de s'assurer du port effectif des protections auditives par les travailleurs, notamment en cas d'atteinte des seuils hauts d'exposition au bruit, ce qui n'est pas chose fréquente. En effet, de manière générale, il est demandé dans les textes à l'employeur de doter les travailleurs d'équipements de protection individuelle si aucune autre mesure ne peut être mise en place et c'est en application de l'obligation de sécurité que l'employeur doit en assurer ou en faire assurer effectivement le port. Dans le cas présent, l'assurance du port effectif par les travailleurs est d'emblée demandée à l'employeur par la loi, ce qui pour nous est plus élevé en matière de responsabilité car l'obligation de sécurité viendra renforcer celle légale. Cette dernière lui confèrera alors un aspect totalement impératif et quasi automatique en cas de non-respect. De plus, il est à noter qu'il est demandé à l'employeur de s'assurer du port effectif sans qu'il ne soit d'abord demandé au travailleur de porter ses protections auditives, ce qui nous semble regrettable en matière d'implication des travailleurs dans la protection de leur santé.

191. Bon nombre d'entreprises dont nous faisons partie ont fait le choix pour une meilleure prévention du risque lié au bruit de doter les travailleurs concernés de bouchons anti-bruit moulés en silicone sur la base d'une prise d'empreinte des oreilles des intéressés. S'adaptant parfaitement à la morphologie de chacun et étant plus confortables à porter, nous avons fait le pari qu'ils soient portés plus souvent, ce qui globalement est le cas. Tout comme, nous avons défini les postes de travail sur lesquels le port de ce type de protection est obligatoire. De plus, une dimension nouvelle est en cours d'expérimentation dans nos usines en matière de sensibilisation au bruit. Elle consiste, comme par exemple en avion avec l'affichage du port des ceintures en cas de turbulence, à afficher en temps réel un pictogramme dans les ateliers appelant les travailleurs quel que soit le poste de travail occupé, à porter de manière obligatoire leur protection auditive après mesurage instantané du bruit par un sonomètre et ce même si le poste de travail qu'ils occupent ne le nécessite à priori pas. Nous indiquerons ces mesures comme préconisations dans le guide de bonnes pratiques.

⁴³⁷ Article R4434-7 du Code du Travail

Comme pour les autres risques professionnels, lorsque l'évaluation des risques fait apparaître que des travailleurs sont exposés sur leur lieu de travail à un niveau sonore égal ou supérieur aux valeurs d'exposition, ces travailleurs bénéficient d'une information et d'une formation adaptée sur les risques liés au bruit et les moyens de s'en prémunir avec, le cas échéant, l'utilisation correcte des protections auditives⁴³⁸. De même, les travailleurs concernés bénéficient d'un suivi médical renforcé le cas échéant.

192. A ce stade, nous souhaiterions citer quelques éléments de réflexion que nous partageons totalement, émanant de François DANIELLOU⁴³⁹, Professeur d'ergonomie, à propos de la sécurité au quotidien sur les sites industriels. Ainsi, il indique qu'il est nécessaire en vue de garantir un haut niveau de sécurité sur ces sites, que les règles édictées par la Direction en matière de sécurité, soient en vue de leur bonne application, « conçues par les opérateurs eux-mêmes et vérifiées par des experts et qu'elles soient constamment alimentées par le retour d'expérience du terrain ». De plus, il indique que ce haut niveau de sécurité nécessite que le management « soit toujours en situation d'arbitrer en faveur de la sécurité lorsque surgissent des contradictions entre le maintien de celle-ci et la productivité. Cela passe aussi par l'écoute de leur hiérarchie lorsque les travailleurs signalent des difficultés ou réclament des moyens complémentaires pour assurer leur sécurité ».

Paragraphe 2 : Les risques liés à l'intervention d'une entreprise extérieure

Dans ce domaine, les dispositions ont pour objet d'instituer une coordination générale entre « l'entreprise accueillante » dite utilisatrice et l'ensemble des entreprises « intervenantes » dites extérieures, tant préalablement à l'exécution des travaux, que pendant celle-ci, un suivi précis des mesures arrêtées lors de cette coordination ou de celles rendues nécessaires par le déroulement des travaux. En coordonnant leurs efforts de prévention, les entreprises luttent ainsi contre les risques résultants des interférences entre les activités, les installations et matériels des différentes entreprises présentes sur un même lieu de travail.

193. Ainsi, l'article L4122-1 du Code du Travail dispose que « lorsque dans un même lieu de travail les travailleurs de plusieurs entreprises sont présents, les employeurs coopèrent à la mise en œuvre des dispositions relatives à la santé et à la sécurité au travail ». De plus, en application des articles R4511-5 et R4511-6 du Code du Travail, le chef de l'entreprise utilisatrice assure la coordination générale des mesures de prévention qu'il prend et de celles que prennent l'ensemble des chefs des entreprises

⁴³⁸ Article R4436-1 du Code du Travail

⁴³⁹ DANIELLOU FRANÇOIS, « Les deux visages de la sécurité », *Santé Trav.* 2014.n°85.page 29

intervenant dans son établissement. Chaque chef d'entreprise est responsable de l'application des mesures de prévention nécessaires à la protection de son personnel.

194. Sans entrer dans le détail de toutes les règles applicables en la matière, l'article R4511-10 du Code du Travail prévoit que « les chefs d'entreprises extérieures doivent faire connaître par écrit à l'entreprise utilisatrice la date de leur arrivée, la durée prévisible de leur utilisation, le nombre prévisible de salariés affectés, le nom et la qualification de la personne chargée de diriger l'intervention. Ils sont également tenus de lui faire connaître les noms et références de leurs sous-traitants, le plus tôt possible et en tout état de cause avant le début des travaux dévolus à ceux-ci, ainsi que l'identification des travaux sous-traités ».

Il est à noter que les chefs de l'entreprise utilisatrice et des entreprises extérieures tiennent ces informations à la disposition de l'inspecteur du travail, des agents du service de prévention de la Carsat, des médecins du travail compétents, du CSE, et, le cas échéant, des agents de l'OPP-BTP.

195. Deux actions majeures de prévention doivent être réalisées :

- L'inspection préalable commune : l'article R4512-2 du Code du Travail prévoit que « préalablement à l'exécution de l'opération, il doit être procédé à une inspection commune des lieux de travail, des installations qui s'y trouvent et des matériels éventuellement mis à disposition de la ou des entreprises extérieures »⁴⁴⁰. A cette occasion, « le chef de l'entreprise utilisatrice communique aux chefs des entreprises extérieures ses consignes de sécurité applicables aux travailleurs chargés d'exécuter l'opération y compris durant leurs déplacements⁴⁴¹ ». Il est à noter que cette action est en pratique rarement réalisée car elle nécessite l'organisation d'un rendez-vous spécifique entre les entreprises qui se rencontreront une nouvelle fois pour l'établissement du plan de prévention. Ceci est dommage car les risques professionnels liés à l'activité de l'entreprise utilisatrice sont connus et évalués dans le Document Unique d'Evaluation des Risques (DUER). De plus, la présence de deux entreprises sur un même site génère de l'incertitude : la coactivité crée de nouveaux risques dits d'interférence qui n'existent pas en dehors de l'opération ;
- Le plan de prévention qui est établi par les chefs d'entreprises sur la base des informations et éléments recueillis au cours de l'inspection préalable commune, ces derniers procédant alors ensemble à une analyse des risques pouvant résulter de l'interférence entre les activités, les

⁴⁴⁰ Citons à ce propos les voies de circulation, les utilités telles que l'eau et l'électricité utilisées pour la réalisation de l'opération, les modes d'évacuation des déchets, les moyens matériels employés, les contraintes horaires et d'accès

⁴⁴¹ Article R4512-4 du Code du Travail

installations et matériels⁴⁴². Le contenu du plan de prévention répond à des exigences légales prévues à l'article R4512-8 du Code du Travail. A ce stade, l'entreprise extérieure précise à celle utilisatrice si elle fait elle-même recours à de la sous-traitance pour tout ou partie de l'opération, le statut de son personnel (CDI, CDD, intérim) en charge de la réalisation ou de la gestion de l'opération en cas d'intervention d'un sous-traitant.

196. Il est à noter qu'un plan de prévention est obligatoire dans deux cas⁴⁴³ : d'une part, lorsque l'opération à effectuer par la ou les entreprises extérieures, y compris les entreprises sous-traitantes auxquelles celles-ci peuvent faire appel, représente un nombre total d'heures de travail prévisible égal au moins à 400 heures de travail sur une période égale au plus à 12 mois. D'autre part, lorsque les travaux à effectuer pour réaliser l'opération, quelle que soit sa durée prévisible, sont au nombre des travaux dangereux figurant sur une liste fixée par l'arrêté du 19 mars 1993⁴⁴⁴. Dans la pratique, même si l'opération à effectuer comporte moins de 400 heures de travail sur 12 mois, il est souvent réalisé un plan de prévention annuel avec des intervenants extérieurs réguliers (nettoyage, entretien des espaces verts), afin de matérialiser les risques récurrents.

197. Un point qui est souvent malheureusement négligé est le fait qu'en application de l'article R4512-15 du Code du Travail, « le chef de l'entreprise extérieure doit, avant le début des travaux et sur le lieu même de leur exécution, faire connaître à l'ensemble des salariés qu'il affecte à ces travaux les dangers spécifiques auxquels ils sont exposés et les mesures prises pour les prévenir ». Ce point est important car pour prévenir les risques, il est fondamental que les travailleurs extérieurs ne connaissant pas ceux existants dans l'entreprise utilisatrice, en soient parfaitement informés : citons par exemple, les voies d'accès et de secours, la signalisation des risques, les dispositifs individuels et collectifs de sécurité. Cette connaissance par les intervenants extérieurs est d'autant plus importante que 14% des victimes d'accident mortel sont des travailleurs appartenant à une entreprise extérieure et que deux accidents sur trois dont sont victimes ces travailleurs, sont la conséquence d'une mauvaise évaluation préalable des risques⁴⁴⁵.

Le reste de la réglementation en la matière prévoit que sous la responsabilité du chef de l'entreprise utilisatrice, les mesures de prévention prévues dans le dit plan, sont mises en œuvre avec des inspections et réunions périodiques.

⁴⁴² Article R4512-6 du Code du Travail

⁴⁴³ Article R4512-7 du Code du Travail

⁴⁴⁴ Arrêté du 19 mars 1993, NOR : TEFT9300368A, JO du 27 mars 1993

⁴⁴⁵ Formation CESI, Responsable Santé et Sécurité au Travail, Intervention de René DI CARLO à propos de l'accueil et du contrôle des entreprises en toute sécurité

S'agissant des représentants du personnel, les articles R4514-1 et suivants du Code du Travail prévoient notamment l'information du CSE des entreprises concernées, tant utilisatrice qu'extérieures, par leur chef d'entreprise respectif à propos notamment des dates de l'inspection préalable commune (trois jours minimums avant celle-ci), des dates des inspections et des réunions périodiques.

198. Il est à noter le cas spécifique du transport. En effet, lorsque l'opération réalisée est une opération de chargement ou de déchargement, au sens de l'article R.4515-3⁴⁴⁶ du Code du Travail, la coactivité étant alors limitée au quai de chargement et de déchargement, un « protocole de sécurité » est mis en œuvre à la place du plan de prévention⁴⁴⁷. Ce protocole de sécurité comprend les informations utiles sur l'évaluation des risques de toute nature, générés par l'opération ainsi que les mesures de prévention et de sécurité à observer à chacune des phases de sa réalisation. Il comprend par ailleurs pour l'entreprise d'accueil les mentions listées à l'article R.4515-6 du Code du Travail⁴⁴⁸. Enfin, ce protocole de sécurité, daté et signé, est tenu à disposition des CSE des entreprises concernées et de l'inspecteur du travail.

199. D'un point de vue pratique, le chargement et le déchargement de produits est un sujet très sensible dans le domaine industriel notamment lorsque sont concernés des produits dangereux. Des règles spécifiques sont alors applicables destinées à garantir la sécurité des personnels livrant et recevant ces produits lors des opérations en question. Ainsi, compte tenu du fait qu'un camion de livraison immobilisé ne rapporte rien à l'entreprise de transport, les chauffeurs ont une pression certaine pour que les opérations de chargement et déchargement durent le moins de temps possible. Un des risques possibles bien connus dans ce domaine est que le chauffeur retire sa remorque du quai de chargement afin de fermer au plus vite les portes de sa remorque et quitter le site industriel et ce sans se soucier si le cariste qui réalise l'opération de chargement ou de déchargement est correctement sorti de la remorque avec son chariot élévateur. Personnellement, nous avons déjà assisté à un accident basé sur ce type de pratique avec un chariot élévateur ayant basculé dans le vide

⁴⁴⁶ Article R4515-3 du Code du Travail : On entend par opérations de chargement ou de déchargement à caractère répétitif, celles qui portent sur des produits ou substances de même nature, sont accomplies sur les mêmes emplacements, selon le même mode opératoire, et mettent en œuvre les mêmes types de véhicules et de matériels de manutention.

⁴⁴⁷ Article R4515-4 du Code du Travail : Les opérations de chargement ou de déchargement, font l'objet d'un document écrit, dit « protocole de sécurité », remplaçant le plan de prévention.

⁴⁴⁸ Article R4518-6 du Code du Travail : Pour l'entreprise d'accueil, le protocole de sécurité comprend, notamment, les informations suivantes : 1° Les consignes de sécurité, particulièrement celles qui concernent l'opération de chargement ou de déchargement ; 2° Le lieu de livraison ou de prise en charge, les modalités d'accès et de stationnement aux postes de chargement ou de déchargement accompagnées d'un plan et des consignes de circulation ; 3° Les matériels et engins spécifiques utilisés pour le chargement ou le déchargement ; 4° Les moyens de secours en cas d'accident ou d'incident ; 5° L'identité du responsable désigné par l'entreprise d'accueil, auquel l'employeur délègue, le cas échéant, ses attributions.

et un cariste qui a dû sauter et alors faire une chute pour éviter de se retrouver écrasé par son chariot. Pour éviter ce type de risque, bon nombre d'entreprises demandent les clés de leur camion aux chauffeurs et les leur rendent après la fin des opérations de chargement-déchargement, d'autres mettent en place des systèmes de blocage de roues empêchant tout redémarrage du camion, ...

200. Il est à noter que la législation⁴⁴⁹ a considérablement renforcé (pour nous à juste titre en vue d'éviter toute concurrence sociale déloyale - dumping social), les obligations pesant sur les entreprises utilisatrices afin de lutter contre le travail illégal. Sans entrer dans l'étude du travail illégal, citons simplement le fait que cette notion englobe tous les cas où l'employeur ne respecte pas les règles relatives à l'emploi salarié, notamment : le prêt illicite de main-d'œuvre, le marchandage, l'emploi d'un travailleur étranger non autorisé à travailler et le travail dissimulé. Ainsi, sont prévues de nouvelles formalités incombant aux employeurs étrangers et français en cas de détachement de travailleurs ainsi que les conditions de mise en œuvre de la responsabilité du donneur d'ordre dans la chaîne de sous-traitance avec des sanctions notamment financières importantes à la clé.

201. Enfin, nous voudrions citer quelques éléments de réflexion que nous partageons totalement émanant de Michel LALLIER⁴⁵⁰, représentant au Haut Comité pour la Transparence et l'Information sur la Sécurité Nucléaire. Il indique à propos de la sous-traitance que « le développement de la sous-traitance dans les industries pose question. Le risque principal du recours à la sous-traitance est la perte de « mémoire » concernant le fonctionnement des installations » et par là-même, la non-transmission des savoirs faire de sécurité en lien avec celles-ci. Les outils tels que le plan de prévention permettent de transférer au sous-traitant la connaissance des risques relatifs à l'installation sur laquelle il intervient. De plus, son savoir-faire et son expérience en tant que professionnels et « homme de l'art » sont autant d'éléments qui conduisent à limiter les risques. Mais il est clair que rien ne remplacera la « mémoire » de ceux travaillant quotidiennement sur ces installations et qui connaissent parfaitement les risques liés à celle-ci, tellement parfaitement que bien souvent ils en oublient leur existence, même si cela est une autre problématique. D'où le fait de limiter les opérations réalisées par les entreprises extérieures à des opérations extrêmement ciblées et précisément délimitées afin de limiter au plus les risques professionnels les concernant.

⁴⁴⁹ Loi n°2014-790 du 10 juillet 2014 visant à lutter contre la concurrence sociale déloyale, JORF n°0159 du 11 juillet 2014 page 11496 et décret n°2015-364 du 30 mars 2015 relatif à la lutte contre les fraudes au détachement de travailleurs et à la lutte contre le travail illégal, JORF n°0076 du 31 mars 2015 page 5872

⁴⁵⁰ LALLIER Michel, « la formation dans le nucléaire », *Les Echos*, 5 avril 2011, site internet Le Echos

Chapitre II : Le développement de nouveaux risques professionnels

202. Certains auteurs⁴⁵¹ qualifient de nouveaux les risques professionnels incertains et ceux générés par les technologies de l'information ainsi que ceux appartenant à la catégorie des risques psychosociaux. Nous reprenons à notre compte cette distinction pour étudier dans une Section I tout d'abord les risques incertains relatifs à l'utilisation des nanomatériaux et aux champs électromagnétiques ; puis, les risques générés par les technologies de l'information et de la communication ayant permis le développement de certaines pratiques en matière de gestion des Ressources Humaines à l'instar du télétravail, mais également le développement de la cybercriminalité qui a aujourd'hui un impact croissant dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail. Nous étudierons dans une section II, les risques psychosociaux dans lesquels sont présents notamment le harcèlement moral, le stress et le burn-out. Ces risques apparus il y a déjà quelques années avec le développement des nouvelles formes de travail sont de plus en plus pris en compte par les employeurs. A ce titre, ils sont considérés comme nouveaux.

203. Néanmoins, selon ce même auteur⁴⁵², la nouveauté dépend notamment de l'époque à laquelle nous nous situons. Il indique à ce sujet que « l'on s'est par exemple demandé dans quelle mesure la soudaine importance accordée au harcèlement moral n'était pas en partie explicable par la publication d'ouvrages à forte diffusion sur ce sujet ». Comme nous allons le voir dans ce chapitre, une autre difficulté pour l'employeur en matière de connaissance des risques professionnels est que cette connaissance n'est pas figée dans le temps mais qu'elle est évolutive et alors complexifiée par la nouveauté et les questions qu'elle suscite.

Section I : Les risques incertains et les risques générés par les technologies de l'information et de la communication

Nous allons tout d'abord étudier dans un premier paragraphe les risques incertains générés notamment par l'utilisation de plus en plus fréquente des nanomatériaux qui sont des matériaux composés ou constitués totalement ou partiellement de nano-objets leur conférant des propriétés spécifiques. Dans la même logique, nous nous intéresserons aux risques générés par la présence de

⁴⁵¹ GROSJEAN VINCENT, « Introduction », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec&Doc, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Paris, Lavoisier, 2010.p4

⁴⁵² GROSJEAN VINCENT, « Introduction », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec&Doc, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Paris, Lavoisier, 2010.p4

champs électromagnétiques dans le milieu professionnel, présence qui doit désormais être contrôlée comme le prévoit les textes applicables en la matière.

Dans un second paragraphe, nous analyserons un autre type de risques, les risques générés par les technologies de l'information et de la communication. Nous étudierons à ce titre le télétravail qui est une nouvelle forme de travail en plein développement eu égard à l'amélioration de la qualité de vie au travail et qui en lien avec la pandémie liée au Covid-19, connaît un essor très important. Nous ferons également un point sur la cybercriminalité qui dans ce monde hyperconnecté, devient un risque professionnel majeur et un fléau contre lesquels les entreprises tentent de lutter chacune à leur niveau et avec leurs moyens.

Paragraphe 1 : Les risques incertains

204. Les risques incertains sont une catégorie particulière de risques professionnels et leur définition n'est pas aisée. La caractéristique majeure de ceux-ci est le fait que l'état des connaissances scientifiques rend incertaine la réalisation du dommage résultant de ces risques, dommage qui peut affecter de manière grave et irréversible les populations qui seraient à son contact mais également l'environnement dans lequel elles le seraient. Dans ce cadre, en matière d'environnement, certains auteurs rappellent que l'article 5 de la Charte de l'environnement prévoit à l'égard de ces risques, l'application du principe de précaution⁴⁵³.

Mais qu'en est-il en Droit du travail ? Comment notre matière appréhende-t-elle les risques incertains et quels outils fournit-elle aux employeurs et aux travailleurs ? Autant de questions auxquelles nous allons tenter de répondre à travers l'analyse de deux types de risques incertains, les nanomatériaux (A) et les champs électromagnétiques (B).

A. Les nanomatériaux

205. La difficulté à propos des nanoparticules est que par nature, la prévention s'applique à des situations dans lesquelles les risques sont connus et identifiés. En effet, comme l'indiquent certains auteurs dont Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER et Eric DRAIS, la prévention des risques passe d'abord par leur connaissance⁴⁵⁴ Or la difficulté est que l'exposition aux nanoparticules manufacturées est

⁴⁵³ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p162

⁴⁵⁴ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p165

généralement considérée selon les scientifiques, comme ne constituant pas encore un risque avéré pour la santé des personnes⁴⁵⁵. Ainsi, que ce soit pour le médecin du travail qui doit tenir compte à l'instar de tout médecin des données acquises de la science, ou pour l'employeur qui se doit de protéger la santé des travailleurs en application de l'obligation de sécurité, prévenir les risques incertains n'est pas chose aisée. Ainsi, nous allons tour à tour étudier les problématiques soulevées par les nanomatériaux, les réponses en matière de prévention apportées par les autorités et celles apportées par le Droit du Travail.

a. Les problématiques soulevées par les nanomatériaux

206. Les nano-objets sont des objets de taille infiniment petite, c'est-à-dire du nanomètre, soit un milliardième de mètre (10^{-9} m). A titre de comparaison, le diamètre d'un cheveu est d'un centième de millimètre (10.000nm). Les nano-objets sont de formes très variées⁴⁵⁶ : sphériques comme les nanoparticules de dioxyde de titane, cylindriques et allongées tels que les nanotubes de carbone, les nanofibres ou les nanofilaments ou en forme de revêtements extratins comme les nanofilms ou les nanocouches.

En raison de leurs propriétés singulières, les substances à l'état nanoparticulaire sont en effet de plus en plus utilisées dans un large éventail d'applications scientifiques, environnementales, industrielles et médicales. Les applications industrielles sont multisectorielles comme la chimie, l'alimentation, le bâtiment, le transport, l'énergie, le textile, les cosmétiques, l'électronique, ou encore la plasturgie. Tous les matériaux sont concernés (céramiques, métaux, bétons, polymères, oxydes magnétiques, carbones, mais aussi les liquides, résines, peintures, gels, aérosols, etc.). A titre d'illustrations, les nanovecteurs à des fins thérapeutique et diagnostique, la nanostructuration de surface ou en masse afin de conférer des propriétés nouvelles à des matériaux existants (un plastique conducteur électrique ou thermique, une surface autonettoyante ou dépolluante), la conception de nouveaux produits dotés de propriétés spécifiques (filtre solaire, biocide, quantum-dots) ou bien encore la miniaturisation des technologies actuelles (électronique, batterie).

207. Ainsi, sont désormais d'utilisation courante à l'état nanoparticulaire, les substances suivantes : les nanomatériaux à base de carbone (nanotubes de carbone, nanodiamants, nanofils, graphènes) intégrés dans des applications biomédicales ou électroniques (condensateurs, capteurs, photovoltaïque) ou le noir de carbone et la silice, respectivement utilisés dans les pneumatiques et en

⁴⁵⁵ DEL SOL MARION, RACHET-DARFEUILLE VERONIQUE, BESSON JEAN-CLAUDE, « Médecine du travail et risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012.p198

⁴⁵⁶ DEMOLLIENS MARIE, LEONARD MARTINE, « Les nanoparticules : une perte de repères pour l'ingénieur chimiste et le médecin du travail », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec&Doc, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Lavoisier, 2010.p146

tant que fluidifiant des bétons⁴⁵⁷. ; les oxydes métalliques dont les dioxydes de titane, de zinc et de cérium qui sont utilisés dans une large palette d'applications pour leurs propriétés optiques ou en tant que colorants, pigments et filtres UV ; l'argent à l'état nanoparticulaire utilisé pour ses propriétés antiseptiques. A ce jour, près de 1.300 nanoparticules de nature différente sont commercialisées et selon le Ministère de l'Environnement⁴⁵⁸, le marché mondial des nanotechnologies, hors nanomédecine, a été multiplié par 10 entre 2002 et 2011. Il est de l'ordre de 30 milliards d'euros en 2015, et devrait être de l'ordre de 80 milliards d'euros en 2020, dont près de la moitié serait portée par les secteurs de l'environnement (décontamination des sols, traitement d'air et de l'eau) et de l'énergie (stockage, conversion). En France, 425.000 tonnes de substances à l'état nanoparticulaire ont été produites ou importées en 2016⁴⁵⁹ par plus de 1.400 entreprises françaises et étrangères. Enfin, d'après certaines estimations, les nanotechnologies emploieraient 400.000 personnes en Europe et de l'ordre de 5.000 en France.

208. Cependant, comme l'indique le Ministère de l'Environnement, ce développement rapide s'opère dans un contexte marqué par un manque de données et de recul à propos des effets sur la santé et l'environnement des nanoparticules et sur leurs modalités de diffusion dans les différents compartiments environnementaux. Ainsi, en matière d'études, en 2006, l'Agence Française de Sécurité Sanitaire de l'Environnement et du Travail (AFSSET) soulignait dans un de ses rapports, qu'aucune étude épidémiologique portant sur les travailleurs exposés aux nanoparticules n'avait été publiée⁴⁶⁰. Depuis, l'Organisation de Coopération et de Développement Economique (OCDE)⁴⁶¹ a financé plusieurs études entre 2007 et 2015 dont les résultats ont été publiés en 2016. Les industriels ont été invités à prendre en compte les résultats de ces études afin de mettre à jour leur protocole d'utilisation des nanoparticules. De manière globale, il est considéré que les nanoparticules peuvent pénétrer dans l'organisme humain par trois voies : cutané, digestive ou respiratoire, cette dernière constituant la voie de pénétration la plus importante. Sans entrer dans le détail des travaux scientifiques réalisés en la matière qui de manière globale mettent en avant l'existence d'effets sanitaires possibles des nanomatériaux sur l'homme au travail, certains auteurs dont le Professeur DEL SOL⁴⁶² indiquent qu'il

⁴⁵⁷ DEMOLLIENS MARIE, LEONARD MARTINE, « Les nanoparticules : une perte de repères pour l'ingénieur chimiste et le médecin du travail », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec&Doc, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Lavoisier, 2010.p146

⁴⁵⁸ MINISTERE DE L'ENVIRONNEMENT, DE L'ENERGIE ET DE LA MER, *Meilleures techniques à envisager pour la mise en oeuvre des substances à l'état nanoparticulaire*.p11

⁴⁵⁹ Source : base de données R-Nano

⁴⁶⁰ AFSSET, *les effets des nanomatériaux sur la santé de l'homme et sur l'environnement*, 2006.

⁴⁶¹ MINISTERE DE L'ENVIRONNEMENT, DE L'ENERGIE ET DE LA MER, *Meilleures techniques à envisager pour la mise en oeuvre des substances à l'état nanoparticulaire*.p81

⁴⁶² DEL SOL MARION, RACHET-DARFEUILLE VERONIQUE, BESSON JEAN-CLAUDE, « Médecine du travail et risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012.p202

existe des constantes dans les résultats de ces travaux : la non exclusion d'une certaine toxicité ainsi que l'absence de métrologie fiable⁴⁶³ et de système de protection efficace des travailleurs exposés.

209. De plus, la problématique des nanoparticules est que leur dispersion dans l'environnement peut s'opérer par tous les vecteurs de pollution habituels⁴⁶⁴ : déchets solides ; effluents d'eaux usées ; rejets ou déversements accidentels ; dispersion atmosphérique par le vent ou les eaux de ruissellement. Leur transport dans l'environnement dépend en grande partie de leurs propriétés, notamment de leurs propriétés chimiques de surface, de la taille des particules et des processus. En raison de leur petite taille et de la lenteur de leur décantation gravitaire, certaines substances à l'état nanoparticulaire peuvent rester en suspension dans l'air et dans l'eau pendant de longues périodes, et peuvent être facilement transportées sur des distances plus grandes que les particules de même famille chimique.

b. Les réponses en matière de prévention apportées par les autorités

Pour aider les acteurs de la prévention, le Ministère de l'Environnement a édité un référentiel relatif aux substances à l'état nanoparticulaire⁴⁶⁵ qui « s'adresse principalement aux inspecteurs de l'environnement et aux exploitants des installations classées pour la protection de l'environnement ». Le texte précise « qu'il n'y a pas d'obligation de le mettre en œuvre dans son intégralité, mais les exploitants doivent être en mesure d'expliquer à l'Inspection, si elle en fait la demande, les raisons/contraintes pour ne pas employer les techniques qui y sont décrites ». Ce référentiel revêt ainsi un caractère plutôt obligatoire pour les industriels.

210. Sans entrer dans le détail de ce document, ce dernier rappelle tout d'abord que la connaissance des risques liés aux nanoparticules nécessite une information mutuelle que doivent se procurer les parties ayant recours à ces substances. Ainsi, pour permettre leur enregistrement, le règlement européen REACH⁴⁶⁶, a considéré les nanomatériaux comme des substances chimiques⁴⁶⁷. Toutefois, ce règlement n'a pas été adapté de façon précise à l'enregistrement de substances à l'état nanoparticulaire et plusieurs informations peuvent manquer lors de leurs enregistrements par les industriels. Un autre texte européen s'applique alors, le règlement CLP⁴⁶⁸, qui impose aux producteurs

⁴⁶³ A ce sujet, la problématique est compte tenu de la diversité des nanoparticules existantes en matière de taille, de forme, d'état de de surface, déterminer une métrologie unique applicable à tous les types de nanoparticules s'avère extrêmement complexe.

⁴⁶⁴ MINISTERE DE L'ENVIRONNEMENT, DE L'ENERGIE ET DE LA MER, *Meilleures techniques à envisager pour la mise en œuvre des substances à l'état nanoparticulaire*.p11

⁴⁶⁵ MINISTERE DE L'ENVIRONNEMENT, DE L'ENERGIE ET DE LA MER, *Meilleures techniques à envisager pour la mise en œuvre des substances à l'état nanoparticulaire*.p10

⁴⁶⁶ Texte auquel nous nous sommes référés lors de l'étude du risque chimique

⁴⁶⁷ JUET ERIC, LACOUR STEPHANIE, LECA NICOLAS, *Les nanotubes de carbone dans REACH : les NTC sont-ils des substances chimiques comme les autres ?*, Larcier.p231

⁴⁶⁸ Le règlement relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage (CLP) [(CE) n° 1272/2008] repose sur le système général harmonisé des Nations unies (SGH) et a pour objet d'assurer un niveau élevé de protection de la santé humaine et de l'environnement, ainsi que la libre

et aux importateurs de substances classées dangereuses au titre de ce texte, d'établir une fiche de données de sécurité (FDS) et de la diffuser auprès des utilisateurs. Le Ministère de l'Environnement indique que le retour d'expérience montre que certaines FDS ne contiennent pas les informations précises liées à la forme nanoparticulaire. Au niveau national, les articles L. 523-1 à L. 523-3 du Code de l'environnement prévoient un dispositif de déclaration annuelle des « substances à l'état nanoparticulaire » dans une base de données intitulées R-Nano. Cette déclaration⁴⁶⁹, qui est entrée en vigueur au 1er janvier 2013, concerne les fabricants, les importateurs et les distributeurs de telles substances mises sur le marché en France. La déclaration doit comporter l'identité du déclarant, la quantité, les propriétés physico-chimiques et les usages de ces substances ainsi que les noms des utilisateurs professionnels. De même, toutes les informations disponibles relatives aux dangers de ces substances et aux expositions auxquelles elles sont susceptibles de conduire, ou utiles à l'évaluation des risques pour la santé et l'environnement, doivent être transmises. Le référentiel préconise également la mise en place de différentes actions pour notamment entretenir les équipements et les locaux, limiter les émissions dans l'air et dans l'eau, choisir les contenants, gérer les déchets contenant des substances à l'état nanoparticulaire. L'objectif des mesures préconisées par le référentiel est de confiner l'utilisation des nanoparticules afin d'éviter leur dispersion par une amélioration du conditionnement et du déconditionnement.

211. De telles solutions sont tout à fait intéressantes en théorie mais difficiles à mettre en œuvre pratiquement compte tenu des investissements colossaux à engager. Pour notre part, nous pensons que tout ne doit pas venir des industriels car à ce stade, modifier les processus de fabrication nécessite d'abord de connaître les caractéristiques et la dangerosité de chaque produit utilisé. Or le référentiel, préfère éviter la question de la détermination de la dangerosité des nanoparticules qui est du ressort de l'Etat. Il s'agit en effet d'une question de santé publique. Ainsi, ce document préfère préconiser une protection maximale dont le coût est assuré par les industriels sans trop savoir par la même, contre quoi se protéger.

circulation des substances, des mélanges et des articles. Le règlement CLP a modifié la directive relative aux substances dangereuses (67/548/CEE (DSD)), la directive relative aux préparations dangereuses (1999/45/CE (DPD)) et le règlement (CE) n° 1907/2006 (REACH). Depuis le 1er juin 2015, il est l'unique législation en vigueur dans l'UE pour la classification et l'étiquetage des substances et des mélanges.

⁴⁶⁹ Les modalités d'application de cette déclaration sont définies dans les décrets n° 2012-232 et 2012-233 du 17 février 2012. Le décret n° 2012-232 précise notamment les définitions (« substance à l'état nanoparticulaire », « particule », « agrégat », etc.) mais également le seuil minimal à partir duquel la déclaration annuelle est obligatoire (100 grammes par an et par substance), ainsi que l'organisme en charge de la gestion de ces données (ANSES) et la date limite d'envoi des informations (avant le 1er mai de chaque année par voie électronique : <https://www.r-nano.fr>). Des dispositions sont également prévues concernant les intérêts liés à la Défense nationale, au respect du secret industriel et commercial et aux activités de recherche et développement. Le décret n° 2012-233 désigne, quant à lui, les organismes auxquels l'ANSES peut transmettre les informations qu'elle détient au titre de cette déclaration. Un arrêté publié le 6 août 2012 explicite le contenu et les conditions de présentation de cette déclaration. Selon l'INRS, ce dispositif vise à mieux connaître les « substances à l'état nanoparticulaire » et leurs usages, à disposer d'une traçabilité des filières d'utilisation, d'une meilleure connaissance du marché et des volumes commercialisés et enfin à collecter des informations sur leurs propriétés toxicologiques et écotoxicologiques.

En matière de connaissance sur les nanoparticules, il existe des avis également rendus par l'AFSSET ou par l'Agence Nationale de Sécurité Sanitaire⁴⁷⁰ (ANSES) ainsi que des préconisations émises par le Comité Technique National du secteur de la Chimie, du Caoutchouc et de la Plasturgie⁴⁷¹, incitant les entreprises, compte tenu qu'il s'agit d'une source de risques encore mal identifiée, à assurer une veille technique et scientifique.

c. Les réponses en matière de prévention apportées par le Droit du Travail

212. Comme l'indique notamment Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER et Eric DRAIS⁴⁷², « il n'existe pas à l'heure actuelle de dispositif juridique spécifique applicable à la protection de la santé des travailleurs susceptibles d'être exposés aux nanomatériaux ». Pour autant, « les dispositions édictées par le Code du Travail en vue de protéger la santé des travailleurs peuvent être mobilisées ».

213. Dans ce cadre, certains auteurs dont le Professeur DEL SOL⁴⁷³ invitent à « faire preuve de la même vigilance qu'en matière de risque chimique et à employer des moyens de prévention comparables ». En ce sens, ils indiquent que l'article R4411-6 du Code du Travail qui classe les substances et préparations considérées comme dangereuses pourraient s'appliquer aux nanoparticules en s'appuyant sur le fait que « les agences sanitaires les considèrent comme aussi toxiques, voire plus dangereuses que les substances de même nature chimique de taille supérieure et envisagent à fortiori de leur appliquer les mêmes exigences réglementaires qu'aux agents chimiques dangereux »⁴⁷⁴. Cette position est confirmée par d'autres auteurs⁴⁷⁵ considérant que les nanomatériaux sont à priori des agents chimiques, et qu'à ce titre, la réglementation en matière de prévention du risque chimique (que nous avons précédemment étudiée), prévue par le Code du Travail, s'applique à eux.

Ainsi, s'appliquerait l'article R4412-11 du Code du Travail qui prévoit notamment le fait que « l'employeur définit et applique les mesures de prévention visant à supprimer ou à réduire au minimum le risque d'exposition à des agents chimiques dangereux : 1° En concevant et en organisant des méthodes de travail adaptées, 2° En prévoyant un matériel adéquat ainsi que des procédures

⁴⁷⁰ ANSES, *Développement d'un outil de gestion graduée des risques spécifiques au cas des nanomatériaux*, 2011.

⁴⁷¹ Cité par DEL SOL MARION, RACHET-DARFEUILLE VERONIQUE, BESSON JEAN-CLAUDE, « Médecine du travail et risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012.p201

⁴⁷² DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p162

⁴⁷³ DEL SOL MARION, RACHET-DARFEUILLE VERONIQUE, BESSON JEAN-CLAUDE, « Médecine du travail et risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012.p201

⁴⁷⁴ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p164

⁴⁷⁵ ATTIAS ANDRE-JEAN, BARTENLIAN BERNARD, DESMOULIN-CANSELIER SONIA, « Réflexion interdisciplinaire sur les définitions scientifiques et juridiques », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012.p60

d'entretien régulières qui protègent la santé et la sécurité des travailleurs, 3° En réduisant au minimum le nombre de travailleurs exposés ou susceptibles de l'être », ce qui selon certains auteurs « semble envisageable pour les nanomatériaux en général manipulés en petite quantité »⁴⁷⁶.

214. De même, s'appliquerait l'article R4412-16 du Code du Travail qui prévoit notamment « lorsque la substitution d'un agent chimique dangereux n'est pas possible au regard de la nature de l'activité et de l'évaluation des risques, le risque est réduit au minimum par la mise en œuvre, par ordre de priorité, des mesures suivantes : 1° Conception des procédés de travail et contrôles techniques appropriés, 2° Utilisation des équipements et des matériels adéquats de manière à éviter ou à réduire le plus possible la libération d'agents chimiques dangereux sur le lieu de travail, 3° Application, à la source du risque, des mesures efficaces de protection collective, telles qu'une bonne ventilation et des mesures appropriées d'organisation du travail ». Ainsi, si l'exposition ne peut pas être réduite par des mesures collectives, des moyens de protection individuelle doivent être utilisés.

Il est à noter que la plupart des entreprises dont les travailleurs manipulent des nanomatériaux, mettent en place différentes mesures de prévention telles que la limitation des quantités de nanomatériaux utilisés, leur confinement dans certaines unités de travail, la mise en place de détecteurs de nanoparticules ou un suivi médical spécifique. L'INRS⁴⁷⁷ a publié récemment les résultats d'une étude réalisée en laboratoire sur la performance de masques destinés à protéger les travailleurs dans un environnement dans lequel ils seraient en contact avec des nanomatériaux. Cet organisme indique que les masques testés sont efficaces en matière de protection respiratoire, s'ils sont bien ajustés.

215. Pour autant, comme le relève la doctrine, la difficulté principale relative aux nanomatériaux tient à la caractérisation et à la mesure même du risque. En effet, sans entrer dans le détail, « pour toute substance chimique sous forme d'aérosol, l'exposition professionnelle est caractérisée de manière quantitative par la concentration en masse (exprimée en mg/m³ d'air) associée aux gammes de taille des particules qui pénètrent dans le système respiratoire. Mais pour les nanoparticules, de nombreux paramètres autres que la composition chimique et la masse semblent contribuer aux effets toxiques et influencer la pénétration et le devenir des particules dans l'organisme : on peut citer notamment la taille, le nombre et la forme des nanoparticules, leur surface spécifique et leurs propriétés chimiques.

⁴⁷⁶ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p177

⁴⁷⁷ INRS, *Risques professionnels liés aux nanomatériaux : des appareils de protection respiratoire efficaces sous certaines conditions*, 19 février 2019.

Enfin, les nanoparticules apparaissent le plus souvent mélangées dans l'environnement à d'autres substances qui modifient leur comportement, ce qui rend difficile la définition précise des niveaux de risques »⁴⁷⁸.

216. Ainsi, selon Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER et Eric DRAIS, « l'évaluation des risques pourrait paraître stricto sensu impossible, ce qui pourrait justifier de remettre en cause les fondements mêmes de l'évaluation des risques dans son approche fondée sur une connaissance à priori des dangers et de l'exposition ».

217. Néanmoins, ces auteurs proposent d'explorer plusieurs pistes de solutions qui sont les suivantes et auxquelles nous adhérons :

- Être plus exigeant en matière d'évaluation des risques liés aux nanomatériaux vis-à-vis des organismes les fabriquant et les commercialisant ;
- Faire que l'employeur s'appuie sur des compétences internes mais également externes, telles que celles du médecin du travail, interlocuteur privilégié de l'employeur en ce qui concerne les risques incertains. A ce titre, les médecins du travail deviendraient « un rouage du système de santé publique » en étant en quelque sorte une vigie pour recueillir et tracer des données en la matière en consignait les expositions des travailleurs à ce risque⁴⁷⁹. Sur la base des données recueillies, d'autres auteurs⁴⁸⁰ préconisent la mise en place « d'approches préventives renouvelées, mieux fondées sur des coopérations entre chercheurs et acteurs préventeurs de terrain, chacun apportant ses compétences et ses connaissances pour un objectif commun ». En complément, Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER et Eric DRAIS⁴⁸¹ indiquent que « face à aux risques émergents (nanomatériaux, ondes électromagnétiques, ...), une coordination nouvelle s'impose au sein des instances de prévention qui interroge plus généralement la question de la gouvernance des risques, au-delà de l'entreprise » ;
- Développer l'information des travailleurs sur les nanomatériaux. En ce sens, ces mêmes auteurs citent la loi du 3 août 2009⁴⁸² qui prévoit l'amélioration de l'information due par les employeurs à leurs travailleurs sur les risques émergents notamment en matière de

⁴⁷⁸ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p166

⁴⁷⁹ DEL SOL MARION, RACHET-DARFEUILLE VERONIQUE, BESSON JEAN-CLAUDE, « Médecine du travail et risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012.

⁴⁸⁰ DEMOLLIENS MARIE, LEONARD MARTINE, « Les nanoparticules : une perte de repères pour l'ingénieur chimiste et le médecin du travail », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec&Doc, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Lavoisier, 2010.p157

⁴⁸¹ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « L'information des salariés et des représentants du personnel en matière de santé au travail : bilan et perspective face aux risques émergents" in *Economies et Sociétés*, Série "Entreprise et finance", KF, n°3, 8/2013, p1345-1370

⁴⁸² Loi n°2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, JORF n°0179 du 5 août 2009 page 13031

nanoparticules et d'ondes électromagnétiques. Ils indiquent que « même si cette disposition ne s'est pas encore traduite par des mesures obligatoires, l'INRS observe que nombre d'entreprises manipulant des nanomatériaux informent leurs travailleurs avec un affichage spécifique », ceci au travers notamment des fiches de données de sécurité ;

- En application de l'article L4141-2 du Code du Travail, faire que l'employeur dispense aux travailleurs une formation pratique et appropriée relative aux nanomatériaux ;
- Faire que les travailleurs participent en application de leur obligation de sécurité prévue à l'article L4122-1 du Code du Travail, à la gestion du risque lié à l'utilisation des nanomatériaux. Ceci se traduirait par l'utilisation des équipements mis à leur disposition, par le respect des mesures de prévention établies dans l'entreprise mais également par l'alerte en signalant toute situation pouvant présenter un risque pour leur santé et leur sécurité et celle des autres ;
- Enfin, faire que même dans le cas d'un risque incertain, les travailleurs puissent mettre en œuvre leur droit de retrait. Dans ce cadre, « les travailleurs invoqueraient leur méconnaissance du risque lié à la manipulation des nanomatériaux, notamment parce qu'ils considèrent que l'employeur ne les a pas suffisamment informés sur le procédé de fabrication ou, l'absence d'adoption de mesures de prévention efficaces ». S'agissant de la protection attachée au droit de retrait, selon le Professeur COUTURIER, « ce droit serait tout à fait inopérant si pour l'exercer, il fallait être sûr de pouvoir ensuite faire la preuve de la réalité et de la gravité du danger en fonction duquel on a interrompu le travail »⁴⁸³.

218. Autre point indiqué par Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER et Eric DRAIS, s'applique l'obligation de sécurité de l'employeur et ce même en cas de risque incertain. En effet, ils indiquent « qu'actuellement, aucune étude ne semble conclure avec certitude à la toxicité des nanomatériaux mais leur innocuité n'est pas non plus établie. L'incertitude ne doit pas empêcher les entreprises dont les salariés fabriquent ou manipulent des nanomatériaux de prendre des mesures de prévention, dans l'attente des résultats d'études sur les risques pour la santé ». Dans ce cadre, comme nous l'avons précédemment étudié, l'employeur doit mettre en place des mesures de prévention efficaces pour assurer une prévention primaire et prendre toutes les dispositions afin que le risque ne se réalise pas. Dans le cas des risques incertains, les auteurs précités indiquent que « le caractère d'effectivité des mesures de prévention implique que l'employeur les adapte régulièrement en fonction de l'évolution des connaissances scientifiques ». Il est à noter que même si cela semble difficile à réaliser tant les nanomatériaux sont de plus en plus présents, les neuf principes de prévention édictés par l'article

⁴⁸³ COUTURIER Gérard, note sous Cass.Soc., 9 mai 2000, *Dr. soc.*, 2000, p778

L4121-2 du Code du Travail s'appliquent également, notamment celui de remplacer ce qui est dangereux par ce qui ne l'est pas ou l'est moins.

219. De manière globale, « les nanotechnologies sont ainsi emblématiques de la question de savoir comment préserver la dynamique d'innovation et ses promesses économiques et sociales tout en intégrant le problème de risques potentiels mal identifiés. Ainsi, le hiatus entre l'incomplétude des connaissances et les objectifs poursuivis implique potentiellement deux types d'attitudes : accepter de prendre des risques encore non probabilisables et en assumer la responsabilité ou bien, faute de maîtrise possible de la nature, renoncer à son exploitation⁴⁸⁴ ». Ce dilemme résulte en grande partie des enseignements tirés de l'amiante qui pour la doctrine⁴⁸⁵, a été un « salutaire électrochoc » et voit⁴⁸⁶ dans les nanoparticules, des similitudes avec l'amiante. Mais avant la mise en œuvre d'une réglementation relative à l'amiante, il a fallu attendre plus de quatre-vingt-dix ans entre le premier rapport sur la surmortalité due à l'amiante (1906, usine de textile à Condé sur Noireau) et l'interdiction de la fabrication, de l'importation et de la mise en vente de produits contenant de l'amiante (1^{er} janvier 1997). En matière de nanoparticules, un auteur⁴⁸⁷ indique que nombre d'entre elles possédant des propriétés chimiques et toxicologiques différentes de celles connues pour les mêmes substances de dimension non nanométrique, une discussion oppose la Commission européenne et le Parlement européen, la première ayant initialement préconisé un statu quo réglementaire alors que le second au contraire est partisan de l'adoption rapide d'un cadre réglementaire spécifique.

220. En conclusion de nos développements, le constat est que le Code du Travail ne prévoit aucune réglementation spécifique aux nanomatériaux. Néanmoins, s'appliquent à eux notamment la réglementation relative au risque chimique renforcée par l'obligation de sécurité à laquelle l'employeur est soumis. Nous considérons qu'il n'y a pas de vide juridique relatif aux nanoparticules car le cadre que nous avons expliqué, s'applique à ce type de risque incertain.

Cependant, en l'absence de réglementation spécifique édictée par les pouvoirs publics, l'employeur est au centre de la prévention des risques liés aux nanomatériaux⁴⁸⁸.

⁴⁸⁴ DRIGUEZ LAETITIA, « Les obligations du décideur public en matière de santé et de sécurité des travailleurs en cas d'incertitude scientifique », *RDSS* 2010.616.

⁴⁸⁵ CARON MATHILDE - VERKINDT PIERRE-YVES, « Le droit de la sécurité sociale confronté aux nouveaux risques professionnels », *RDSS* 2010.p593.

⁴⁸⁶ DESMOULIN-CANSENIER SONIA, « La réforme de la médecine du travail à la lumière des risques collectifs et incertains », *RDSS* 2010.p604.

⁴⁸⁷ DRIGUEZ LAETITIA, « Les obligations du décideur public en matière de santé et de sécurité des travailleurs en cas d'incertitude scientifique », *RDSS* 2010.p616.

⁴⁸⁸ Comme nous le verrons dans la seconde partie de notre travail de recherche, un certain nombre d'employeurs concernés se sont emparés de la matière en édictant des mesures spécifiques de prévention applicables notamment lors de la fabrication ou de l'utilisation des nanomatériaux

B. Les champs électromagnétiques

221. Selon l'INRS⁴⁸⁹, un tel champ apparaît dès lors que des charges électriques sont en mouvement. Ce champ résulte de la combinaison de 2 ondes (l'une électrique, l'autre magnétique) qui se propagent à la vitesse de la lumière. L'origine des champs électromagnétiques est de deux ordres :

- Naturelle : par exemple, le champ magnétique terrestre (déviations de la boussole), le rayonnement émis par l'activité électrique des êtres vivants (signaux électro-physiologiques), l'éclair lors d'un coup de foudre,
- Artificielle :
 - Domestique avec la présence de lignes électriques dans les habitations, l'utilisation du téléphone portable, de la télévision, de fours à micro-ondes, de plaques de cuisson à induction et de tout appareil électroménager,
 - Environnementale : les lignes à haute tension, les relais de téléphonie mobile, les relais de radio-télédiffusion, les radars, les portiques de détection, ...
 - Médicale : imagerie par résonance magnétique (IRM), ...
 - Industrielle : les électrolyseurs, les fours à induction, les presses à souder, ...

En Droit du Travail, la réglementation applicable aux champs électromagnétiques est très différente de celle pour les nanomatériaux. En effet, il existe une réglementation spécifique en la matière depuis le décret 2016-1074 du 3 août 2016⁴⁹⁰ qui a transposé la Directive 2013/35 du 26 juin 2013 sur les prescriptions minimales de sécurité et de santé relatives à l'exposition des travailleurs aux risques dus aux agents physiques (champs électromagnétiques)⁴⁹¹.

222. Ainsi, les articles R4453-1 et suivants du Code du Travail définissent la réglementation applicable en la matière. Sans entrer dans le détail de ces textes très techniques, les grands principes de cette réglementation sont les suivants : l'article R4453-1 du Code du Travail définit la notion de champs électromagnétiques qui correspondent à des champs électriques statiques, des champs magnétiques statiques et des champs électriques, magnétiques et électromagnétiques variant dans le temps, dont les fréquences vont de 0 Hertz à 300 Gigahertz. Il fixe ensuite des Valeurs Limite d'Exposition (VLE) et des Valeurs déclenchant l'Action (VA). Les VLE selon l'INRS⁴⁹², « correspondent à des grandeurs internes au corps humain et ne sont généralement pas aisément vérifiables. C'est pourquoi, le texte définit des VA, grandeurs physiques plus facilement mesurables au poste de travail : les intensités de

⁴⁸⁹ INRS, *Généralités sur les champs électromagnétiques*, juin 2017.

⁴⁹⁰ Décret 2016-1074 du 3 août 2016, JORF n°0182 du 6 août 2016

⁴⁹¹ Directive 2013/35 du 26 juin 2013 relative aux prescriptions minimales de sécurité et de santé relatives à l'exposition des travailleurs aux risques dus aux agents physiques (champs électromagnétiques), JOEU n°179 du 29 juin 2013

⁴⁹² INRS, *Champs électromagnétiques*, octobre 2018, page 1

champs mesurées ou calculées sont à comparer à ces VA. Lorsqu'il est démontré que les VA pertinentes ne sont pas dépassées, l'exposition est réputée respecter les VLE. En revanche, lorsque l'exposition est supérieure aux VA, l'employeur doit mettre en œuvre des mesures de prévention et de protection destinées à réduire cette exposition ou être capable de démontrer le respect des VLE ».

223. La problématique des champs électromagnétiques est qu'ils sont présents dans tout notre environnement, tant professionnel que personnel, au travers notamment des relais de téléphonie mobile, des « box » permettant un accès à internet en wifi, des téléphones portables et des lignes électriques. La difficulté pour l'employeur en la matière va donc consister en cas d'exposition dépassant les VA à mettre en œuvre des mesures effectives de prévention et de protection à l'exposition aux champs électromagnétiques compatibles avec la poursuite de l'activité au sein de son organisation.

224. Les effets indésirables des champs électromagnétiques sur le corps humain, selon l'INRS⁴⁹³, « sont fonction de la fréquence du champ électromagnétique auquel le corps est exposé ». Ainsi, selon cet organisme, ce type de champs peut provoquer des réactions cutanées, des effets sensoriels tels que nausées, vertiges, goût métallique au-delà de 2 Tesla (T) voire une modification de l'électrocardiogramme (ECG) au-delà de 8T. De plus, en 2011, suite à plusieurs études épidémiologiques, les champs électromagnétiques radiofréquences ont été classés comme « pouvant être cancérogènes pour l'homme » sur la base d'un risque accru de gliome (un type de cancer malin du cerveau) associé à l'utilisation de téléphone sans fil. Également, lors de l'exposition à des champs hautes fréquences (supérieur à 100 kHz), l'énergie absorbée par les tissus biologiques peut entraîner une augmentation de la température du corps entier (hyperthermie) ou d'une région. Enfin, les champs électromagnétiques peuvent avoir des effets sur les implants médicaux. Les implants actifs (stimulateur cardiaque, défibrillateur, stimulateurs neurologiques, valves neurologiques) peuvent en effet selon l'INRS subir des dysfonctionnements électriques et/ou électroniques (déprogrammation, reprogrammation, arrêt, stimulation ou inhibition inappropriés).

L'INRS précise néanmoins que les études scientifiques ne permettent pas d'établir un lien entre les symptômes ressentis par les personnes hypersensibles et une exposition prolongée ou non à des intensités de champs électromagnétiques rencontrés dans notre environnement quotidien. Ceci constitue alors une vraie difficulté pour les employeurs de mettre en place des mesures effectives de

⁴⁹³ INRS, *Champs électromagnétiques*, 2017.

prévention tout en ne sachant pas si ces mesures permettront une réelle protection des travailleurs exposés potentiellement à ce type de champ.

225. Pour autant, comme pour tout risque professionnel, depuis le 1^{er} janvier 2017 (date d'application des obligations issues du décret du 3 août 2016), l'employeur doit procéder à l'évaluation des risques liés aux champs électromagnétiques⁴⁹⁴. Pour ce faire, il peut pour mesurer les VA et les VLE aux postes de travail, faire appel aux sociétés de contrôles règlementaires présentes sur le marché, les résultats des mesurages effectués étant transmis aux membres du CSE.

Lors de l'évaluation des risques, la réglementation prévoit que l'employeur doit notamment prendre en considération toute incidence sur la santé et la sécurité des travailleurs équipés de dispositifs médicaux implantés ou non, actifs ou passifs. Même si sur le principe nous comprenons cette mesure de précaution, il nous semble difficile de considérer que l'employeur puisse prendre uniquement en compte pour écarter d'une activité professionnelle réalisée en lien avec des champs électromagnétiques, un travailleur du fait de son état de santé caractérisé par le port d'implants médicaux. N'y-a-t-il pas en effet conflit de normes entre cette disposition et les articles L1132-1 du Code du Travail et 225-1 du Code pénal relatifs au principe de non-discrimination lié notamment à l'état de santé du travailleur ? Il devrait selon nous solliciter le médecin du travail en vue d'évaluer l'aptitude du travailleur concerné à évoluer dans un environnement où sont présents des champs électromagnétiques.

226. Ainsi, si après évaluation des risques et mesurage, les Valeurs d'Actions sont dépassées, en lien avec les principes généraux de prévention⁴⁹⁵, la réglementation prévoit que l'employeur doit supprimer ou réduire le risque à la source. Pour ce faire, il peut choisir des équipements ou des procédés n'émettant pas de champs électromagnétiques ou en n'émettant mais de manière moins intense. Il peut également modifier la conception des lieux et des postes de travail, mettre en place une organisation du travail visant à réduire la durée et l'intensité des expositions. L'employeur peut également mettre en place des protections collectives de type blindage, éloignement, zonage, verrouillage et prévoir en complément des protections individuelles. Dans la pratique, ce type de mesures devra tenir compte des impacts sociaux potentiels tel que l'isolement des personnels qui pourraient être concernés par de telles mesures.

⁴⁹⁴ Article R4453-8 du Code du Travail

⁴⁹⁵ Principes applicables à la prévention de l'exposition aux champs électromagnétiques selon l'article R4453-2 du Code du Travail

227. L'article R4453-17 du Code du Travail dispose enfin que « l'employeur veille à ce que chaque travailleur susceptible d'être exposé à un risque lié à des champs électromagnétiques reçoive toute l'information nécessaire et une formation en rapport avec les résultats de l'évaluation des risques ». Cet article précise les domaines sur lesquels l'information et la formation doivent porter, tels que les caractéristiques des émissions de champs électromagnétiques, les effets biophysiques directs et indirects pouvant résulter d'une exposition à ce type de champs. De plus, les travailleurs concernés doivent être informés en application du décret du 3 mai 2002⁴⁹⁶, sur la conduite à retenir en cas d'apparition d'effets sensoriels ou sur la santé, ainsi que sur la manière de dépister les effets d'une exposition et de les signaler. A ce titre, l'employeur doit mettre en place un dispositif permettant aux travailleurs de signaler l'apparition de tout effet sensoriel⁴⁹⁷.

Paragraphe 2 : Les risques générés par les technologies de l'information et de la communication

Dans ce second paragraphe, nous allons tout d'abord nous intéresser au télétravail (A) qui est une nouvelle forme de travail en plein développement eu égard à l'amélioration de la qualité de vie au travail et qui en lien avec la pandémie liée au Covid-19, devrait « s'imposer durablement dans les entreprises⁴⁹⁸ ». Nous étudierons également un autre risque généré par les technologies de l'information et de la communication, peu mis en avant par les auteurs mais au combien présent dans les entreprises et dans les organisations en général, à savoir la cybercriminalité (B). Dans ce monde hyperconnecté, ce type de risque professionnel devient majeur et représente un fléau contre lequel les entreprises tentent de lutter chacune à leur niveau et avec leurs moyens.

A. Le télétravail

228. Le télétravail est défini par l'article L1222-9 du Code du Travail comme « toute forme d'organisation du travail dans laquelle un travail qui aurait également pu être exécuté dans les locaux de l'employeur est effectué par un salarié hors de ces locaux de façon volontaire en utilisant les technologies de l'information et de la communication ».

La définition suffisamment large donnée par la loi au télétravail permet de recouvrir en pratique de multiples situations :

⁴⁹⁶ Décret n°2002-775 du 3 mai 2002, pris en application du 12° de l'article L. 32 du code des postes et télécommunications et relatif aux valeurs limites d'exposition du public aux champs électromagnétiques émis par les équipements utilisés dans les réseaux de télécommunication ou par les installations radioélectrique, NOR: INDI0220135D

⁴⁹⁷ Article R4453-23 du Code du Travail

⁴⁹⁸ Actuel RH, 1^{er} juillet 2020

- Le télétravail sédentaire : le travailleur exerce alors son activité exclusivement à domicile en utilisant un matériel mis à sa disposition par l'employeur,
- Le télétravail alterné ou pendulaire : le travailleur alterne des périodes de travail à son domicile et sur son lieu de travail,
- Le télétravail en centre de proximité ou coworking : le travailleur exerce son activité dans des bureaux disposant d'équipements informatiques et de télécommunication proposés par son employeur,
- Le télétravail nomade : le travailleur conserve un bureau sur le lieu de travail mais il a recours aux technologies de l'information et aux outils de travail mobiles pour travailler depuis n'importe quel lieu.

229. Selon une étude de la DARES (Direction de l'Animation de la Recherche, des Etudes et des Statistiques)⁴⁹⁹, en 2017, 60% des télétravailleurs occasionnels étaient issus de l'encadrement. De plus, le temps de trajet est un facteur déterminant de mise en place du télétravail. Ainsi, en 2017, 14,1% des cadres télétravaillaient régulièrement en Ile de France.

230. La fréquence du télétravail peut également varier. Il peut être régulier ou n'être utilisé que de manière occasionnelle pour répondre à des circonstances particulières. Une enquête menée par l'Observatoire des conditions de travail et de l'ergostressie recommande de ne pas dépasser trois jours de télétravail par semaine afin de maintenir le lien social entre le travailleur et l'entreprise⁵⁰⁰. Sans entrer dans le détail des résultats de cette enquête, les principaux avantages et inconvénients du télétravail sont les suivants :

- Meilleure qualité de vie personnelle (travail et hors travail)
- Diminution de la fatigue physique et du stress liés aux transports
- Augmentation du temps de travail : (temps du trajet du matin « échangé » contre temps de travail)
- Augmentation de la charge ressentie de travail

Ainsi, même s'il présente des avantages pour le travailleur de nature à faciliter la conciliation entre la vie privée et la vie professionnelle et à diminuer son niveau de fatigue, le télétravail peut également selon un auteur⁵⁰¹, « [nourrir] un sentiment d'isolement voire d'abandon et [devenir] un facteur de

⁴⁹⁹ DARES Analyses n°501, novembre 2019, « Le télétravail permet-il d'améliorer les conditions de travail des cadres ? », Liaisons Sociales Quotidien n°17937, 13 novembre 2019, page 2

⁵⁰⁰ Enquête OBERGO-Télétravail, 2018, obergogo-teletravail.fr

⁵⁰¹ DEDESSUS-LE-MOUSTIER GILLES, « TIC, santé et sécurité au travail », dans *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec&Doc, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Lavoisier, 2010.p58

risque de désocialisation, ce qui peut affecter la santé physique et mentale du travailleur. En contribuant à l’empiètement permanent de la vie professionnelle sur la vie personnelle et familiale, il peut augmenter le risque de surtravail ».

231. En ce sens, l’enquête OBERGO a constaté auprès des travailleurs, lors de l’exercice du télétravail, une augmentation du temps de travail et de la charge de travail, se traduisant de la manière suivante :

- Le report du temps de trajet sur le temps de travail avec ce sentiment de légère « culpabilité » d’être chez soi pour travailler, ce qui pousse souvent à travailler plus (l’enquête précitée de la DARES indique que les cadres en télétravail, travaillent de 43 heures à 50h par semaine en moyenne, assez souvent en décalé, soit après 20h ou le samedi)
- En complément, les télétravailleurs indiquent qu’ils sont moins dérangés par le bruit, les échanges avec les collègues et qu’ils peuvent donc avancer plus dans leurs dossiers, ce qui contribue souvent à une augmentation de la charge de travail et à la densité de travail.

Ainsi, la difficulté pour l’employeur, lorsqu’il souhaitera mettre en œuvre dans son organisation cette forme de travail, consistera à prendre en compte pour ses personnels, les avantages et les risques du télétravail en matière de santé et de sécurité au travail.

232. Pour l’aider à prévenir les risques liés au télétravail, l’article L1222-9 du Code du Travail indique que l’employeur détermine « les plages horaires durant lesquelles [il] peut habituellement contacter le salarié en télétravail ». Ainsi, selon la Cour de cassation⁵⁰², lorsqu’il travaille à son domicile, lieu de sa vie privée et familiale, le télétravailleur doit pouvoir bénéficier d’un droit à la déconnexion. Cette position est également celle de la doctrine⁵⁰³. De plus, un point régulier avec son responsable hiérarchique peut aider à faire un bilan sur la manière de vivre son télétravail en plus de l’entretien annuel prévu à cet effet par la loi⁵⁰⁴. Comme pour tout travailleur, il appartiendra à l’employeur de veiller au respect de la réglementation sur le temps de travail, notamment en s’assurant de la fiabilité du système de décompte des heures supplémentaires, même si le travailleur gère librement ses horaires de travail. En ce sens, les états de connexion au système informatique de l’entreprise peuvent être un moyen de s’assurer du respect des durées maximales du travail.

En application de son obligation de sécurité, l’employeur doit informer le télétravailleur de la politique de l’entreprise en matière de santé et de sécurité au travail. De son côté, le télétravailleur, quant à lui,

⁵⁰² Cass. Soc., 17 fév. 2004, pourvoi n° 01-45889

⁵⁰³ PROBST AUDREY, « Télétravail au domicile », *Droit Soc.* 2006.p1109.

⁵⁰⁴ Article L1222-10 du Code du Travail

est tenu de respecter et d'appliquer correctement ces politiques de sécurité⁵⁰⁵. De plus, le télétravailleur doit recevoir une formation appropriée, ciblée sur les équipements techniques à sa disposition et sur les caractéristiques de cette forme d'organisation du travail⁵⁰⁶. Il est à noter que dans le cadre du télétravail, le lieu de travail est déplacé au domicile du télétravailleur rompant selon certains auteurs⁵⁰⁷ l'unité de lieu. Afin de vérifier la bonne application des dispositions en santé et de sécurité au travail, l'employeur est autorisé à visiter le lieu réservé au télétravail⁵⁰⁸. Néanmoins, cet accès est subordonné à une notification à l'intéressé qui doit préalablement donner son accord.

233. Une réflexion apportée par le Professeur RAY est que, même s'il est nécessaire pour le télétravailleur d'avoir des « télé-collègues ne le considérant pas comme un individu assez égoïste pour laisser les autres membres de l'équipe faire tourner seuls la boutique dans les locaux de l'entreprise⁵⁰⁹ », le télétravail préfigure « le travail de demain⁵¹⁰ ». Une autre forme de collectif de travail est donc à inventer avec des travailleurs exerçant leur activité tour à tour dans des lieux physiques de travail, de chez eux ou depuis d'autres lieux, ce qui conduit également à faire évoluer la prise en compte des risques professionnels générés par cette nouvelle forme d'organisation du travail.

Nous verrons dans la seconde partie de notre travail de recherche de quelle manière les accords collectifs se sont saisis du télétravail pour notamment encadrer les modalités de recours, assurer au télétravailleur un droit à la déconnexion et prévoir des mesures destinées à éviter son isolement.

234. En conclusion de ce point consacré à l'étude du télétravail, nous voudrions indiquer quelques éléments relatifs à ce thème en rapport avec la pandémie liée au Covid-19. En effet, nombre de travailleurs pendant la période de confinement ont été positionnés en télétravail occasionnel. Les éléments indiqués précédemment sur le fait que le télétravail préfigure le travail de demain (mais en fait d'aujourd'hui) est totalement d'actualité car l'activité professionnelle pour un certain nombre de travailleurs est d'ores et déjà composée de périodes alternant du télétravail et des temps de présence physique dans les locaux de l'entreprise. A juste titre, des auteurs indiquent que « la période post confinement va être l'occasion de repenser le travail « hors les murs » tout en veillant à maintenir le lien social⁵¹¹. Selon la présidente de de l'Association Nationale des Directeurs des Ressources

⁵⁰⁵ Accord National Interprofessionnel du 19 juillet 2005, article 8, Arrêté d'extension du 15 juin 2006 publié au Journal Officiel du 9 juin 2006
⁵⁰⁶ Accord National Interprofessionnel du 19 juillet 2005, article 10, Arrêté d'extension du 15 juin 2006 publié au Journal Officiel du 9 juin 2006

⁵⁰⁷ BORGETTO MICHEL - KESSLER FRANCIS, « Les risques professionnels en question(s) », *RDSS* 2018.p575.

⁵⁰⁸ Accord National Interprofessionnel du 19 juillet 2005, article 8, Arrêté d'extension du 15 juin 2006 publié au Journal Officiel du 9 juin 2006

⁵⁰⁹ RAY JEAN-EMMANUEL, « Légaliser le télétravail : une bonne idée ? », *Droit Soc.* 2012.p443.

⁵¹⁰ RAY JEAN-EMMANUEL, « De la question sociale du XXIe siècle au télétravail », *Droit Soc.* 2018.p52.

⁵¹¹ BOURGEOIS NICOLAS, GILLES VERRIER, « Les RH en 2030 », *Actuel RH*, 03 juin 2020

Humaines, « stimulé par la crise sanitaire, ce mode de travail devrait s'imposer durablement dans les entreprises. On est passé sur l'autre rive. Ainsi, les entreprises réfléchissent à une forme hybride d'organisation mêlant présentiel et travail à distance. Globalement, les salariés devraient avoir un à trois jours en télétravail⁵¹² ».

Avec la pandémie liée au Covid-19, le télétravail s'est également ouvert à des statuts et à des fonctions qui en étaient jusqu'alors exclus tels que les techniciens et les agents de maîtrise non cadres et les fonctions supports des sites industriels (notamment approvisionnement, qualité).

235. L'accélération de la mise en œuvre du télétravail dans le cadre de la pandémie devrait également conduire à refondre les pratiques managériales. En effet, il est très différent de diriger ses équipes à distance qu'en présentiel. Certaines entreprises ont d'ores et déjà prévu de former leurs managers à ce changement de culture en « intensifiant les contacts téléphoniques à distance avec les membres de l'équipe pour créer du lien et détecter les signaux faibles, les risques de surcharge de travail ou à l'inverse, de sous-charge pour prévenir l'isolement »⁵¹³. De même, de nouveaux produits de formation devraient voir le jour en matière de compétences relationnelles pour aider les collaborateurs à s'exprimer « en visio » et à gérer le temps de parole. L'objectif également de ce changement dans les pratiques managériales est de mieux prendre en compte les risques psychosociaux générés par le télétravail tel que le sentiment d'isolement ou la peur du retour que certains travailleurs ont pu ressentir au moment du déconfinement. A ce titre chez Sika France, pour aider les collaborateurs à revenir sur les sites au moment du déconfinement, nous leur avons transmis avant leur retour, un guide comprenant l'ensemble des mesures de prévention mises en place sur les sites destinées à assurer leur sécurité sanitaire et par là-même, à les rassurer. De plus, nous avons prévu un retour progressif sur les sites à raison d'un jour par semaine (les autres jours soit en télétravail, soit en activité partielle selon les fonctions et les besoins) pour puis un peu plus progressivement avec des modalités d'organisation destinées à éviter d'avoir trop de personnels au même moment (création d'équipes alternantes au sein d'un même service).

236. Un dernier élément est relatif au fait que dans le cadre du télétravail, l'employeur doit veiller au respect de la réglementation sur le temps de travail. Sur ce point, le document réalisé par le Ministère du Travail intitulé « Télétravail et déconfinement »⁵¹⁴, comporte une contradiction. Il indique tout d'abord que « le recours au télétravail ne requiert pas d'avenant au contrat de travail, qu'il soit exercé

⁵¹² RICHARD AUDREY, « RH : Et maintenant, on change quoi ? », *Actuel RH*, 1^{er} juillet 2020

⁵¹³ BARIET Anne, « RH : Et maintenant, on change quoi ? », *Actuel RH*, 1^{er} juillet 2020

⁵¹⁴ Télétravail et déconfinement, questions-réponses », site du Ministère du Travail

dans des circonstances normales ou dans des circonstances exceptionnelles telles que celles en cours actuellement ». En effet, le télétravail exercé actuellement par les travailleurs relève dans la plupart des cas du télétravail occasionnel. Pour autant, le même document indique que « l'employeur fixe les horaires de travail et le salarié doit être opérationnel et disponible pendant les horaires fixés. Les droits au temps de pause et de déjeuner restent inchangés. Les plages horaires pendant lesquelles le salarié est disponible doivent être précisément déterminées par l'employeur ». Ainsi, une formalisation des règles même en cas de télétravail occasionnel est donc nécessaire pour que, selon ce document, « la distinction entre temps de travail et temps de repos soit claire et garantisse le droit à la déconnexion des salariés ». Ceci est d'autant plus vrai que le protocole national de déconfinement en version du 24 juin 2020⁵¹⁵ édicté par le Ministère du Travail prévoit que même si « le télétravail n'est plus la norme, il reste une solution à privilégier dans le cadre d'un retour progressif à une activité présentielle, y compris alternée ».

B. La cybercriminalité

237. Dans notre monde hyperconnecté, des attaques ont lieu en permanence sur internet, à raison de plusieurs attaques par minute sur chaque machine connectée. Chez Sika France comme dans bon nombre de sociétés, la cybercriminalité dont le piratage informatique est l'une des composantes, est devenue le principal risque pouvant affecter le fonctionnement et la pérennité de l'entreprise. En effet, si l'on se réfère à l'étude réalisée par Symantec sur près de 3.300 entreprises de 36 pays, 71 % des entreprises déclarent avoir subi une attaque informatique au cours des 12 derniers mois et 20 % de ces entreprises évaluent les pertes annuelles causées par des attaques à au moins 140.000 € pour chacune d'entre elles⁵¹⁶.

238. Selon un site internet spécialisé, la France serait entrée en 2015 dans le top 10 des pays les plus touchés par le piratage informatique⁵¹⁷. Tous les secteurs d'activités sont concernés, y compris celui de la santé. Or dans ce secteur, les incidents liés à la sécurité des systèmes d'information peuvent avoir un impact direct sur la sécurité des soins

Sans entrer dans le détail, les principaux risques en matière informatique sont les suivants :

- Maliciels (virus, chevaux de Troie, ...) : il s'agit de programmes développés dans le seul but de nuire à un système informatique. Il peut être caché dans des logiciels de téléchargement gratuits ou dans une clé USB,

⁵¹⁵ Protocole national de déconfinement pour les entreprises pour assurer la santé et la sécurité des salariés, étape 3 du déconfinement au 24 juin 2020, site du Ministère du Travail

⁵¹⁶ CAZENEUVE JEAN, « La cybercriminalité : l'émergence d'un nouveau risque », *AJ Pénal* 2012.268.

⁵¹⁷ MACSF, *La cyber-criminalité s'attaque au monde de la santé : mesures de protection et obligation de signalement*, site internet.

- Interception de communications :
 - Vol de session ou vol de mot de passe
 - Usurpation d'identité
 - Détournement ou altération de messages,
- Dénis de service : attaques visant à perturber le bon fonctionnement d'un service,
- Intrusions : accès au système avec les droits usurpés de l'application,
- Rançongiciels : programmes informatiques malveillants de plus en plus répandus. L'objectif est alors de chiffrer des données puis demander à leur propriétaire d'envoyer de l'argent en échange de la clé qui permettra de les déchiffrer.

239. Le cœur de la problématique en matière de piratage informatique est la prise de contrôle par le pirate de l'ordinateur sur lequel est affecté le travailleur. Ceci peut alors l'empêcher d'exécuter ses missions et peut conduire à des risques psychosociaux en cas par exemple de délais très courts à tenir pour terminer un travail à rendre. Plus grave en matière de santé et de sécurité au travail, peut-être la prise de contrôle d'une machine ou d'un engin sans que le travailleur l'utilisant ne puisse rien y faire ni la stopper, pouvant alors le mettre en danger lui et ses collègues. Nous pensons par exemple à des engins de manutention connectés pour gérer leur utilisation, à des machines à commandes numériques, voire des appareils connectés destinés à sécuriser les travailleurs et à prévenir les risques professionnels (vêtement connecté pour alerter l'entrée dans une zone dangereuse ou l'exposition à des substances dangereuses, objet connecté pour quantifier les conditions de travail telles que le bruit, la température, la luminosité). La problématique de la cybercriminalité et notamment de la prise de contrôle par des pirates informatiques est si importante que l'Armée Française a créé une nouvelle arme, à savoir la Cyberarmée⁵¹⁸. Qu'en serait-il en effet si des pirates informatiques prenaient le contrôle d'engins ou d'installations militaires ?

240. Ainsi, ce type de risque est très anxiogène pour les travailleurs car par nature imprévisible et totalement invisible jusqu'à la découverte du piratage informatique qui sera alors trop tardive. Pour notre part, nous considérons qu'il doit être pris en considération par l'employeur non seulement au niveau de la direction informatique mais de manière plus globale y compris lors de l'évaluation des risques professionnels. Cette démarche s'inscrit dans la logique que tous les acteurs soient sensibilisés et formés au risque informatique. Cette logique a été renforcée par l'article L6321-1 du Code du Travail

⁵¹⁸ En 2016, 24000 cyberattaques ont été évitées selon le ministre de la défense Jean-Yves Le Drian. Celui-ci veut aller plus loin et a annoncé fin 2016 la création d'un commandement des opérations cyber dès 2017 visant à assurer la cyberdéfense de l'état mais aussi à mener des opérations offensives pour éviter d'éventuelles attaques. Cette unité sera rattachée au ministère de la défense et comptera 2600 personnes d'ici 2019.

modifié par la loi du 5 septembre 2018⁵¹⁹, qui a accentué l'obligation pesant sur l'employeur d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail et de veiller au maintien de leur capacité à occuper un emploi, au regard notamment de l'évolution des technologies. Dans le cadre du plan de formation continue, les actions doivent ainsi être adaptées aux nouvelles formes de travail ainsi qu'aux nouvelles technologies (*cloud computing*, etc.), qui peuvent comporter de nouveaux risques et en conséquence doivent être maîtrisés.

241. La maîtrise du risque informatique par l'employeur est très compliquée car la mise en place de protections efficaces contre le piratage informatique et le repérage d'attaques se heurte à l'obligation pour ce dernier, d'informer et de consulter les représentants du personnel sur la mise en place de tout dispositif destiné à contrôler l'activité du personnel notamment celle liée au domaine informatique. Il doit faire de même en cas de mise en place d'une charte informatique édictant les grands principes de prévention et de protection que doivent respecter les travailleurs face à ce type de risque. Ainsi, il se peut qu'il y ait conflit d'intérêt entre suivre l'activité informatique des travailleurs pour mieux repérer, éliminer et anticiper les attaques et protéger la liberté toute relative de ceux-ci dans le domaine professionnel.

Section II : Les risques psychosociaux

Les risques psychosociaux (RPS) font désormais partie intégrante des risques professionnels que l'employeur se doit de connaître et d'évaluer. En effet, l'employeur en application de l'article L4121-1 du Code du Travail doit prendre « les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs ».

242. La première difficulté en matière de RPS à laquelle pour bon nombre d'employeurs sont confrontés, est la connaissance de ces risques qui demande des compétences spécifiques et l'appui notamment de psychologues. Les médecins du travail, eux-mêmes, sont parfois désarmés face à ces risques, d'où le fait⁵²⁰ que les services de santé au travail se sont dotés de compétences pluridisciplinaires pour mieux aider les entreprises à appréhender ces types de risques.

⁵¹⁹ Loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018 pour la liberté de choisir son avenir professionnel, JORF n°0205 du 6 septembre 2018

⁵²⁰ Comme nous le verrons dans le Titre III

Ainsi, de peur de générer et/ou d'avoir à gérer des RPS, certains employeurs hésitent parfois à faire évoluer leur organisation. Ceci est d'autant plus délicat qu'il s'agit d'anticiper la survenue d'un danger imprécis dont la nature psychosociale le rend, de surcroît, difficilement objectivable.

243. Par conséquent, notre objectif dans cette section est de montrer la complexité en matière de RPS à laquelle sont confrontés les employeurs. Pour ce faire, nous étudierons dans un premier paragraphe les définitions des RPS mais également quels sont leurs types et leurs conséquences, autant d'éléments que les employeurs doivent connaître pour les évaluer. Dans un second paragraphe, nous nous attacherons à étudier de quelle manière la prévention des RPS peut être organisée et mise en œuvre, avec un focus particulier sur le stress au travail.

Paragraphe 1 : Définitions, types et conséquences des risques psychosociaux

Les RPS peuvent d'autant mieux être appréhendés s'ils sont bien identifiés. C'est à partir des années 2000 que le vocable « risques psychosociaux (RPS) » se diffuse et supprime la notion de stress au travail⁵²¹. Néanmoins, « la grande variété des thèmes mis sous le vocable de risques psychosociaux est source d'une grande confusion⁵²² ». Ainsi, ils se manifestent notamment par :

- Le stress, la dépression, l'épuisement professionnel (ou burn-out), le mal-être voire la souffrance au travail,
- Le harcèlement moral ou sexuel,
- Les violences telles que les insultes, menaces, agressions exercées dans le cadre du travail.

Nous allons dans un premier temps étudier les principales définitions des RPS (A) puis analyser chaque type de RPS (B) en vue de cibler les actions destinées à anticiper leur potentielle apparition. Nous étudierons en dernier lieu les conséquences des RPS pour les travailleurs et les organisations (C).

A. Les définitions des risques psychosociaux

244. De manière globale, selon le rapport GOLLAC⁵²³, « Les risques psychosociaux peuvent être définis comme les risques pour la santé mentale, physique et sociale, engendrés par les conditions d'emploi et les facteurs organisationnels et relationnels susceptibles d'interagir avec le fonctionnement mental ».

⁵²¹ ANACT, *La prévention des risques psychosociaux*, 2019, page 2

⁵²² NASSE PHILIPPE ET LEGERON PATRICK, *Rapport sur la détermination, la mesure et le suivi des risques psychosociaux au travail*, Ministère du Travail, des Relations Sociales et de la Solidarité, 12 mars 2008.

⁵²³ GOLLAC MICHEL, BODIER MARCELLINE, *Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser*, 2017.

245. Pour la doctrine, les RPS sont des « risques professionnels qui mettent en jeu l'intégrité physique et la santé mentale des salariés, à l'interface de l'individu (le "psycho") et de sa situation de travail (le "social") ». Ils mettent également en jeu des « aspects de l'organisation du travail et du management, du contexte social et environnemental, qui sont susceptibles de nuire au plan social, psychologique et physique »⁵²⁴. Cette définition est soutenue par l'Agence Européenne pour la Sécurité et la Santé au Travail et reprise en France, par la Direction Générale du Travail, sous la formulation « risques professionnels d'origine et de nature variées, qui mettent en jeu l'intégrité physique et la santé mentale des salariés et ont, par conséquent, un impact sur le bon fonctionnement des entreprises. On les appelle « psychosociaux » car ils sont à l'interface de l'individu (le « psycho ») et de sa situation de travail ».

D'autres auteurs indiquent que les RPS existent « à l'état naturel » dans le monde du travail et « ont en réalité toujours été présents au sein des organisations de travail »⁵²⁵. Il ne sert donc à rien selon eux de les nier car de manière littérale, en tant que risque, les RPS sont la probabilité d'apparition d'un trouble. En effet, le terme « psychosociaux » caractérise l'interaction entre l'individu (le « psycho ») et sa situation de travail (le contact avec les autres : encadrement, collègues, clients, ...), c'est-à-dire le « social ». Ainsi, les « risques psychosociaux sont définis comme les risques pour la santé mentale, physique et sociale, engendrés par les conditions d'emploi et les facteurs organisationnels et relationnels susceptibles d'interagir avec le fonctionnement mental⁵²⁶ ». Du moment que sont présents des individus et des situations de travail, il y a de potentiels RPS.

246. Selon la Direction Régionale du Travail d'Ile de France⁵²⁷, les RPS sont des « risques professionnels perçus et reçus par les travailleurs comme portant atteinte à leur santé mentale et secondairement physique, ils résultent d'une combinaison entre les dimensions individuelles, collectives et organisationnelles de l'activité professionnelle ».

Pour aider à leur caractérisation, il est communément admis parmi les facteurs de RPS, ceux suivants :

- Le contexte organisationnel renvoyant à la clarté des rôles, à la communication interne, aux demandes contradictoires, à la confiance dans le management, à la gestion du changement, à la souffrance éthique⁵²⁸,

⁵²⁴ LEROUGE LOÏC, « Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé », *Droit Soc.* 2014.p152.

⁵²⁵ FOREST VIRGINIE, « Identifier les risques psychosociaux », *JA* 2012.454.p18.

⁵²⁶ INSEE, *Rapport du collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail*, 2010.

⁵²⁷ Citée par la Société IKEA France dans son accord d'entreprise du 18 juin 2015

⁵²⁸ MEYER FRANCIS - SACHS-DURAND CORINE, « Compte-rendu d'une table ronde sur les risques psychosociaux », *Rev. Droit Trav.* 2012.633.Selon ces auteurs, « la souffrance éthique se forme lorsque ce que l'on demande au travailleur de faire est en opposition avec ses normes professionnelles, sociales ou subjectives, compte tenu de la nature du travail à réaliser ou encore du temps et des moyens dont il dispose. Or le travail occupe une place importante dans la façon dont les gens donnent un sens à leur existence. Il en résulte une vulnérabilité quand

- Le contrôle renvoyant à l'adéquation des objectifs par rapport aux ressources, à la prévisibilité de la charge, à la conciliation vie professionnelle / vie personnelle, à l'incertitude par rapport à l'avenir, à la latitude professionnelle, à la participation aux décisions,
- La reconnaissance renvoyant aux perspectives d'évolution, à la reconnaissance des efforts et des résultats,
- Les relations renvoyant au harcèlement et à l'intimidation, aux relations avec les collègues et les supérieurs, au respect, au soutien des collègues et des supérieurs,
- La tâche renvoyant à la charge mentale, aux contraintes d'adaptation, à la pression temporelle et à la charge quantitative, au sens, à l'utilité du travail, à l'intérêt intrinsèque de la tâche.

B. Les types de risques psychosociaux

247. En vue de leur identification, certains auteurs⁵²⁹ désignent les RPS comme « une nouvelle catégorie de risques associés aux phénomènes de transformation du travail, liés à l'intensification, à la précarisation, aux nouvelles organisations d'entreprise et à l'introduction de nouvelles technologies (...). Ils sont aussi une catégorie de risques relatifs aux conditions de travail regroupant le stress, le harcèlement, la dépression, la souffrance, l'épuisement professionnel (« burn-out ») voire les discriminations et le suicide ». Pour d'autres auteurs, les RPS constituent « des troubles qui paraissent avoir un rapport plus interpersonnel, mental ou psychologique avec le travail, la relation de travail, l'organisation du travail, notamment dans ses dimensions hiérarchique et managériale »⁵³⁰.

Une approche complémentaire est celle élaborée par l'Agence Nationale pour l'Amélioration des Conditions de Travail (ANACT), pour laquelle « les RPS surviennent dans des situations caractérisées par un déséquilibre entre : les contraintes et les exigences du travail (par exemple : objectifs, délais, cadences...) ; les ressources et les moyens dont disposent les salariés (par exemple : davantage de délais, d'autonomie, d'entraide), ainsi que les régulations qui permettent d'y faire face (soutien collectif, appui du management...) »⁵³¹.

248. Ainsi, s'agissant du stress, il fait l'objet d'une définition conventionnelle depuis la conclusion de l'accord national interprofessionnel (ANI) du 2 juillet 2008⁵³². Selon ce texte, « un état de stress survient lorsqu'il y a déséquilibre entre la perception qu'une personne a des contraintes que lui impose

le travail ne permet plus de construire ce sens. Les conflits de valeur au travail incluent les conflits éthiques, le sentiment d'être empêché de faire du bon travail ou d'inutilité du travail, l'atteinte à l'image du métier ».

⁵²⁹ CARON MATHILDE - VERKINDT PIERRE-YVES, « Le droit de la sécurité sociale confronté aux nouveaux risques professionnels », *RDSS* 2010.p593.

⁵³⁰ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p389

⁵³¹ ANACT, La prévention des risques psychosociaux, 2019.page 3

⁵³² ANI du 2 juillet 2008, NOR : ASET0950010M, site internet du Ministère du Travail

son environnement et la perception qu'elle a de ses propres ressources pour y faire face. L'individu est capable de gérer la pression à court terme mais il éprouve de grandes difficultés face à une exposition prolongée ou répétée à des pressions intenses ». Pour certains praticiens rejoignant la définition contenue dans l'ANI de 2008⁵³³, le stress est le résultat d'une double évaluation réalisée par le travailleur : l'évaluation concernant le danger ou la menace que représente potentiellement une situation et les ressources dont il dispose pour y faire face. Même si le stress est une réaction naturelle permettant de s'adapter correctement aux contraintes de l'environnement, l'individu n'est pas fait pour être exposé trop longtemps à un niveau de stress élevé sans que cela affecte de manière néfaste son niveau de vie et de santé. Ainsi, selon Robert KARASEK⁵³⁴, c'est l'association des facteurs de stress suivants qui serait particulièrement néfaste pour la santé des travailleurs :

- Une exigence élevée en termes de rapidité, de quantité, de difficulté,
- Une faible autonomie dans la prise de décision et peu de contrôle sur son travail,
- Un mauvais climat de travail (faible reconnaissance, manque de soutien).

249. Selon un auteur⁵³⁵, un niveau élevé de latitude de décision ou de contrôle permet de réduire les effets négatifs des demandes de l'environnement professionnel sur la santé. A l'inverse, un niveau élevé de contraintes au travail associé à un niveau faible de latitude de décision, aboutit à un niveau élevé de tension. De plus, cet auteur souligne l'importance dans une situation de stress, du soutien social, constituant alors une ressource essentielle et jouant un rôle protecteur, ce à quoi nous adhérons totalement.

Un autre type de RPS est la dépression qui est souvent matérialisée par une rupture avec l'état antérieur via les principaux symptômes suivants :

- Une humeur particulièrement triste,
- Un manque de dynamisme, une voix et des gestes plus lents, ou au contraire, une forte agitation et irritabilité,
- Des effets corporels visibles se traduisant par une perte de poids, des troubles quotidiens du sommeil, des troubles de la concentration, de la mémorisation.

⁵³³ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p37

⁵³⁴ DARES, « Les facteurs psychosociaux au travail », 2018.n°22.1.

⁵³⁵ GUILLET LAURENT, « Concept de stress et outils d'évaluation du stress au travail », dans *La santé à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec&Doc, coll. Sciences du risque et du danger, série Innovations, Lavoisier, 2010.p85

La dépression peut se muer parfois en risque suicidaire lorsque la personne a l'impression de ne pas avoir d'issue possible, d'avoir tout essayé pour se sortir d'une situation difficile. Le repli sur soi et le retrait social caractérisent également selon certains auteurs⁵³⁶, le risque de suicide.

250. L'épuisement professionnel ou burn-out⁵³⁷ se caractérise quant à lui selon le Ministère du Travail⁵³⁸, par « un épuisement physique, émotionnel et mental qui résulte d'un investissement prolongé dans des situations de travail exigeantes sur le plan émotionnel. Le travailleur, surchargé, s'épuise littéralement à satisfaire des objectifs quantitatifs tellement élevés qu'ils peuvent lui paraître absurdes. Il travaille sur de nombreux projets sans jamais avoir le sentiment d'avoir pleinement accompli son travail (qualité empêchée), n'éprouve aucune satisfaction à son travail, ne peut atteindre l'objectif fixé et, ne bénéficiant pas d'une reconnaissance suffisante de la part de son entourage professionnel, perd progressivement le sens de son travail (conflits de valeur) ». Le burn-out est un trouble dépressif épuisant l'individu jusqu'à ses dernières ressources. On parle également d'épuisement émotionnel⁵³⁹ car les travailleurs sont exténués physiquement et psychologiquement et ils ont de grandes difficultés à récupérer. Pour l'Organisation Mondiale de la Santé, l'épuisement professionnel est défini par « un sentiment de fatigue intense, de perte de contrôle et d'incapacité à aboutir à des résultats concrets au travail ».

S'agissant du harcèlement moral, nous l'étudierons de manière spécifique dans le Titre III.

251. Le harcèlement sexuel, tout comme celui moral, est défini par le Code du Travail, l'article L1153-1 disposant qu' « aucun salarié ne doit subir des faits : 1° Soit de harcèlement sexuel, constitué par des propos ou comportements à connotation sexuelle répétés qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante ; 2° Soit assimilés au harcèlement sexuel, consistant en toute forme de pression grave, même non répétée, exercée dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers ». Dans bon nombre de cas, la vie privée étant fortement liée à la vie au travail, il peut être difficile de distinguer une simple tentative de séduction sur le lieu de travail du harcèlement sexuel. Ainsi, le harcèlement sexuel sera caractérisé s'il se manifeste par des chantages, pressions, menaces ou intimidations.

⁵³⁶ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p41

⁵³⁷ L'auteur FREUDENBERGER a imaginé en anglais le concept de burn-out par une « une maison qui brûle de l'intérieur, se consumant de l'intérieur »

⁵³⁸ MINISTERE DU TRAVAIL - INRS - ANACT, « Le syndrome d'épuisement professionnel ou burn-out », 2015.p8

⁵³⁹ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p43

Enfin, s'agissant des violences, elles peuvent être de deux types :

- Les violences physiques assimilables à toute atteinte à l'intégrité physique des travailleurs. Eu égard à son obligation de sécurité, la Cour de cassation⁵⁴⁰ considère que l'employeur manque à son obligation de sécurité lorsqu'un travailleur est victime de violences physiques ou morales sur le lieu de travail et ce même s'il a pris des mesures pour faire cesser ces agissements,
- Les violences verbales pouvant prendre la forme d'insultes, de menaces et d'intimidations, d'incivilités (non-observation des convenances ou absence de respect d'autrui).

252. Selon certains praticiens⁵⁴¹, les violences physiques ou verbales entraînent une rupture avec les mécanismes et les codes basiques de communication et un risque pour la sécurité, le bien-être et la santé morale ou physique des travailleurs. Elles peuvent trouver leur origine à l'intérieur de l'organisation (collègues, responsables hiérarchiques) ou à l'extérieur de celle-ci (clients, usagers, fournisseurs, patients, ...). Selon l'enquête SUMER 2003, 72% des travailleurs ayant un contact avec le public, subissent des agressions verbales⁵⁴².

C. Les conséquences pour les travailleurs et les organisations

La principale manifestation des RPS selon les praticiens précités est le stress. Dans ce cadre, il est généralement admis qu'un stress important génère des troubles musculosquelettiques (TMS) tels que des maux de dos (liaison possible entre TMS et détresse psychologique), des maladies cardiovasculaires (hypertension artérielle, infarctus) ou digestives mais également des troubles du sommeil.

253. Le stress chronique et de trop longue durée peut également dégénérer en épuisement professionnel (burn-out) dont les manifestations peuvent être les suivantes :

- Sentiment de vide, d'impuissance, perte de confiance en soi,
- Vision négative du travail,
- Indécision, altération de la qualité de travail, difficulté de concentration,
- Impression de ne pas parvenir à répondre correctement aux attentes de l'entourage,
- Fatigue généralisée, maux de tête, de dos, tensions musculaires.

⁵⁴⁰ Cass.Soc., 3 février 2010, pourvoi n°08-40.144

⁵⁴¹ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p53

⁵⁴² Enquête SUMER (Surveillance Médicales des Risques Professionnels) citée par BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p390

Les situations de harcèlement moral ou sexuel ou de violences sont également susceptibles d'entraîner un état dépressif.

254. Les RPS peuvent avoir d'autres conséquences sur le mode de vie des travailleurs, ces derniers ayant l'impression de ne pas pouvoir régler leurs problèmes et cherchant alors des compensations dans la nourriture, les stimulants, l'alcool, le tabac ou les drogues⁵⁴³. Sans entrer dans le détail, « le tabac, l'alcool et les drogues peuvent ainsi donner une impression immédiate de soulagement mais en dehors de leur toxicité bien établie, les études montrent que les toxicomanes ont un niveau d'anxiété et de dépression in fine plus important que celui des autres individus⁵⁴⁴ ».

S'agissant des conséquences des RPS pour les organisations, une situation de stress chronique risque d'entraîner :

- Une augmentation de l'absentéisme qui était en moyenne dans le privé de 4,72% en 2017 contre 4,59% en 2016, soit 17,2 jours d'absence par salarié en 2017 contre 16,8 jours en 2016⁵⁴⁵,
- La passivité à laquelle conduit une des formes de stress, les travailleurs ayant l'impression de ne plus être capables de travailler efficacement,
- Le présentéisme consistant à être présent sur le lieu de travail sans efficacité ni motivation.

255. Il est à noter que selon l'Observatoire du stress au travail, « 24 % des travailleurs sont dans un état d'hyperstress, c'est-à-dire à un niveau de stress trop élevé et donc à risque pour leur santé. Contrairement à une idée reçue, ce niveau est le même pour les cadres et les non cadres, qu'ils aient des responsabilités d'encadrement ou pas. Les femmes sont plus touchées que les hommes (respectivement 28 % et 26 % de travailleurs en hyperstress et 46 % et 55 % avec peu de stress) »⁵⁴⁶.

Ces conséquences se traduisent pour l'entreprise, par :

- Des coûts directs (impact de l'absence des travailleurs formés concernés sur la performance de l'entreprise, coût de remplacement de ces travailleurs, accidents du travail voire invalidités, augmentation du taux de turn-over, augmentation du taux de cotisation sécurité sociale). A ce

⁵⁴³ Selon le baromètre santé 2010 de l'Institut National de Prévention et d'Éducation pour la Santé (INPES), « plus du tiers des fumeurs réguliers (36,2%), 9,3% des consommateurs d'alcool et 13,2% des consommateurs de cannabis, déclarent avoir augmenté leur consommation du fait de problèmes liés à leur travail ou à leur situation personnelle au cours des douze derniers mois ».

⁵⁴⁴ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGQWNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p174

⁵⁴⁵ Source : BFM TV, 6 septembre 2018

⁵⁴⁶ FIRPS, *Les chiffres clés de l'observatoire du stress au travail. Période de janvier 2013 à juin 2017*, site internet du FIRPS.

titre, selon certains auteurs, « 50 à 60 % des journées de travail perdues ont un lien avec le stress au travail »⁵⁴⁷,

- Et des coûts indirects (pertes ou arrêts de production, diminution de la productivité par exemple baisse des cadences d'émission d'appels dans un call center, baisse de la qualité des produits et services, temps de formation du remplaçant ou de l'intérimaire, augmentation du nombre de conflits, démotivation des travailleurs, dégradation de l'image de l'entreprise auprès de la clientèle ou des fournisseurs).

256. En matière de Sécurité Sociale, la Caisse Nationale d'Assurance Maladie (CNAM) a indiqué en 2001⁵⁴⁸, que les suicides peuvent être qualifiés d'accidents du travail dans les deux cas suivants :

- Si l'acte suicidaire s'inscrit dans l'enchaînement continu des faits ayant leur origine dans l'accident du travail, c'est-à-dire qu'en l'absence de rupture de la chaîne de causalité, la relation directe avec l'accident est reconnue,
- Si l'acte suicidaire intervient au temps et au lieu du travail, par exemple en tant que geste de désespoir qui est le résultat d'une impulsion brutale qui s'est emparée de la victime après qu'elle a été l'objet de remontrances de son employeur⁵⁴⁹ ou la conséquence d'une dépression nerveuse en raison d'un travail pénible pour lequel le travailleur n'avait pas été préparé.

De même, depuis décembre 1999, les troubles psychologiques développés par un travailleur exposé à des « agressivités, incivilités répétées » peuvent être déclarés et reconnus comme accident du travail ou maladie professionnelle⁵⁵⁰.

Ainsi, compte tenu des conséquences importantes pour les travailleurs concernés et pour les organisations, il est fondamental pour l'employeur de définir et de mettre en œuvre des mesures destinées à prévenir ou à limiter les impacts des RPS en les accompagnant au mieux.

Paragraphe 2 : La prévention des risques psychosociaux

257. Même si l'employeur doit depuis le décret du 5 novembre 2001⁵⁵¹, décrire et indiquer le résultat de l'évaluation des risques professionnels dans un document spécifique, la notion de santé mentale n'était pas présente dans ce texte.

⁵⁴⁷ LEROUGE LOÏC, « Les « risques psychosociaux en droit : retour sur un terme controversé », *Droit Soc.* 2014.152.

⁵⁴⁸ CNAMTS, *Charte des AT/MP, fiche AT n° 2, actes suicidaires et accidents du travail*, 2001.

⁵⁴⁹ Cass.Soc., 20 avril 1988, Bull. civ., 1988, n° 241.

⁵⁵⁰ Circulaire CNAMTS DRP n° 37/99 - ENSM n° 40/99, 10 décembre 1999

⁵⁵¹ Décret n° 2001-1016 du 5 novembre 2001 portant création d'un document relatif à l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs, prévue par l'article L. 230-2 du code du travail et modifiant le code du travail, JORF n°258 du 7 novembre 2001 page 17523

Ce n'est qu'avec la loi du 17 janvier 2002⁵⁵² dite de modernisation sociale, que cette nouvelle notion a juridiquement été consacrée. Ainsi, dans un premier temps, nous allons analyser comment cette loi et plus globalement les textes ont organisé la prévention des RPS (A) en permettant de faire entrer la santé mentale dans la sphère des risques professionnels. Dans un deuxième, nous verrons en pratique de quelle manière la prévention des RPS peut être mise en œuvre dans les organisations (B). Enfin, dans un dernier point, nous étudierons la prévention spécifique du stress (C).

A. La prévention des risques psychosociaux organisée par les textes

258. La prévention des RPS a d'abord été organisée par la loi du 17 janvier 2002 qui a notamment pour conséquence que désormais, l'employeur ne peut plus se contenter d'assurer uniquement la protection de la santé physique des travailleurs : il doit également assurer celle de leur santé mentale. L'édifice juridique qui en résulte est l'apparition d'une réglementation spécifique du harcèlement moral et l'introduction de la notion de santé mentale dans des dispositions déjà existantes du Code du Travail.

259. Néanmoins, une série de suicides intervenus entre 2006 et 2007 au Technocentre de Renault, a fortement sensibilisé l'opinion publique sur le stress excessif subi par certains travailleurs. Un auteur a alors précisé que le suicide représente « les effets parfois terriblement dévastateurs d'organisations qui ont brisé toutes les défenses psychologiques de la victime, ignorant l'humain qui se cache derrière le travailleur »⁵⁵³. Le stress devient ainsi une des principales sources de la souffrance au travail qu'il convient de prévenir. En octobre 2007, le Ministre du travail de l'époque, Xavier BERTRAND, propose de mettre en place des indicateurs fiables sur le stress au travail. Le 2 juillet 2008, un accord national interprofessionnel sur le stress au travail⁵⁵⁴ est conclu à l'unanimité et est rendu obligatoire par un arrêté ministériel du 23 avril 2009⁵⁵⁵. Cet accord, comme nous le verrons dans le point suivant, propose une liste de facteurs à prendre en compte pour identifier une problématique de stress, comme « l'organisation et les processus de travail, les conditions et l'environnement du travail, la communication et des facteurs subjectifs ». Il rappelle que, dès lors qu'un problème de stress a été identifié, une action doit être entreprise pour le prévenir, l'éliminer, ou, à défaut, le réduire. La responsabilité de déterminer les mesures appropriées incombe à l'employeur qui doit associer les institutions représentatives (ou à défaut les travailleurs) à leur mise en œuvre.

⁵⁵² Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, JORF du 18 janvier 2002 page 1008

⁵⁵³ LEROUGE LOÏC, « Les « risques psychosociaux en droit : retour sur un terme controversé », *Droit Soc.* 2014.152.

⁵⁵⁴ Accord National Interprofessionnel du 2 juillet 2008 sur le stress au travail, NOR : ASET0950010M

⁵⁵⁵ Arrêté du 23 avril 2009 portant extension d'un accord national interprofessionnel sur le stress au travail, JORF n°0105 du 6 mai 2009 page 7632

260. Au niveau européen, un accord cadre a été signé le 26 avril 2007⁵⁵⁶ par les organisations patronales et la confédération européenne des syndicats sur le harcèlement et la violence au travail. Dans l'optique d'une mise en conformité avec cet accord cadre, un accord national interprofessionnel a été signé le 26 mars 2010⁵⁵⁷ sur le harcèlement et la violence au travail et étendu par un arrêté du 23 juillet 2010⁵⁵⁸. Cet accord vient compléter celui sur le stress au travail, en fournissant une trame d'intervention à formaliser par l'entreprise : suivi des plaintes, respect de la confidentialité, prise en compte des avis de toutes les parties concernées, sanction disciplinaire en cas de fausse accusation, recours à un avis extérieur, médiation... Il rappelle que l'employeur a la responsabilité de déterminer, examiner et surveiller les mesures appropriées à mettre en place, en concertation avec les travailleurs et/ou leurs représentants. Nous étudierons spécifiquement cet accord dans la Seconde Partie.

Plus récemment, la loi du 17 août 2015⁵⁵⁹ a modifié l'article L461-1 du Code de la Sécurité Sociale en rendant plus aisée la reconnaissance des pathologies psychiques (dont le burn-out) en tant que maladies professionnelles. La loi du 8 août 2016⁵⁶⁰ a quant à elle instauré la notion de droit à la déconnexion⁵⁶¹ afin de garantir une meilleure articulation entre vie privée, familiale et vie professionnelle.

Le principal apport de l'ensemble de ces textes est le renforcement de l'obligation de l'employeur de mise en place d'une prévention effective des risques psychosociaux soumise à un contrôle très strict, comme nous le verrons pour le harcèlement moral, de la Cour de cassation.

261. Un des effets collatéraux de cette réglementation, est selon certains praticiens⁵⁶², la mise en jeu croissante de la responsabilité pénale de l'employeur sur la base des infractions prévues par le Code du Travail ou le Code pénal, en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle, ainsi que suite à une défaillance ou une absence de prévention des risques psychosociaux.

Dernier point, le 9 février 2017, un rapport sur le syndrome d'épuisement professionnel (burn-out) a été remis à l'Assemblée Nationale par la commission des affaires sociales en conclusion des travaux

⁵⁵⁶ Accord-cadre européen sur le harcèlement et la violence au travail du 26 avril 2007, site internet eur-lex.europa

⁵⁵⁷ Accord du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, site internet de l'INRS

⁵⁵⁸ Arrêté du 23 juillet 2010 portant extension d'un accord national interprofessionnel sur le harcèlement et la violence au travail, JORF n°0175 du 31 juillet 2010 page 14192

⁵⁵⁹ Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, JORF n°0189 du 18 août 2015 page 14346

⁵⁶⁰ Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, JORF n°0184 du 9 août 2016

⁵⁶¹ Article L2242-17 du Code du Travail :

⁵⁶² CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p230

d'une mission d'enquête relative à ce syndrome. Sans entrer dans le détail de ce rapport, son objectif est de faciliter la reconnaissance du burn-out en maladie professionnelle et de créer une agence nationale de la santé psychique au travail pour lutter efficacement contre le mal-être au travail. La position du gouvernement actuel est la suivante : interrogée lundi 12 février 2019 sur cette question, Muriel PENICAUD, ancienne Ministre du Travail a balayé la possibilité d'une telle reconnaissance, arguant que le burn-out n'était pas une maladie professionnelle. "Toute la communauté médicale, dont l'OMS, dit que ce n'est pas une maladie professionnelle. Ça ne veut pas dire qu'il ne peut pas se développer dans le monde du travail bien sûr, a-t-elle déclaré. Mais [le reconnaître], cela voudrait dire que c'est lié à 100% au milieu professionnel. Or, ça n'est pas le cas⁵⁶³ ». Pour notre part, nous considérons qu'intégrer le burn-out dans la liste des maladies professionnelles, ferait courir le risque pour l'employeur d'une automaticité de sa responsabilité alors que dans le domaine des RPS, le milieu professionnel n'est pas forcément responsable à 100% et qu'il est important de tenir compte de la réaction psychique de chacun. Voilà pourquoi, nous estimons, même si elle est imparfaite, que la procédure de reconnaissance du burn-out en maladie professionnelle par la commission régionale de reconnaissance des maladies professionnelles, est suffisante.

B. L'organisation pratique de la prévention des risques psychosociaux

262. Il est admis par les professionnels intervenant dans le domaine des RPS⁵⁶⁴, trois niveaux de prévention de ces risques :

- La prévention primaire : il s'agit d'une approche par l'organisation, à savoir : identifier les situations de travail afin de réduire voire de supprimer les différents facteurs de risques et ce avant les premières manifestations de stress chronique dans l'entreprise ;
- La prévention secondaire : il s'agit d'une approche collective, à savoir : s'adapter à une situation qu'on ne peut empêcher, agir sur les conséquences de cette situation et apprendre à les gérer. Dans ce cadre, des actions de formation peuvent être mises en place au bénéfice des travailleurs ;
- La prévention tertiaire : il s'agit d'une approche individuelle, à savoir : agir sur les dommages lorsque l'accident ou le drame est survenu, pour éviter la récurrence ou l'aggravation de la santé du travailleur concerné. Dans ce cadre, des actions tels que le soutien psychologique, l'aménagement des horaires, ou l'adaptation des postes de travail aux spécificités individuelles peuvent être envisagées.

⁵⁶³ Extrait de l'article publié le 13 février 2018 à 07h25 sur le site internet du journal l'Express

⁵⁶⁴ ADESTI - SERVICE INTERENTREPRISE DE SANTE AU TRAVAIL, *Evaluation des risques psychosociaux*.p10

263. Ces trois niveaux de prévention peuvent être regroupés au sein du schéma suivant extrait du guide relatif à la prévention des RPS élaboré par l'Agence Nationale des Conditions de Travail (ANACT)⁵⁶⁵, la démarche de prévention devant chercher à réduire la proportion d'actions curatives (secondaires et tertiaires) au profit d'actions réellement préventives (primaires) car agissant à la source de la problématique :



Selon certains praticiens⁵⁶⁶, toute organisation devrait privilégier une prévention primaire au quotidien lui permettant ainsi d'éviter l'installation globale de RPS.

Des auteurs⁵⁶⁷ quant à eux, font la distinction entre « risque » et « trouble » psychosocial dans le but d'affiner la notion de prévention. Ainsi, « un premier niveau de prévention consisterait à mettre en place un ensemble de mesures destinées à éviter l'apparition d'un risque. C'est ce que le Code du Travail mentionne notamment à l'article L. 4121-2-1° (« Eviter les risques »). Un second niveau, complémentaire du précédent, serait destiné à éviter que le risque devienne trouble et engendre des préjudices ».

264. Compte tenu des conséquences importantes des RPS sur l'organisation en générale et les travailleurs en particulier, il est fondamental pour l'employeur de déterminer et de mettre en œuvre les moyens adaptés qui selon nous pourraient être :

- Des actions sur les conditions de travail se traduisant par une concertation sur l'ergonomie des postes de travail menée avec les utilisateurs, l'échange avec eux sur leurs conditions de travail, la réalisation d'audits sécurité,
- Des actions sur l'organisation du travail se traduisant notamment par le fait de veiller à la juste répartition des tâches entre les travailleurs,
- Des actions relatives à l'ambiance de travail et à l'implication des travailleurs, se traduisant notamment par une meilleure information pour les responsabiliser et les sensibiliser.

⁵⁶⁵ ANACT, *La prévention des risques psychosociaux*, 2019, page 6

⁵⁶⁶ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018, p483

⁵⁶⁷ CARON MATHILDE - VERKINDT PIERRE-YVES, « Le droit de la sécurité sociale confronté aux nouveaux risques professionnels », *RDSS* 2010, p593.

265. Il est intéressant de noter que la jurisprudence tend à encourager les employeurs à mettre en œuvre des mesures effectives de prévention des RPS en admettant à mots couverts qu'une réorganisation puisse générer des RPS dès lors que « ceux-ci font l'objet d'une évaluation et d'un plan de prévention comportant notamment des dispositifs d'écoute, d'accompagnement, d'évolution des conditions de travail et de formation des managers »⁵⁶⁸. Ainsi, elle incite les employeurs à accompagner les évolutions de leurs organisations par une meilleure prévention de ce type de risques générés intrinsèquement par celles-ci. Ceci est d'autant plus important qu'ils risquent de voir suspendre par le juge leur projet de nouvelle organisation afin empêcher la naissance d'un nouveau risque ou l'aggravation d'un risque existant⁵⁶⁹, ou en cas d'inaction suite à un RPS existant, voir leur responsabilité alourdie par les tribunaux⁵⁷⁰.

266. En ce sens, selon un auteur⁵⁷¹, « la particularité du système français réside dans la conjugaison de l'obligation de sécurité avec la prévention des risques psychosociaux, ce qui est effectivement un exercice difficile. Les RPS ne sont pas une catégorie juridique et ne disposent pas d'un régime juridique propre. En réalité, la complexité entourant les risques psychosociaux rend périlleuse toute tentative de catégorisation juridique et la multi-causalité inhérente aux RPS ébranle les principes de qualification de la causalité entre le travail et l'état de santé. En outre, par rapport aux risques traditionnels, la confrontation avec l'obligation de sécurité est particulièrement difficile en raison des difficultés à objectiver les RPS ». Cet auteur préconise alors aux employeurs, pour éviter de voir leur responsabilité engagée, de mieux « prendre en considération l'humain dans le travail » en mettant en œuvre l'un des principes fondamentaux inscrits au sein de la Directive-Cadre du 12 juin 1989 et intégrés à l'article L4121-2 du Code du Travail : adapter le travail à l'homme.

Un autre point mérite d'être soulevé, à savoir la place déterminante qui doit être donnée aux managers dans la prévention des RPS⁵⁷². En effet, le manager peut volontairement ou non être une source de stress pour les équipes. De plus, la mission des managers est également de veiller à la résolution des problèmes humains dans leur équipe.

⁵⁶⁸ Cass.Soc, 5 mars 2015, pourvoi n°13-26.321 : Fnac Relais ; Cass.Soc. 22 octobre 2015, pourvoi n°14-20.173P : Areva

⁵⁶⁹ CASTEL DELPHINE, « Obligation de sécurité - Risques psychosociaux - La réorganisation suspendue par le juge », *Juris Tour.* 2018.207.p11. citant Cass.Soc., 5 mars 2008, *Snecma*, pourvoi n° 06-45.888 et plus récemment, CA Versailles, 18 janv. 2018, RG n° 17/06280

⁵⁷⁰ MORVAN PATRICK, « La mode des risques psychosociaux », *Droit Soc.* 2013.965. La démarche consistant à vouloir prévenir les risques psychosociaux dans l'entreprise est importante. En effet, en cas de défaillance de l'employeur, la Cour de cassation n'hésite pas retenir la faute inexcusable de ce dernier lorsqu'elle considère qu'il n'a pas réagi rapidement et efficacement pour remédier aux conditions de travail pénibles d'un de ses salariés qui s'est suicidé sur son lieu de travail, et cela peu importe qu'au moment de l'accident, des mesures aient été prises (Cass.Civ., 19 septembre 2013, pourvoi n° 12-22.156).

⁵⁷¹ LEROUGE LOÏC, « Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé », *Droit Soc.* 2014.p152.

⁵⁷² CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tisot Editions, 2018.p212

267. Un manager peut donc être la cause, la conséquence et/ou celui qui prévient les RPS dans l'organisation. Il est donc fondamental de former les managers tout d'abord à la connaissance des RPS car faute de compréhension par exemple du stress, ils le percevront non comme l'expression d'une difficulté réelle mais comme une plainte infondée. Une fois formés, il nous semble important de faire travailler les managers pour les aider à atteindre :

- Une communication interpersonnelle et collective se traduisant par un rôle d'animateur d'équipe et de soutien à l'autonomie, qui dialogue, informe, explique, écoute et intègre les opinions d'autrui, sollicite les idées et les initiatives ;
- Une capacité à mettre en place une organisation pratique permettant la résolution des problèmes, la simplification des méthodes en vue de faciliter le travail des collaborateurs ;
- Une capacité à accompagner le changement car même si l'homme a peur du changement, il a soif de nouveautés⁵⁷³ ;
- La reconnaissance du travail fourni par l'équipe en l'utilisant avec bienveillance, sincérité et réactivité ;
- La convivialité qui loin d'être un accessoire, a de vrais bénéfices opérationnels ;
- La cohérence dans la prise de décision, l'équité et l'exemplarité ;

Autant de compétences qui les aideront à mieux détecter et appréhender les RPS ainsi que mieux les prévenir et accompagner les travailleurs concernés par ce type de risques.

268. De plus, l'ANACT⁵⁷⁴ précise quatre éléments à octroyer aux managers en vue de soutenir leur rôle dans la prévention des RPS :

- Des marges de manœuvre claires pour prendre des décisions au plus près du terrain,
- La possibilité de faire remonter à la direction les difficultés rencontrées,
- Le fait de considérer le management comme un travail à part entière et de proposer des outils pour le réaliser (espaces d'échange entre managers, formations-actions à l'animation d'espaces de discussion, etc.),
- La prise en compte des difficultés des managers et la mise en place d'espaces d'échanges de pratiques.

En dernier lieu, nous voudrions indiquer que la Qualité de Vie au Travail (QVT) peut être un moyen de maîtrise au sens des principes gouvernant l'évaluation des risques professionnels ou à tout le moins

⁵⁷³ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p213

⁵⁷⁴ ANACT, *La prévention des risques psychosociaux*, 2019.page 14

de prévention des RPS. En effet, comme nous le verrons dans l'étude de l'évaluation des risques professionnels, de nombreuses actions relevant de la qualité de Vie au Travail telles notamment le droit à la déconnexion, celles favorisant l'initiative et l'engagement dans le travail ou bien la conciliation entre la vie professionnelle et familiale peuvent être menées par l'employeur avec un effet positif sur la diminution des RPS. Ces actions conduisent à améliorer le bien-être au travail, concept renvoyant aux idées de satisfaction⁵⁷⁵, de bonnes conditions de travail, de qualité⁵⁷⁶ et de santé, autant de notions positives à même de contrebalancer les conséquences des RPS. Nous verrons dans la seconde partie de notre travail de recherche, comment ces actions peuvent être mises en œuvre par l'employeur dans une logique d'amélioration de la prévention des risques professionnels. Néanmoins, l'ANACT précise que « la QVT ne se substitue pas à la nécessité de mener une politique de prévention des risques en général et des risques psychosociaux en particulier⁵⁷⁷ ».

C. La prévention spécifique du stress

269. Dans ce point, nous voudrions faire un focus sur la manière dont l'accord national interprofessionnel du 2 juillet 2008, a organisé la prévention du stress au travail. Cet accord transpose l'accord cadre européen du 8 octobre 2004⁵⁷⁸ relatif au stress au travail. Cet accord du 2 juillet 2008 est d'autant plus important qu'ayant été étendu, il s'intègre au corpus législatif et réglementaire que l'employeur se doit de respecter et de mettre en œuvre. Il nous a donc semblé nécessaire d'explicitier ses principales dispositions.

L'objet de l'accord du 2 juillet 2008 comme celui du 8 octobre 2004 est :

- D'augmenter la prise de conscience et la compréhension du stress au travail, par les employeurs, les travailleurs et leurs représentants,
- D'attirer leur attention sur les signes susceptibles d'indiquer des problèmes de stress au travail, et ce le plus précocement possible,
- De fournir aux employeurs et aux travailleurs un cadre qui permette de détecter, de prévenir, d'éviter et de faire face aux problèmes de stress au travail.

Ainsi, l'accord du 2 juillet 2008 indique dans son article 3 « qu'un état de stress survient lorsqu'il y a déséquilibre entre la perception qu'une personne a des contraintes que lui impose son environnement et la perception qu'elle a de ses propres ressources pour y faire face. L'individu est capable de gérer la

⁵⁷⁵ Sentiment d'utilité : avoir sa place, se sentir utile

⁵⁷⁶ Sentiment de beauté : faire du beau boulot

⁵⁷⁷ ANACT, *La prévention des risques psychosociaux*, 2019, page 16

⁵⁷⁸ Accord cadre européen du 8 octobre 2004 sur le stress au travail, www.eurocadres.eu/archives/doc/1232_FR.pdf

pression à court terme mais il éprouve de grandes difficultés face à une exposition prolongée ou répétée à des pressions intenses ».

270. Cet accord invite également l'employeur à suivre certains indicateurs qui en cas d'aggravation, sont autant de signaux de l'existence d'une montée du stress dans son organisation : « un niveau élevé d'absentéisme, notamment de courte durée, ou de rotation du personnel en particulier fondée sur des démissions, des conflits personnels ou des plaintes fréquents de la part des travailleurs, un taux de fréquence des accidents du travail élevé, des passages à l'acte violents contre soi-même ou contre d'autres même peu nombreux, une augmentation significative des visites spontanées au service médical sont quelques-uns des signes pouvant révéler la présence de stress ».

En complément de ces indicateurs, l'accord dans son article 4, donne aux employeurs des indications sur les facteurs permettant d'identifier une problématique de stress au travail :

- « L'organisation et les processus de travail : aménagement du temps de travail, dépassement excessifs et systématiques d'horaires, degré d'autonomie, mauvaise adéquation du travail à la capacité ou aux moyens mis à disposition des travailleurs, charge de travail réelle manifestement excessive, objectifs disproportionnés ou mal définis, mise sous pression systématique qui ne doit pas constituer un mode de management ;
- Les conditions et l'environnement de travail : exposition à un environnement agressif, à un comportement abusif, au bruit, à une promiscuité trop importante pouvant nuire à l'efficacité, à la chaleur, à des substances dangereuses ;
- La communication : incertitude quant à ce qui est attendu au travail, perspectives d'emploi incertaines, changement à venir, mauvaise communication concernant les orientations et les objectifs de l'entreprise, communication difficile entre les acteurs ;
- Les facteurs dits subjectifs : pressions émotionnelles et sociales, impression de ne pas pouvoir faire face à la situation, perception d'un manque de soutien, difficulté de conciliation entre vie personnelle et vie professionnelle ».

271. Cet accord rappelle également la responsabilité de l'employeur en application de l'article L4121-1 du Code du Travail, ce dernier devant mettre en œuvre « les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs ». L'accord précise que « cette obligation couvre également les problèmes de stress au travail dans la mesure où ils présentent un risque pour la santé et la sécurité ».

272. Enfin, dans son article 6, l'accord fixe aux employeurs les objectifs de prévenir, éliminer et à défaut de réduire les problèmes de stress au travail. Pour ce faire, avec la participation du médecin du travail et des représentants du personnel mais également des travailleurs, les mesures mises en œuvre par l'employeur peuvent inclure notamment :

- « Des mesures visant à améliorer l'organisation, les processus, les conditions et l'environnement de travail, à assurer un soutien adéquat de la direction aux personnes et aux équipes, à donner à tous les acteurs de l'entreprise des possibilités d'échanger à propos de leur travail, à assurer une bonne adéquation entre responsabilité et contrôle sur le travail ;
- Des mesures de gestion et de communication visant à clarifier les objectifs de l'entreprise et le rôle de chaque travailleur ;
- La formation de l'ensemble des acteurs de l'entreprise et en particulier de l'encadrement et de la direction afin de développer la prise de conscience et la compréhension du stress, de ses causes possibles et de la manière de le prévenir et d'y faire face ;
- L'information et la consultation des travailleurs et/ou leurs représentants, conformément à la législation, aux conventions collectives et aux pratiques européennes et nationales ».

Nous venons de terminer l'étude des risques psychosociaux et par là-même, celle des risques professionnels. Ainsi, une fois les risques professionnels connus par l'employeur, ce dernier doit évaluer ceux propres à la nature de son activité en matérialisant cette évaluation dans un Document Unique d'Évaluation des Risques Professionnels (DUERP). Cette évaluation va faire l'objet d'un Chapitre III avec l'analyse dans un premier temps, des obligations légales liées au document ainsi que son contenu. Dans un second temps, nous nous intéresserons aux sanctions en cas de défaut d'évaluation des risques professionnels, notamment en lien avec l'obligation de sécurité.

Chapitre III : L'évaluation des risques professionnels

273. Selon Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER et Eric DRAIS, « la première étape d'une politique de santé au travail dans une entreprise repose, en principe, sur l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs »⁵⁷⁹. « Le document unique va [alors] être le support matériel et juridique de la politique de prévention dans l'entreprise »⁵⁸⁰.

⁵⁷⁹ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p166

⁵⁸⁰ MOREAU MARIE-ANGE, « Pour une politique de santé dans l'entreprise », *Droit Soc.* 2002.page 817.

274. En effet, selon l'Agence Européenne pour la Sécurité et la Santé, « l'évaluation des risques est l'élément fondamental de l'approche européenne de prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles. Il y a de bonnes raisons à cela. Si l'évaluation des risques – qui constitue le début de l'approche de gestion de la santé et de la sécurité – n'est pas effectuée correctement ou n'est pas effectuée du tout, il est peu probable que des mesures de prévention appropriées soient identifiées et mises en place. Si l'évaluation des risques est si importante, c'est qu'elle est la clé de la santé au travail. L'évaluation des risques est un processus dynamique qui permet aux entreprises et aux organisations de mettre en place une politique proactive de gestion des risques sur le lieu de travail. C'est pourquoi, il est important que les entreprises de tout type et de toute taille, effectuent régulièrement des évaluations. Pour qu'une évaluation des risques soit effective, il faut, entre autres, veiller à ce que tous les risques pertinents soient pris en compte (et pas seulement les risques immédiats ou évidents), vérifier l'efficacité des mesures de sécurité adoptées, consigner ses résultats dans un document et faire régulièrement le point pour s'assurer qu'elles restent d'actualité »⁵⁸¹.

275. Compte tenu de l'importance de l'évaluation des risques en tant que clé de voute de la politique de prévention élaborée et portée par l'employeur, nous étudierons dans une première section, le principe d'évaluation des risques et sa matérialisation dans le document unique. Dans une seconde section, nous analyserons les difficultés rencontrées lors de l'évaluation des risques ainsi que les sanctions en cas de défaut de celle-ci.

Section I : Le principe d'évaluation des risques et sa matérialisation

Dans cette section, nous nous intéresserons dans un premier temps à l'origine du principe d'évaluation des risques et à son intégration dans le Code du Travail. Dans un second temps, nous étudierons la matérialisation de cette évaluation dans le document unique avec l'étude de ce dernier.

⁵⁸¹ Citée par BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p247

Paragraphe 1 : L'origine du principe d'évaluation des risques professionnels

276. La directive cadre du 12 juin 1989⁵⁸² transposée en droit français par la loi du n°91-1414 du 31 décembre 1991⁵⁸³, a placé l'évaluation des risques professionnels « au tout premier rang des principes généraux de prévention applicables à l'employeur »⁵⁸⁴. Ainsi, dans son article 6, la directive cadre prévoit que l'employeur doit évaluer les risques qui ne peuvent pas être évités.

Dans ce même article, cette directive prévoit également que l'employeur doit « évaluer les risques pour la sécurité et la santé des travailleurs, y compris dans le choix des équipements de travail, des substances ou préparations chimiques, et dans l'aménagement des lieux de travail. À la suite de cette évaluation, et en tant que de besoin, les activités de prévention ainsi que les méthodes de travail et de production mises en œuvre par l'employeur doivent garantir un meilleur niveau de protection de la sécurité et de la santé de travailleurs et être intégrées dans l'ensemble des activités de l'entreprise et/ou de l'établissement et à tous les niveaux de l'encadrement ». Dans son article 9.1, la directive cadre ajoute que l'employeur « doit disposer d'une évaluation des risques pour la sécurité et la santé au travail, y compris ceux concernant les groupes des travailleurs à risques particuliers ».

277. Les principes posés par la directive cadre en matière d'évaluation des risques professionnels, ont été intégrés dans le Code du Travail par la loi du 31 janvier 1991. Ainsi, l'article L4121-2 dispose que « l'employeur met en œuvre les mesures prévues à l'article L4121-1 du Code du Travail sur le fondement [notamment] des principes généraux de prévention suivants : 1° Eviter les risques ; 2° Evaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ». L'article L4121-3⁵⁸⁵ ajoute les notions de « procédés de fabrication, de réaménagement des lieux de travail ou des installations et de définition des postes de travail ». Depuis la loi n°2014-873 du 4 août 2014⁵⁸⁶, l'évaluation des risques doit tenir compte de l'impact différencié de l'exposition au risque en fonction du sexe.

⁵⁸² Directive 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, site internet de Legifrance

⁵⁸³ Loi n° 91-1414 du 31 décembre 1991 modifiant le Code du Travail et le code de la santé publique en vue de favoriser la prévention des risques professionnels et portant transposition de directives européennes relatives à la santé et à la sécurité du travail, JORF n°5 du 7 janvier 1992 page 319

⁵⁸⁴ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p248

⁵⁸⁵ Article L4121-3 du Code du Travail : « L'employeur, compte tenu de la nature des activités de l'établissement, évalue les risques pour la santé et la sécurité des travailleurs, y compris dans le choix des procédés de fabrication, des équipements de travail, des substances ou préparations chimiques, dans l'aménagement ou le réaménagement des lieux de travail ou des installations et dans la définition des postes de travail. Cette évaluation des risques tient compte de l'impact différencié de l'exposition au risque en fonction du sexe.

A la suite de cette évaluation, l'employeur met en œuvre les actions de prévention ainsi que les méthodes de travail et de production garantissant un meilleur niveau de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs. Il intègre ces actions et ces méthodes dans l'ensemble des activités de l'établissement et à tous les niveaux de l'encadrement.

Lorsque les documents prévus par les dispositions réglementaires prises pour l'application du présent article doivent faire l'objet d'une mise à jour, celle-ci peut être moins fréquente dans les entreprises de moins de onze salariés, sous réserve que soit garanti un niveau équivalent de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat après avis des organisations professionnelles concernées. »

⁵⁸⁶ Loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, JORF n°0179 du 5 août 2014 page 12949

278. Comme l'indique la circulaire DRT du 18 avril 2002⁵⁸⁷, « l'évaluation en amont des risques vise à connaître, de manière exhaustive et précise, les risques à traiter auxquels les travailleurs peuvent être exposés. Elle s'attache à tenir compte de l'évolution des techniques, avec le souci d'assurer la mise en œuvre du principe fondamental d'une adaptation du travail à l'homme ».

279. Il est à noter que même si l'évaluation est une étape majeure dans la démarche de prévention, elle n'est pas une fin en soi. En effet, selon certains auteurs, « en plus d'avoir posé le principe de l'obligation d'évaluation des risques, le législateur, dans le but que celle-ci ne se résume pas à une simple intention dépourvue d'effet pratique, a prévu dans l'article L4121-3 du Code du Travail, un suivi de cette évaluation »⁵⁸⁸. Ainsi, ce texte indique « qu'à la suite de cette évaluation, l'employeur met en œuvre les actions de prévention ainsi que les méthodes de travail et de production garantissant un meilleur niveau de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs. Il intègre ces actions et ces méthodes dans l'ensemble des activités de l'établissement et à tous les niveaux de l'encadrement ».

Intéressons-nous maintenant à la matérialisation du principe d'évaluation, à savoir le document unique d'évaluation des risques.

Paragraphe 2 : Le document unique d'évaluation des risques

La volonté législative « d'entrer dans le concret s'est fortement matérialisée avec le décret d'application n°2001-1016 du 5 novembre 2001⁵⁸⁹ de la loi du 31 décembre 1991, portant création du Document Unique d'Evaluation des Risques professionnels⁵⁹⁰ ». Nous allons tout d'abord étudier les finalités de ce document (A) puis dans un second temps, son élaboration (B).

A. Les finalités du document unique

L'article R4121-1 du Code du Travail indique que l'employeur « transcrit et met à jour dans un document unique les résultats de l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs à laquelle il procède en application de l'article L4121-3 ». La circulaire DRT du 18 avril 2002⁵⁹¹ ne donne

⁵⁸⁷ Circulaire DRT n°6 du 18 avril 2002, site internet legifrance.gouv.fr

⁵⁸⁸ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p249

⁵⁸⁹ Décret n° 2001-1016 du 5 novembre 2001 portant création d'un document relatif à l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs, prévue par l'article L. 230-2 du Code du Travail et modifiant le Code du Travail, JORF n°258 du 7 novembre 2001 page 17523

⁵⁹⁰ Michel BLATMAN, Pierre-Yves VERKINDT et Sylvie BOURGEOT, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p249

⁵⁹¹ Circulaire DRT n°6 du 18 avril 2002, site internet legifrance.gouv.fr

pas de définition du terme « document unique » mais fixent des objectifs suffisamment précis en matière d'attentes vis-à-vis de ce document, à savoir :

- Objectif de « cohérence en regroupant, sur un seul support, les données issues de l'analyse des risques professionnels auxquels sont exposés les travailleurs » ;
- Objectif de « commodité afin de réunir sur un même document les résultats des différentes analyses des risques réalisées sous la responsabilité de l'employeur, facilitant ainsi le suivi de la démarche de prévention des risques en entreprise » ;
- Objectif de « traçabilité, la notion de transcription signifiant qu'un report systématique des résultats de l'évaluation des risques doit être effectué, afin que l'ensemble des éléments analysés figure sur un support ».

280. L'INRS⁵⁹² précise que l'expression document unique « n'implique pas nécessairement qu'il n'existe qu'un seul document par entreprise ». En effet, dans les entreprises multi-établissements, un document par établissement sera nécessaire. Cette approche a été confirmée par la Cour de cassation qui a décidé que les manquements de l'employeur à son obligation d'évaluation des risques doivent être appréciés par le juge pour chaque établissement et non pour l'ensemble des établissements de l'entreprise⁵⁹³.

En cohérence avec l'objectif de traçabilité fixé par la circulaire précitée, il est à noter que le document unique peut être sous format papier ou numérique⁵⁹⁴. De manière complémentaire, si le document unique comporte des données nominatives, l'employeur devra procéder à une déclaration auprès de la CNIL conformément à la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Cette déclaration est désormais remplacée par un enregistrement au sein de l'entreprise en application du Règlement Général sur la Protection des Données⁵⁹⁵.

281. En application de l'article R4121-1 du Code du Travail, c'est l'employeur qui élabore le document unique⁵⁹⁶. De plus, l'article R4121-4 du même Code prévoit qu'il est tenu notamment à la disposition des travailleurs, des membres du CHSCT et désormais du CSE, du médecin du travail, de l'inspection du travail, des agents de la CARSAT, ... S'agissant des modalités d'accès des travailleurs au document unique, ce même article prévoit que l'employeur doit afficher un avis à une place convenable et

⁵⁹² INRS, Evaluation des risques professionnels : questions - réponses sur le document unique, janvier 2010.p5

⁵⁹³ Cass.soc. 20 novembre 2013, pourvoi n°12-17.240

⁵⁹⁴ CHSCT ACTUALITES, *Ce qu'il faut savoir sur le DUER*, novembre 2016.p7

⁵⁹⁵ Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), Journal Officiel de L'union Européenne L119/1

⁵⁹⁶ En pratique, il est élaboré par le responsable santé-sécurité au travail si cette fonction existe dans l'entreprise ou par un consultant, l'employeur dans ce dernier cas validant le travail réalisé par ce personnel externe

aisément accessible dans les lieux de travail ou au même emplacement que le règlement intérieur dans les établissements dotés d'un tel règlement⁵⁹⁷.

282. Autre point : l'article R4121-1 du Code du Travail dispose que « cette évaluation comporte un inventaire des risques identifiés dans chaque unité de travail de l'entreprise ou de l'établissement, y compris ceux liés aux ambiances thermiques ». La circulaire du 18 avril 2002 au travers de la notion d'inventaire, a prévu deux étapes dans la réalisation de l'évaluation des risques :

- Etape 1 : Identifier les dangers, étant entendu que le danger est la propriété ou la capacité intrinsèque d'un équipement, d'une substance, d'une méthode de travail, de causer un dommage pour la santé des travailleurs ;
- Etape 2 : Analyser les risques qui est le résultat de l'étude des conditions d'exposition des travailleurs à ces dangers.

S'agissant de la notion « d'unité de travail », la circulaire précitée indique qu'il faut interpréter cette notion au sens large afin de « recouvrir les situations très diverses d'organisation du travail. Son champ peut s'étendre d'un poste de travail, à plusieurs types de postes occupés par les travailleurs ou à des situations de travail, présentant les mêmes caractéristiques. De même, d'un point de vue géographique, l'unité de travail ne se limite pas forcément à une activité fixe, mais peut aussi bien couvrir des lieux différents (manutention, chantiers, transports, etc.) ». Ainsi, il faut entendre par unité de travail tout regroupement (géographique, par métier, par poste, par activité) opéré dans l'entreprise sur la base de contextes homogènes d'exposition au risque.

283. Enfin, s'agissant de la périodicité de la mise à jour du document unique, l'article R4121-2 du Code du Travail prévoit trois cas de mise à jour et ce afin, comme l'indique la circulaire, « d'inscrire l'évaluation des risques dans une démarche dynamique et donc évolutive, prenant en compte les éventuelles modifications de la situation du travail dans l'entreprise » :

- Au moins chaque année,
- Lors de toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, au sens de l'article L. 4612-8⁵⁹⁸,

⁵⁹⁷ En pratique, soit l'employeur prévoit où le document unique peut être consulté quand il est en format papier, soit il peut le positionner en format dématérialisé dans la Base de Données Economiques et Sociales ou sur l'intranet de la société ou le transmettre par courriel aux représentants du personnel

⁵⁹⁸ Article L4612-8 du Code du Travail : « Dans l'exercice de leurs attributions consultatives, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail et l'instance temporaire de coordination mentionnée à l'article L. 4616-1 disposent d'un délai d'examen suffisant leur permettant d'exercer utilement leurs attributions, en fonction de la nature et de l'importance des questions qui leur sont soumises. Sauf dispositions législatives spéciales, un accord collectif d'entreprise conclu dans les conditions prévues à l'article L. 2232-6 ou, en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ou, le cas échéant, l'instance temporaire de coordination mentionnée à l'article L. 4616-1 ou, à défaut d'accord, un décret en Conseil d'Etat fixe les délais, qui ne peuvent être inférieurs à quinze jours, dans lesquels les avis sont rendus, ainsi que le délai dans lequel le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail

- Lorsqu'une information supplémentaire intéressant l'évaluation d'un risque dans une unité de travail est recueillie. A ce sujet, la circulaire précise que cette disposition permet de tenir compte de l'apparition de risques dont l'existence peut notamment être établie par les connaissances scientifiques et techniques (ex : troubles musculosquelettiques, risques biologiques, risques chimiques, etc.), par la survenue d'accidents du travail, de maladies à caractère professionnel, ou par l'évolution des règles relatives à la santé, à la sécurité et aux conditions de travail (risques psychosociaux).

284. La précision de la circulaire est d'autant plus remarquable qu'elle s'attache selon certains auteurs⁵⁹⁹ à garantir « l'effectivité de la démarche d'évaluation » en instaurant une méthodologie « de l'approche de la prévention sous-tendue par le document unique ». De plus, « elle démontre que l'obligation de transcrire dans un document les résultats de l'évaluation des risques n'est pas qu'une obligation matérielle mais qu'elle représente la première étape de la démarche générale de prévention incombant à l'employeur », faisant ainsi de l'évaluation un outil essentiel et proactif au service de la prévention des risques.

Nous voudrions actualiser nos développements à propos du document unique, des mesures édictées par le Ministère du Travail dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19.

285. Sur son site internet⁶⁰⁰, ce Ministère précise que « l'actualisation du document unique d'évaluation des risques prévue à l'article R. 4121-2 du Code du Travail est nécessaire du fait de l'épidémie actuelle liée au virus COVID-19. Elle permet de prévoir les mesures de prévention et de protection adéquates dont, par exemple, la mise en sécurité des installations en mode dégradé si nécessaire ». « A cet égard l'actualisation de l'évaluation des risques visera particulièrement à identifier les situations de travail pour lesquelles les conditions de transmission du coronavirus COVID-19 peuvent se trouver réunies. On considère de ce point de vue qu'un contact étroit avec une personne contaminée est nécessaire pour transmettre la maladie : même lieu de vie, contact direct à moins d'un mètre lors d'une toux, d'un éternuement ou discussion de plus de 15 minutes en l'absence de mesures de protection. Un des vecteurs privilégiés de la transmission du virus est le contact des mains non

transmet son avis au comité d'entreprise lorsque les deux comités sont consultés sur le même projet. A l'expiration de ces délais, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail et, le cas échéant, l'instance temporaire de coordination mentionnée à l'article L. 4616-1 sont réputés avoir été consultés et avoir rendu un avis négatif. »

⁵⁹⁹ Michel BLATMAN, Pierre-Yves VERKINDT et Sylvie BOURGEOT, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p251

⁶⁰⁰ Site internet du Ministère du Travail, questions-réponses pour les salariés et les employeurs

lavées. La combinaison de ces critères permettra d'identifier le risque et les mesures de prévention à mettre en œuvre ».

286. Ainsi, les entreprises se doivent d'actualiser leur document unique en vue d'intégrer l'évaluation des risques liés au Covid-19 et d'indiquer les mesures de prévention et de protection prises ainsi que celles organisationnelles mises en œuvre en matière :

- « De formation et d'information des travailleurs,
- D'organisation du travail (positionner le maximum de travailleurs en télétravail, limiter les regroupements de salariés dans des espaces réduits, annuler les déplacements non indispensables, mettre en place une rotation des équipes afin d'éviter qu'elles ne se croisent),
- D'instructions délivrées à la chaîne hiérarchique ».

Le Ministère du Travail précise à juste titre « qu'il ne s'agit pas de traiter exclusivement les risques directement générés par l'activité professionnelle habituelle mais également d'anticiper les risques liés à l'épidémie de coronavirus COVID-19. » Ainsi, « les risques nouveaux générés par le fonctionnement dégradé de l'entreprise (aménagement des locaux, réorganisation du travail, affectation sur un nouveau poste de travail, télétravail...) et ceux liés à l'exposition au virus impliquent d'actualiser le document unique d'évaluation des risques ».

Nous étudierons dans le cadre de la section suivante les premières décisions rendues par les tribunaux à propos de l'évaluation des risques professionnels en lien avec la pandémie liée au Covid-19.

B. L'élaboration du document unique

En préambule, la circulaire indique que « l'évaluation des risques se définit comme le fait d'appréhender les risques relatifs à la santé et la sécurité des travailleurs, dans tous les aspects liés au travail. Par conséquent, elle ne se réduit pas à un relevé brut de données mais constitue un véritable travail d'analyse des modalités d'exposition des salariés à des dangers ou à des facteurs des risques. »

287. Dans ce cadre, l'employeur au travers du document unique doit repérer les dangers, les analyser et se prononcer sur l'exposition de ses travailleurs aux dangers. Pour ce faire, l'employeur va devoir procéder à une cotation de chacun des dangers ou des facteurs de risques auxquels sont exposés les travailleurs dans l'entreprise. Cette cotation va consister à donner une valeur à chaque critère communément admis en santé et sécurité au travail, à savoir pour chaque danger ou facteur de risque :

- La Gravité (de légère qui équivaut à accident bénin, accident du travail ou maladie professionnelle sans arrêt à très grave, très grave équivalant à mort d'homme),
- La probabilité d'Occurrence⁶⁰¹ (de très faible correspondant à un évènement dont le risque de survenue est quasi nul à très élevé s'analysant comme un évènement qui va se réaliser si l'on ne fait rien),
- La Fréquence ou la durée d'exposition (de légère qui équivaut à une exposition moins de 20% du temps d'activité à forte équivalant à une exposition supérieure à 50% du temps d'activité).

Pour chaque critère, une note est ainsi attribuée selon un référentiel propre à l'entreprise et un résultat brut (appelé « cotation brute ») est déterminé via l'opération suivante :

$$G \times O \times F$$

288. A ce résultat brut, est appliqué un coefficient résultant de la mise en œuvre par l'entreprise de moyens de maîtrise des risques professionnels tels que notamment des protections collectives et individuelles ainsi que des formations à la sécurité permettant aux travailleurs de connaître les risques auxquels ils sont exposés, mais également l'expérience professionnelle de ces derniers qui peut être un atout majeur en matière d'appréhension de ces risques. Le résultat découlant de l'application de ce coefficient est alors appelé « cotation nette »⁶⁰².

Il est à noter que l'article L4121-3 du Code du Travail précise notamment que l'évaluation des risques devra être réalisée au moment du « choix des procédés de fabrication, des équipements de travail, des substances ou préparations chimiques, dans l'aménagement ou le réaménagement des lieux de travail ou des installations et dans la définition des postes de travail ». De plus, cette évaluation des risques devra tenir « compte de l'impact différencié de l'exposition au risque en fonction du sexe »⁶⁰³.

Voici à titre d'illustration un exemple de cotation telle que pratiquée chez Sika France :

⁶⁰¹ Occurrence : évènement

⁶⁰² Méthode de cotation des risques enseignée dans le cadre de la formation Responsable Santé et Sécurité au Travail reçue au CESI, Intervention de Marie-Paule BOUGARD à propos de l'évaluation des risques professionnels

⁶⁰³ En complément, l'article R4121-1-1 du Code du Travail prévoit notamment que l'employeur consigne, en annexe du document unique, les données collectives utiles à l'évaluation des expositions individuelles aux facteurs de risques (pénibilité) mentionnés à l'article L. 4161-1 de nature à faciliter la déclaration mentionnée à cet article ainsi que la proportion de salariés exposés aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L. 4161-1, au-delà des seuils prévus au même article. Cette proportion est actualisée autant que de besoin lors de la mise à jour du document unique

$$R = G \times O \times Du \times M$$

(En cas de risque de mort potentielle, la priorité doit être surclassée d'un niveau (ex : 2 ->1))

Risques	Gravité du Danger (G)	Occurrence (O) = Fréquence	Durée (Du)	Evaluation du risque intrinsèque (sur 100)	Moyen de Maîtrise des risques / Prévention employé (M) Cotation + Explication du moyen de maîtrise	EvRP (sur 100)	Priorité d'action initiale	Action / mesure envisageable pour minimisation du risque	Commentaire
Bruit	1	1	1	1	0,25 protections individuelles et collectives efficaces	0,25			
Chute de plein pied	1	1	1	1	0,25 Connaître les risques	0,25			
Chute d'objet	1	1	1	1	0,25 Connaître les risques	0,25			
Circulation piétonne	1	1	1	1	0,25 protections collectives efficaces	0,25			
Circulation routière	3	3	3	27	0,25 Connaître les risques	6,75		Formation risque routier réalisée pour un certain nombre de collaborateurs détenteurs d'un véhicule de fonction ou de service	Limitation des lms mensuels parcourus (puites + transports aérien & train facilités)
Coactivité	1	1	1	1	0,25 Connaître les risques	0,25		Mise en place réalisée du protocole chargement/déchargement	
Contact produits chimiques cutané	1	1	1	1	0,25 protections individuelles et collectives efficaces	0,25			
Contact produits chimiques inhalation	1	1	1	1	0,25 protections individuelles et collectives efficaces	0,25			
Coupeure	1	1	1	1	0,25 protections individuelles et collectives efficaces + connaître les risques	0,25			

Les risques professionnels sont classés afin de hiérarchiser les actions de prévention.

289. Ce travail d'évaluation des risques professionnels est réalisé par l'employeur ou le préventeur sur le terrain, au plus près des situations de travail des travailleurs, après avoir échangé avec eux, observer leur manière de travailler, d'utiliser ou de porter les équipements de protection collective et individuelle. Il doit correspondre à leur quotidien afin, selon la circulaire du 18 avril 2002, de mettre en œuvre des « mesures effectives, visant à l'élimination des risques, conformément aux principes généraux de prévention ».

Dans cette optique, le décret du 5 novembre 2001 (article R4612-8 du Code du Travail) prévoit que l'employeur doit utiliser la transcription des résultats de l'évaluation des risques pour l'établissement de deux documents, qui doivent faire l'objet d'une consultation du CHSCT et désormais du CSE :

- Le bilan de la situation générale dans l'entreprise en matière d'hygiène, de sécurité et de conditions de travail et concernant les actions prises en ce domaine durant l'année écoulée,
- Le programme annuel de prévention des risques professionnels.

Section II : L'évaluation des risques, l'envers du décor

Dans cette section, nous allons tout d'abord nous intéresser aux difficultés rencontrées par les entreprises lors de l'évaluation des risques professionnels. Même si l'obligation d'évaluation est connue des entreprises, elle reste encore vécue par de nombreux employeurs comme contraignante et uniquement réalisée de manière formelle, soit bien loin des principes posés par la circulaire du 18 avril 2002.

Nous verrons dans un second paragraphe quelles sanctions sont prévues par les textes et la jurisprudence vis-à-vis des employeurs ne réalisant pas l'évaluation des risques professionnels.

Paragraphe 1 : Les difficultés rencontrées lors de l'évaluation des risques professionnels

290. La première difficulté concerne l'évaluation en elle-même des risques, plus spécialement dans les TPE-PME⁶⁰⁴. En effet, évaluer les risques demande du temps et une compétence particulière notamment du fait de la connaissance des risques, des obligations légales découlant de ceux-ci, de la méthodologie et de la formalisation à respecter. Ce type d'entreprises fait parfois appel à un consultant pour réaliser ces opérations mais se pose alors le problème de la mise à jour du document unique qui est rarement réalisée à minima chaque année.

Ainsi, comme l'indiquent Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER et Loïc LEROUGE, l'évaluation des RPS « nécessite des personnes suffisamment formées »⁶⁰⁵. Ces auteurs retiennent l'idée de la Confédération Générale des Petites et Moyennes Entreprises « d'articuler le document unique avec une charte ou un guide de bonnes pratiques » en indiquant que « cette proposition semble correspondre à l'esprit du décret du 5 novembre 2001 selon lequel l'évaluation des risques n'est pas une fin en soi et a vocation à déboucher (comme nous l'avons précédemment vu) sur un plan d'actions ».

291. Pour tenir compte de leur spécificité, l'article L4121-3 du Code du Travail prévoit une adaptation des dispositions relatives à l'évaluation des risques pour les TPE en indiquant que « lorsque les documents prévus par les dispositions réglementaires prises pour l'application [du présent article] doivent faire l'objet d'une mise à jour, celle-ci peut être moins fréquente dans les entreprises de moins

⁶⁰⁴ TPE : Très Petites Entreprises ; PME : Petites et Moyennes Entreprises

⁶⁰⁵ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, LEROUGE LOÏC, « Une réflexion syndicale contrastée sur la prévention des risques psychosociaux », *Rev. Droit Trav.* 2011.p627.

de onze salariés, sous réserve que soit garanti un niveau équivalent de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat après avis des organisations professionnelles concernées ».

Dans la seconde partie, nous proposerons une grille d'autoévaluation et une fiche de mise en conformité relatives à l'obligation d'évaluation des risques professionnels comportant des conseils pratiques pour réaliser cette évaluation.

292. La seconde difficulté concerne la connaissance par l'employeur des risques professionnels existants dans son organisation. Cette approche s'appuie en effet selon Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER et Eric DRAIS, sur une connaissance « à priori des dangers et de l'exposition »⁶⁰⁶. Néanmoins, dans le cas notamment des nanomatériaux ou des RPS, « la diversité des facteurs, des agents, des situations ou des conditions d'exposition, complique la définition au sens strict d'un danger et de sa valorisation »⁶⁰⁷.

En effet, s'agissant des nanomatériaux, une des difficultés tient selon ces auteurs « à la caractérisation et à la mesure du risque. Chaque produit synthétisé peut avoir des propriétés différentes, le constat pouvant être dressé étant alors celui d'une certaine difficulté d'évaluation des risques ». Comme nous l'avons vu lors de l'étude de ce type de risque incertain, ces auteurs indiquent que « de nombreux paramètres autres que la composition chimique et la masse semblent contribuer aux effets toxiques et influencer la pénétration et le devenir des particules dans l'organisme ». Ils indiquent également : « l'inadaptation des instruments de mesure des risques est d'autant plus problématique que le document unique n'est pas une obligation purement formelle mais qu'il constitue un des principaux leviers de progrès de la démarche de prévention des risques professionnels dans l'entreprise ».

293. Dans le cadre de l'étude de ce type de risque incertain, nous avons mis en lumière les possibilités permettant de réaliser son évaluation, de prévenir les travailleurs produisant ou utilisant ces matériaux et enfin, de les protéger au mieux. Selon les auteurs précités, « pour fonder l'évaluation des risques, retenons qu'il paraît extrêmement important pour l'employeur d'évaluer les dangers au vu des connaissances disponibles, d'encourager les mesures de l'exposition des travailleurs aux agents

⁶⁰⁶ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p168

⁶⁰⁷ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, DRAIS ERIC, « Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains », dans *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, coll. Droit des technologies, Larcier, 2012.p168

chimiques dangereux qui doivent être réalisées régulièrement et de discuter collectivement de ces mesures, au cas par cas ».

294. S'agissant du télétravail, se pose la question de l'évaluation des risques professionnels auxquels peut être soumis le télétravailleur. En effet, l'article L1222-9 du Code du Travail précise que « l'accident survenu sur le lieu où est exercé le télétravail pendant l'exercice de l'activité professionnelle est présumé être un accident du travail au sens des dispositions de l'article L411-1 du Code de sécurité sociale ». La présomption d'accident du travail s'applique donc de droit également au télétravailleur dès lors que l'accident a eu lieu dans les locaux utilisés pour le télétravail et pendant l'exercice de l'activité professionnelle, car, comme l'indique le Professeur RAY⁶⁰⁸, « pour la sécurité sociale, c'est le lien de subordination qui compte ».

Dans ce cadre, compte tenu de la présomption d'accident du travail, il est de plus en plus fréquent que les employeurs demandent au télétravailleur de leur transmettre une attestation sur l'honneur quant à la conformité de leur logement ou une attestation de leur assureur quant à l'utilisation de leur domicile à des fins professionnelles. De même, il est de plus en plus fréquent que les employeurs fassent contrôler notamment les installations électriques des logements dans lesquels les télétravailleurs exercent leur activité professionnelle. Ce type de contrôle est à la limite de l'ingérence dans la vie privée posant alors la question des conséquences d'un contrôle électrique négatif. Ainsi, l'employeur serait-il en droit d'obliger le télétravailleur à remettre aux normes l'installation électrique de son logement ? L'on peut penser qu'en vue de respecter son obligation de sécurité, il puisse avoir ce type d'exigence vis-à-vis du télétravailleur. A tout le moins, cela concernerait la pièce dans laquelle le télétravailleur exerce son activité. A ce jour, aucune jurisprudence sur ce sujet n'existe. Néanmoins, les grandes sociétés de contrôles réglementaires proposent désormais ce type de contrôle au domicile des télétravailleurs.

295. S'agissant des RPS, là aussi, ce type de risque professionnel est complexe à évaluer. En effet, même s'il ne fait pas partie des risques incertains, les RPS ne sont pas aisés à appréhender pour bon nombre d'employeurs. En effet, à l'instar des risques incertains, l'employeur se trouve dans la même problématique d'anticiper la survenue d'un danger imprécis dont la nature psychosociale le rend, de surcroît, difficilement objectivable.

⁶⁰⁸ RAY JEAN-EMMANUEL, « Légaliser le télétravail : une bonne idée ? », *Droit Soc.* 2012.p443.

Pour autant, nous nous sommes fortement attachés dans nos développements relatifs aux RPS, à être précis et concrets car comme nous l'avons indiqué, les RPS peuvent d'autant mieux être appréhendés et donc évalués, s'ils sont bien identifiés. En ce sens, certains auteurs indiquent que « la grande variété des thèmes mis sous le vocable de risques psychosociaux est source d'une grande confusion »⁶⁰⁹.

296. En ce sens, il existe aujourd'hui différents moyens d'évaluer les RPS, notamment à travers l'utilisation de questionnaires et la mise en place d'indicateurs. Ainsi, le questionnaire par exemple de KARASEK permet de faire le lien entre le vécu du travail et les risques que ce travail fait courir à la santé. Sans entrer dans le détail, il permet d'évaluer pour chaque travailleur l'intensité de la demande psychologique à laquelle il est soumis, la latitude décisionnelle dont il dispose, et le soutien social qu'il reçoit sur son lieu de travail. Les résultats de ce questionnaire peuvent alors servir à établir un plan d'actions intégrable au document unique et suivi dans le cadre du programme annuel de prévention des risques professionnels. De même, en complément de ce type de questionnaire, peuvent être mis en place un certain nombre d'indicateurs mesurant notamment les dérives potentielles en matière d'absentéisme, d'erreurs par exemple de production ou de logistique, de dégradations, éléments pouvant constituer autant de signaux que l'employeur doit prendre en compte dans sa politique de prévention des RPS.

Nous verrons dans la seconde partie quelles solutions pratiques il est possible de déployer en matière d'évaluation et de prévention des RPS.

Paragraphe 2 : Les sanctions en cas de défaut d'évaluation des risques professionnels

297. Sur le plan pénal, le Code du Travail prévoit une sanction au défaut de réalisation du document unique ainsi qu'au défaut de mise à jour de ce dernier⁶¹⁰. Le non-respect de ces exigences est ainsi puni en application de l'article R4741-1 du Code du Travail, d'une amende de 1.500 € et de 3.000 € en cas de récidive. Il est à noter que la Cour de cassation⁶¹¹ a considéré que l'obligation faite à l'employeur d'établir ou de mettre à jour le document unique s'applique pour chaque établissement si l'entreprise est organisée en établissements multiples. La circulaire du 18 avril 2002 justifie cette sanction pénale par le fait « qu'il ne serait nullement conforme à l'esprit même de cette importante réforme que les entreprises ne voient dans ce dispositif qu'une obligation purement formelle qu'elles pourraient

⁶⁰⁹ NASSE PHILIPPE ET LEGERON PATRICK, *Rapport sur la détermination, la mesure et le suivi des risques psychosociaux au travail*, Ministère du Travail, des Relations Sociales et de la Solidarité, 12 mars 2008.

⁶¹⁰ Et ce malgré l'obligation qui en est faite à l'employeur en vertu de l'article R4121-1 du Code du Travail

⁶¹¹ Cass. Soc., 20 novembre 2013, pourvoi n° 12-17.240

satisfaire en remplissant des grilles, voire des formulaires préétablis, sans que cela soit mené dans le cadre d'une démarche effective de prévention propre à l'entreprise ». A ce titre, selon la DARES, moins de la moitié des employeurs disposaient en 2016, d'un document unique actualisé⁶¹².

En cas de défaut de réalisation du document unique, l'employeur serait également en écart vis-à-vis des représentants du personnel au titre comme l'indique la circulaire du 18 avril 2002, du délit d'entrave⁶¹³ (non communication aux représentants du personnel du document unique). De même, il serait en écart vis-à-vis de l'inspection du travail et des autres agents de contrôle au titre du délit d'obstacle à l'accomplissement des devoirs de cette dernière⁶¹⁴.

298. De plus, selon certains praticiens⁶¹⁵, l'absence de dispositions visant à identifier les facteurs de stress et à diminuer, voire éradiquer les risques liés à ce dernier, pourrait le cas échéant, conduire à l'engagement de la responsabilité de l'employeur sur le fondement de son non-respect de son obligation de sécurité, d'autant plus si un travailleur a subi un grave incident suite à une situation de stress. Cette sanction applicable pour tout risque professionnel est renforcée par l'obligation de sécurité qui doit conduire, si tel n'est pas le cas, l'employeur à évaluer les risques professionnels, consigner le résultat de cette évaluation dans le document unique et mettre en œuvre des mesures effectives destinées à diminuer voire éradiquer ces risques. Cette logique de responsabilité découlant du défaut ou de la mauvaise tenue du document unique, a été consacrée par la Cour de cassation⁶¹⁶ au titre la responsabilité pénale via le délit de blessures par imprudence et inobservation des règlements : « le fait de ne pas connaître réellement les risques liés à son activité constitue une imprudence, de même que le défaut d'information du personnel, qui ont contribué de façon certaine à l'accident ».

299. Sur le plan civil, selon certains auteurs, le défaut de réalisation du document unique pourrait « être la base de référence en cas de mise en jeu de la responsabilité de l'employeur sur le terrain de la faute inexcusable »⁶¹⁷. En effet, l'employeur qui n'a pas établi le document unique ni ne l'a mis à jour sera en peine de démontrer qu'il a pris les mesures nécessaires pour empêcher que les risques connus de lui ne causent un préjudice aux travailleurs. Ainsi, il ne pourra pas démontrer qu'il avait

⁶¹² Etude publiée par la Direction de l'Animation de la recherche, des Études et des Statistiques (DARES) le 25 juin 2019, Liaisons Sociales Quotidien, 4 septembre 2019, n°17889

⁶¹³ Article L2317-1 du Code du Travail

⁶¹⁴ Article R4141-3 du Code du Travail

⁶¹⁵ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p279

⁶¹⁶ Cass.Crim., 25 octobre 2011, pourvoi n°10-82-133

⁶¹⁷ MOREAU MARIE-ANGE, « Pour une politique de santé dans l'entreprise », *Droit Soc.* 2002.817.

connaissance des risques et mis en œuvre, en amont, les mesures nécessaires pour en préserver les travailleurs.

300. Néanmoins, la Cour de cassation a opéré un revirement de jurisprudence le 25 septembre 2019⁶¹⁸ à propos de l'absence de document unique. En effet, jusqu'alors, en application de l'arrêt du 8 juillet 2014⁶¹⁹, elle considérait que l'employeur pouvait être tenu de verser des dommages et intérêts à ses travailleurs s'il n'avait pas établi le document unique d'évaluation des risques professionnels. La haute cour considérait en effet que l'établissement du document unique était obligatoire dans toute entreprise, de sorte que son absence constituait nécessairement un manquement de l'employeur à ses obligations, peu importe que ne soit pas rapportée par le demandeur la preuve de l'existence d'un risque professionnel déterminé. Depuis l'arrêt du 25 septembre 2019, la Cour de cassation exige désormais que les salariés justifient d'un préjudice résultant du défaut d'établissement du document unique pour obtenir une réparation. Cette jurisprudence de la Cour de cassation s'inscrit dans la droite ligne de celle issue de l'arrêt de du 13 avril 2016 que nous avons étudié plus en amont, et qui pose le principe de la nécessité pour le salarié de justifier l'existence d'un préjudice.

Un autre type de sanction pourrait être le manque d'effectivité du document unique. En effet, la circulaire du 18 avril 2002 indique que la finalité de l'évaluation des risques est la mise en œuvre de « mesures effectives, visant à l'élimination des risques, conformément aux principes généraux de prévention ». A ce titre, elle précise que « l'obligation de transcrire dans un document les résultats de l'évaluation des risques n'est pas qu'une obligation matérielle. Elle représente la première étape de la démarche générale de prévention qui incombe à l'employeur ». La notion d'effectivité du document unique est d'autant plus importante que l'obligation de sécurité vient la renforcer. A ce propos, il est à noter que pendant de nombreuses années, la jurisprudence ne s'est pas intéressée à l'évaluation des risques. Comme nous allons le voir plus en aval, l'importance de cette évaluation est revenue « sur le devant de la scène » dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19.

301. Pour garantir cette effectivité, il est nécessaire à notre avis que la démarche d'évaluation des risques et de transcription dans le document unique s'appuie sur des compétences pluridisciplinaires (techniques, médicales et organisationnelles) en associant le médecin du travail à la démarche ainsi que d'autres acteurs tels que les membres du CHSCT et désormais du CSE (ou de sa commission santé, sécurité et conditions de travail), les travailleurs eux-mêmes, voire les entreprises sous-traitantes, afin de connaître le mieux possible les multiples situations de travail dans lesquelles opèrent les

⁶¹⁸ Cass.Soc., 25 septembre 2019, pourvoi n° 17-22.224

⁶¹⁹ Cass. Soc., 8 juillet 2014, pourvoi n° 13-15.474

travailleurs. A cet effet, un auteur⁶²⁰ précise que « l'analyse des risques repose sur l'analyse du travail dit « réel » (celui qu'effectue réellement le travailleur), qui se différencie du travail prescrit par l'employeur. C'est donc avec les travailleurs, sous des formes à définir, que peut se faire de façon complète l'identification des risques professionnels ». Pour d'autres auteurs⁶²¹, « la recherche d'effectivité et de garantie de suivi de la démarche est renforcée notamment par l'exigence d'identification des risques dans chaque unité de travail, de l'entreprise ou de l'établissement ».

302. A cette occasion, les représentants du personnel vérifieront la cohérence entre le document unique et le programme annuel de prévention des risques sur lequel ils doivent être consultés. Ce programme a pour objectif que soient déterminées les actions à mettre en œuvre afin de supprimer ou de réduire les risques évalués. Dans ce cadre, doit être recherché pour chaque risque, la ou les actions les plus appropriées en respectant les principes généraux de prévention définis à l'article L4121-2 du Code du Travail, notamment en planifiant ces actions dans le temps et en articulant des éléments d'ordre technique, organisationnel et humain. Dans cette logique, il sera privilégié la protection collective (ex : capotage d'une machine) à la protection individuelle (ex : port de protection auditive).

Dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19, la pierre angulaire en matière de prévention contre celui-ci est l'évaluation des risques professionnels réalisée par l'employeur en associant les représentants du personnel, complétée par l'adaptation des mesures mises en place à l'évolution de la situation et aux directives données par les pouvoirs publics. Le Ministère du Travail insiste à juste titre sur l'association nécessaire des représentants du personnel à laquelle nous ajoutons de manière plus large, les travailleurs dans une logique de sécurité intégrée comme nous l'étudierons plus en aval.

303. Afin d'aider les entreprises à assurer la santé et la sécurité des travailleurs, le Ministère du Travail a publié un « protocole national de déconfinement⁶²² » ainsi que des fiches par métier détaillant des mesures plus spécifiques tenant compte des contraintes de ceux-ci. Le Ministère précise à ce titre « qu'aux termes de la loi, l'employeur doit prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent des actions de prévention des risques professionnels, des actions d'information et de formation, la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés et il doit veiller à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement

⁶²⁰ PETIT EMMANUELLE, « Risques professionnels - Le document unique d'évaluation des risques professionnels », JA 2015.522.42.

⁶²¹ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p251

⁶²² Protocole national de déconfinement, site internet du Ministère du Travail

des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes ». Ainsi, selon le Ministère, « il n'incombe pas à l'employeur de garantir l'absence de toute exposition des salariés à des risques mais de les éviter le plus possible et s'ils ne peuvent être évités, de les évaluer régulièrement en fonction notamment des recommandations du gouvernement, afin de prendre ensuite toutes les mesures utiles pour protéger les travailleurs exposés. C'est au regard de ce cadre que doivent être définies les obligations respectives des employeurs mais aussi des salariés ».

304. En matière de responsabilité civile de l'employeur, le Ministère du Travail précise en référence à la définition de la faute inexcusable résultant des arrêts du 28 février 2002, que « dans le cadre du COVID-19, les mesures nécessaires sont celles préconisées par le Gouvernement, en particulier les mesures prises pour respecter les gestes barrière et les règles de distanciation ». Autrement dit, si l'employeur réalise une évaluation sérieuse des risques professionnels en lien avec le Covid-19 en y associant notamment les représentants du personnel et met en œuvre des mesures effectives de prévention en intégrant les préconisations des autorités gouvernementales en la matière, alors sa responsabilité pourra plus difficilement être engagée. Ceci se traduit selon le Ministère du travail par le fait que l'employeur pourra valablement s'opposer aux salariés souhaitant exercer leur droit de retrait : « dans le contexte actuel, dans la mesure où l'employeur a mis en œuvre les dispositions prévues par le Code du Travail et les recommandations nationales (<https://www.gouvernement.fr/info-coronavirus>) visant à protéger la santé et à assurer la sécurité de son personnel, qu'il a informé et préparé son personnel, notamment dans le cadre des institutions représentatives du personnel, le droit individuel de retrait ne peut en principe pas trouver à s'exercer ».

Il est intéressant de noter que les premières décisions rendues en lien avec le Covid-19 par les tribunaux suspendent ou réduisent les reprises d'activité du fait notamment de l'association insuffisante des représentants du personnel, et plus particulièrement du Comité Economique et Social (CSE), à la démarche d'évaluation des risques.

305. Ainsi, le Tribunal Judiciaire du Havre a ordonné le 7 mai 2020⁶²³ à l'entreprise RENAULT SAS de suspendre la reprise d'activité de l'usine de Sandouville du fait d'une non association du CSE aux démarches de prévention, telles que l'évaluation des risques, la transcription de l'évaluation dans le document unique. Cette suspension est également justifiée par la non consultation du CSE sur les mesures mises en place alors qu'au titre de l'article L2312-8 du Code du Travail, « le comité est

⁶²³ T.jud.Le Havre, réf., 7 mai 2020, n°20/00143

consulté sur tout aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail » et qu'au titre de l'article L2315-27 du même code, « le comité est en outre réuni à la suite de tout accident ayant entraîné ou ayant pu entraîner des conséquences graves, ainsi qu'en cas d'événement grave lié à l'activité de l'entreprise, ayant porté atteinte ou ayant pu porter atteinte à la santé publique ou à l'environnement ou à la demande motivée de deux de ses membres représentants du personnel, sur les sujets relevant de la santé, de la sécurité ou des conditions de travail ». Cette décision s'inscrit dans la lignée de celle rendue par la Cour d'Appel de Versailles le 24 avril 2020⁶²⁴ à propos de la société AMAZON limitant la poursuite de l'activité des entrepôts français de cette entreprise. Dans cette décision, là aussi, les juges avaient relevé la non consultation du CSE dans le cadre de l'évaluation des risques, y compris à propos de la mise à jour du document unique et des mesures mises en œuvre. Les juges avaient également relevé la non évaluation réalisée par la société AMAZON des risques psychosociaux générés par les effets sur la santé mentale des salariés, des mesures prises par l'employeur pour prévenir les risques liés au covid-19 : aménagement des pauses, réorganisation des postes pour limiter la densité de personnes dans un même espace, ...

306. S'agissant de la consultation du CSE sur l'évaluation des risques, le Tribunal Judiciaire de Lyon s'inscrit en contre point de celui du Havre et de la Cour d'appel de Versailles puisque dans une ordonnance de référé rendue le 22 juin 2020⁶²⁵, cette instance a décidé qu'il n'était pas nécessaire pour l'employeur de consulter le CSE sur l'évaluation des risques professionnels, la mise à jour du document unique et les mesures de prévention décidées dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19. Cette décision est intéressante car le Tribunal déduit des articles R4121-1⁶²⁶ et suivants⁶²⁷⁶²⁸ du Code du Travail que n'est pas imposé le fait que « le CSE intervienne dans l'évaluation des risques qui incombe à l'employeur ni dans l'élaboration et la mise à jour du document unique. Les représentants du personnel doivent être associés au processus de mise en œuvre de la démarche de prévention, tant au regard de l'évaluation des risques que de la préparation des actions de prévention ». Ainsi, pour le Tribunal, l'association des élus doit être distinguée de la consultation du CSE à proprement parler. En effet, il ajoute que « la mise à jour intervient à posteriori de la décision de l'employeur, après qu'il a consulté les représentants du personnel sur le projet d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ». Autrement dit, chronologiquement, l'employeur évalue les

⁶²⁴ CA Versailles, 14^e ch., 24 avril 2020, n°20/0193

⁶²⁵ T.jud.Lyon, réf., 22 juin 2020, n°20/00701

⁶²⁶ Article R4121-1 du Code du Travail : L'employeur transcrit et met à jour dans un document unique les résultats de l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs à laquelle il procède en application de l'article L4121-3. Cette évaluation comporte un inventaire des risques identifiés dans chaque unité de travail de l'entreprise ou de l'établissement, y compris ceux liés aux ambiances thermiques.

⁶²⁷ Article R4121-2 du Code du Travail : La mise à jour du document unique d'évaluation des risques est réalisée : 1° Au moins chaque année ; 2° Lors de toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, au sens de l'article L4612-8 ; 3° Lorsqu'une information supplémentaire intéressant l'évaluation d'un risque dans une unité de travail est recueillie

⁶²⁸ Article R4121-4 du Code du Travail : Le document unique d'évaluation des risques est tenu à la disposition [notamment] des membres de la délégation du personnel du comité social et économique ;

risques professionnels et prépare les actions de prévention en associant les élus (en l'espèce, l'employeur avait prévu d'associer la commission ad hoc créée à l'occasion de la pandémie composée de représentants du personnel et d'informer le CSE Central) ; le CSE intervient dans le cadre de l'information-consultation relative au projet d'aménagement important modifiant les conditions de travail ; l'employeur met à jour le document unique en associant les élus Pour notre part, chez Sika France, nous avons procédé de la sorte en préparant les mesures de prévention que nous avons soumises à chaque commission santé-sécurité d'établissement pour avis et modifications éventuelles puis nous avons recueilli l'avis du CSE Central et avons informé chaque CSE d'établissement et enfin, ces mesures ont été transmises à tous les collaborateurs.

307. Nous voudrions également citer les décisions rendues par le Tribunal Judiciaire de Lille liées au Covid-19 et notamment celle du 5 mai 2020⁶²⁹ qui a considéré que devait s'appliquer à ce coronavirus, la réglementation relative au risque biologique. Il est à noter que l'article R4421-1 du Code du Travail exclut l'application de certaines dispositions sur la prévention des risques biologiques lorsque deux conditions sont réunies : l'activité n'implique pas normalement l'utilisation délibérée d'un agent biologique et l'évaluation des risques ne met pas en évidence de risque spécifique.

Pour retenir l'exposition à un agent biologique, les juges ont considéré que l'activité d'aide à domicile pouvait « conduire à exposer les salariés qui exécutent les prestations au domicile des clients dont tout le monde ignore s'ils sont contaminés, à des agents biologiques et actuellement le Covid-19 ». La problématique est qu'à ce jour, le Covid-19 ne figure pas dans la liste réglementaire des agents biologiques pathogènes déterminée par l'arrêté du 18 juillet 1994⁶³⁰. Le Tribunal, pour justifier l'application de la réglementation relative au risque biologique, a considéré qu'au vu de son caractère létal avéré et « en l'état de l'absence de traitement efficace, il pouvait s'apparenter aux autres virus de la classe 3 ou 4 ».

308. Il est à noter qu'une des entités concernées avait identifié dans son document unique, un risque biologique spécifique lié à l'intervention à domicile pendant une épidémie ou une pandémie, citant l'exemple du Covid-19. Le Tribunal dans sa décision du 3 avril 2020⁶³¹ s'est appuyé sur l'évaluation des risques faite par l'entité et en a déduit que celle-ci « est obligée de respecter les règles de prévention des risques biologiques prévues au Code du Travail ». Les obligations en découlant sont notamment des mesures de prévention spécifiques, l'information et la formation des travailleurs à ce type de

⁶²⁹ T.jud.Lille, réf., 5 mai 2020, n°20/00399

⁶³⁰ Arrêté du 18 juillet 1994 fixant la liste des agents biologiques pathogènes, site internet Legifrance, NOR: TEFT9400844A

⁶³¹ T.jud.Lille, réf., 3 avril 2020, n°20/00380

risque et une surveillance médicale renforcée. A ce titre, nous voudrions faire remarquer l'importance de la coordination encore plus nécessaire dans cette période particulière, entre les services sécurité et les services ressources humaines. En effet, l'évaluation des risques professionnels est réalisée dans la grande majorité des cas par les services sécurité dans une logique de pure évaluation technique avec peu de prise en considération des impacts juridiques voire sociaux de telle ou telle évaluation. Sans dévoyer l'évaluation réalisée, il peut être intéressant d'échanger entre ces deux services afin de prendre en considération l'ensemble des implications juridiques et sociales des éléments indiqués dans le document unique. En l'espèce, se poser la question des conséquences en cas de classement du Covid-19 dans les risques biologiques et notamment sur la manière dont les travailleurs vont percevoir ce classement.

309. Dans ce cadre, le Ministère du Travail a actualisé ses recommandations à destination des employeurs en considérant que le Covid-19 est un « agent biologique pathogène de groupe II » et que seules les catégories suivantes peuvent être reconnues comme exposées au risque biologique à ce titre :

- « Les professionnels systématiquement exposés au risque de contamination du virus du fait de la nature de leur activité habituelle (ex : professionnels de santé et de secours),
- Les travailleurs dont les fonctions les exposent à un risque spécifique quand bien même l'activité de leur entreprise n'impliquerait pas normalement l'utilisation délibérée d'un agent biologique. Cette situation peut notamment concerner les travailleurs des secteurs des soins, de l'aide à domicile ou des services à la personne, dès lors que leurs tâches impliquent des contacts de moins d'un mètre avec des personnes potentiellement contaminées (ex : toilette, habillage, nourriture) ».

Ainsi, compte tenu de ces éléments, de facto, pour limiter l'engagement de leur responsabilité civile, il est clairement recommandé aux entreprises des secteurs d'activité visés par le Ministère du Travail, d'appliquer la réglementation spécifique liée aux risques biologiques.

Titre III : Les contributions et les responsabilités des acteurs de la prévention des risques professionnels

310. Les acteurs en matière de prévention des risques professionnels et de protection de la santé des travailleurs sont très nombreux. La diversité de leurs missions démontre l'importance prise par la santé et la sécurité au travail dans notre société. Néanmoins, le rôle de ces acteurs est bien différent de celui de l'employeur qui comme nous le verrons, est globalement seul pour faire face à la complexité du cadre juridique.

Ainsi, en premier lieu, sont présents les acteurs institutionnels tels que le Ministère du Travail au travers notamment de la Direction Générale du Travail, des DIRECCTES et de l'Inspection du Travail, ainsi que la Caisse Nationale d'Assurance Maladie des Travailleurs Salariés (CNAMTS). Ces acteurs n'ont pas pour rôle principal d'aider les employeurs à appréhender la complexité du cadre juridique mais celui de définir ce dernier et de vérifier qu'ils le respectent. S'agissant de la CNAMTS, en plus d'être l'assureur des travailleurs, elle participe à l'élaboration du cadre juridique en déterminant les règles de prise en charge des accidents du travail et des maladies professionnelles. Il est à noter que depuis plusieurs années, elle développe son rôle de préventeur notamment en accompagnant les entreprises dans la mise en place d'actions effectives à même de contribuer à la baisse de leur accidentologie.

En second lieu, interviennent les organismes de recherche, de formation et d'information tels que l'Institut National de Recherche et de Sécurité (INRS), l'Agence Nationale pour l'Amélioration des Conditions de Travail (ANACT) et ses antennes régionales (ARACT) et l'Organisme Professionnel du Bâtiment et des Travaux Publics (OPPBT). Ces autres acteurs ont plus un rôle pédagogique vis-à-vis des employeurs en éditant par exemple des fiches expliquant les risques dans tel ou tel métier (cas de l'INRS) ou en aidant ces derniers à déterminer et à mettre en œuvre une démarche de prévention de manière concertée avec les représentants du personnel (cas de l'ANACT et des ARACT).

Nous n'étudierons pas la contribution de l'ensemble de ces acteurs externes à l'entreprise, préférant nous concentrer en dehors de l'employeur, sur ceux internes à celle-ci ou en prise directe et quotidienne avec elle.

Ainsi, dans un Chapitre Premier, nous nous pencherons sur la contribution du travailleur à la prévention des risques professionnels au travers tout d'abord de son obligation de sécurité. Puis nous nous intéresserons spécifiquement aux droits d'alerte et de retrait dont disposent le travailleur. Dans un deuxième chapitre, nous étudierons la contribution des représentants du personnel mais également, celle du médecin du travail et du service de santé au travail. Enfin dans un chapitre troisième, nous analyserons les responsabilités pénale et civile des acteurs de la prévention.

Chapitre I : La contribution du travailleur à la prévention des risques professionnels

311. En étant placé sous la subordination de l'employeur dans le cadre du contrat de travail, il est communément admis que le travailleur contribue à la prévention des risques professionnels notamment en respectant les règles d'hygiène et de sécurité contenues dans le règlement intérieur et en appliquant les consignes de sécurité existantes à son poste de travail.

Nous allons voir dans une première section que cette contribution ne s'arrête pas pour le travailleur uniquement au fait de respecter et d'appliquer. L'obligation de sécurité à sa charge prévue par la directive-cadre du 12 juin 1989⁶³² prévoit en effet une implication attendue de la part du travailleur dans la prévention des risques professionnels.

En contre point de son obligation de sécurité, nous allons étudier dans une seconde section les droits dont le travailleur bénéficie en matière de santé et de sécurité, à savoir les droits d'alerte et de retrait.

Section I : L'obligation de sécurité du travailleur

Avant l'adoption de la directive-cadre du 12 juin 1989, prévoir une obligation de sécurité à la charge du travailleur n'allait pas de soi dans une logique juridique où l'employeur était responsable de tout. Désormais, depuis ce texte, il est attendu des travailleurs une pleine implication dans la mise en œuvre des règles d'hygiène et de sécurité, permettant l'application du principe de participation équilibrée en matière de santé et de sécurité posé par cette directive. Ainsi, nous allons voir que cette obligation

⁶³² Directive-cadre CEE n°89/391 du 12 juin 1989 relative à la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, JO L183 du 29 juin 1989, page 1

n'est pas, comme le mentionne certains auteurs, une simple participation du travailleur à la politique de prévention menée dans l'entreprise⁶³³ mais une obligation réelle pouvant dans certains cas, entraîner la sanction du travailleur voire engager sa responsabilité personnelle. A cet effet, Pierre SARGOS⁶³⁴, ancien président de la Chambre Sociale de la Cour de cassation indiquait « que la sécurité des personnes dans l'entreprise est la valeur majeure de la relation de travail. L'efficacité de la prévention, si elle repose essentiellement sur l'employeur, passe aussi par le concours que tous les salariés doivent apporter à leur sécurité et à celle de leurs compagnons de travail. Il ne saurait y avoir dans une entreprise un responsable absolu et des sujets passifs ». Dans le cadre de cette section, nous allons tour à tour étudier les sources de l'obligation de sécurité du travailleur, puis les contours de celle-ci et enfin, l'influence de cette obligation sur celle de l'employeur.

Paragraphe 1 : Les sources de l'obligation de sécurité du travailleur

312. Selon le Professeur FAVENNEC-HERY⁶³⁵, le fondement de l'obligation de sécurité du travailleur est la relation de travail sous l'autorité de l'employeur. La directive-cadre du 12 juin 1989 est venue renforcer ce fondement en prévoyant dans son article 13, paragraphe 1 « qu'il incombe à chaque travailleur de prendre soin, selon ses possibilités, de sa sécurité et de sa santé ainsi que de celles des autres personnes concernées du fait de ses actes ou de ses omissions au travail, conformément à sa formation et aux instructions de son employeur ».

En complément du paragraphe 1, le paragraphe 2 du même article de cette directive, prévoit notamment que « les travailleurs doivent conformément à leur formation et aux instructions de leur employeur, utiliser correctement les machines, appareils, outils, substances dangereuses, équipements de transport et aux autres moyens ainsi que l'équipement de protection individuelle mis à leur disposition ».

313. Ces prescriptions ont été transposées en droit interne par la loi du 31 décembre 1991⁶³⁶ et intégrées dans l'article L.230-3 du Code du Travail repris par l'article L.4122-1 du même Code prévoyant que « conformément aux instructions qui lui sont données par l'employeur, dans les conditions prévues au règlement intérieur pour les entreprises tenues d'en élaborer un, il incombe à chaque travailleur de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa santé et

⁶³³ VATINET RAYMONDE, « En marge des affaires de l'amiante : l'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2002.page 533

⁶³⁴ Cité par RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.page163

⁶³⁵ FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.page 680

⁶³⁶ Loi n° 91-1414 du 31 décembre 1991 modifiant le Code du Travail et le code de la santé publique en vue de favoriser la prévention des risques professionnels et portant transposition de directives européennes relatives à la santé et à la sécurité du travail, JORF n°5 du 7 janvier 1992 page 319

de sa sécurité ainsi que de celles des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail. Les instructions de l'employeur précisent, en particulier lorsque la nature des risques le justifie, les conditions d'utilisation des équipements de travail, des moyens de protection, des substances et préparations dangereuses. Elles sont adaptées à la nature des tâches à accomplir. Les dispositions du premier alinéa sont sans incidence sur le principe de la responsabilité de l'employeur. »

314. Certains autres éléments prévus par le paragraphe 2 de l'article 13 de la directive-cadre du 12 juin 1989 n'ont malheureusement pas été transposés, à savoir les *e*⁶³⁷ et *f*⁶³⁸ qui incitaient le travailleur à s'impliquer davantage dans la protection de la sécurité et de la santé des autres travailleurs et par là-même, renforçaient l'idée d'une participation équilibrée en matière de santé et de sécurité posée par cette directive.

Il est également à noter, comme l'indique le Professeur FAVENNEC-HERY⁶³⁹, que même « si la référence légale est essentielle, la transposition du texte communautaire connaît cependant une particularité, à savoir le renvoi dans ce même article au règlement intérieur ». En effet, l'article L.1321-1 du Code du Travail indique que dans le « règlement intérieur, l'employeur fixe les conditions dans lesquelles les salariés peuvent être appelés à participer à la demande de l'employeur, au rétablissement de conditions de travail protectrices de la santé et de la sécurité des salariés dès lors qu'elles apparaîtraient compromises ». Ainsi, selon cet auteur, c'est l'existence d'une obligation de sécurité à la charge du travailleur qui justifie l'insertion de certaines clauses dans le règlement intérieur et la possible sanction de l'intéressé.

315. Dans ce cadre, la Cour de cassation a indiqué « qu'eu égard à la nature du travail confié à ce salarié, un état d'ébriété est de nature à exposer les personnes ou les biens à un danger »⁶⁴⁰. Les clauses permettant un contrôle d'alcoolémie des travailleurs sur le lieu de travail sont donc valables. De plus, dans un arrêt du 23 mars 2005⁶⁴¹, la jurisprudence a indiqué « qu'en cas de manquement à l'obligation qui lui est faite par l'article L.230-3 du Code du Travail de prendre soin de sa sécurité et de

⁶³⁷ Directive-cadre CEE n°89/391 du 12 juin 1989 relative à la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, JO L183 du 29 juin 1989, page 1 : article 13, paragraphe 2, e : « concourir, conformément aux pratiques nationales, avec l'employeur et/ou les travailleurs ayant une fonction spécifique en matière de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, aussi longtemps que nécessaire, pour permettre l'accomplissement de toutes les tâches ou exigences imposées par l'autorité compétente afin de protéger la sécurité et la santé des travailleurs au travail ».

⁶³⁸ Directive-cadre CEE n°89/391 du 12 juin 1989 relative à la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, JO L183 du 29 juin 1989, page 1 : article 13, paragraphe 2, f : « concourir, conformément aux pratiques nationales, avec l'employeur et/ou les travailleurs ayant une fonction spécifique en matière de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, aussi longtemps que nécessaire, pour permettre à l'employeur d'assurer que le milieu et les conditions de travail sont sûrs et sans risques pour la sécurité et la santé à l'intérieur de leur champ d'activité ».

⁶³⁹ FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.page689

⁶⁴⁰ Cass.Soc. 22 mai 2002, Bull.Civ.V, n°176

⁶⁴¹ Cass.Soc., 23 mars 2005, pourvoi n°03-42.404

sa santé, ainsi que de celles des autres personnes concernées du fait de ses actes ou de ses omissions au travail, un salarié engage sa responsabilité et qu'une faute grave peut être retenue contre lui ».

316. Autres points questionnés par le Professeur FAVENNEC-HERY : l'obligation de sécurité subsiste-t-elle à défaut de clause particulière dans le règlement intérieur ? L'obligation de sécurité du travailleur peut-elle être considérée comme inhérente au contrat de travail à l'instar de la référence à celle de l'employeur citée par la jurisprudence dans les arrêts du 28 février 2002 ? A ces deux questions, cet auteur répond pour la première par la positive et pour la seconde par la négative. Nous partageons son point de vue car l'obligation de sécurité du travailleur est prévue dans le Code du Travail et a donc une existence autonome. Ainsi, dès les premiers arrêts relatifs à cette obligation, c'est à l'article L.230-3 devenu l'article L.4122-1 du Code du Travail que la cour régulatrice a fait référence.

Paragraphe 2 : Les contours de cette obligation

Aux termes de l'article L.4122-1 du Code du Travail, le débiteur de cette obligation est le travailleur. La Directive du 12 juin 1989 considère comme travailleur « toute personne employée par un employeur ainsi que les stagiaires et les apprentis à l'exclusion des domestiques »⁶⁴². Le fondement de l'obligation de sécurité du travailleur étant la relation de travail sous l'autorité de l'employeur⁶⁴³, le travailleur intérimaire, les salariés des entreprises extérieures et ceux mis à disposition peuvent également être concernés. Tous les travailleurs sont ainsi visés et ce quelle que soit leur place dans la hiérarchie. S'agissant des travailleurs titulaires d'une délégation de pouvoir dûment valable, ils relèvent d'un autre régime car dans cette hypothèse, ils assument les responsabilités de l'employeur. Ainsi, la notion de travailleur entendue au sens de l'article L4122-1 est plus large que celle de salarié renvoyant à l'existence directe d'un contrat de travail⁶⁴⁴ entre l'employeur et la personne débitrice de l'obligation de sécurité.

317. Comme l'indiquent certains auteurs⁶⁴⁵, cette obligation de sécurité du travailleur est d'abord une obligation d'obéissance à l'employeur en respectant les consignes, ordres et instructions données. Le non-respect de son obligation de sécurité par le travailleur l'expose selon la Cour de cassation à une sanction disciplinaire voire à un licenciement y compris pour faute grave⁶⁴⁶. En l'espèce, un chef de chantier a été licencié pour faute grave en raison de son refus réitéré de porter le casque de sécurité

⁶⁴² Article 3 de la Directive-cadre CEE n°89/391 du 12 juin 1989 relative à la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, JO L183 du 29 juin 1989, page 1

⁶⁴³ FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.page 680

⁶⁴⁴ DIEUDONNE ISABELLE, « La distinction entre salarié et travailleur indépendant », *JA* 1995.16.

⁶⁴⁵ FRANÇOISE FAVENNEC-HERY, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.p691

⁶⁴⁶ Cass.soc. 23 mars 2005, pourvoi n°03-42.404

obligatoire. Même chose en cas de non-respect du règlement intérieur par le fait d'être fréquemment dans un état d'ébriété régulièrement constaté par alcootest et mettant en danger ses collègues de travail et soi-même eu égard à la nature du travail exercé⁶⁴⁷. Néanmoins, l'employeur doit organiser une formation pratique et appropriée en matière de sécurité. Ainsi, la responsabilité du travailleur au titre de son obligation de sécurité ne pourra être mise en œuvre, qu'en tenant compte de la formation de ce dernier, de ses possibilités et des instructions précisées par l'employeur⁶⁴⁸. C'est donc à la lecture du respect de son obligation de formation par l'employeur, que sera évaluée in concreto l'obligation de moyens pesant sur le travailleur⁶⁴⁹.

318. Dans le cadre défini par l'employeur, une part d'initiative est néanmoins attendue du travailleur « en fonction de sa formation et selon ses possibilités, sa santé et sa sécurité »⁶⁵⁰ et ce dans une logique de diligence et de prudence. En effet, ce dernier doit prendre soin de sa propre sécurité mais également « de celle des autres concernés par ses actes ou ses omissions au travail ». Cette obligation pèse sur chaque travailleur vis-à-vis de ses collègues de travail voire des tiers. Au titre du devoir d'exemplarité, cette obligation s'applique plus fortement au travailleur exerçant des fonctions d'encadrement⁶⁵¹ et ce même en l'absence de délégation de pouvoirs⁶⁵². Il suffit que les actes ou omissions du salarié puissent avoir une incidence quelconque sur la sécurité des autres.

319. L'obligation de sécurité du travailleur contient également l'obligation de ne pas nuire aux autres travailleurs. La jurisprudence a précisé que cette obligation était « celle de ne pas mettre en danger, dans l'enceinte de l'entreprise, d'autres membres du personnel »⁶⁵³. Sont dans ce cadre concernées non seulement la santé physique mais aussi celle mentale dont l'interdiction du harcèlement moral en est la principale illustration⁶⁵⁴. La Cour de cassation a ainsi précisé « qu'engage sa responsabilité personnelle à l'égard de ses subordonnés le salarié qui leur fait subir intentionnellement des agissements répétés de harcèlement moral »⁶⁵⁵. L'obligation de sécurité contient également celle d'avertir sur l'existence d'un risque en cas de connaissance de ce dernier par le travailleur. En l'espèce, il s'agissait pour le travailleur en charge de l'entretien des installations, de passer les commandes relatives à leur maintenance, de définir avec les entreprises intervenantes les conditions de leur intervention et d'établir avec elles le plan de prévention matérialisant les dangers liés à cette

⁶⁴⁷ Cass.Soc. 22 mai 2002, pourvoi n°99-45878

⁶⁴⁸ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014, page 247

⁶⁴⁹ VATINET RAYMONDE, « En marge des affaires de l'amiante : l'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2002.

⁶⁵⁰ Article L.4122-1 du Code du Travail

⁶⁵¹ Cf l'arrêt précité de la Cour de cassation du 23 mars 2005 à propos d'un chef de chantier licencié pour faute grave car ayant refusé de porter son casque de sécurité

⁶⁵² VATINET RAYMONDE, « En marge des affaires de l'amiante : l'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2002.

⁶⁵³ Cass.Soc, 4 octobre 2011, pourvoi n°10-18.862

⁶⁵⁴ FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.p691

⁶⁵⁵ Cass.Soc, 21 juin 2006, droit social 2006, page 832

intervention. Pour ne pas avoir réalisé ces actions, deux personnes sont décédées par la projection d'huile sous haute pression lors du démontage d'un clapet antiretour, danger que le travailleur concerné licencié pour faute grave suite à cet accident, connaissait parfaitement⁶⁵⁶.

Paragraphe 3 : L'influence de l'obligation de sécurité du travailleur sur celle de l'employeur

Il nous a semblé intéressant à ce stade d'étudier si l'obligation de sécurité du travailleur peut influencer celle de l'employeur et si oui, dans quelles conditions et proportions.

320. L'obligation de sécurité du travailleur n'est absolument pas le symétrique de celle de l'employeur. Ceci est tellement vrai que l'article L.4122-1 du Code du Travail précise que « les dispositions du premier alinéa relative à l'obligation de sécurité du travailleur sont sans incidence sur le principe de responsabilité de l'employeur ».

Selon certains auteurs⁶⁵⁷, cette obligation n'est pas de résultat mais de moyens. Elle s'apprécie in concreto et n'a pas d'indépendance par rapport à l'obligation patronale de sécurité⁶⁵⁸. En effet, l'employeur tente d'assumer ses obligations notamment par l'exercice de son pouvoir de direction, règlementaire et de sanction, et c'est dans ce cadre contraint que s'insère l'obligation du travailleur. La doctrine considère alors que l'obligation de sécurité du travailleur n'a pas d'existence propre⁶⁵⁹. Preuve en est l'arrêt de la Cour de cassation du 30 septembre 2005 mentionnant que « la lourde obligation de sécurité de résultat pesant sur l'employeur ne lui permettait pas de tolérer plus longtemps les insuffisances de son directeur technique »⁶⁶⁰. Ainsi, l'obligation de sécurité pesant sur l'employeur peut lui permettre de justifier la sanction d'écarts commis par ses subordonnés par rapport à leur obligation de sécurité mais s'il ne le fait pas, l'employeur pourrait se voir être seul mis en cause pour ne pas avoir fait respecter les prescriptions qu'il a lui-même édictées.

321. Parce que la responsabilité du travailleur ne s'entend que dans le cadre d'un rapport subordonné, celle-ci ne peut être mise en cause que si l'employeur a donné les moyens et instructions suffisants pour que le travailleur soit en mesure de ne pas causer d'atteintes à sa propre santé et à celle de ses

⁶⁵⁶ Cass.soc.28 février 2002, pourvoi n°01-41.220

⁶⁵⁷ FRANÇOISE FAVENNEC-HERY, « L'obligation de sécurité du travailleur », *Droit Soc.* 2007.n°6.p693

⁶⁵⁸ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p295

⁶⁵⁹ FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.p693

⁶⁶⁰ Cass.Soc, 30 septembre 2005, pourvoi n°04-40.625

collègues⁶⁶¹. Sous réserve que cette première condition soit remplie, le non-respect de l'obligation de sécurité pesant sur le travailleur peut donner lieu comme nous l'avons vu à des sanctions disciplinaires.

322. Autre élément, la Cour de cassation depuis 2002⁶⁶², indique que dès lors que l'employeur a commis une faute inexcusable par manquement à son obligation de sécurité de résultat, l'imprudence de la victime est en quelque sorte absorbée par la faute de l'employeur car sans cette dernière, l'accident n'aurait pas eu lieu. Il suffit donc que cette faute inexcusable soit une cause nécessaire du dommage pour que la responsabilité de l'employeur soit engagée. Cette position a été confirmée par un arrêt rendu en assemblée plénière⁶⁶³ entérinant désormais l'existence d'une jurisprudence favorable au travailleur victime d'accident du travail ou de maladie professionnelle en ce qu'elle lui permet d'accéder à une indemnisation qu'excluait jusqu'alors le caractère forfaitaire de la réparation des risques professionnels⁶⁶⁴.

323. Un dernier exemple en date sur lequel nous reviendrons dans le cadre de l'étude de la responsabilité du travailleur, est l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 10 février 2016⁶⁶⁵ dans lequel elle rappelle que même si en application de l'article L.4122-1 du Code du Travail, « il incombe à chaque travailleur de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa santé et de sa sécurité ainsi que celles des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail », « les obligations des travailleurs dans le domaine de la sécurité et de la santé au travail n'affectent pas le principe de responsabilité de l'employeur », faisant ainsi une interprétation stricte du 3^{ème} alinéa de cet article. En l'espèce, en contrepartie d'une augmentation de salaire, une travailleuse avait accepté une mobilité pour les besoins d'une mission conduisant en un partage de son temps de travail entre l'Île de France et Marseille pour moitié-moitié. Au bout de six mois, après avoir été arrêtée pour maladie, cette dernière introduit une action en résiliation judiciaire fondée sur la modification unilatérale de son contrat de travail, action au cours de laquelle elle sera licenciée pour inaptitude après avoir été déclarée par le médecin du travail, inapte à tout poste de travail comportant des déplacements répétés en France. Ainsi, même si la salariée a accepté cette mission, l'employeur a été reconnu responsable de la dégradation de l'état de santé de cette dernière.

Néanmoins, la Cour de cassation adopte une solution différente dans le cas de travailleurs occupant des fonctions d'encadrement, ceux-ci étant alors en charge d'aider directement l'employeur à

⁶⁶¹ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9ème édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015.p309

⁶⁶² Cass.Soc, 11 octobre 2002, Bull.civ, V, n°336

⁶⁶³ Ass.plén.24 juin 2005, pourvoi n°03-30038, Bull.Ass.plén, n°7

⁶⁶⁴ BLATMAN MICHEL, BOURGEOT SYLVIE, « De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés », *Droit Soc.* 2006.n°6.p655

⁶⁶⁵ Cass.Soc. 10 février 2016, L'actualité n°17022 du 18 février 2016

respecter et à faire respecter son obligation de sécurité. En effet, dans un arrêt du 7 octobre 2015⁶⁶⁶, elle a considéré dans le cas d'un directeur de site, sans antécédents disciplinaires, qu'il avait commis une faute grave légitimant son licenciement en donnant l'ordre à ses employés de démonter des rayonnages en les escaladant à plus de quatre mètres de hauteur et ce alors qu'il se devait de faire appliquer les prescriptions en matière d'hygiène et de sécurité. En 2010⁶⁶⁷, la Cour régulatrice avait considéré que le manquement était établi pour un chef d'équipe qui ne faisait pas respecter par son équipe la consigne de sécurité élémentaire de port de gilet de sécurité à haute visibilité dans une zone de camionnage. Pour autant, la jurisprudence a retenu que même si le travailleur incriminé indiquait que les personnes de son équipe n'avaient pas reçu de formation adéquate au port de ce type de gilet, ce type de port relevait d'une simple consigne de sécurité figurant au règlement intérieur et ne nécessitant aucune formation préalable. La même année⁶⁶⁸, elle avait considéré dans le cas d'un responsable titulaire d'une délégation de pouvoirs, alors qu'il avait été constaté que des marchandises avaient été entreposées sur une mezzanine présentant d'importants problèmes de stabilité et où circulaient des travailleurs, que ce dernier n'avait pas respecté son obligation de sécurité issue de l'article L.4122-1 du Code du Travail. En l'espèce, le travailleur concerné s'était borné à s'enquérir du coût des réparations sans prendre aucune mesure pour prévenir un accident ni faire procéder aux réparations qui s'imposaient.

324. Nous citons également cet autre arrêt de la Cour de cassation du 16 mars 2016⁶⁶⁹ dans lequel elle a considéré que le licenciement pour faute grave d'un travailleur était justifié car refusant de se soumettre à la seconde visite médicale de reprise exigée par l'article R.4624-31 du Code du Travail, il avait mis l'employeur dans l'impossibilité d'appliquer les règles relatives au licenciement pour inaptitude médicale et avait ainsi volontairement fait obstacle à la recherche d'un poste de reclassement.

325. Dans le cadre de de la pandémie liée au Covid-19, le Ministère du Travail ne remet nullement en cause la jurisprudence relative à l'obligation de sécurité du travailleur. Néanmoins, il précise dans ce contexte exceptionnel que « chaque salarié est acteur de sa propre protection puisqu'il doit, prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa santé et sécurité ainsi que celles des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail. Il incombe donc ainsi au salarié au regard du risque de contamination d'assurer sa propre protection en respectant par exemple les

⁶⁶⁶ Cass.Soc. 7 octobre 2015, pourvoi n°14-12.403



⁶⁶⁷ Cass.Soc. 12 juillet 2010, pourvoi n°09-40.381

⁶⁶⁸ Cass.Soc. 23 juin 2010, pourvoi n°09-41.607

⁶⁶⁹ Cass.Soc. 16 mars 2016, pourvoi n°14-21.304

gestes barrière, celle de ses collègues et celle aussi des tiers évoluant dans son environnement immédiat de travail ».

326. Dans ce cadre, afin que les collaborateurs travaillant sur nos sites, se sentent rassurés les uns les autres de la bonne application par chacun des consignes spécifiques de sécurité que nous avons édictées chez Sika France, nous leur avons communiqué une attestation à signer. Il est à noter que cette attestation n'entraîne nullement un transfert de responsabilité vers eux mais uniquement la reconnaissance qu'ils s'engagent à appliquer lesdites consignes.


Note de service 	Coronavirus COVID-19 Attestation dans le cadre du travail pendant la pandémie « COVID-19 »	BUILDING TRUST 
Direction Ressources Humaines		Mai 2020

Je soussigné (e), _____, salarié(e) de la société Sika France SAS, en qualité de _____ :

- Atteste que m'ont été remis les éléments suivants nécessaires à ma protection contre le COVID-19 :
 - ✓ Masque barrière grand public
 - ✓ Gel hydroalcoolique
 - ✓ Consignes spécifiques de sécurité
- M'engage à respecter et mettre en application scrupuleusement les consignes de sécurité spécifiques précitées, les gestes barrière délivrés par les autorités gouvernementales ainsi que toute mesure complémentaire qui surviendrait ultérieurement.
- M'engage à employer le masque barrière grand public et le gel hydroalcoolique conformément aux consignes qui m'ont été données.

Date : _____
Signature : _____

SIKA FRANCE S.A.S.
Au capital de 468 018 060 € - RCS Bobigny 572232411 - APE 2099Z
Siège social : 84 rue Edouard Vaillant - 93350 LE BOURGET -
Tél. : +33 1 49 92 80 00 - Fax : +33 1 49 92 85 88 - www.sika.fr



Section II : Les droits d'alerte et le droit de retrait

En complément de l'obligation de sécurité que nous venons d'étudier, le législateur reconnaît au travailleur une capacité de jugement et une autonomie sur les situations intéressant sa santé et sa sécurité⁶⁷⁰. Dans ce cadre, l'article L.4131-1 du Code du Travail impose au travailleur d'alerter et de signaler à l'employeur toute situation dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. La loi du 23 décembre 1982⁶⁷¹ à l'origine de cette disposition, a également reconnu aux travailleurs le droit individuel de se retirer d'une telle situation. Ce sont ces deux dispositifs que nous allons maintenant analyser.

Paragraphe 1 : Le droit d'alerte

327. L'article L.4131-1 du Code du Travail prévoyant le droit d'alerte utilise une formulation impérative vis-à-vis du travailleur, en indiquant que « le travailleur alerte immédiatement ». Selon Le Professeur FAVENNEC-HERY⁶⁷², le travailleur a une obligation d'alerte due à cette formulation impérative (« le travailleur alerte immédiatement »), ce qu'a confirmé le Conseil d'Etat en considérant qu'il s'agissait bien d'une obligation à la charge du travailleur⁶⁷³. Ainsi, le droit d'alerte, contrairement au titre concerné de la section du Code du Travail, est en définitive un devoir d'alerte.

L'origine de ce devoir d'alerte est l'obligation générale de sécurité pesant sur le travailleur de veiller à sa propre sécurité et à celle de ses collègues⁶⁷⁴. En effet, la Directive du 12 juin 1989 dans son article 13 prévoit notamment « qu'il incombe à chaque travailleur de prendre soin de sa sécurité et de sa santé ainsi que celles des autres personnes concernées du fait de ses actes ou de ses omissions au travail ». Dans le même article, cette Directive prévoit que le travailleur doit « signaler immédiatement toute situation dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et immédiat pour la sécurité et la santé ainsi que toute défectuosité constatée dans les systèmes de protection ». Comme nous le verrons dans l'étude de la responsabilité du travailleur, le non-respect de cette obligation pourrait être constitutif d'une faute du travailleur concerné.

328. S'agissant de l'étendue du devoir d'alerte, sont concernés non seulement les dangers encourus par le travailleur lui-même mais également ceux auxquels d'autres travailleurs seraient exposés,

⁶⁷⁰ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014.p247

⁶⁷¹ Loi n°82-1097 du 23 décembre 1982 4ème loi Auroux relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, JORF du 26 décembre 1982 page 3858

⁶⁷² FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.p692

⁶⁷³ CE 11 juillet 1990, RJS 10/90, n°777 cité notamment par Alain COEURET, Bernard GAURIAU et Michel MINE, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p557

⁶⁷⁴ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9ème édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015.p306

conformément aux termes de l'article L.4131-1 du Code du Travail dès lors qu'ils visent les « omissions » de prendre soin de la sécurité des autres. La Cour de cassation dans un arrêt du 16 mars 2010 a appliqué le principe posé par cet article au devoir d'abstention applicable au personnel navigant, en considérant que ce devoir ne dépend que de la seule appréciation subjective que porte les membres d'équipage sur leur aptitude au vol dont ils sont chargés (en l'occurrence, refus par les hôtesses de l'air d'assurer un vol du fait d'une fatigue excessive et donc d'un risque d'affecter la sécurité du vol)⁶⁷⁵.

329. A propos de la manière de mettre en œuvre le devoir d'alerte, il semble qu'il soit possible de le réaliser par tout moyen. En effet, l'alerte ou le signalement n'a pas à être réalisé spécifiquement par écrit⁶⁷⁶. Ainsi, selon certains auteurs⁶⁷⁷, une alerte verbale à l'employeur par le travailleur est conforme à l'article L.4131-1 du Code du Travail. Ceci a été confirmé par le Conseil d'Etat dans des arrêts jugeant qu'un règlement intérieur ne pouvait rendre obligatoire en matière de devoir d'alerte une déclaration écrite sans imposer illégalement aux travailleurs une sujétion qui n'est pas justifiée par les nécessités de la sécurité⁶⁷⁸.

330. Se pose la question de l'exercice de l'alerte par le travailleur préalablement ou du moins simultanément au droit de retrait. Par un arrêt du 21 janvier 2009⁶⁷⁹, La Cour de cassation a retenu le caractère immédiat du signalement que doit réaliser le travailleur à l'employeur ou à son représentant en cas de situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave ou imminent pour sa vie ou sa santé. Dans ce cadre, il est certain que le travailleur doit informer sous peine de sanction, l'employeur des événements qui peuvent empêcher que ce dernier respecte son obligation de sécurité. Ainsi, le licenciement d'un chef de service, qui n'avait pas immédiatement averti l'employeur d'un accident médical survenu dans son service, a été validé sur le fondement du manquement à l'obligation de loyauté⁶⁸⁰. De même, un travailleur qui exerçait son activité professionnelle pour deux employeurs différents et avait refusé de communiquer les documents permettant à l'un de ses employeurs de vérifier la durée totale de travail, a pu être licencié pour faute grave. En l'espèce, ce défaut d'information mettait l'employeur en situation, d'une part, d'infraction pénale, d'autre part, de ne pas pouvoir respecter son obligation de sécurité faute de pouvoir veiller à ce que le temps de travail du travailleur soit compatible avec son droit au repos⁶⁸¹.

⁶⁷⁵ Cass.Soc, 16 mars 2010, pourvoi n°08-44.564

⁶⁷⁶ CE 11 juin 1987, Droit social 1987, page 645

⁶⁷⁷ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p269

⁶⁷⁸ CE 29 juin 1990, req n°87015. CE 11 juillet 1990, req.n°85416 et CE 30 novembre 1990, req. N°89253 cités par BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p269 à propos du signalement écrit ou verbal par le travailleur dans le cadre de son droit d'alerte

⁶⁷⁹ Cass.Soc, 21 janvier 2009, pourvoi n°07-41.935

⁶⁸⁰ Cass.Soc. 20 avr. 2005, pourvoi n° 03-40.734

⁶⁸¹ Cass.Soc. 19 mai 2010, pourvoi n° 09-40.923.

331. Une question se pose également à propos de la limite du devoir d'alerte. Autant, les choses semblent claires si le signalement concerne le travailleur lui-même. Cependant, qu'en est-il lorsque le danger ne le concerne pas lui-même mais menace autrui ? Un premier niveau de réponse est donné par le Droit Pénal qui sanctionne le défaut d'assistance à personne en danger. Un second niveau est donné par l'article L.4122-1 du Code du Travail qui prévoit notamment, dans la déclinaison de l'article 13 de la Directive du 12 juin 1989, l'obligation pour le travailleur de « prendre soin de santé et sa sécurité ainsi que de celle des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail ». Dans ce cadre, un auteur⁶⁸² se questionne sur le fait de savoir si le travailleur doit fournir à l'employeur des informations sur les agissements qu'il constate de la part de ses collègues ? La Cour de cassation a répondu à cette question en admettant la légitimité de la dénonciation dans les cas suivants : faits de maltraitance commis dans l'entreprise par une psychologue de pouponnière à l'encontre d'enfants⁶⁸³ ou maltraitance sur des résidents par une aide-soignante⁶⁸⁴. La limite de la validité de cette dénonciation est qu'elle ne soit ni mensongère et ni effectuée de mauvaise foi⁶⁸⁵. Ainsi, la loi protège le travailleur s'il met en œuvre son droit d'alerte, notamment en matière de harcèlement moral en cas de dénonciation d'agissements dans ce domaine.

332. En conclusion de l'étude du devoir d'alerte, nous voudrions nous arrêter sur l'alerte sanitaire et environnementale que peut donner un travailleur ou un représentant du personnel au CHSCT et désormais au CSE. Ce dispositif a été créé par la loi du 16 avril 2013⁶⁸⁶. Ainsi, le lanceur d'alerte, qu'il soit personne physique ou morale, est autorisé à rendre publique ou diffuser une information :

- Si la méconnaissance d'un fait, d'une donnée ou d'une action litigieuse lui paraît faire peser un risque grave sur la santé publique ou l'environnement,
- S'il agit de bonne foi, sans intention de nuire et sans connaissance au moins partielle de l'inexactitude des faits rendus publics ou diffusés,
- S'il s'abstient de toute imputation diffamatoire ou injurieuse.

Les articles L4133-1 à L4133-5 du Code du Travail prévoient les conditions dans lesquelles le travailleur alerte son employeur dans le cas où des produits ou procédés de fabrication utilisés ou mis en œuvre par l'établissement font peser un risque grave sur la santé publique ou l'environnement (consignation par écrit de cette alerte dans un registre spécial tenu à la disposition des membres du CHSCT⁶⁸⁷ et

⁶⁸² PECAUT-RIVOLIER LAURENCE, « Donner l'information : les obligations du salarié », *Droit Soc.* 2013, page 103.

⁶⁸³ Cass.Soc. 18 décembre 2002, pourvoi n°01-40.498

⁶⁸⁴ Cass.Soc. 30 octobre 2007, pourvoi n°06-44.757, Bull, V, 2007, n°178

⁶⁸⁵ Cass.Soc. 12 juillet 2006, pourvoi n°04-41.075, Bull, V, 2006, n°245

⁶⁸⁶ Loi n° 2013-316 du 16 avril 2013 relative à l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et à la protection des lanceurs d'alerte, JORF n°0090 du 17 avril 2013

⁶⁸⁷ Décret n°2014-324 du 11 mars 2014, JO du 13 mars 2014

désormais du CSE⁶⁸⁸, le rôle des représentants du personnel dans le cadre de cette alerte et la protection du travailleur lanceur d'alerte).

Paragraphe 2 : Le droit de retrait

Le droit de retrait trouve son origine dans deux textes internationaux :

- La Convention de l'OIT n°155 du 22 juin 1981⁶⁸⁹ qui affirme dans son article 13, l'existence d'un droit de retrait au bénéfice des travailleurs : « un travailleur qui s'est retiré d'une situation de travail dont il avait un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un péril imminent et grave pour sa vie ou sa santé devra être protégé contre des conséquences injustifiées, conformément aux conditions et à la pratique nationales »,
- La Directive du 12 juin 1989⁶⁹⁰ qui prévoit dans son article 8 « qu'un travailleur qui, en cas de danger grave, immédiat et qui ne peut être évité, s'éloigne de son poste de travail et/ou d'une zone dangereuse ne peut en subir aucun préjudice et doit être protégé contre toutes conséquences dommageables et injustifiées, conformément aux législations et/ou pratiques nationales ».

333. Ce droit a été introduit dans la législation française par la loi du 23 décembre 1982⁶⁹¹ relative aux CHSCT transposant l'article 13 de la Convention de l'OIT n°155⁶⁹² et est désormais codifié aux articles L4131-1 et suivants du Code du Travail. Il est l'expression d'un principe prolongeant dans la vie professionnelle un droit fondamental de la personne, son droit à l'intégrité physique⁶⁹³. Ainsi, aux termes de l'article L.4131-1, le travailleur peut se retirer de toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. Nous nous proposons dans un premier temps d'étudier les composantes du droit de retrait (A) puis dans un deuxième temps les modalités d'exercice de ce droit par le travailleur (B) et enfin, les suites de sa mise en œuvre (C).

⁶⁸⁸ Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017, JORF n°0223 du 23 septembre 2017

⁶⁸⁹ Convention de l'OIT n°155 du 22 juin 1981 sur la sécurité et la santé des travailleurs, site internet de l'OIT

⁶⁹⁰ Directive n°89-391 du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail

⁶⁹¹ Loi n°82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux CHSCT, JORF du 26 décembre 1982

⁶⁹² Transposition citée par Michel BLATMAN, Pierre-Yves VERKINDT et Sylvie BOURGEOT, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p264

⁶⁹³ MOULIN CLAIRE, « Le droit de retrait, principe général du Droit du travail ? », *Droit Soc.* 1996.page 1034

A. Les composantes du droit de retrait

334. Selon le Professeur COUTURIER⁶⁹⁴, « comme le droit de grève, le droit de retrait consiste dans une immunité. Cette possibilité pour le travailleur de se retirer d'une situation de travail qu'il perçoit comme dangereuse pour sa vie ou sa santé est un droit dans la mesure où celui qui l'exerce est mis, par l'article L.4131-1 (L231-8-1 à l'époque), à l'abri de toute sanction ou retenue de salaire ».

Ainsi, l'élément majeur du droit de retrait est le motif raisonnable qu'a le travailleur de penser qu'une situation de travail présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. Sans que la mise en œuvre du droit de retrait ne soit subordonnée à l'existence effective et réelle d'un danger grave et imminent⁶⁹⁵, le travailleur peut se retirer dès lors qu'il apprécie la situation comme dangereuse pour sa vie ou sa santé et qu'il a un motif raisonnable pour le faire⁶⁹⁶. Dans ce cadre, selon la Cour de cassation, peu importe que le rapport d'un expert ou de l'inspecteur du travail ait exclu par la suite l'existence d'un danger réel et prévisible⁶⁹⁷.

335. Le travailleur apprécie de manière subjective et individuelle le danger et l'opportunité de se retirer⁶⁹⁸. Cette appréciation est réalisée par le travailleur en fonction de sa qualification, de son expérience, de son ancienneté dans l'entreprise, de la profession exercée, de sa formation professionnelle et à la sécurité, de son état de santé⁶⁹⁹, de son âge⁷⁰⁰. Ainsi, dans le cas d'un travailleur déclaré apte après un accident du travail sous réserve que lui soit confié un autobus avec une direction souple, les juges ont considéré qu'il avait un motif raisonnable de penser que le véhicule qui lui avait été confié ayant une direction trop dure, présentait un danger grave et imminent pour lui⁷⁰¹. Le non-respect des règles de sécurité est également considéré comme un motif raisonnable d'exercer le droit de retrait. Tel est le cas d'un chauffeur qui n'ayant pas la certitude que la réparation ait été effectuée, avait refusé de conduire un camion ayant fait l'objet d'une interdiction de circuler de la part du service des mines⁷⁰².

Dans ce cadre, en matière de droit de retrait, l'on retrouve la logique du principe de précaution. Ce droit serait selon le Professeur COUTURIER⁷⁰³ « tout à fait inopérant si, pour l'exercer, il fallait être sûr

⁶⁹⁴ COUTURIER GERARD, « Hygiène et sécurité. Droit de retrait. Croyance raisonnable en un danger grave et imminent », *Droit Soc.* 2000.

⁶⁹⁵ En ce sens, une clause de règlement intérieur conditionnant le retrait à un danger effectif est contraire à la loi (CE, 9 octobre 1987, pourvoi n°69829)

⁶⁹⁶ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p554

⁶⁹⁷ Cass.Crim. 23 mars 2005, pourvoi n°03-42.412

⁶⁹⁸ Rapport de la Cour de cassation 1989, page 254

⁶⁹⁹ Cass.Soc. 11 décembre 1986, Bull.civ, V, n°597

⁷⁰⁰ CA Riom, 24 octobre 1987, *Droit social*, 1989, p254

⁷⁰¹ Cass.Soc. 10 mai 2001, pourvoi n°00-43.437

⁷⁰² Cass.Soc. 5 juillet 2000, pourvoi n°98-43.481

⁷⁰³ COUTURIER GERARD, « Hygiène et sécurité. Droit de retrait. Croyance raisonnable en un danger grave et imminent », *Droit Soc.* 2000. Page 778

de pouvoir ensuite faire la preuve de la réalité et de la gravité du danger en fonction duquel on a interrompu le travail. De même, il serait inopérant s'il fallait être sûr de l'inobservation des règles de sécurité. Pour que la règle légale puisse avoir la fonction préventive qu'on lui prête, il faut qu'elle protège indifféremment ceux qui étaient réellement en danger et ceux qui avaient des raisons [suffisantes] de se croire en danger et se sont mis à l'abri par précaution, ceux à l'égard desquels les règles de sécurité étaient réellement méconnues et ceux qui pouvaient croire [raisonnablement] qu'elles l'étaient ». Pour d'autres auteurs⁷⁰⁴, le travailleur dispose alors d'un droit à l'erreur d'appréciation. Cependant, comme nous le verrons dans l'étude des suites à la mise en œuvre du droit de retrait, si le retrait ne repose pas sur un motif raisonnable, l'exercice non fondé de ce droit par le travailleur est sanctionnable.

336. S'agissant du danger grave et imminent, un auteur propose la définition suivante qui nous semble intéressante car introduisant des nuances : « on peut définir le danger grave et imminent comme une menace susceptible de provoquer une atteinte sérieuse à l'intégrité physique d'un travailleur dans un proche délai »⁷⁰⁵. L'auteur précise ensuite que « c'est l'existence d'une situation dangereuse qui légitime le retrait du salarié. La loi se réfère à la notion de danger pour la personne du salarié sans distinguer son origine : il peut émaner d'une machine, d'un processus de fabrication, d'une ambiance de travail. Le danger doit présenter un certain degré de gravité. Il doit être distingué du risque « habituel » du poste de travail et des conditions normales d'exercice du travail, même si l'activité peut être pénible et dangereuse. Un travail reconnu dangereux en soi ne peut justifier un retrait ».

337. Selon la circulaire ministérielle n°93-15 du 25 mars 1993⁷⁰⁶, le danger peut être considéré comme grave lorsqu'il est susceptible de produire un accident ou une maladie entraînant la mort ou paraissant devoir entraîner une incapacité permanente ou temporaire prolongée. Le danger est apprécié au regard des risques particuliers auxquels le travailleur est confronté, de ses fonctions et de ses compétences. Ainsi, en matière de nuisances, il est nécessaire que celles-ci prennent un caractère aigu pour qu'elles créent un danger grave. Un bruit estimé insupportable par un travailleur et dû à une panne de ventilation a été considéré comme ne relevant pas d'un danger grave et imminent⁷⁰⁷. De même, il est nécessaire que le risque ne soit pas habituel. Ainsi, un travail reconnu dangereux en soi

⁷⁰⁴ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013, page 555

⁷⁰⁵ Leroy A., « Droit d'alerte et droit de retrait du salarié », *Travail et sécurité*, revue de l'INRS, avril 2000, page 18 cité par BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014, p.265

⁷⁰⁶ Circulaire ministérielle n°93-15 du 25 mars 1993, site internet Legifrance

⁷⁰⁷ Cass.Soc. 17 octobre 1989, pourvoi n°86-43.272

ne peut permettre de justifier un retrait⁷⁰⁸, certains auteurs considérant dans ce cadre que le danger ne doit pas être confondu avec le risque inévitable et raisonnablement maîtrisé⁷⁰⁹.

Un autre point à noter en matière de gravité du danger est qu'il n'est pas nécessaire que ce dernier soit extérieur au travailleur concerné. En l'espèce, il s'agissait d'un agent de surveillance muté sur un poste de gardien le mettant en contact avec les animaux et des produits chimiques alors qu'il avait de graves problèmes d'allergie. Ce dernier a été reconnu par la Cour de cassation comme légitime à exercer son droit de retrait⁷¹⁰. En matière de risques psychosociaux, certaines Cours d'appel ont admis l'exercice du droit de retrait en cas de harcèlement moral⁷¹¹ et de violences morales avérées⁷¹².

338. A propos de l'imminence du danger, la même circulaire du 25 mars 1993 qualifie comme tel tout danger susceptible de se réaliser dans un délai rapproché. N'a ainsi pas été considéré comme légitime le retrait d'un convoyeur de fonds qui suite à une attaque à main armée de son fourgon, refusait de poursuivre le travail. Pour les juges du fond, le danger n'apparaissait pas imminent car la récurrence est un risque impondérable à cette activité. L'employeur avait en outre pris des mesures complémentaires de sécurité⁷¹³. De même, n'a pas été jugé légitime le droit de retrait exercé par plusieurs chauffeurs de bus se sentant en situation d'insécurité suites aux agressions subies par le passé et quelques jours avant par un collègue d'une autre ligne que la leur, car rien ne laissait présager que de tels incidents allaient avoir lieu sur leur propre ligne⁷¹⁴. En revanche, le refus d'un veilleur de nuit de se présenter à son poste alors qu'il avait été menacé directement par un résident du foyer qui avait cassé la vitre de protection, est justifié quand l'employeur alerté, n'a pris aucune mesure à l'encontre du danger qui persistait⁷¹⁵. Il est à noter que la jurisprudence tient compte en matière d'imminence du danger des mesures prises par l'employeur ou au contraire de l'absence de mesures, destinées à prévenir le danger.

Le danger ne doit ainsi pas être confondu avec le risque inévitable et raisonnablement maîtrisé : tel est le cas d'un travailleur exerçant une profession à risques en l'absence de menace particulière et de carence de l'employeur dans le respect des mesures de sécurité⁷¹⁶. Le danger ne doit également pas

⁷⁰⁸ CA Aix en Provence, 8 novembre 1995, JCP E, 1996, II, 859

⁷⁰⁹ Alain COEURET, Bernard GAURIAU et Michel MINE, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p555

⁷¹⁰ Cass.Soc. 20 mars 1996, pourvoi n°93-40.111

⁷¹¹ CA Versailles, 28 mars 2012, n°10-01432

⁷¹² CA Lyon, 21 octobre 2004, n°2001-03100

⁷¹³ CA Aix en Provence, 9^{ème} chambre, 8 novembre 1995, n°92-6287

⁷¹⁴ Cass.Soc., 23 avril 2003, pourvoi n°01-44.806

⁷¹⁵ CA Paris, 21^{ème} chambre, 27 mars 1987, n°85-33604

⁷¹⁶ CA Aix en Provence, 8 novembre 1995, JCP E 1996, II, 859

être confondu avec l'inconfort à l'instar des travailleurs exposés à des conditions de travail inconfortables : courants d'air dans un bureau⁷¹⁷, pluie et vent sur un chantier⁷¹⁸.

339. En conclusion de ces développements, nous voudrions tout d'abord indiquer qu'en pratique, la décision d'exercer son droit de retrait est difficile à prendre pour le travailleur car en mettant en œuvre ce droit, il peut craindre de se mettre en écart vis-à-vis de l'employeur en déclenchant un processus dans lequel plusieurs autres acteurs vont intervenir (l'employeur, les représentants du personnel, l'inspection du travail via notamment le registre des dangers graves et imminents). Pour l'employeur, la chose n'est pas non plus aisée à traiter. En effet, dans un premier temps, il convient pour lui de dépasser la peur de l'abus du droit de retrait pour partager avec le travailleur l'analyse du danger et grave et imminent à la base de sa décision d'exercer son droit de retrait. Nous sommes convaincus que l'exercice du droit de retrait, en dehors de celui qui pourrait s'apparenter à un abus de droit pour pénaliser l'entreprise, résulte d'un dialogue social insuffisant ou dégradé. Pour nous, la présence sur le terrain, le dialogue constant avec les travailleurs et leurs représentants sont les meilleurs moyens de prévenir les dangers dans l'entreprise et ainsi ne pas rendre nécessaire le déclenchement du droit de retrait, les problématiques de santé et de sécurité étant traitées avec la célérité qui s'impose. En adoptant cette démarche, nous pensons être dans l'esprit de coopération indiqué par la Convention n°155 de l'OIT dans son article 20⁷¹⁹.

Nous voudrions également investiguer la question du droit de retrait en lien avec la pandémie relative au Covid-19, notamment à propos du motif raisonnable que pourrait avoir un travailleur de penser que cette pandémie présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. En réponse à cette question, afin de maintenir autant que faire se peut l'activité économique dans le pays pendant cette période, le Ministère du Travail⁷²⁰ a fortement cadré le fondement et l'exercice du droit de retrait.

340. Ainsi, un travailleur serait fondé « à exercer son droit de retrait pour la seule situation où, en violation des recommandations du gouvernement, son employeur lui demanderait de se déplacer en l'absence d'impératif ». Cette situation correspond au confinement imposé par le gouvernement à l'ensemble de la population et que l'employeur aurait ordonné au travailleur de violer sans motif impératif comme demandé dans l'attestation prévue à cet effet par les autorités.

⁷¹⁷ Cass.Soc. 17 octobre 1989, JS UIMM 1990, 54

⁷¹⁸ Cass.Soc. 20 janvier 1993, JCP E 1993, II, 494

⁷¹⁹ Convention (n° 155) sur la sécurité et la santé des travailleurs, 1981, Convention concernant la sécurité, la santé des travailleurs et le milieu de travail (Entrée en vigueur : 11 août 1983), site internet de l'Organisation Internationale du Travail

⁷²⁰ Site internet du Ministère du Travail, Questions-Réponses Entreprises-Salariés

341. De plus, le Ministère du Travail a restreint considérablement le champ de mise en œuvre du droit de retrait en précisant que « dans le contexte actuel, dans la mesure où l'employeur a mis en œuvre les dispositions prévues par le Code du Travail et les recommandations nationales⁷²¹ visant à protéger la santé et à assurer la sécurité de son personnel, qu'il a informé et préparé son personnel, notamment dans le cadre des institutions représentatives du personnel, le droit individuel de retrait ne peut pas, en principe, trouver à s'exercer ». En clair, si l'employeur respecte son obligation de sécurité et met en œuvre les préconisations gouvernementales après en avoir informé les représentants du personnel, les travailleurs n'ont alors pas de motif raisonnable de penser que le Covid-19 présente dans le cadre de leur activité professionnelle, un danger grave et imminent pour leur vie ou leur santé.

Cette position du Ministère du Travail n'est pas sans rappeler celle qu'il avait déjà prise à l'époque de la grippe A/H1N1. En effet, la Circulaire du 3 juillet 2009⁷²² avait limité de la même manière l'exercice du droit de retrait, en des termes qui rappellent de manière très proche ceux employés actuellement par le Ministère du Travail : « dans le contexte actuel, y compris en phase 6 du plan national, dans la mesure où l'employeur a mis en œuvre les dispositions prévues par le Code du Travail et les recommandations nationales, visant à protéger la santé et à assurer la sécurité de son personnel, qu'il a informé et préparé son personnel, notamment dans le cadre des institutions représentatives du personnel, le droit individuel de retrait ne peut en principe trouver à s'exercer. En effet, les mesures de prévention, la prudence et la diligence de l'employeur privent d'objet l'exercice d'un droit de retrait qui se fonderait uniquement sur l'exposition au virus ou la crainte qu'il génère ». Comme à l'heure actuelle, cette circulaire avait justifié une telle restriction au droit de retrait par le fait « qu'il est essentiel, pour elles-mêmes et pour l'économie du pays, que les entreprises puissent continuer à fonctionner le plus normalement possible ». A l'époque, cette position avait été critiquée par certains auteurs⁷²³ au motif que si, malgré les mesures prises par l'employeur, un travailleur est atteint par le virus de la grippe A/H1N1 sur son lieu de travail, l'obligation de sécurité pourrait être considérée comme non respectée faisant que les travailleurs pourraient légitimement exercer leur droit de retrait.

342. Même si nous comprenons l'impératif économique, nous ne sommes pas d'accord avec cette conception des autorités de retirer aux travailleurs toute capacité de penser qu'un tel virus est sans danger pour eux dans l'exercice de leur profession et ce même si l'employeur met en œuvre toutes les

⁷²¹ <https://www.gouvernement.fr/info-coronavirus>

⁷²² Circulaire DGT 2009-16 du 3 juillet 2009, site interne Legifrance

⁷²³ Rocheblave E, « Le ministère du travail prend en grippe (A/H1N1) le droit de retrait », Le village de la justice, 10 septembre 2009, cité par BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p268

mesures de prévention et de protection. Nous pensons que les critères précités définis par la jurisprudence et notamment ceux liés à l'état de santé et à l'âge, devraient continuer à s'appliquer car compte tenu que le virus Covid-19 touche de manière maximale les personnes les plus âgées et présentant d'autres pathologies, il aurait été préférable de laisser une marge de manœuvre aux travailleurs fondés sur ces derniers critères.

343. Comprenant l'angoisse générée par un potentiel risque d'exposition à ce virus, nous avons décidé pour notre part chez SIKA FRANCE, de ne recourir sur nos sites qu'au volontariat. Ainsi, les travailleurs qui ont été activés chez nous pendant la période de confinement ont tous été volontaires et se sont vus appliquer les mesures maximales d'hygiène et de sécurité que nous avons édictées conformément aux recommandations gouvernementales et communiquées aux représentants du personnel.

Nous verrons une fois que cette période exceptionnelle sera terminée si émergeront des contentieux fondés sur l'exercice empêché de leur droit de retrait par les travailleurs.

B. Les modalités d'exercice du droit de retrait par le travailleur

344. Aux termes de l'article L.4131-1 du Code du Travail, « le travailleur alerte immédiatement l'employeur de toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé ». La loi associe donc étroitement le devoir d'alerte et le droit de retrait. En lien avec les éléments que nous avons étudiés dans le cadre du devoir d'alerte, selon certains auteurs⁷²⁴, l'alerte par le travailleur sur la situation de danger semble bien devoir être exercée préalablement ou du moins simultanément au droit de retrait. En effet, comme nous l'avons vu précédemment, la Cour de cassation dans un arrêt du 21 janvier 2009⁷²⁵, a considéré comme fautif le défaut d'alerte immédiat que doit réaliser le travailleur à l'employeur ou à son représentant en cas de situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave ou imminent pour sa vie ou sa santé.

Autant le devoir d'alerte est une obligation pour le travailleur, autant l'exercice du droit de retrait est une faculté pour lui. En effet, le travailleur doit informer l'employeur de la dangerosité d'une situation ; néanmoins, il n'est pas obligé d'exercer son droit de retrait face à cette situation. Il ne peut lui être ainsi reproché de ne pas s'être retiré d'une situation déjà signalée comme dangereuse. Tel est le cas d'un chauffeur-ambulancier licencié pour faute lourde pour avoir utilisé un véhicule dont le mauvais état avait été signalé par son coéquipier. En l'espèce, la Cour de cassation a cassé la décision de la Cour

⁷²⁴ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013. page 557

⁷²⁵ Cass.Soc, 21 janvier 2009, pourvoi n°07-41.935

d'appel ayant validé le licenciement aux motifs que la démarche du coéquipier n'avait été suivie d'aucun résultat et que le droit de retrait n'est pas une obligation⁷²⁶. La circulaire précitée du 25 mars 1993 précise à cet effet que le défaut d'exercice de ce droit est sans incidence en cas d'accident, sur la responsabilité de l'employeur ou celle du travailleur.

345. Comme en matière de devoir d'alerte, la loi de même que la jurisprudence⁷²⁷ n'impose aucune condition de forme pour l'exercice du droit de retrait. En imposer une dans le règlement intérieur (par exemple une déclaration écrite préalablement à l'exercice du droit de retrait⁷²⁸) a été reconnu comme non conforme à la loi⁷²⁹. La jurisprudence a même reconnu l'exercice implicite du droit de retrait dans le cas d'un chauffeur routier qui avait refusé d'effectuer un nouveau transport compte tenu de son amplitude journalière de travail de 21,5 heures de travail (au lieu de 12 heures maximum). Il a été considéré comme avoir exercé son droit de retrait⁷³⁰. Le travailleur décide ainsi seul de se retirer et suspend l'exécution de sa prestation de travail.

En revanche, l'article L.4131-2 du Code du Travail prévoit que « lorsqu'un représentant du personnel au Comité Economique et Social constate qu'il existe une cause de danger grave et imminent, notamment par l'intermédiaire d'un travailleur, il en alerte immédiatement l'employeur selon la procédure prévue au premier alinéa de l'article L4132-2 ». Dans ce cadre, le représentant du personnel consigne son avis par écrit dans le registre spécial prévu à cet effet⁷³¹ tenu à la disposition des membres du CSE par l'employeur⁷³². L'employeur doit alors immédiatement procéder à une enquête avec le membre du CSE qui a réalisé le signalement et prendre les dispositions nécessaires pour y remédier⁷³³. En cas de divergence sur la réalité du danger ou la façon de le faire cesser, le CSE est réuni d'urgence dans les 24 heures maximum et l'inspecteur du travail en est immédiatement informé⁷³⁴.

346. Le droit de retrait doit selon l'article L.4132-1 du Code du Travail être exercé sans créer pour autrui une nouvelle situation de danger grave et imminent. Par conséquent, a été validée la faute grave d'un travailleur qui a abandonné son poste sans autorisation et fait courir alors un risque d'accident pour un autre travailleur dès lors qu'il connaissait la consigne impérative selon laquelle deux personnes

⁷²⁶ Cass.Soc. 9 décembre 2003, pourvoi n°02-47.579

⁷²⁷ A cet effet, la Cour de cassation a précisé que l'exercice par le salarié de son droit de retrait n'était pas subordonné à la mise en œuvre de la procédure spéciale prévue en cas de signalement par un membre du CHSCT (Cass.Soc. 10 mai 2001, pourvoi n°00-43.437)

⁷²⁸ Cass.Soc., 28 mai 2008, pourvoi n°07-15.744

⁷²⁹ CE, 4 décembre 1987, n°74679

⁷³⁰ Cass.Soc. 2 mars 2010, pourvoi n°08-45.086

⁷³¹ Article D4132-1 du Code du Travail

⁷³² Article D4132-2 du Code du Travail

⁷³³ Article L.4132-2 du Code du Travail

⁷³⁴ Article L.4132-3 du Code du Travail

devaient être présentes simultanément sur la machine avec laquelle il travaillait⁷³⁵. Même solution dans le cas d'un travailleur ayant abandonné son poste de travail sans avoir pris les plus élémentaires précautions de sécurité⁷³⁶.

347. Il est à noter que L.4131-3 du Code du Travail prévoit que l'exercice du droit de retrait peut être individuel mais également collectif. Ainsi, le droit de retrait peut être exercé par plusieurs salariés d'une même équipe ou d'un même service dès lors que chacun d'eux se croit effectivement menacés par un danger grave et imminent⁷³⁷.

Toutefois, ce droit ne doit pas être confondu avec le droit de grève même si la frontière est parfois tenue. En effet, le droit de retrait est un droit individuel pouvant s'exercer collectivement. Le droit de grève est quant à lui nécessairement collectif dans le but le plus souvent de soutenir une revendication formulée auprès de l'employeur⁷³⁸. Ainsi, un équipage qui refuse de prendre son poste lors du déhalage d'un navire au regard des conditions de sécurité non satisfaisantes, exerce son droit de retrait et non son droit de grève⁷³⁹. De même, des travailleurs du bâtiment qui refusent d'exécuter un ordre dangereux pour leur santé du fait des conditions climatiques (pluie et vent violents) exercent leur droit de retrait. Mais en présentant une revendication professionnelle prenant la forme du bénéfice de la mise en chômage-intempéries et en poursuivant la cessation du travail du fait du refus de l'employeur, ils exercent alors leur droit de grève⁷⁴⁰.

C. Les suites de la mise en œuvre du droit de retrait

348. L'employeur informé d'une situation de danger grave et imminent doit mettre en œuvre des mesures pour faire cesser le danger. Il peut ainsi en attendant que les mesures prennent effet, muter le travailleur qui a exercé son droit de retrait sur un autre poste de travail sous réserve de respecter les règles applicables à la modification du contrat de travail (changement de qualification, de lieu de travail, de la durée du travail, de la rémunération, ...). L'employeur a tout intérêt à prendre les mesures effectives pour faire cesser le danger car comme nous le verrons dans l'étude des responsabilités, le bénéfice de la faute inexcusable est de droit pour le travailleur victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors que le risque qui s'est matérialisé, avait été signalé à l'employeur⁷⁴¹.

⁷³⁵ Cass.Soc. 15 avril 1983, pourvoi n°81-40.532

⁷³⁶ Cass.Soc. 17 octobre 1989, JS UIMM, 1989, page 460

⁷³⁷ En ce sens, un arrêt de la Cour de cassation du 28 janvier 2009, JCP S 2009, n°1226

⁷³⁸ Définition de la grève, BRAUDO SERGE ET BRAUMAN ALEXIS, *Dictionnaire du Droit Privé*, dictionnaire-juridique.com.

⁷³⁹ Cass.Soc. 11 juillet 1989, Bull.Civ, V, n°516

⁷⁴⁰ Cass.Soc. 26 septembre 1990, Bull Civ, V, n°387

⁷⁴¹ Cass.Soc. 17 juillet 1998, pourvoi n°96-20-988

Il est à noter que le travailleur qui se retire légitimement d'une situation dangereuse, ne peut faire l'objet d'aucune sanction, ni d'aucune retenue de salaire⁷⁴². Dans ce cadre, « l'employeur ne peut pas demander au travailleur qui a fait usage de son droit de retrait de reprendre son activité dans une situation de travail où persiste un danger grave et imminent résultant notamment d'une défectuosité du système de protection »⁷⁴³.

349. De plus, la Cour de cassation a décidé dans un arrêt du 28 janvier 2009, que le licenciement prononcé après l'exercice légitime par le travailleur de son droit de retrait est un licenciement nul⁷⁴⁴. Cet arrêt est majeur en matière d'exercice du droit de retrait. En effet, c'est parce que l'employeur n'a pas respecté son obligation de sécurité (défaut d'effectivité), que les travailleurs sont protégés (via la nullité du licenciement) en mettant en œuvre leur droit de retrait. La jurisprudence fonde ainsi sa décision sur l'obligation de sécurité pesant sur l'employeur en considérant selon certains auteurs⁷⁴⁵ que la prévention des risques qu'inclut l'objet de cette obligation, implique le cas échéant le retrait du travailleur d'une situation dangereuse et la nécessité pour l'employeur de faciliter l'exercice de ce droit. Pour le Professeur VERKINDT⁷⁴⁶, cette décision fait du droit de retrait « un véritable droit de la personne humaine dont la protection implique, si nécessaire, une mise sous contrôle du pouvoir de direction de l'employeur ». Enfin, elle protège les droits fondamentaux tels que le droit à la santé qu'exerce le travailleur en mettant en œuvre son droit de retrait⁷⁴⁷. Dans ce cadre, le travailleur dont le licenciement est nul et ne réclame pas sa réintégration, a droit, quelle que soit son ancienneté dans l'entreprise, aux indemnités de rupture et à une indemnité réparant l'intégralité du préjudice résultant du caractère illicite du licenciement⁷⁴⁸.

Le travailleur qui a légitimement exercé son droit de retrait, continue à percevoir son salaire pendant la période de retrait jusqu'à ce que des mesures soient prises par l'employeur pour lui permettre de reprendre son activité dans les conditions de sécurité adéquates.

⁷⁴² Article L.4131-3 du Code du Travail

⁷⁴³ Article L.4131-1 al 3 du Code du Travail

⁷⁴⁴ Cass.Soc. 28 janvier 2009, pourvoi n°07-44556, JCP S2009, n°1226. Extrait de l'attendu de principe de cet arrêt : « Attendu d'une part qu'aucune sanction, aucune retenue de salaire ne peut être prise à l'encontre d'un travailleur ou d'un groupe de travailleurs qui se sont retirés d'une situation de travail dont ils avaient un motif légitime de penser qu'elle présentait un danger grave ou imminent pour chacun d'eux ; d'autre part que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection et de sécurité au travail, doit en assurer l'effectivité ; qu'il s'ensuit qu'est nul le licenciement prononcé par l'employeur pour un motif lié à l'exercice légitime par le salarié du droit de retrait de son poste de travail dans une situation de danger »

⁷⁴⁵ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013, page 556

⁷⁴⁶ VERKINDT Pierre-Yves, note sous l'arrêt de la Cour de cassation du 28 janvier 2009, JCP S 2009, n°1226

⁷⁴⁷ VERDIER Jean-Michel cité par COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013, page 556

⁷⁴⁸ Cass.Soc. 15 février 2012, pourvoi n°10-20.194

En revanche, si le retrait ne repose pas sur un motif raisonnable, la sanction disciplinaire prise à l'encontre du travailleur par l'employeur au titre de ce qui apparaîtra comme un acte d'insubordination, sera validée. En effet, le comportement du travailleur sera alors assimilé à un abandon de poste fautif susceptible de justifier une sanction pouvant aller jusqu'au licenciement. La Cour de cassation a ainsi validé le licenciement pour faute grave de travailleurs qui n'ayant plus de motif raisonnable de penser que la situation de travail dans laquelle ils se trouvaient, présentait un danger grave et imminent pour leur vie ou leur santé, avaient persisté dans leur refus de reprendre leur travail malgré les mises en garde de l'employeur⁷⁴⁹.

350. Il en ira de même pour la retenue pratiquée sur son salaire pour travail non fait⁷⁵⁰. La Cour de cassation a en effet décidé que le travailleur ayant exercé son droit de retrait sans motif raisonnable de penser que la situation présentait un tel danger, peut faire l'objet d'une retenue sur salaire⁷⁵¹. Dans ce cas, cette retenue de salaire doit être proportionnelle à l'arrêt de travail⁷⁵².

Chapitre II : La contribution des représentants du personnel et des services de santé au travail dans la prévention des risques professionnels

Les acteurs dont nous allons maintenant étudier le rôle dans la prévention des risques professionnels sont les représentants du personnel et les services de santé au travail.

351. S'agissant des représentants du personnel, leur contribution a été profondément remaniée par l'ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017⁷⁵³, ayant fait l'objet d'une ratification par la loi du 29 mars 2018⁷⁵⁴ et complétée par le décret n°2017-1819 du 29 décembre 2017⁷⁵⁵.

Jusqu'au 31 décembre 2019, deux systèmes cohabitaient :

⁷⁴⁹ Cass.Soc. 24 septembre 2013, pourvoi n°12-11.532

⁷⁵⁰ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014, page 277

⁷⁵¹ Cass.Soc. 11 juillet 1989, pourvoi n°86-43.497

⁷⁵² Cass.Soc. 30 mai 2012, pourvoi n°10-15.992

⁷⁵³ Ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales, JORF n°0223 du 23 septembre 2017

⁷⁵⁴ Loi n° 2018-217 du 29 mars 2018 ratifiant diverses ordonnances prises sur le fondement de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social, NOR: MTRT1726748L, site internet de Legifrance

⁷⁵⁵ Décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017 relatif au comité social et économique, JORF n°0304 du 30 décembre 2017, site internet de Legifrance

- Les dispositions applicables jusqu'à cette date et relatives au Comité d'Hygiène, de Sécurité et des conditions de Travail (CHSCT), aux délégués du personnel et au comité d'établissement ou d'entreprise,
- Les dispositions prévues par l'ordonnance susmentionnée du 22 septembre 2017 et relatives au Comité Social et Economique (CSE) fusionnant les instances représentatives du personnel précitées, permettant sa mise en place dès le 23 septembre 2017 et en tout état de cause avant le 1^{er} janvier 2020.

352. Afin de réaliser une étude exhaustive de la contribution des représentants du personnel, nous avons choisi de nous baser sur les textes qui étaient applicables jusqu'au 31 décembre 2019 et d'introduire pour chaque domaine étudié, les nouvelles dispositions relatives au Comité Social et Economique en vue d'analyser de quelle manière, l'instance fusionnée se voit doter de nouvelles attributions, conserve ou voit supprimer des attributions que les instances récemment passées possédaient en matière de santé et sécurité au travail.

Ainsi, l'ensemble des acteurs précités joue un rôle essentiel en matière de santé et sécurité au travail : pour les représentants du personnel, en exprimant le point de vue des travailleurs au travers des instances tels que le CHSCT ou désormais le CSE, sur la prévention des risques professionnels et l'amélioration des conditions de travail dans l'entreprise ; nous étudierons leur rôle dans une première section. Pour les services de santé au travail en assurant le suivi médical des travailleurs ; leur rôle fera l'objet d'une seconde section.

Section I : Le rôle des représentants du personnel

353. L'ensemble des représentants élus du personnel joue un rôle dans la prévention des risques professionnels. Il était tenu jusqu'au 31 décembre 2019 par les membres du CHSCT mais également les délégués du personnel et les membres du comité d'entreprise ou d'établissement. Depuis le 1^{er} janvier 2020, il est désormais tenu par les membres du CSE avec l'aide selon la taille des entreprises, de la Commission Santé, Sécurité et Conditions de Travail.

Nous allons dans un premier temps étudier le rôle des membres du CHSCT et désormais du CSE. Puis dans un second temps, nous nous intéresserons au rôle des autres types de représentants du personnel.

Cette étude sera menée en ayant à l'esprit la coopération en matière de prévention des risques d'atteinte à la santé et à la sécurité, entre les employeurs, les travailleurs et/ou leurs représentants dans l'entreprise, prônée par l'article 20 de la convention n°155 de l'OIT⁷⁵⁶ ; coopération que certains auteurs⁷⁵⁷ qualifient de devoir.

Paragraphe 1 : Le rôle des membres du CHSCT et du CSE

354. Même si le CHSCT vient de disparaître au profit du CSE, nous voudrions indiquer que cette institution a plusieurs dizaines d'années d'existence car créée par la loi du 23 décembre 1982⁷⁵⁸. Sa création avait été préfigurée par celle du Comité d'Hygiène et de Sécurité mis en place par un décret du 4 août 1941⁷⁵⁹ dans les établissements industriels et commerciaux de plus de 500 salariés, ce dernier fonctionnant selon le Professeur VERKINDT comme une commission spéciale du Comité d'entreprise quand il en existait un⁷⁶⁰. La loi de 1982 a rendu autonome le CHSCT vis-à-vis du Comité d'Entreprise et la jurisprudence⁷⁶¹ a confirmé le fait qu'il était doté d'une personnalité civile car « celui-ci ayant légalement pour mission de contribuer à la protection de la santé et de la sécurité des salariés de l'établissement ainsi qu'à l'amélioration de leurs conditions de travail, est doté dans ce but, d'une possibilité d'expression collective pour la défense des intérêts dont il a la charge »⁷⁶².

355. Le CSE en reprenant les missions du CHSCT et en se dotant en son sein d'une Commission Santé, Sécurité et Conditions du Travail (CSSCT) revient en partie à la position d'avant 1982, un auteur⁷⁶³ regrettant que la santé et la sécurité deviennent « l'un des pôles des attributions du CSE, aux côtés des attributions économiques et sociales des traditionnels comités d'entreprise ainsi que de celles accordées aux délégués du personnel ». Nous partageons totalement en tant que professionnel des Ressources Humaines et de la Santé et de la Sécurité au Travail ce point de vue. En effet, compte tenu de la forte montée en puissance des problématiques dans ce domaine, de l'existence et de l'apparition de nouveaux risques, quel dommage d'avoir supprimé le CHSCT, instance spécialisée et efficace eu égard à son nombre réduit de représentants en son sein. Sur ce dernier point, nous sommes nombreux

⁷⁵⁶ Convention (n° 155) sur la sécurité et la santé des travailleurs, 1981, Convention concernant la sécurité, la santé des travailleurs et le milieu de travail (Entrée en vigueur : 11 août 1983), site internet de l'Organisation Internationale du Travail

⁷⁵⁷ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p165

⁷⁵⁸ Loi n° 82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, JORF du 26 décembre 1982

⁷⁵⁹ Décret du 4 août 1941 comités d'hygiène et de sécurité, JORF du 10 août 1941

⁷⁶⁰ VERKINDT PIERRE-YVES, *Le CHSCT au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail. Rapport remis au Ministre du Travail, de l'Emploi, de la formation Professionnelle et du Dialogue Social*, Site Internet du Ministère du Travail, 28 février 2014..Page 11

⁷⁶¹ Cass.Soc. 17 avril 1991, pourvois n°89-17.993, 89-43.770 et 89-43.767

⁷⁶² BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014. Page 168

⁷⁶³ PIGNARRE GENEVIEVE, « Le comité d'hygiène et de sécurité n'est pas soluble dans le comité social et économique », *Rev. Droit Trav.* 2017. page 647.

à penser qu'il est à priori plus compliqué d'échanger sur la Santé et la Sécurité à vingt personnes par exemple plutôt qu'à six.

356. Néanmoins, la rationalisation voulue par le gouvernement avec le CSE poursuit selon un auteur⁷⁶⁴ l'objectif de « mettre fin aux chevauchements de compétences. Les questions de sécurité peuvent par exemple intéresser, sous le futur ancien régime, les délégués du personnel, le CHSCT ainsi que le Comité d'Entreprise. Les recouvrements sont encore plus vifs en ce qui concerne les conditions de travail. Il résulte d'ailleurs de ces compétences conjointes des doubles consultations du Comité d'Entreprise et du CHSCT avec autant d'expertises à la clé ». A propos des expertises, le constat de leur abus par les CHSCT a été fait dans de nombreuses entreprises, ces expertises venant s'ajouter à celles déclenchées pour le même sujet par les Comité d'Etablissement ou d'Entreprise, le tout à la charge de l'employeur. Nous partageons également ces constats dans le fonctionnement commun des Comités d'entreprise et du CHSCT. Fallait-il pour autant supprimer le CHSCT ? Nous ne le croyons pas, d'autant plus que la CSSCT n'est pas comme nous le verrons, la remplaçante du CHSCT.

Ces considérations étant posées, nous allons nous intéresser en matière de santé et de sécurité au travail, dans un premier temps aux missions générales du CHSCT et du CSE (A). Dans un deuxième temps, nous étudierons l'information et la consultation de ces instances (B). Dans un troisième et dernier temps, nous analyserons leurs moyens et leurs pouvoirs (C).

A. Les missions générales du CHSCT et du CSE en Santé et Sécurité au Travail

357. Le CHSCT était l'institution représentative du personnel spécialisée dans les domaines de la santé et de la sécurité au travail. L'article L.4612-1 du Code du Travail définissait de la manière suivante ses missions :

- « Contribuer à la prévention et à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité des travailleurs de l'établissement et de ceux mis à sa disposition par une entreprise extérieure,
- Contribuer à l'amélioration des conditions de travail, notamment en vue de faciliter l'accès des femmes à tous les emplois et de répondre aux problèmes liés à la maternité,
- Contribuer à l'adaptation et à l'aménagement des postes de travail afin de faciliter l'accès des personnes handicapées à tous les emplois et de favoriser leur maintien dans l'emploi au cours de leur vie professionnelle,
- Veiller à l'observation des prescriptions légales prises en ces matières ».

⁷⁶⁴ LOISEAU GREGOIRE, « Le comité social et économique », *Droit Soc.* 2017, page 1044.

Son rôle était devenu central suite d'une part au développement du cadre juridique en matière de santé et sécurité au travail⁷⁶⁵ et d'autre part, à la montée en puissance des exigences de prévention et de protection de la santé au travail⁷⁶⁶.

358. Dans les entreprises de plus de 50 salariés, l'article L2312-9 du Code du Travail prévoit désormais que « dans le champ de la santé, de la sécurité et des conditions de travail, le CSE :

- « Procède à l'analyse des risques professionnels auxquels peuvent être exposés les travailleurs, notamment les femmes enceintes, ainsi que des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L.4161-1,
- Contribue notamment à faciliter l'accès des femmes à tous les emplois, à la résolution des problèmes liés à la maternité, l'adaptation et à l'aménagement des postes de travail afin de faciliter l'accès et le maintien des personnes handicapées à tous les emplois au cours de leur vie professionnelle,
- Peut susciter toute initiative qu'il estime utile et proposer notamment des actions de prévention du harcèlement moral, du harcèlement sexuel et des agissements sexistes définis à l'article L.1142-2-1. Le refus de l'employeur est motivé ».

Si l'on analyse les missions générales de ces deux instances, il n'est plus prévu de manière globale que le CSE contribue à la prévention des risques professionnels mais seulement qu'il procède à leur analyse et qu'il peut susciter des initiatives à ce sujet. De même, le CHSCT contribuait « à l'amélioration des conditions de travail », alors que le CSE ne fait que contribuer « notamment » à faciliter les problématiques relatives à la maternité et aux travailleurs handicapés. Enfin, le CHSCT avait pour mission de « veiller à l'observation des prescriptions légales prises » en ces matières (santé, sécurité et conditions de travail), ce qui n'est plus le cas du CSE.

359. Face à toutes ces « simplifications » de rédaction, il existe selon une partie de la doctrine⁷⁶⁷ « des signes alarmants d'affaiblissement de l'instance qui, pour la réalisation de certaines missions, risque de perdre en capacité d'action ». De manière complémentaire, la dynamique poursuivie également avec le CSE est que les représentants du personnel se préoccupent des questions de santé et de sécurité au travail, dans les questions ordinaires. Sur le principe, cela peut paraître séduisant. Dans les faits, les premières réunions de CSE dans lesquelles les questions de santé et de sécurité au travail ont

⁷⁶⁵ RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail, droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014. Page 535

⁷⁶⁶ DESRIAUX FRANÇOIS, « Entretien avec Pierre-Yves VERKINDT », *Santé Trav.* 2014.086.

⁷⁶⁷ LOISEAU GREGOIRE, « Le comité social et économique », *Droit Soc.* 2017. page 1044.

été abordées, montrent que les élus non spécialisés dans ces domaines, trouvent au premier abord, ces questions intéressantes mais « se lassent » vite de leur technicité et de leur complexité. Nous verrons dans le temps quelle sera l'évolution mais le risque de laisser le champ libre à des employeurs peu scrupuleux dans ce domaine est réel tout comme celui d'être moins exigeant vis-à-vis d'eux car non spécialiste en la matière (à la différence des membres du CHSCT).

B. L'information et la consultation du CHSCT et du CSE

360. Au titre de sa mission de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail, le CHSCT était destinataire d'un certain nombre d'informations dont les suivantes :

- Les rapports et les études réalisés par le médecin du travail ou par l'équipe pluridisciplinaire du service de santé au travail,
- La fiche entreprise mise à jour par le médecin du travail et présentée au CHSCT en même temps que le rapport annuel prévu à l'article L.4612-16 du Code du Travail⁷⁶⁸,
- Le rapport annuel d'activité propre à l'entreprise établi par le médecin du travail
- Le document d'évaluation des risques professionnels qui devait être tenu à disposition des membres du CHSCT⁷⁶⁹.

Le CSE, en application des articles R4624-47 et R4624-51 du Code du Travail est de la même manière, destinataire de ces informations. Tout comme le CHSCT, il est également destinataire des attestations, consignes, résultats et rapports relatifs aux vérifications et contrôles mis à la charge de l'employeur au titre de l'hygiène et de la sécurité⁷⁷⁰ et doit pouvoir accéder lui aussi au document unique d'évaluation des risques professionnels.

361. Le CHSCT était par ailleurs consulté sur les sujets suivants :

- Le rapport annuel écrit établi par l'employeur faisant le bilan de la situation générale de la santé, de la sécurité et des conditions de travail dans l'établissement et des actions qui ont été menées au cours de l'année écoulée dans ces domaines,
- Le programme annuel de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail établi notamment à partir de l'analyse des risques professionnels réalisée par l'employeur et le CHSCT ainsi que des informations figurant au bilan social.

⁷⁶⁸ Sur le point de la fiche entreprise, nous renvoyons les lecteurs à nos commentaires réalisés plus en aval dans le cadre de l'étude de la nouvelle procédure de constatation de l'inaptitude

⁷⁶⁹ Article R4121-4 du Code du Travail

⁷⁷⁰ Article L4711-5 du Code du Travail

Il est à noter que l'avis rendu par le CHSCT sur ces deux documents était transmis pour information à l'inspecteur du travail. De plus, et cela était souvent oublié, le procès-verbal de la réunion du CHSCT consacré à l'examen de ces deux documents était obligatoirement joint à toute demande présentée par le chef d'établissement en vue d'obtenir des marchés publics, des participations publiques, des subventions, des primes de toute nature ou des avantages sociaux ou fiscaux. Selon certains auteurs, « cette mesure implique la ferme volonté des pouvoirs publics de se doter de moyens de contrôle de l'exécution par l'employeur de ses obligations en matière de santé et sécurité au travail »⁷⁷¹.

362. S'agissant du CSE, lui aussi est consulté sur les deux sujets précités mais dans le cadre d'une consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi⁷⁷². Pour ce faire, l'employeur doit lui fournir pour ces deux thématiques les mêmes informations qu'au CHSCT mais avec en plus :

- Pour le rapport annuel, un point spécifique relatif aux questions du travail de nuit et de prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L4161-1 du Code du Travail,
- Pour le programme annuel, la liste détaillée des mesures devant être prises au cours de l'année à venir qui comprennent les mesures de prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L.4161-1, ainsi que, pour chaque mesure, ses conditions d'exécution et l'estimation de son coût⁷⁷³.

A ce stade, nous souhaiterions indiquer que la jurisprudence à propos du CHSCT a été très dynamique, n'hésitant pas à interpréter de manière assez large les textes en vigueur et ainsi conférer à cette instance, des pouvoirs plutôt étendus. Preuve en est notamment les domaines de consultation du CHSCT dans lesquels la jurisprudence est fortement intervenue.

363. D'une part, à propos des transformations et des modifications importantes : l'article L.4612-8-1 du Code du Travail prévoyait à cet effet que le CHSCT était consulté avant toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail et, notamment, avant toute transformation importante des postes de travail découlant de la modification de l'outillage, d'un changement de produit ou de l'organisation du travail, avant toute modification des cadences et des normes de productivité liées ou non à la rémunération du travail. Le champ d'application de cet article et donc de la consultation en découlant était très large. Parmi les

⁷⁷¹ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p175

⁷⁷² Article L2312-17 du Code du Travail

⁷⁷³ Article L2312-27 du Code du Travail

nombreuses décisions rendues en la matière, nous souhaiterions citer celle du 28 novembre 2007⁷⁷⁴ par laquelle la Cour de cassation a décidé que la mise en place d'un système d'entretiens annuels d'évaluation devait être soumise de manière préalable à la consultation du CHSCT puis à celle du CE. A ce propos, la jurisprudence a rappelé dans un arrêt du 5 juillet 2012⁷⁷⁵ le rôle majeur du CHSCT en amont de l'information-consultation du CE : « lorsqu'il est consulté sur les problèmes généraux intéressant les conditions de travail, le comité d'entreprise doit disposer de l'avis du CHSCT. Il est donc recevable à invoquer dans le cadre de sa propre consultation, l'irrégularité de la procédure de consultation préalable du CHSCT. Il appartenait au juge de vérifier en conséquence si ce dernier avait été mis en demeure de donner son avis » (suspension en référé de la mesure patronale). Dans la pratique, il était préférable de consulter préalablement le CHSCT avant toute mise en œuvre d'une décision susceptible de manière importante, de modifier ou à tout le moins d'impacter les conditions de travail, de santé et de sécurité d'un ou plusieurs travailleurs.

364. D'autre part, s'agissant de l'établissement du plan d'adaptation lorsque l'employeur envisageait de mettre en œuvre des mutations organisationnelles et technologiques importantes et rapides⁷⁷⁶. Ainsi, depuis l'arrêt Snecma du 5 mars 2008⁷⁷⁷ que nous avons étudié dans le cadre de l'obligation de sécurité, le juge pouvait sur demande du CHSCT⁷⁷⁸ et au nom de cette obligation, « interdire la mise en place d'une nouvelle organisation du travail ou suspendre une externalisation ⁷⁷⁹».

En cas de non-consultation par l'employeur du CHSCT dans les cas où celle-ci était obligatoire, non seulement, le délit d'entrave pouvait alors être constitué⁷⁸⁰ mais l'employeur pouvait être considéré comme violant l'obligation de sécurité à laquelle il était soumis. De plus, nous rejoignons parfaitement le Professeur VERKINDT quand il indiquait « qu'un CHSCT qui joue pleinement son rôle et exerce normalement ses missions, constitue une véritable garantie pour l'entreprise et un outil de sécurisation »⁷⁸¹. Combien de fois avons-nous pu voir l'inspection du travail demander l'avis exprimé par le CHSCT et au vu de ce dernier, ne faire aucune remarque.

⁷⁷⁴ Cass.Soc., 28 novembre 2007, pourvoi n°06-21.964

⁷⁷⁵ Cass.Soc., 5 juillet 2012 cité par RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.p531

⁷⁷⁶ Le comité d'entreprise/d'établissement est consulté sur ce type de mutations (article L.2323-30 du Code du Travail) ainsi que le CHSCT (article L.4612-10 du Code du Travail)

⁷⁷⁷ Cass.Soc., 5 mars 2008, pourvoi n°06-45.888

⁷⁷⁸ En effet, le CHSCT a été autorisé par la jurisprudence à agir directement devant les tribunaux. Exemple parmi d'autres, cette décision de la Cour de cassation du 3 octobre 2018 (Cass.Soc., 3 octobre 2018, pourvoi n°17-20.301)

⁷⁷⁹ RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.p161

⁷⁸⁰ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p563, citant Cass.Crim 11 juin 2002, RJS 10/02, n°1134

⁷⁸¹ VERKINDT PIERRE-YVES, *Le CHSCT au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail. Rapport remis au Ministre du Travail, de l'Emploi, de la formation Professionnelle et du Dialogue Social*, Site Internet du Ministère du Travail, 28 février 2014.p16

365. Le CSE reprend à son compte l'ensemble de ces consultations soit dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi (cas pour le plan de formation à la sécurité intégré dans le plan de formation général, la situation des personnes handicapées ou accidentées avec ajout d'une information sur l'application de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés), soit dans le cadre de consultations ponctuelles spécifiques aux thèmes de consultation précédemment évoqués pour le CHSCT (règlement intérieur par exemple). Sur ce point, compte tenu que les CE et CHSCT ont été fusionnés au sein du CSE, au lieu de deux consultations, il n'y en a plus qu'une. De notre point de vue, une seule consultation nous semble une bonne chose car évitant les redondances évoquées précédemment. Pour autant, nous rejoignons le Professeur VERKINDT⁷⁸² quand il indique que la fusion du CHSCT et du CE « engendrera une contamination certaine entre questions sanitaires et questions économiques, alors que jusqu'ici les élus du CHSCT pouvaient exercer leurs compétences et leurs droits, d'alerte en particulier, sans se soucier de considérations financières ».

Il est à noter que pour aider le CSE dans son travail d'analyse de la masse d'informations qu'il a désormais à traiter en matière de santé et de sécurité, la loi prévoit la mise en place d'une Commission Santé, Sécurité et Conditions de Travail (CSSCT) soit de manière obligatoire, soit de manière facultative.

366. Sans entrer dans le détail de ses conditions de mise en place, la CSSCT se voit confier, par délégation du CSE, tout ou partie des attributions du comité relatives à la santé, à la sécurité et aux conditions de travail, à l'exception du recours à un expert et des attributions consultatives du comité. L'accord d'entreprise ou d'établissement prévoyant la mise en place de la CSSCT définit les missions de celle-ci. Par exemple, chez SIKA FRANCE⁷⁸³, nous avons prévu qu'elle participe notamment à l'analyse des risques professionnels et aux analyses en cas d'accident du travail, qu'elle participe à la conception des formations à la sécurité et à la résolution des problématiques liées aux risques psychosociaux (RPS).

De manière globale, nous envisageons la CSSCT comme un organe en charge de préparer les sujets qui seront évoqués lors de la réunion du CSE typée santé et sécurité au travail. En effet, nous considérons qu'il n'est pas simple d'aborder certains sujets tels que les RPS à vingt personnes quand avant en CHSCT, ils étaient abordés en petit groupe. Voilà pourquoi, nous avons doté cette CSSCT d'un crédit d'heures supplémentaire pour réaliser ce travail préparatoire nécessitant la plupart du temps un

⁷⁸² VERKINDT PIERRE-YVES, « À celui qui n'a pas, même ce qu'il a lui sera retiré », *Droit Soc.* 2018. page 708.

⁷⁸³ Accord d'entreprise Sika France du 28 septembre 2018 relatif aux institutions représentatives du personnel, consultable en version anonymisée sur maitredata.com

travail sur le terrain, certains auteurs indiquant à juste titre que « la santé et la sécurité au travail requièrent de la proximité »⁷⁸⁴. Il est à noter que la CSSCT ne remplace nullement le CHSCT car elle n'est pas dotée de la personnalité morale, un auteur⁷⁸⁵ remarquant que « cette commission - sans personnalité juridique, privée d'attributions consultatives et du droit de recours à un expert, - n'en est pas le substitut, faute d'autonomie juridique ». Ce nouveau mode de fonctionnement est à construire et l'avenir nous dira si la santé et la sécurité du travail n'auront pas perdu au change, le Professeur VERKINDT⁷⁸⁶ indiquant à juste titre que « l'espoir est désormais à rechercher dans la façon dont les acteurs de l'entreprise feront vivre le CSE et sa commission santé, sécurité et conditions de travail ».

C. Les moyens et les pouvoirs du CHSCT et du CSE

367. En matière de moyens, les articles L4614-12 et L4614-12-1 du Code du Travail prévoyaient la possibilité pour le CHSCT de recourir à un expert agréé dans les cas suivants :

- Lorsqu'un risque grave, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel était constaté dans l'établissement,
- En cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail,
- En cas de projet de restructuration ou de compression des effectifs.

Sans entrer dans le détail du régime du recours à l'expertise par le CHSCT, arrêtons-nous quelques instants sur ce domaine qui a donné lieu à un contentieux important. Important car le CHSCT ne disposant pas d'un budget propre, la Cour de cassation mettait systématiquement à la charge de l'employeur les frais d'expertise ainsi que les frais liés à l'action (avocat, dépens, ...) même si l'action de l'employeur contestant le recours à l'expert, était déclarée recevable⁷⁸⁷. Il est à noter que selon le Professeur RAY⁷⁸⁸, dans 95% des cas, l'expertise sollicitée par le CHSCT était légitimée par les tribunaux en cas de contestation par l'employeur.

368. S'agissant du recours à un expert lié à l'existence d'un risque grave, la jurisprudence a précisé qu'il s'agissait d'un danger excédant la situation habituelle de l'entreprise⁷⁸⁹. Néanmoins, il devait être identifié et actuel⁷⁹⁰. Peu importe que l'exposition au risque grave des travailleurs ait cessé au moment

⁷⁸⁴ PIGNARRE GENEVIEVE, « Le comité d'hygiène et de sécurité n'est pas soluble dans le comité social et économique », *Rev. Droit Trav.* 2017. page 647.

⁷⁸⁵ MRAOUAHI SABRINA, « Le CSE, nouveau visage de la représentation du personnel », *JT N°208* 2018. page 21.

⁷⁸⁶ VERKINDT PIERRE-YVES, « À celui qui n'a pas, même ce qu'il a lui sera retiré », *Droit Soc.* 2018. page 708.

⁷⁸⁷ Cass.soc., 15 mai 2013, pourvoi n°11-24.218

⁷⁸⁸ RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014. p532

⁷⁸⁹ Cass.soc. 15 janvier 2013, pourvoi n°11.27-679

⁷⁹⁰ Cass.Soc. 25 novembre 2015, pourvoi n°14-11.865

où le CHSCT faisait sa demande d'expertise⁷⁹¹, la limite étant que le risque ne devait pas être hypothétique ou théorique⁷⁹². De plus, le CHSCT ne pouvait pas invoquer une situation de stress généralisé en présence d'un événement isolé⁷⁹³. La gravité quant à elle était appréciée de manière souveraine par les juges du fond⁷⁹⁴ par rapport à ses conséquences. Il s'agissait « d'un élément susceptible de causer des dommages sérieux aux travailleurs » avec la précision que « le fait d'être exposé à plusieurs reprises à des risques mineurs ou inhérents aux activités concernées ne [caractérisait] pas un risque grave »⁷⁹⁵. Selon certains auteurs⁷⁹⁶, le critère du risque grave n'était alors pas sa probabilité mais l'importance des dommages prévisibles⁷⁹⁷. Enfin, le CHSCT devait fournir des éléments objectifs et circonstanciés⁷⁹⁸.

369. Ainsi, ont notamment été reconnus comme ouvrant droit à une expertise au titre du risque grave :

- Le caractère inexplicable d'un accident mortel et le risque qu'il se reproduise avec d'autres travailleurs⁷⁹⁹,
- Une aggravation des conditions de travail et l'apparition d'un stress lié aux évolutions permanentes de l'organisation de l'entreprise (compressions d'effectifs, déménagements nombreux, ...) ⁸⁰⁰,
- Un alourdissement de la charge de travail consécutif à des réductions d'effectifs, à l'ouverture de nouvelles agences et à des modifications profondes dans l'organisation du travail liées à la mise en place d'un nouveau système informatique ayant d'importantes répercussions sur l'état de santé des travailleurs⁸⁰¹,
- Certaines pratiques managériales brutales à l'origine de situations de souffrance au travail allant du mal-être dépressif à des tentatives de suicide⁸⁰².

370. A propos du recours à l'expert en cas de projets, était pris en compte l'impact potentiel de ce projet sur les conditions de travail. Selon la jurisprudence, ce n'était pas le nombre de travailleurs concernés qui déterminait à lui seul, l'importance du projet. Celui-ci devait être en effet de nature à modifier les conditions de santé et de sécurité des travailleurs ou leurs conditions de travail⁸⁰³.

⁷⁹¹ Cass.Soc. 7 mai 2014, pourvoi n°13-13.561

⁷⁹² Cass.Soc. 26 janvier 2012, pourvoi n°10-12.183

⁷⁹³ Cass.Soc. 10 mai 2012, pourvoi n°10-24.878

⁷⁹⁴ Cass.Soc. 25 juin 2003, RJS 10/03, n°1177

⁷⁹⁵ CA Paris, 2 avril 2004, n°2004/15.159

⁷⁹⁶ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p185

⁷⁹⁷ Cass.Soc. 19 décembre 2012, pourvoi n°11.799

⁷⁹⁸ Cass.Soc. 9 juillet 2014, pourvoi n°13-14.468

⁷⁹⁹ Cass.Soc. 21 juin 2016, pourvoi n°15-12.809

⁸⁰⁰ Cass.Soc. 2 mars 2011, pourvoi n°09-11.545

⁸⁰¹ Cass.Soc. 26 janvier 2012, pourvoi n°10-12.183

⁸⁰² Cass.Soc. 19 novembre 2014, pourvoi n°13-21.523

⁸⁰³ Cass.Soc. 10 février 2010, pourvoi n°08-15.086

L'article L2315-94 du Code du Travail prévoit quant à lui que le CSE peut faire appel à un expert :

- Lorsqu'un risque grave, identifié et actuel, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel est constaté dans l'établissement,
- En cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, prévu au 4° de l'article L. 2312-8 du même code (en cas d'introduction de nouvelles technologies, ou pour tout aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail).

La nouveauté majeure est que désormais, selon le Professeur VERKINDT⁸⁰⁴, ce qui n'était qu'une exception devient un principe, à savoir que les expertises dont notamment celles précitées, font l'objet d'un cofinancement entre le CSE et l'employeur, sauf dans les cas où la loi en dispose autrement. Ce changement est majeur car de nature à modifier la pratique du recours à l'expertise par les représentants du personnel. Faisant désormais l'objet d'un cofinancement pris sur le budget de fonctionnement du CSE, il y a fort à parier que le nombre des expertises va diminuer mais surtout que les motifs de recours reconnus par la jurisprudence au titre du CHSCT, ne le seront peut-être pas au titre du CSE, un consensus financier devant dès lors exister entre les représentants du personnel et l'employeur pour les déclencher.

371. Un autre moyen important dont disposait le CHSCT, était son droit d'alerte en cas de danger grave et imminent⁸⁰⁵. Ce droit, parallèle au devoir d'alerte et au droit de retrait dont dispose chaque travailleur dans l'entreprise, enclenchait une enquête immédiate avec l'employeur ou son représentant ayant pour objet la prise des mesures nécessaires pour faire cesser cette situation dangereuse. Les cas de désaccord entre l'employeur ou son représentant et le membre du CHSCT ayant signalé le danger étaient prévus par les articles L4132-3 et L4132-4 du Code du Travail. A ce droit d'alerte, s'ajoutait également celui dont le CHSCT disposait en cas de risque grave pour la santé publique ou l'environnement⁸⁰⁶. Dans ce cas, le CHSCT devait en alerter immédiatement l'employeur et l'alerte était consignée par écrit dans le registre de consignation des alertes. Il est à noter que le travailleur ou le représentant du personnel au CHSCT pouvait saisir le représentant de l'État dans le département, c'est-à-dire le préfet, en cas de divergence avec l'employeur sur le bien-fondé de l'alerte transmise ou d'absence de suite donnée à l'alerte dans un délai d'un mois.

⁸⁰⁴ VERKINDT PIERRE-YVES, « À celui qui n'a pas, même ce qu'il a lui sera retiré », *Droit Soc.* 2018.page 708.

⁸⁰⁵ Articles L4132-2 et suivants du Code du Travail

⁸⁰⁶ Article L4133-1 et suivants du Code du Travail

Ce droit d'alerte a été attribué dans les mêmes contours au bénéfice du CSE dans le cadre des articles L2312-59 et suivants du Code du Travail. Il est à noter que si l'employeur n'agit pas ou s'il refuse de le faire, estimant que les conditions de mise en œuvre du droit d'alerte ne sont pas réunies, et à défaut de solution trouvée avec l'employeur, le Conseil de prud'hommes peut être saisi par le travailleur concerné ou par le membre de la délégation du personnel à condition que le travailleur intéressé ait été averti par écrit de cette action et ne s'y soit pas opposé⁸⁰⁷. En cas de divergence sur la réalité du danger ou la façon de le faire cesser, notamment par arrêt du travail ou de la machine ou de l'installation incriminée, l'article L4132-3 du Code du travail prévoit que l'employeur doit réunir le CSE d'urgence dans un délai n'excédant pas 24 heures. Parallèlement, l'employeur doit immédiatement informer l'inspecteur du travail et l'agent du service de prévention de la CARSAT. Cette réunion a pour objet de permettre à l'employeur et à la majorité du CSE de trouver un accord sur les mesures à prendre et leurs conditions d'exécution. Si un désaccord persiste à l'issue de la réunion avec le CSE portant sur les mesures à prendre et leurs conditions d'exécution, l'employeur doit dans ce cas saisir immédiatement l'inspecteur du travail, qui appréciant le caractère grave et imminent du danger, peut soit demander au Direccte de prononcer une mise en demeure, soit saisir le juge des référés⁸⁰⁸.

372. Dans le cas de la pandémie liée au Covid-19, le droit d'alerte indiqué à l'article L2312-59 du Code du Travail pourrait potentiellement être mis en œuvre par le CSE si l'employeur ne prend pas les mesures barrière de prévention et de protection nécessaires recommandées par le gouvernement. S'agissant de l'alerte en cas de danger grave et imminent prévue par l'article L2312-60 du Code du Travail, cette dernière serait quant à elle plus difficile à actionner car encadrant le recours à cette notion, le Ministère du travail a rappelé que la seule situation générale de pandémie ne peut pas caractériser ce type de danger et que celui-ci doit être analysé au regard d'une situation particulière de travail. Ainsi, dès lors que l'employeur a mis en œuvre les recommandations nationales visant à protéger la santé et assurer la sécurité de son personnel, qu'il a informé et préparé son personnel, le Ministère considère que le droit individuel de retrait ne peut en principe pas trouver à s'exercer⁸⁰⁹. Même chose donc a priori s'agissant du droit d'alerte pour danger grave et imminent.

Paragraphe 2 : le rôle des autres représentants du personnel

A côté de l'acteur majeur qu'était le CHSCT et dans une certaine mesure son « remplaçant » le CSE, les autres représentants du personnel jouaient un rôle également important. En effet, les délégués du personnel étaient investis par la loi en tant que « représentants de proximité ou de terrain », d'un rôle

⁸⁰⁷ Article L2312-59 du Code du travail

⁸⁰⁸ Article L4132-4 du Code du Travail

⁸⁰⁹ Nous renvoyons nos lecteurs à nos développements sur le droit de retrait du travailleur en lien avec la pandémie liée au Covid-19

de remontée à l'employeur de problématiques que nous qualifierions de « pratiques » en matière de conditions de travail. Ils disposaient également d'un droit d'alerte important en cas d'atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise. La disparition des délégués du personnel prive ainsi l'employeur d'une capacité de réagir rapidement à des situations potentiellement dangereuses pouvant dégénérer en réels dangers si elles ne sont pas traitées à temps. S'agissant des délégués syndicaux, leur rôle est lié à leur capacité à négocier des accords qui vont avoir pour objectif d'améliorer les conditions de travail de leurs collègues. Nous étudierons en premier lieu, le rôle de ces deux types de représentants du personnel (A).

Comme nous le verrons en second lieu, le rôle du comité d'entreprise ou d'établissement (B) en matière de santé et de sécurité au travail se situait quant à lui au niveau des consultations en lien avec notamment les programmes de formation renforcée à la sécurité des travailleurs dits « précaires ».

Il nous a semblé important de nous intéresser également au rôle joué par les instances représentatives disparues dans la mesure où ce dernier était réel et qu'elles n'ont pas été remplacées.

A. Les délégués du personnel et les délégués syndicaux

373. La loi donnait aux délégués du personnel un vrai rôle dans le domaine de la prévention des risques professionnels et ce en complément des missions dévolues aux membres du CHSCT. En effet, l'ancien article L.2313-1 du Code du Travail disposait que les délégués du personnel avaient notamment pour mission de présenter à l'employeur des réclamations dans le domaine de la santé et de la sécurité. En général, ce type de réclamation concernait essentiellement les conditions de travail. De manière pratique, il n'était pas rare que les délégués du personnel soient répartis sur les lieux de travail ou dans l'entreprise afin d'être les plus représentatifs possible. De la même manière, ils étaient issus de différents horizons professionnels. A la différence des membres du comité d'entreprise ou d'établissement, leur rôle était plus « centré » terrain. Ils étaient ainsi en meilleure capacité de faire remonter à l'employeur les problèmes pratiques existants en matière de santé et sécurité au travail.

Pour renforcer leurs pouvoirs, la loi les avait dotés d'un droit d'alerte important, certains auteurs⁸¹⁰ les qualifiant alors de « délégués des libertés individuelles ». Dans ce cadre, leur rôle avait été renforcé en matière de harcèlement moral par la loi du 17 janvier 2002⁸¹¹ et en matière de harcèlement sexuel et de discrimination par celle du 6 août 2012⁸¹². Ainsi, l'ancien article L.2313-2 du Code du Travail

⁸¹⁰ RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail, droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.p527

⁸¹¹ Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, JORF du 18 janvier 2002 page 1008

⁸¹² Loi n° 2012-954 du 6 août 2012 relative au harcèlement sexuel, JORF n°0182 du 7 août 2012 page 12921

disposait que « si un délégué du personnel constate, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, qu'il existe une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnée au but recherché, il en saisit immédiatement l'employeur. Cette atteinte peut notamment résulter de toute mesure discriminatoire en matière d'embauche, de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de classification, de qualification, de promotion professionnelle, de mutation, de renouvellement de contrat, de sanction ou de licenciement. L'employeur procède sans délai à une enquête avec le délégué et prend les dispositions nécessaires pour remédier à cette situation. En cas de carence de l'employeur ou de divergence sur la réalité de cette atteinte, et à défaut de solution trouvée avec l'employeur, le salarié, ou le délégué si le salarié intéressé averti par écrit ne s'y oppose pas, saisit le bureau de jugement du conseil de prud'hommes qui statue selon la forme des référés. Le juge peut ordonner toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte et assortir sa décision d'une astreinte qui sera liquidée au profit du Trésor. ». Les anciens articles L2313-3 et L2313-4 du Code du Travail étendaient ce « rôle protecteur ⁸¹³» des délégués du personnel aux travailleurs d'entreprises extérieures qui, dans l'exercice de leur activité, ne se trouvaient pas placés sous la subordination directe de l'entreprise utilisatrice et aux travailleurs temporaires des entreprises utilisatrices.

374. La Cour de cassation a précisé par de nombreux arrêts les contours du droit d'alerte des délégués du personnel. Sans être exhaustif sur l'état de la jurisprudence relative au droit d'alerte, nous pouvons indiquer que la tendance de la haute cour semblait être de vouloir encadrer son exercice afin de sauvegarder sa finalité et non pas qu'il soit utilisé à la place d'autres voies de recours. Ainsi, la jurisprudence a précisé que le droit d'alerte conférait aux délégués du personnel non pas « le pouvoir d'agir en nullité des licenciements prononcés par l'employeur à la suite d'une atteinte aux droits des personnes ou aux libertés individuelles, mais celui d'agir afin de réclamer le retrait d'éléments de preuve obtenus par l'employeur par des moyens frauduleux qui constituent une atteinte aux droits des personnes et aux libertés individuelles » ⁸¹⁴. De même, elle a indiqué que ce droit ne pouvait pas avoir « pour objet de faire annuler une sanction disciplinaire pour laquelle le salarié concerné dispose d'une voie de recours spécifique » ⁸¹⁵. Autre point, lorsqu'ils agissaient dans le cadre d'une procédure de licenciement d'un travailleur, les délégués du personnel devaient avant d'agir sur la base du droit d'alerte, vérifier le bon respect de cette procédure. Tel n'avait pas été le cas en l'espèce selon la Cour de Cassation considérant qu'une dispense d'activité rémunérée dans l'attente d'une potentielle

⁸¹³ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014, p167

⁸¹⁴ Cass.Soc., 10 décembre 1997, pourvoi n°95-42.661

⁸¹⁵ Cass.Soc., 9 février 2016, pourvoi n°14-18.567

décision de licenciement pouvait être assimilée à une mise à pied conservatoire⁸¹⁶. En matière de contrôle des éléments de preuve produits à l'appui du droit d'alerte, avant d'accueillir l'action tendant à faire cesser la potentielle atteinte aux droits des travailleurs, la Cour de cassation⁸¹⁷ exigeait des Cours d'appels qu'elles contrôlent la réalité et la pertinence « des actions de prévention mises en place par l'employeur et susceptibles de permettre de remédier aux différents risques psychosociaux ». Enfin, elle a précisé que le temps passé pour la mise en œuvre de ce droit d'alerte, devait être imputé selon les circonstances, non pas sur le crédit d'heures habituels des délégués du personnel mais sur celui exceptionnel⁸¹⁸ car « l'atteinte portée aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives justifie, dans certains cas, une réaction très rapide du délégué du personnel »⁸¹⁹.

375. Dans la version initiale de l'article L2312-5 du Code du Travail issue de l'ordonnance du 22 septembre 2017, la délégation du personnel au CSE devait perdre le droit d'alerte dont disposaient les délégués du personnel. Cette position des autorités avait vivement fait réagir une partie de la doctrine⁸²⁰ en ces termes : « les élus ont d'ores et déjà perdu dans l'opération de transformation quelques prérogatives et en particulier leur droit d'alerte en cas d'atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise. Ce droit n'est désormais reconnu qu'aux CSE des entreprises d'au moins 50 salariés (article L2312-59 du Code du Travail). Ce n'est pas rien car cette prérogative permettait de dénoncer des situations qui ne l'auraient pas été autrement, par exemple des discriminations, et obligeait l'employeur à prendre, après enquête, les mesures nécessaires pour y remédier, à défaut de quoi le juge pouvait être saisi. C'était un recul de la protection des salariés dans les petites entreprises ». La loi de ratification du 29 mars 2018⁸²¹ a rétabli le droit d'alerte au profit de la délégation au CSE dans les entreprises de moins de 50 salariés en prévoyant désormais dans l'article L2312-5 du Code du Travail, que cette délégation « exerce le droit d'alerte dans les conditions prévues aux articles L2312-59 et L2312-60 ».

Dans les établissements de moins de 50 salariés ou dans ceux de plus de 50 salariés n'ayant pas de CHSCT, les délégués du personnel se voyaient également investis selon l'ancien article L2313-16 du Code du Travail des missions confiées aux membres du CHSCT. Dans ce cadre, comme le prévoyait l'article R.2313-3 du Code du Travail, les délégués du personnel étaient informés de la réception par

⁸¹⁶ Cass.Soc., 13 décembre 2011, pourvoi n°10-20.503

⁸¹⁷ Cass.Soc., 18 novembre 2015, pourvoi n°14-17.512

⁸¹⁸ Cass.Soc. 29 avril 2009, pourvoi n°07-45.480

⁸¹⁹ Cass.Soc. 28 mars 2006, pourvoi n°04-41.016

⁸²⁰ LOISEAU GREGOIRE, « Le comité social et économique », *Droit Soc.* 2017.1044.

⁸²¹ Loi n° 2018-217 du 29 mars 2018 ratifiant diverses ordonnances prises sur le fondement de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social, JORF n°0076 du 31 mars 2018

l'employeur des documents tels que les attestations, consignes, résultats et rapports relatifs aux vérifications et contrôles mis à la charge de ce dernier au titre de la santé et de la sécurité au travail⁸²².

376. Le changement est saisissant avec le CSE car désormais, en application de l'article L2312-5 du Code du Travail, dans les entreprises de moins de 50 salariés, la délégation du personnel au CSE « contribue à promouvoir la santé, la sécurité et les conditions de travail dans l'entreprise et réalise des enquêtes en matière d'accident du travail ou de maladies professionnelles ou à caractère professionnel ». Nous sommes loin des termes de l'ancien article L2313-16 précité. Ainsi, nous considérons que l'étendue des missions des représentants du personnel issus des CSE dans les petites et moyennes entreprises en matière de santé et de la sécurité au travail est plus réduite, ce que confirme un auteur⁸²³ en indiquant que « c'est dans les entreprises de 11 à 49 salariés que la réduction de la capacité d'action du CSE est la plus flagrante ».

377. S'agissant des délégués syndicaux, leur rôle en matière de santé et de sécurité au travail avant et après la mise en place du CSE n'a pas évolué. Il reste limité « sur le papier » mais est en réalité fondamental dans les faits. En effet, en tant qu'instance en charge de la négociation des accords collectifs dans l'entreprise, ils sont au cœur de la co-construction avec l'employeur des avancées en matière de santé et de sécurité au travail. A ce titre, parce qu'ils étaient membres du comité d'entreprise / d'établissement ou du CHSCT et désormais du CSE en tant qu'élus ou représentants syndicaux, ils participent à la vie de ces instances et sont donc informés des actions en cours ou à développer dans ces domaines. Ils se nourrissent ainsi de toutes les informations dont ils sont destinataires, des échanges avec les autres représentants du personnel ainsi que des remontées des travailleurs pour négocier au mieux pour ces derniers des dispositifs destinés à améliorer leurs conditions de travail et la prévention des risques professionnels.

B. Les membres du comité d'entreprise / établissement

En application de l'ancien article L.4143-1 du Code du Travail, le comité d'entreprise ou à défaut les délégués du personnel et le CHSCT étaient obligatoirement consultés sur les programmes de formation et veillaient à leur mise en œuvre effective. Ils étaient également consultés :

« 1° Sur le programme et les modalités pratiques de la formation renforcée des salariés titulaires d'un contrat de travail à durée déterminée et des salariés temporaires affectés à des postes de travail

⁸²² Documents mentionnés désormais à l'article L.4711-1 du Code du Travail pour le CSE

⁸²³ LOISEAU GREGOIRE, « Le comité social et économique », *Droit Soc.* 2017, page 1044.

présentant des risques particuliers, prévue à l'article L4142-2 du Code du Travail ainsi que sur les conditions d'accueil de ces salariés à ces postes⁸²⁴ ;

2° Sur la formation prévue à l'article du Code du Travail dans les établissements comprenant une installation figurant sur la liste prévue du Code de l'Environnement⁸²⁵ ou mentionnée à l'article L. 211-2 du Code Minier⁸²⁶.

378. De plus, l'ancien article R.4143-2 du Code du Travail prévoyait que « lors de la consultation annuelle sur la formation professionnelle prévue à l'article L2323-33 de ce code⁸²⁷, l'employeur informe le comité d'entreprise des formations à la sécurité menées au cours de l'année écoulée en faisant ressortir le montant des sommes imputées sur la participation au développement de la formation professionnelle continue, conformément au second alinéa de l'article L4141-4 du même code⁸²⁸ ». Cet article disposait également que « dans les entreprises de plus de trois cents salariés, un rapport détaillé était remis au comité d'entreprise, ainsi qu'un programme des actions de formation à la sécurité proposées pour l'année à venir au bénéfice des nouveaux embauchés, des travailleurs changeant de poste ou de technique et des salariés temporaires ».

Les nouveaux articles L4143-1 et R4143-2 du Code du Travail conservent les mêmes dispositions au profit désormais du CSE.

379. Un petit commentaire sur cet ancien article L.4143-1 du Code du Travail : la 1^{ère} partie de cet article était généralement respectée par les entreprises. En effet, le bilan relatif à la formation professionnelle présenté chaque année au comité d'entreprise et l'état d'avancement présenté mensuellement à cette instance dans certaines entreprises (comme la nôtre), faisaient ressortir les sommes consacrées aux formations relevant de la sécurité (habilitations, formations à certains risques,

⁸²⁴ A ce titre, sur l'étude de la formation renforcée à la sécurité, nous invitons nos lecteurs à se reporter d'une part à notre analyse de l'obligation et d'information et de formation incombant à l'employeur et d'autre part, à la grille d'autodiagnostic et à la fiche pratique relatives à la formation des travailleurs en matière de santé et sécurité au travail proposées dans la deuxième partie

⁸²⁵ Article L.515-36 du Code de l'Environnement : sans préjudice des dispositions de la sous-section 1, la présente sous-section s'applique aux installations, dont la liste est fixée par décret en Conseil d'Etat, dans lesquelles des substances, préparations ou mélanges dangereux sont présents dans des quantités telles qu'ils engendrent des dangers particulièrement importants pour la sécurité et la santé des populations voisines et pour l'environnement.

⁸²⁶ Article L.211-2 du Code Minier : sont seuls soumis au régime légal prévu par les dispositions du présent livre la recherche, la création, les essais, l'aménagement et l'exploitation de cavités souterraines naturelles ou artificielles ou de formations souterraines naturelles présentant les qualités requises pour constituer des réservoirs étanches ou susceptibles d'être rendus tels, en vue du stockage de gaz naturel, d'hydrocarbures liquides, liquéfiés ou gazeux ou de produits chimiques à destination industrielle.

⁸²⁷ Article L.2323-33 du Code du Travail : Chaque année, le comité d'entreprise est consulté sur les orientations de la formation professionnelle dans l'entreprise en fonction des perspectives économiques et de l'évolution de l'emploi, des investissements et des technologies dans l'entreprise. Ces orientations sont établies en cohérence avec le contenu de l'accord issu, le cas échéant, de la négociation mentionnée à l'article L. 2242-15, notamment avec les grandes orientations sur trois ans de la formation professionnelle dans l'entreprise qu'il a arrêtées. Ces orientations prennent en compte l'analyse de la situation comparée des hommes et des femmes, telle qu'elle ressort des informations fournies par l'employeur en application des articles L. 2242-2 et L. 2323-57, ainsi que les mesures arrêtées en application de l'article L. 1142-4. Le comité d'entreprise est saisi chaque fois qu'un changement important affecte l'un de ces domaines.

⁸²⁸ Article L.4141-4 du Code du Travail : Le financement des actions de formation à la sécurité est à la charge de l'employeur. Il ne peut imputer ce financement sur la participation prévue à l'article L. 6331-1 que pour les actions de formation mentionnées à l'article L.6313-1.

CACES, ...), le nombre de travailleurs formés dans ce domaine et le nombre d'heures de formation concernées. Ces éléments étaient également repris dans le bilan social mais aussi dans le bilan annuel relatif à l'hygiène, la sécurité et les conditions de travail remis au CHSCT et examiné lors d'une réunion de cette instance. S'agissant de la 2nde partie de cet article (remise d'un rapport détaillé au comité d'entreprise), elle était respectée pour les deux premières catégories de population car lors de la présentation du plan de formation, il était souvent évoqué l'accueil des nouveaux salariés ou l'accompagnement des mobilités internes. En revanche, les travailleurs temporaires n'étaient pas intégrés à cette présentation car il était généralement considéré que leur formation relevait de leur entreprise de travail temporaire même si sur les aspects sécurité, l'entreprise utilisatrice était pleinement concernée. Ce commentaire est encore applicable dans le cadre du CSE.

380. Le comité d'entreprise formulait également à son initiative, et examinait à la demande du chef d'entreprise, toute proposition de nature à améliorer les conditions de travail, d'emploi et de formation professionnelle des salariés, leurs conditions de vie dans l'entreprise (ancien article L.2323-1 du Code du Travail). Le CSE conserve cette prérogative dans les entreprises d'au moins 50 salariés en formulant toute proposition d'amélioration des conditions de travail, d'emploi et de formation professionnelle des salariés, de leurs conditions de vie dans l'entreprise (article L2312-12 du Code du Travail).

Section II : Le rôle des services de santé au travail

381. Les services de santé sont depuis la loi du 17 janvier 2002⁸²⁹ la nouvelle appellation des services de médecine du travail. Contrairement à ce que certains employeurs pensent encore trop souvent⁸³⁰, ces services ne résument pas au médecin du travail dont le rôle est « exclusivement préventif [et] consiste à éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail, notamment en surveillant leurs conditions d'hygiène au travail, les risques de contagion et leur état de santé⁸³¹ ». Ils comprennent également d'autres personnels formant avec le médecin du travail, une équipe pluridisciplinaire.

⁸²⁹ Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, JORF du 18 janvier 2002 page 1008

⁸³⁰ AFISST ET RELIANCE & TRAVAIL, « Synthèse et analyse du rapport de l'IGAS sur le fonctionnement des services de santé au travail », Juillet 2020

⁸³¹ Article L4622-3 du Code du Travail

Les services de santé au travail, comme l'indiquait en 2011 le Ministre du Travail, de l'Emploi et de la Santé⁸³², doivent relever les défis suivants : « la prévention de la pénibilité au travail, le fait de vivre plus longtemps et donc de travailler plus longtemps, les risques liés à de nouvelles formes d'organisation du travail tels que les risques psychosociaux et les troubles musculosquelettiques, la prévention en milieu de travail, le suivi de la traçabilité des expositions, l'éducation à la santé au travail en entreprise ».

382. Ainsi, selon l'article L4622-2 du Code du Travail, « les services de santé au travail ont pour mission exclusive d'éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail ». A ce titre, comme nous le verrons plus en aval, ils ont un important devoir de conseil auprès des employeurs et des travailleurs en vue de développer la prévention des risques professionnels dans l'entreprise.

Afin de mieux comprendre le rôle majeur des services de santé au travail, nous allons dans un premier temps nous intéresser à leur évolution en elle-même et à celle de leurs missions. Puis, dans un second temps, nous allons analyser le nouveau régime du suivi médical issu de la loi du 8 août 2016⁸³³ et celui relatif aux visites de pré-reprise et de reprise, actions contribuant à leur mission de « surveillance de l'état de santé des travailleurs, en fonction des risques concernant leur santé au travail, leur sécurité et celle des tiers⁸³⁴ ».

Paragraphe 1 : L'évolution des services de santé au travail et de leurs missions d'aide à l'employeur

383. L'organisation juridique de la médecine du travail est le fruit d'une évolution en deux étapes⁸³⁵. La première date de décrets spécifiques à certaines branches d'activité pris en 1913 faisant obligation aux entreprises concernées d'organiser des services assurant l'examen médical des travailleurs et veillant au respect des règles d'hygiène industrielle. Comme les premières lois relatives à la sécurité des ouvriers de l'industrie, ces mesures inspirées des pratiques du patronage social participaient d'une volonté de garantir le maintien et le renouvellement des ressources physiques de la Nation. La seconde étape est matérialisée par la loi n° 46-2195 du 11 octobre 1946⁸³⁶ qui a posé les bases d'un régime uniforme reposant sur les principes suivants :

- Toute entreprise doit avoir recours, à ses frais, au service d'un ou plusieurs médecins du travail,

⁸³² Intervention de Xavier BERTRAND, ASSEMBLEE NATIONALE, 30 JUIN 2011, citée par BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014, p122

⁸³³ Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, JORF n°0184 du 9 août 2016

⁸³⁴ Article L4622-2 3° du Code du Travail

⁸³⁵ BABIN MATTHIEU, « Les perspectives de la médecine du travail », *Droit Soc.* 2005.page 653

⁸³⁶ Loi n° 46-2195 du 11 octobre 1946 concernant l'organisation des services médicaux du travail JORF du 12 octobre 1946 page 8638

- En fonction de sa taille, elle peut soit constituer un service en son sein (très grandes entreprises), soit adhérer à un service autonome, dit « interentreprises »,
- Le médecin du travail exerce sa mission sous l'empire d'un contrat de travail qui le lie à une entreprise ou un service autonome. Travailleur subordonné, il n'en reste pas moins tenu d'un devoir d'indépendance en tant que médecin par ailleurs investi d'une mission de conseil.

384. Dans leur principe, les fonctions du médecin du travail et du service médical du travail ont connu peu d'évolution depuis 1946. La prévention des risques sanitaires auxquels les travailleurs sont exposés dans leur travail (risques professionnels) demeure l'unique objectif assigné au médecin du travail qui, sauf cas d'urgence, ne peut prodiguer de soins. Dans cette perspective, le médecin a pour devoir d'éclairer l'employeur ainsi que les travailleurs, sans disposer d'un réel pouvoir décisionnel. L'information délivrée par le médecin du travail porte plus précisément sur deux dimensions de la relation du travail à la santé. Dans une dimension individuelle, le médecin évalue le degré d'aptitude de chaque travailleur à accomplir sa tâche sans menacer sa santé (examens médicaux en cabinet) puis informe l'employeur de ses conclusions et, au besoin, de ses recommandations (aménagement du poste, reclassement du salarié, etc.). Dans une dimension collective, le médecin étudie les conditions de travail dans l'entreprise (visites des lieux de travail) et délivre des avis dans l'intérêt de la santé des travailleurs.

385. L'évolution des services de santé au travail telle que nous les connaissons aujourd'hui en tant que services pluridisciplinaires, date pour certains auteurs⁸³⁷ de la Directive 89-391 du 12 juin 1989⁸³⁸ qui dans son article 7 prévoit que « les services extérieurs en charge de la protection et de la prévention des risques professionnels doivent disposer des moyens personnels et professionnels requis et que les personnes de ces services doivent être en nombre suffisant et dotées des aptitudes nécessaires ». Les médecins, aussi spécialisés soient-ils, ne pouvant prétendre posséder toutes les compétences requises pour une analyse complète des risques professionnels⁸³⁹, l'accord national interprofessionnel du 13 septembre 2000⁸⁴⁰ fait écho à ce constat en indiquant que « la prévention des risques professionnels dans l'entreprise doit être assurée par l'intervention de compétences diversifiées. Pour l'essentiel, il s'agit de spécialistes dans les domaines suivants : ergonomie, hygiène du travail, épidémiologie, secourisme, toxicologie industrielle, psychosociologie du travail, acoustique ». Néanmoins, cet accord ne donne pas pour autant accès en direct à l'entreprise à ces intervenants externes puisqu'il indique

⁸³⁷ DORE LIONEL, « Evolution de la médecine du travail », *Droit Soc.* 2004.p391

⁸³⁸ Directive 89-391 du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, JOCE L183 du 29 juin 1989 page 1

⁸³⁹ Celle-ci exigeant aussi la mobilisation de savoirs non spécifiquement médicaux (ergonomie, psychologie, toxicologie, ...)

⁸⁴⁰ Accord national interprofessionnel du 13 septembre 2000 sur la santé au travail et la prévention des risques professionnels, site internet Legifrance.fr

que « la mise en œuvre d'une véritable pluridisciplinarité permettra aux médecins du travail de s'enrichir des compétences de spécialistes non médicaux ». Le médecin du travail reste donc le seul interlocuteur de l'employeur.

La loi du 17 janvier 2002⁸⁴¹ de modernisation sociale franchit le pas supplémentaire vers la pluridisciplinarité en transformant les services de médecine du travail en services de santé au travail et en créant les Intervenants en Prévention des Risques Professionnels (IPRP). Le concept de pluridisciplinarité prôné par la Directive de 1989 était enfin mis en œuvre.

386. Pour autant, l'arrivée de ces IPRP dans le monde des médecins du travail n'a pas été de soi car pour ces derniers, la loi n'apportait pas les garanties suffisantes en termes de professionnalisme, d'indépendance et de collaboration. En effet, selon certains auteurs⁸⁴², « les textes mettant en œuvre la pluridisciplinarité restaient vagues, vastes et flous sur les compétences requises de ces nouveaux IPRP, reposant sur un principe d'habilitation qui peut prendre en compte l'expérience en l'absence de diplôme, mais sans la méthodologie rigoureuse de validation des acquis de l'expérience ». De plus, pour d'autres auteurs⁸⁴³, l'un des enjeux fondamentaux de la loi du 17 janvier 2002 a tenu aux rôles accordés aux experts (médecins, ingénieurs, ergonomes, psychologues, etc.) et aux représentants des salariés dans la définition des mesures destinées à concilier et accorder santé et travail. Dans ce cadre, le Comité d'Hygiène, de Sécurité et des Conditions de Travail (CHSCT), initialement conçu comme une institution à vocation technique, cantonnée aux questions d'hygiène et de sécurité, s'est vu reconnaître une double fonction d'expertise et de représentation des salariés en matière de conditions de travail. Enfin, selon une partie de la doctrine⁸⁴⁴, l'introduction de la pluridisciplinarité a été un moyen de faire face à la pénurie de médecins du travail qui était déjà bien présente en 2002 et ce en plus de la diminution prévue par le décret du 28 juillet 2004⁸⁴⁵, de la fréquence des examens médicaux périodiques passant de 12 mois à 24 mois sauf en cas de surveillance médicale renforcée.

387. S'agissant de la pluridisciplinarité des services de santé au travail, il est à noter que selon l'Inspection Générale des Affaires Sociales (IGAS)⁸⁴⁶, les médecins du travail apparaissent comme les interlocuteurs privilégiés et quasiment exclusifs des entreprises adhérentes. Ceci conduit à ce que les employeurs méconnaissent le rôle des IPRP. De plus, selon cet organisme, la pluridisciplinarité est le plus souvent abordée à travers la délégation de tâches du médecin du travail vers les infirmiers

⁸⁴¹ Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, JORF du 18 janvier 2002 page 1008

⁸⁴² DORE LIONEL, « Evolution de la médecine du travail », *Droit Soc.* 2004.page391

⁸⁴³ BABIN MATTHIEU, « Les perspectives de la médecine du travail », *Droit Soc.* 2005.

⁸⁴⁴ MATTHIEU BABIN, « Les perspectives de la médecine du travail », *Droit Soc.* 2005.page 653

⁸⁴⁵ Décret n°2004-760 du 28 juillet 2004 relatif à la réforme de la médecine du travail et modifiant le Code du Travail, NOR: SOCT0411143D

⁸⁴⁶ AFISST ET RELIANCE & TRAVAIL, « Synthèse et analyse du rapport de l'IGAS sur le fonctionnement des services de santé au travail », Juillet 2020

diplômés en santé au travail. Nous rejoignons ces deux constats en indiquant également que de manière générale, les médecins du travail donnent la consigne aux employeurs que toutes les questions relatives à la santé au travail leur soient exclusivement transmises, eux-mêmes se chargeant de retransmettre les demandes des entreprises aux IPRP. La conséquence de cette pratique est que les entreprises font généralement peu appel aux IPRP car ne connaissant peu ou pas leurs compétences. Cet état de fait est regrettable car les acteurs internes de la prévention en entreprise sont coupés d'apports externes pouvant les aider à mieux prévenir les risques professionnels. De plus, pour avoir échangé avec nombreux d'entre eux, les IPRP se sentent globalement sous-employés et peu reconnus car peu visibles.

388. A propos des réformes déjà réalisées, pour certains auteurs⁸⁴⁷, elles se sont avérées insuffisantes pour résoudre certains dysfonctionnements importants du système de santé au travail, à savoir :

- La prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles,
- Le fonctionnement sans agrément de l'autorité administrative, d'un nombre important de services de santé au travail faisant que de nombreux travailleurs échappent à la protection de la santé au travail,
- La désaffectation croissante du métier de médecins du travail provoquant une pénurie qui affecte le suivi médical des travailleurs.

389. Conscients de l'importance de ces dysfonctionnements, le gouvernement a commandé deux rapports proposant des pistes de réformes de la médecine du travail⁸⁴⁸. De plus, a été lancée l'élaboration d'un projet d'accord interprofessionnel du 11 septembre 2009 visant essentiellement à la mise en place d'équipes pluridisciplinaires et à une réforme de la gouvernance des services de santé interentreprises qui au final n'a pas été signé. Le gouvernement prenant acte de cet échec a choisi d'introduire dans le projet de loi réformant les retraites, dans le chapitre « pénibilité », des dispositions réformant la santé au travail. Néanmoins, par décision du 9 novembre 2010⁸⁴⁹, le Conseil Constitutionnel a censuré ces dispositions relatives à la santé au travail au motif qu'elles résultaient de cavaliers législatifs sans lien avec le projet de loi initial. La loi du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites⁸⁵⁰ a donc été promulguée sans ces dispositions.

⁸⁴⁷ VERICEL MARC, « La loi n°2011-867 du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail », *Rev. Droit Trav.* 2011.682.

⁸⁴⁸Rapport sur la réforme de la médecine du travail écrit par C. Aubin, R. Pélissier, P. de Saintignon et J. Veyret, d'octobre 2007 et rapport sur la santé au travail écrit par C. Dellacherie, P. Frimat et G. Leclercq d'avril 2010

⁸⁴⁹ Décision n°2010-617 DC du 9 novembre 2010

⁸⁵⁰ Loi n° 2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites, JORF n°0261 du 10 novembre 2010 page 20034

Compte tenu de cet état de fait, une proposition de loi reprenant le contenu du chapitre censuré par le Conseil Constitutionnel a été déposée et a conduit à la loi du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail⁸⁵¹. Selon certains auteurs, la loi poursuit tout d'abord l'objectif de réorganiser le mode de gestion des services interentreprises pour une meilleure efficacité⁸⁵² en mettant en place une gouvernance par objectifs de ces services afin que soient ciblés certains risques selon les spécificités du terrain ou du territoire. Dans ce cadre, cette loi introduit les contrats d'objectifs et de moyens (COM) dans le domaine de la prévention et de la protection de la santé. Selon certains auteurs⁸⁵³, les COM semblent constituer l'outil d'un nouveau mode de pilotage public des personnes privées. Ils permettent en effet d'inscrire les services de santé au travail dans la mise en œuvre d'une politique de santé publique de détection et de prévention des risques professionnels ainsi que d'inclure les acteurs de la santé au travail dans une action publique de veille sanitaire plus générale.

390. En lien avec l'objectif de réforme de la gouvernance des services de santé au travail, la loi du 20 juillet 2011 confie la présidence du service de santé au travail à un représentant des employeurs, les parlementaires de l'époque considérant cela comme la conséquence naturelle et normale du financement exclusivement patronal de ce dernier ainsi que de la responsabilité des employeurs en matière de protection de la santé et de la sécurité de leurs travailleurs. Une partie de la doctrine⁸⁵⁴ s'est posée la question de savoir s'il était bien logique que la gouvernance d'un service ayant pour mission la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs soit essentiellement confiée à celui qui génère les risques en matière de santé et de sécurité, plutôt qu'à ceux qui seront les victimes en cas d'insuffisance de protection. Bonne question en effet. Pour y répondre, il est à noter que la loi renforce le paritarisme dans les services de santé au travail en renforçant la présence des partenaires sociaux dans leurs conseils d'administration. De plus, la loi crée officiellement la fonction de directeur du service de santé interentreprises en lui attribuant la mission de mettre en œuvre, en lien avec l'équipe pluridisciplinaire et sous l'autorité du président, les actions approuvées par le conseil d'administration dans le cadre du projet de service de santé interentreprises. Ces dispositions permettant de garantir une certaine indépendance du service de santé au travail vis-à-vis des employeurs (financeurs) peut néanmoins risquer, selon ces mêmes auteurs, d'encadrer de manière trop étroite l'activité du médecin du travail et le cantonner à un rôle d'animateur de d'équipe.

⁸⁵¹ Loi n° 2011-867 du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail, JORF n°0170 du 24 juillet 2011 page 12677

⁸⁵² VERICEL MARC, « La loi n°2011-867 du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail », *Rev. Droit Trav.* 2011.682.

⁸⁵³ ALVES CONDE MAXIME, ROUSSEL MAGALI, GOMES BARBARA, CHATZILAOU KONSTANTINA, « Les nouveaux visages de la médecine du travail », *Rev. Droit Trav.* 2012.200.

⁸⁵⁴ ALVES CONDE MAXIME, ROUSSEL MAGALI, GOMES BARBARA, CHATZILAOU KONSTANTINA, « Les nouveaux visages de la médecine du travail », *Rev. Droit Trav.* 2012.200.

391. Un autre objectif poursuivi par la loi du 20 juillet 2011 est l'accentuation de la contribution des services de santé au travail à la prévention des risques professionnels en s'appuyant plus sur les équipes pluridisciplinaires. L'idée est que la santé au travail ne soit plus assurée par le seul médecin du travail compte tenu de l'apparition de nouveaux risques comme les risques à effet différé ou les risques psychosociaux⁸⁵⁵. Selon certains auteurs⁸⁵⁶, la pluridisciplinarité semble signifier l'abandon de la recherche de solutions pour résoudre la pénurie de médecins du travail. De manière connexe, la loi élargit le rôle de proposition du médecin du travail aux risques collectifs. Ainsi lorsque le médecin du travail constate la présence d'un tel risque pour la santé des travailleurs, il propose par un écrit motivé et circonstancié des mesures visant à la préserver. L'employeur prend en considération ces propositions et, en cas de refus, fait connaître par écrit les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite. Cet échange sera tenu à leur demande, à la disposition des représentants du personnel, de l'inspection du travail et des caisses de sécurité sociale. La même procédure s'appliquera aux préconisations du médecin du travail lorsqu'il sera saisi par l'employeur d'une question relative à un risque collectif éventuel.

Enfin, parmi d'autres objectifs, la loi du 20 juillet 2011 poursuit celui d'améliorer le suivi de certaines catégories de travailleurs qui sont selon certains auteurs⁸⁵⁷, encore peu ou mal couverts par les services de santé au travail, à savoir notamment, les travailleurs des entreprises sous-traitantes, les travailleurs intérimaires, les saisonniers, les stagiaires.

392. Ces nombreuses réformes depuis la loi du 17 janvier 2002 ont permis dans un contexte de baisse de la démographie médicale, que le suivi de l'état de santé continue d'être assuré par un service de santé au travail dont la pierre angulaire reste le médecin du travail soutenu dans ses actions par une équipe pluridisciplinaire ; ce service s'inscrivant dans le cadre de la politique de santé publique au travers des contrats d'objectifs et de moyens.

La loi du 8 août 2016⁸⁵⁸, dernier épisode majeur en date de la réforme de la médecine du travail⁸⁵⁹, dont nous allons étudier dans le paragraphe suivant l'impact sur le suivi médical des travailleurs, poursuit l'objectif selon la doctrine⁸⁶⁰, de mieux « cibler » ce suivi et d'abandonner toute systématisme

⁸⁵⁵ Nous renvoyons nos lecteurs à nos considérations relatives à la pluridisciplinarité en pages précédentes

⁸⁵⁶ VERICEL MARC, « La loi n°2011-867 du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail », *Rev. Droit Trav.* 2011.682.

⁸⁵⁷ Michel BLATMAN, Pierre-Yves VERKINDT et Sylvie BOURGEOIS, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014, page 123

⁸⁵⁸ Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, JORF n°0184 du 9 août 2016

⁸⁵⁹ Hormis les ordonnances du 31 août 2017 relatives au Droit du travail modifiant la procédure d'examen par le Conseil de Prud'hommes du recours contre l'avis d'inaptitude délivré par le médecin du travail

⁸⁶⁰ FANTONI SOPHIE - HEAS FRANCK - VERKINDT PIERRE-YVES, « La santé au travail après la loi du 8 août 2016 », *Droit Soc.* 2016.921.

et toute tentative de standardisation. Comme nous le verrons, la loi essaie de privilégier une approche plus fine du suivi médical en supprimant la visite médicale périodique mais corrélativement en renforçant la surveillance médicale pour les travailleurs affectés à des postes à risques ou en permettant le renforcement de ce suivi pour ceux présentant une vulnérabilité particulière.

Paragraphe 2 : Le nouveau suivi médical issu de la loi du 8 août 2016

393. Avant la loi du 8 août 2016⁸⁶¹, l'état de santé des travailleurs faisait l'objet d'une surveillance au travers d'exams médicaux qui avaient pour objet d'apprécier leur aptitude à occuper les postes de travail auxquels on envisageait de les affecter ou qui étaient occupés par eux, ou qu'ils étaient appelés à réoccuper après une absence. Ces exams médicaux avaient également pour but de rechercher si les travailleurs n'étaient pas atteints d'une affection dangereuse.

La loi du 8 août 2016 complétée par le décret du 27 décembre 2016⁸⁶² posent les principes d'un nouveau suivi de l'état de santé des travailleurs, à savoir :

- Un suivi différencié selon la situation du travailleur et le poste occupé, l'activité des services de santé étant concentrée sur les travailleurs en ayant le plus besoin,
- Le remplacement de la visite médicale d'embauche par une visite d'information et de prévention,
- La fréquence des visites périodiques revue à la baisse dans le cas normal et pour les postes à risques particuliers, une surveillance renforcée et un contrôle de l'aptitude.

394. Découle de ces principes une révolution dans le suivi médical des travailleurs qui est la fin de la vérification systématique et régulière de l'aptitude médicale du travailleur sauf dans le cas du suivi individuel renforcé. Pour certains auteurs⁸⁶³, il est en effet nécessaire que le suivi de la santé du travailleur soit laissé à la main du médecin du travail « seul à se situer à l'interface de la personne et du poste ». Pour d'autres⁸⁶⁴, la loi du 8 août 2016 vise « à estomper la dimension sélective de la médecine lors de l'embauche et faire du médecin, plus un conseiller qu'un arbitre ».

De plus, pour ces mêmes auteurs, la réforme vise également « à impliquer le travailleur dans les décisions qui le concernent au premier chef en sollicitant sa vigilance ». Il est ainsi informé lors de la visite d'information et de prévention sur les risques liés à son poste et sur la possibilité de demander

⁸⁶¹ Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, JORF n°0184 du 9 août 2016

⁸⁶² Décret n° 2016-1908 du 27 décembre 2016 relatif à la modernisation de la médecine du travail, JORF n°0302 du 29 décembre 2016

⁸⁶³ FANTONI SOPHIE - HEAS FRANCK - VERKINDT PIERRE-YVES, « La santé au travail après la loi du 8 août 2016 », *Droit Soc.* 2016.921.

⁸⁶⁴ MEYER FRANCIS, « La loi travail : aspects concernant la médecine du travail », *Rev. Droit Trav.* 2016.page 821

à tout moment à voir un médecin du travail. Par la suite, lorsqu'il anticipe un risque d'inaptitude, il peut également solliciter une visite médicale dans l'objectif est d'engager une démarche de maintien dans l'emploi. Toujours dans la perspective d'associer le travailleur à son devenir, le médecin du travail peut proposer, par écrit et après échange avec le travailleur et l'employeur, notamment des mesures individuelles d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail. Enfin, aux termes de l'article L.4624-5 du Code du Travail dans le prolongement du processus engagé, « le médecin du travail reçoit le salarié, afin d'échanger sur l'avis et les indications ou les propositions qu'il pourrait adresser à l'employeur ».

395. Il est à noter que selon la doctrine⁸⁶⁵, parmi les nombreuses mesures contenues dans la loi du 8 août 2016, certaines ont pour ambition de « moderniser la médecine du travail » dans un contexte de baisse régulière du nombre de médecins du travail⁸⁶⁶ alors que leurs missions vis-à-vis des travailleurs et des entreprises se multiplient et se complexifient, et ce même s'ils sont épaulés par des équipes pluridisciplinaires.

Ainsi, nous allons dans un premier temps étudier le suivi médical classique (A) puis dans un second temps, nous nous intéresserons à la visite de pré-reprise et à l'examen de reprise (B).

A. Le suivi médical classique

396. Depuis la loi du 8 août 2016 et à compter du 1^{er} janvier 2017, la visite d'information et de prévention (VIP) remplace l'examen médical d'embauche. Elle est prévue à l'article L.4624-1 du Code du Travail. Cette visite d'information et de prévention n'a pas pour objet, à l'inverse de l'examen médical d'embauche, de vérifier l'aptitude du travailleur au poste de travail auquel l'employeur envisage de l'affecter mais la poursuite des objectifs suivants (article R.4624-11 du Code du Travail) :

- Interroger le travailleur sur son état de santé,
- L'informer sur les risques éventuels auxquels l'expose son poste de travail,
- Le sensibiliser sur les moyens de préventions à mettre en œuvre,
- Identifier si son état de santé ou les risques auxquels il est exposé nécessite(nt) une orientation vers le médecin du travail,
- L'informer sur les modalités de suivi de son état de santé par le service de santé et sur la possibilité dont il dispose, à tout moment, de bénéficier d'une visite à sa demande avec le médecin du travail.

⁸⁶⁵ FANTONI SOPHIE - HEAS FRANCK - VERKINDT PIERRE-YVES, « La santé au travail après la loi du 8 août 2016 », *Droit Soc.* 2016.921.

⁸⁶⁶ Au 1^{er} janvier 2015, étaient en exercice 5264 médecins du travail contre 6052 en 2007. Atlas de la démographie médicale en France, 2015, site du Conseil national des médecins

397. Afin de faire face à la pénurie de médecin du travail dont le nombre est en constante diminution du fait de la fermeture du numéris clausus et du manque d'attractivité de cette profession⁸⁶⁷, l'article L.4624-1 du Code du Travail prévoit que la VIP est effectuée soit par le médecin du travail lui-même, soit sous l'autorité de ce dernier, par le médecin collaborateur ou l'interne en médecine du travail ou l'infirmier en santé au travail.

Cette visite doit avoir lieu au plus tard dans les trois mois suivant la prise effective du poste de travail selon l'article R.4624-10 du Code du Travail. Si la période d'essai est inférieure à trois mois, la VIP peut donc être réalisée après la fin de celle-ci, ce qui n'était pas possible dans le cadre de l'examen médical d'embauche. En effet, ce dernier devait avoir lieu avant l'embauche ou au plus tard avant l'expiration de la période d'essai et il devait être réalisé par le médecin du travail. Selon la Cour de cassation, l'employeur était en infraction s'il embauchait un travailleur qui ne s'était pas présenté à l'examen médical d'embauche⁸⁶⁸. La Cour régulatrice considérait en effet qu'il ne pouvait pas s'exonérer de ses obligations en invoquant comme cas de force majeure la défection du travailleur à cet examen, celui-ci étant une condition préalable du contrat de travail qui s'imposait à chacun des contractants.

398. En matière d'organisation de la VIP, sa demande de réalisation est effectuée par l'employeur au moyen de la déclaration préalable à l'embauche prévue à l'article R.1221-2 du Code du Travail, l'enregistrement de cette déclaration entraînant automatiquement un avis transmis à la médecine du travail. Au titre de son obligation de sécurité⁸⁶⁹, l'employeur doit assurer l'effectivité de cette visite. Nous pensons que la jurisprudence relative à l'examen médical d'embauche, est transposable à la visite d'information et de prévention à l'exception du fait qu'en matière d'absence d'organisation par l'employeur de cet examen, la Cour de cassation considérait que ce dernier commettait un manquement qui causait nécessairement un préjudice au travailleur⁸⁷⁰. En effet, dans la droite ligne de l'arrêt qu'elle a rendu le 13 avril 2016 opérant un revirement sur la notion de préjudice nécessairement causé, la Cour de cassation dans un arrêt du 30 mars 2017⁸⁷¹ a décidé que l'absence de suivi médical obligatoire ne justifie pas nécessairement une prise d'acte rendant alors impossible la poursuite du contrat de travail.

⁸⁶⁷ UIC, *Compte-rendu de la commission Santé-Sécurité du 21 mars 2017*. P4 : en 2010, 5000 médecins du travail référencés ; en projection, 2018-2019, 2600 médecins du travail du fait des départs en retraite, soit 50% de baisse des effectifs

⁸⁶⁸ Cass.Crim. 4 mai 1976, *Droit Social* 1977 ; p47

⁸⁶⁹ Cass.Soc. 18 décembre 2013, pourvoi n°12-15.454 ; Cass.Crim. 12 janvier 2016, pourvoi n°14-87.695

⁸⁷⁰ Cass.Soc. 5 octobre 2012, pourvoi n°09-40.913

⁸⁷¹ Cass.Soc. 30 mars 2017, pourvoi n°15-24.142

399. Cette évolution desserrant un peu l'étau autour de l'employeur n'est pas non plus un blanc-seing pour qu'il ne déclenche pas le suivi médical de son travailleur. En effet, comme l'a rappelé la Cour régulatrice dans un arrêt du 8 février 2017⁸⁷², « l'absence d'organisation par l'employeur tant de la visite médicale d'embauche et de visites médicales périodiques pendant les dix-huit premiers mois de l'emploi de la salariée que de visites de reprise après l'arrêt de travail pour accident du travail du 1er au 9 mars 2010 et après la suspension du contrat de travail du 4 juin au 6 décembre 2010, constituent de graves manquements de l'employeur qui avaient empêché la poursuite du contrat de travail ; la prise d'acte du salarié protégé étant justifiée, celle-ci produisait les effets d'un licenciement nul ».

Par ailleurs, le manquement aux obligations d'organiser les visites médicales est passible de la sanction pénale prévue à l'article R4745-3 du Code du Travail, soit une amende de 5ème classe. C'est ce qu'a précisé la jurisprudence à l'égard de l'absence d'examen médical d'embauche, solution qui peut s'étendre aux visites périodiques⁸⁷³ : cette solution est fondée sur le fait que c'est à l'employeur de s'assurer de l'effectivité de son obligation de sécurité dont fait partie la réalisation des visites médicales obligatoires.

400. A l'issue de la visite d'information et de prévention, le médecin du travail ou le professionnel de santé ayant réalisé cette visite, délivre au travailleur une attestation de suivi⁸⁷⁴. L'aptitude du travailleur n'est plus alors vérifiée en démarrage de poste comme cela était le cas lors de l'examen médical d'embauche. A ce titre, la Haute cour considérait qu'en l'absence d'examen médical d'embauche portant sur la vérification spéciale d'aptitude physique du travailleur nécessitée par les particularités du poste auquel il était destiné, l'employeur ne pouvait se prévaloir de l'inaptitude partielle constatée ultérieurement pour justifier le licenciement⁸⁷⁵. De plus, l'employeur ne pouvait pas refuser de verser l'indemnité compensatrice de préavis en cas de licenciement pour inaptitude suite à sa déclaration comme tel par le médecin du travail, au motif que le travailleur était dans l'impossibilité physique de l'exécuter⁸⁷⁶.

Il est à noter que le travailleur peut être dispensé de la visite d'information et de prévention (VIP) s'il en a bénéficié d'une dans les cinq ans précédant son embauche et si l'ensemble des conditions prévues à l'article R.4624-15 du Code du Travail sont remplies⁸⁷⁷. D'un point de vue pratique, celui qui va être

⁸⁷² Cass.Soc 8 février 2017, pourvoi n°15 -14874

⁸⁷³ Cass.Crim. 12 janv. 2016, pourvoi n° 14-87.696

⁸⁷⁴ Article R.4624-14 du Code du Travail

⁸⁷⁵ Cass.Soc. 21 novembre 1990, Bull.civ.,V,n°572

⁸⁷⁶ Cass.Soc. 10 juillet 2002, pourvoi n°00-41.238

⁸⁷⁷ Article R4624-15 du Code du Travail : « Le travailleur est appelé à occuper un emploi identique présentant des risques d'exposition équivalents, le professionnel de santé est en possession de la dernière attestation de suivi ou du dernier avis d'aptitude, aucune mesure

le garant que les conditions de la dispense d'organisation d'une VIP vont être bien remplies, sera le nouvel employeur du travailleur. Il devra alors demander au travailleur avant son embauche, le justificatif de sa VIP ou de son examen médical d'aptitude et vérifier que le poste de travail est identique. Sur ce dernier point, sur quelle base le nouvel employeur s'appuiera-t-il ? Devra-t-il demander au travailleur une copie du Document d'Evaluation des Risques Professionnels applicable chez son ancien employeur ? Dans le cadre de son obligation de sécurité, en cas de problème, le nouvel employeur pourrait potentiellement être tenu responsable du fait de s'assurer que les risques d'exposition sont équivalents d'un poste à l'autre. Par mesure de prudence, dans l'attente de précisions apportées par de nouveaux textes (de type circulaire) ou de précisions jurisprudentielles, notre recommandation est d'organiser lors de l'embauche une nouvelle VIP et de ne pas recourir à la dispense dans ce cas. Nous regrettons quelque peu que l'obligation de sécurité élaborée par la Cour de cassation puisse conduire à ce qu'un système conçu pour simplifier le suivi médical des travailleurs, soit d'emblée inapplicable car trop risqué pour l'employeur en cas de contentieux.

401. La loi du 8 août 2016 a également mis fin au principe des visites médicales biennales. Elle n'a fait qu'entériner un mouvement initié par les décrets du 30 janvier 2012⁸⁷⁸ qui prévoyaient que la périodicité du suivi individuel pouvait être allongée, selon l'agrément du service, et seulement si étaient mis en place des entretiens infirmiers en santé au travail et des actions pluridisciplinaires annuelles.

402. Désormais, le travailleur ne bénéficie plus de visite médicale périodique ayant pour objet de s'assurer de son aptitude à son poste, mais seulement du renouvellement de la visite d'information et de prévention réalisée soit par le médecin du travail, soit par l'un des professionnels de santé précités. La périodicité de cette visite, qui ne peut excéder cinq ans et pouvant être inférieure à celle-ci, est fixée par le médecin du travail, compte tenu des conditions de travail du salarié, de son âge et de son état de santé ainsi que des risques auxquels il est exposé⁸⁷⁹. Ainsi, pour un même poste de travail, à risques identiques, la périodicité des visites pourra être différente d'un travailleur à l'autre en fonction de leur état de santé. Les dates de périodicité ne dépendraient alors plus seulement du poste comme auparavant mais du travailleur occupant ce poste⁸⁸⁰. Dans ce cadre, les services de santé au travail indiquent que leur détermination de la périodicité s'appuiera également sur l'évaluation des risques professionnels réalisée par l'employeur chaque année en lien avec la mise à jour du document unique.

d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail ou d'aménagement du temps de travail ou aucun avis d'inaptitude n'ont été émis au cours des cinq dernières années ».

⁸⁷⁸ Décrets n° 2012-135 et 137 du 30 janvier 2012 relatifs à l'organisation de la médecine du travail, JORF n°0026 du 31 janvier 2012 page 1779 et JORF n°0026 du 31 janvier 2012 page 1787

⁸⁷⁹ Article R.4624-16 du Code du Travail

⁸⁸⁰ UIC, *Compte-rendu de la commission Santé-Sécurité du 21 mars 2017*.p5

Sont ainsi prévus une visite d'information et de prévention pour les travailleurs affectés à un poste de travail ne présentant pas de risques particuliers et un suivi individuel renforcé que nous étudierons plus en aval, pour ceux affectés à un poste comportant des risques particuliers identifiés.

403. S'agissant des travailleurs temporaires, la loi du 8 août 2016 a pris en compte une problématique inhérente au système même du travail temporaire, à savoir le changement fréquent d'entreprises pour des emplois différents ou bien pour des emplois similaires (maçons, caristes, ...). Ainsi, la VIP réalisée dans le cadre du suivi individuel classique peut être effectuée pour plusieurs emplois dans la limite de trois emplois⁸⁸¹. Cette visite n'est alors pas requise avant une nouvelle mission si l'ensemble des conditions est réuni⁸⁸².

Il est à noter que dans certains domaines d'activité telle que la pétrochimie comportant des sites classés « Seveso », l'accueil sécurité correspondant à l'obligation générale d'information que doit réaliser l'employeur vis-à-vis de tout type de personnel y compris travailleur temporaire, comporte une durée de validité de deux ans (cas par exemple sur la zone du Havre ⁸⁸³) et est en lien avec l'aptitude médicale. Compte tenu de la nouvelle périodicité de la VIP, cela risque de poser problème car il n'est pas possible d'accéder à ces sites si l'accueil sécurité dépasse les deux ans et n'est pas en lien avec le suivi médical. Cette mesure de prudence est cohérente eu égard à la dangerosité de ces sites et à la nécessité que les travailleurs les intégrant aient une connaissance régulièrement mise à jour des risques existants sur ceux-ci et bénéficient d'un suivi médical régulier. Les professionnels de cette zone prévoient donc de demander à la DIRECCTE de veiller à ce que les agréments délivrés aux services de santé au travail (ceux-ci déterminant dans leur agrément la périodicité des différents examens médicaux) tiennent compte de ces spécificités⁸⁸⁴. Une des solutions serait également que les travailleurs concernés bénéficient d'un suivi individuel renforcé comme nous l'étudierons plus en aval.

404. Enfin, à l'issue d'une visite d'information ou de prévention, initiale ou périodique, réalisée non pas par le médecin du travail mais par un des professionnels de santé précités, ce dernier peut, s'il l'estime nécessaire, orienter sans délai le travailleur vers le médecin du travail. Lors de cette nouvelle

⁸⁸¹ Article R.4625-10 du Code du Travail

⁸⁸² Le service de santé a pris connaissance d'une attestation de suivi délivrée pour un même emploi dans les deux années précédant l'embauche. Pour éviter toute problématique, il conviendra que l'entreprise de travail temporaire (ETT) embauchant un travailleur intérimaire venant d'une autre enseigne recueille auprès d'elle cette attestation et la transmette au service de santé auquel elle est rattachée (les ETT n'ayant pas toutes le même service de santé au travail). De plus, le travailleur est appelé à occuper un emploi identique présentant des risques d'exposition équivalents. Enfin, aucune mesure d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail ou d'aménagement du temps de travail ou aucun d'avis d'aptitude n'a été émis au cours des deux dernières années.

⁸⁸³ Application de la circulaire DRT n° 2006-10 du 14/04/06 relative à la sécurité des travailleurs sur les sites à risques industriels majeurs laissant à l'entreprise utilisatrice le soin de déterminer le contenu et la périodicité de la formation d'accueil des intervenants extérieurs

⁸⁸⁴ UIC, *Compte-rendu de la commission Santé-Sécurité du 21 mars 2017*.p6

visite, le médecin du travail pourra notamment proposer, si nécessaire, des adaptations au poste ou l'affectation à d'autres postes⁸⁸⁵.

B. La visite de pré-reprise et l'examen de reprise

405. Le régime de la visite de pré-reprise a été modifié par la loi du 8 août 2016 mais l'essentiel de son régime date du décret du 30 janvier 2012⁸⁸⁶. En application de l'article R.4624-29 du Code du Travail, elle est organisée par le médecin du travail à l'initiative du médecin traitant, du médecin conseil des organismes de sécurité sociale ou du travailleur. Ainsi, c'est le médecin traitant ou le salarié qui décide ou non de saisir le médecin du travail (« à l'initiative ») qui « organise » alors la visite.

Cette visite de pré-reprise ayant pour objectif de favoriser le maintien dans l'emploi⁸⁸⁷, le médecin du travail peut au cours de celle-ci recommander (article R.4624-30 du Code du Travail) :

- Des aménagements et adaptations du poste de travail,
- Des préconisations de reclassement,
- Des formations professionnelles en vue de faciliter le reclassement du travailleur ou sa réorientation professionnelle.

Sauf si le travailleur s'y oppose, ces recommandations seront communiquées à l'employeur et au médecin-conseil de la caisse de sécurité sociale.

406. La visite de pré-reprise est un dispositif intéressant car pour l'employeur, il lui permet de s'assurer de l'aptitude du travailleur sans entrer dans le processus potentiel de l'inaptitude. En pratique, nous y avons recours notamment après un long arrêt de travail du travailleur quand nous ne sommes pas certains que celui-ci pourra tenir l'intégralité de son poste. Afin d'aider le travailleur à reprendre progressivement son poste, nous sollicitons alors le médecin du travail dans le cadre de ce type de visite pour qu'il nous conseille sur les aménagements et adaptations que nous pourrions faire du poste de travail du travailleur en vue de permettre sa reprise dans de bonnes conditions. Ainsi, cela nous permet de mettre en œuvre dans l'attente de la reprise du travailleur, les actions préconisées par le médecin du travail et faire que la reprise du travailleur soit confirmée par ce dernier lors de l'examen dédié au vu de la réalisation de celles-ci.

⁸⁸⁵ Article R.4624-13 du Code du Travail

⁸⁸⁶ Décret n°2012-135 du 30 janvier 2012, Journal Officiel du 31 janvier 2012, page 1779

⁸⁸⁷ Circulaire DGT n°13 du 9 novembre 2012 NOR : ETST1239145C

Pour le travailleur, la visite de pré-reprise permet de s'assurer de sa capacité à reprendre son poste de travail suite à son arrêt de travail et si besoin, de se rapprocher de son employeur pour voir avec lui pour mettre en œuvre les préconisations émises par le médecin du travail en vue de permettre sa reprise là aussi dans de bonnes conditions.

407. S'agissant de l'examen de reprise, l'article R.4624-31 du Code du Travail indique que le médecin du travail doit procéder à un examen de reprise :

- Après un congé de maternité,
- Après une absence pour cause de maladie professionnelle,
- Après une absence d'au moins trente jours pour cause d'accident du travail (8 jours avant le 1^{er} juillet 2012), de maladie ou d'accident non professionnel (21 jours avant le 1^{er} juillet 2012).
Sur ce point, certains auteurs⁸⁸⁸ estiment que l'allongement de la durée réalisé en 2012 pour l'absence due à une cause d'accident du travail, apparaît contradictoire avec les impératifs de protection de la santé au travail.

Il est à noter que l'employeur doit informer le médecin du travail de tout arrêt de travail lié à un accident du travail de moins de 30 jours, afin que ce dernier puisse apprécier l'opportunité d'un nouvel examen médical et avec l'équipe pluridisciplinaire, préconiser des mesures de prévention⁸⁸⁹.

408. L'objet de l'examen de reprise est selon l'article R.4624-32 du Code du Travail :

- De vérifier si le poste de travail que doit reprendre le travailleur ou le poste de reclassement auquel il doit être affecté est compatible avec son état de santé,
- D'examiner les propositions d'aménagement ou d'adaptation du poste repris par le travailleur ou de reclassement faites par l'employeur à la suite des préconisations émises le cas échéant par le médecin du travail lors de la visite de pré-reprise,
- De préconiser l'aménagement, l'adaptation du poste ou le reclassement du travailleur,
- D'émettre, le cas échéant, un avis d'inaptitude.

Dans un arrêt du 1^{er} août 2013, le Conseil d'Etat⁸⁹⁰ a précisé que « le médecin du travail doit indiquer, dans les conclusions écrites qu'il rédige à l'issue des visites médicales de reprise, les considérations de

⁸⁸⁸ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p580

⁸⁸⁹ Article R.4624-33 du Code du Travail

⁸⁹⁰ Conseil d'Etat, 1^{er} août 2013, n°341604

fait de nature à éclairer l'employeur sur son obligation de proposer au salarié un emploi approprié à ses capacités et notamment les éléments objectifs portant sur ces capacités qui le conduisent à recommander certaines tâches en vue d'un éventuel reclassement dans l'entreprise ou, au contraire, à exprimer des contre-indications. Une telle obligation, qui ne contraint pas le médecin à faire état des considérations médicales qui justifient sa position, peut être mise en œuvre dans le respect du secret médical. Le législateur a ainsi entendu définir entièrement les règles de motivation qui s'appliquent aux décisions du médecin du travail se prononçant sur l'aptitude d'un salarié à la reprise de son poste à la suite d'une maladie ou d'un accident non professionnel ».

409. La Cour de cassation quant à elle, a indiqué que si un licenciement pour inaptitude a été annulé en raison du défaut de précision de l'avis d'inaptitude rédigé par le médecin du travail, cette annulation peut être imputée à ce dernier⁸⁹¹. Néanmoins, le fait pour l'employeur de ne pas adapter le poste de travail d'un salarié conformément aux préconisations du médecin du travail peut être un élément constitutif de harcèlement moral⁸⁹². De la même manière, dans le cas où l'avis d'aptitude du médecin du travail préconise une mutation dès que possible du salarié dans un lieu plus proche de son domicile, si l'employeur n'effectue pas les diligences nécessaires, il peut être condamné à verser des dommages-intérêts au salarié en réparation du préjudice subi pour manquement à l'obligation de sécurité⁸⁹³.

En application de l'article R.4624-31 du Code du Travail, dès que l'employeur a connaissance de la date de fin de l'arrêt de travail, il saisit le service de santé au travail pour lui demander d'organiser l'examen de reprise. Celui-ci doit être effectué le jour de la reprise effective du travail par le travailleur ou au plus tard, dans un délai de huit jours suivant cette reprise.

410. Se pose avec la loi du 8 août 2016, la question du maintien de l'application de la jurisprudence élaborée par la Cour de cassation quant à la visite médicale de reprise désormais appelée examen médical de reprise. En effet, auparavant, la visite de reprise et la déclaration par le médecin du travail qu'il était apte, mettaient fin à la période de suspension du contrat de travail même si elle ne coïncidait pas avec le retour du travailleur dans l'entreprise. Ainsi, tant que le travailleur n'avait pas passé la visite de reprise, son contrat restait suspendu et ce même s'il avait repris son travail. Selon la Cour de cassation, il restait en conséquence couvert par le régime de protection attachée à la période de suspension⁸⁹⁴.

⁸⁹¹ Cass.Civ, 27 novembre 2013, n°12-25.242

⁸⁹² Cass.Soc, 7 janvier 2015, pourvoi n°13-17.602

⁸⁹³ Cass.Soc, 2 mars 2016, pourvoi n°14-19.639

⁸⁹⁴ Cass.Soc. 22 octobre 1996, Bull., n°338 et Cass.Soc. 10 novembre 1998, Bull.civ, V, n°481

411. Désormais, les dispositions de l'article L.1226-8 du Code du Travail ont changé : la condition d'aptitude a disparu avec pour conséquence que le travailleur à l'issue des périodes de suspension prévues à l'article L.1226-7 du Code du Travail (notamment accident du travail autre qu'accident de trajet ou maladie professionnelle), retrouve son emploi. Il pourrait en être déduit et nous verrons comment s'établira la jurisprudence sur ce point, que si le travailleur retrouve son emploi, c'est que son contrat n'est plus suspendu. Dans ce cadre, il pourrait être soutenu que la suspension du contrat cesse avec la fin de l'arrêt de travail et non plus avec l'examen de reprise, d'autant plus que ce dernier n'a plus nécessairement pour objet de vérifier l'aptitude du travailleur.

Cette question est d'autant plus importante qu'en pratique, se pose la question du traitement par la Sécurité Sociale d'un accident du travail se produisant pendant la période postérieure à la fin de l'arrêt de travail mais antérieure à la date de l'examen de reprise. Dans ce cas, au vu de la nouvelle rédaction de l'article L.1226-8 du Code du Travail, la Sécurité Sociale prendra-t-elle en charge cet accident du travail ? Si tel n'est pas le cas, la totalité des coûts en résultant de cet événement serait assumée par l'employeur comme cela aurait été le cas avant la loi du 8 août 2016. Ce type de problématique n'est malheureusement pas connue mais correspond pourtant à une vraie réalité. Pour pallier les éventuelles conséquences d'un défaut d'examen de reprise dans les huit jours de la reprise du travail par le salarié, défaut la plupart du temps dû à la non-disponibilité des médecins du travail, nous avons décidé chez SIKA FRANCE de positionner les travailleurs concernés en absence autorisée payée entre la date de fin de leur arrêt de travail et la date de cet examen. Nous précisons également qu'il est de plus en plus rare qu'un médecin traitant accepte de prolonger l'arrêt de travail d'un travailleur jusqu'à la date de la visite de reprise car lui-même est désormais extrêmement contrôlé par la Sécurité Sociale. Nous allons attendre les précisions apportées par la jurisprudence sur ce point avant potentiellement de modifier notre position.

412. S'agissant de l'organisation de l'examen de reprise, sans revenir sur les éléments que nous avons étudiés dans le cadre de l'obligation de sécurité, nous souhaitons rappeler qu'en lien avec le régime antérieur à la loi du 8 août 2016, la Cour de cassation⁸⁹⁵ a précisé que la responsabilité de l'employeur est engagée au titre de cette obligation pour avoir laissé un travailleur reprendre son travail suite à une absence de plus de huit jours sans lui avoir fait passer au préalable la visite médicale de reprise.

La circulaire du 9 novembre 2012⁸⁹⁶ précise en ce sens que tant qu'il n'a pas eu lieu, l'employeur n'est pas informé de l'aptitude ou de l'inaptitude du salarié à son poste. Ce point est majeur car comme

⁸⁹⁵ Cass. Soc. 28 février 2006, arrêt n°835, pourvoi n°05-41555

⁸⁹⁶ Circulaire DGT n°13 du 9 novembre 2012 non parue au Journal Officiel

nous l'avons précédemment étudié, la violation de l'obligation de sécurité peut aider à la reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur mais également, peut permettre au travailleur de prendre acte de la rupture et ainsi faire requalifier la dite prise d'acte en licenciement sans cause réelle et sérieuse⁸⁹⁷.

413. De plus, récemment, la jurisprudence a décidé qu'en cas de manquement de l'employeur à son obligation d'organiser la visite de reprise obligatoire après une absence pour maladie d'au moins 30 jours, ce dernier peut seulement en cas d'un licenciement disciplinaire, reprocher au travailleur dont le contrat de travail demeure alors encore suspendu, des manquements à l'obligation de loyauté⁸⁹⁸. En l'espèce, un travailleur avait repris le travail dès la fin de son arrêt maladie puis ayant cessé de s'y présenter passé la première journée, l'employeur malgré de multiples relances, l'a licencié au bout d'un mois et demi pour abandon de poste sans qu'aucune visite de reprise n'ait eu lieu. Même si d'un point de vue gestion d'entreprise cette décision peut paraître sévère pour l'employeur, elle est tout à fait cohérente juridiquement avec le régime de la suspension du contrat de travail qui prend fin avec la visite de reprise et non pas à la reprise du travail, d'où la pratique exposée précédemment que nous avons mise en place chez SIKA FRANCE.

De manière complémentaire, la Cour de cassation a considéré dans un arrêt du 28 janvier 2016⁸⁹⁹ qu'en cas de non-respect par l'employeur des restrictions d'aptitude émises par le médecin du travail lors de la visite médicale de reprise faisant suite à une nouvelle rechute dans le cadre d'un accident du travail, la prise d'acte qui s'en est suivie de la part du travailleur est requalifiée en licenciement et produit les effets d'un licenciement nul au titre de la législation protectrice en matière d'accident du travail.

414. Comme nous l'avons indiqué dans nos précédents développements, une première décision a été rendue à propos de la visite médicale de reprise⁹⁰⁰ en application de la nouvelle jurisprudence posée par la Cour de cassation le 13 avril 2016 sur la notion de préjudice nécessairement causé. Dans ce cadre, c'est parce que le travailleur avait clairement manifesté par un courrier daté de février 2016 la volonté de bénéficier des prestations de la prévoyance de l'entreprise et donc celle de ne pas reprendre son activité professionnelle, que la Haute cour a pu considérer que le défaut d'organisation de visite médicale ne lui avait pas causé de préjudice. Cette solution est en prolongement d'une jurisprudence plus ancienne⁹⁰¹ selon laquelle la Cour régulatrice avait considéré que « dès lors que le

⁸⁹⁷ Cass.Soc. 6 octobre 2010, pourvoi n°09-66.140

⁸⁹⁸ Cass.Soc. 6 mars 2017, pourvoi n°15-27.577

⁸⁹⁹ Cass.Soc. 28 janvier 2016, pourvoi n°14-15.374

⁹⁰⁰ Cass.Soc., 17 mai 2016, pourvoi n°14-23.138

⁹⁰¹ Cass.Soc. 25 janvier 2011, pourvoi n°09-42-766

salarié informe son employeur de son classement en invalidité deuxième catégorie sans manifester la volonté de ne pas reprendre le travail, il appartient à celui-ci de prendre l'initiative de faire procéder à une visite de reprise laquelle met fin à la suspension du contrat de travail ». La nouveauté réside ainsi dans la non-automaticité du préjudice subi par le travailleur ; ce dernier en manifestant sa volonté de ne pas reprendre son activité professionnelle, ne subit à priori sauf preuve contraire, aucun préjudice en cas de non-organisation de sa visite de reprise par l'employeur.

415. Il est à noter que même si l'initiative de la visite de reprise incombe à titre principal à l'employeur, la jurisprudence a admis que le travailleur puisse en prendre l'initiative. Dans ce cas, il doit en avoir averti son employeur⁹⁰². Dans le cas contraire, cette visite ne pourra valoir visite de reprise⁹⁰³. En revanche, selon nous elle pourrait valoir visite de pré-reprise dans le nouveau régime car le salarié peut la solliciter directement auprès du médecin du travail sans en référer au préalable à son employeur.

416. En pratique, le travailleur sollicitera l'employeur pour organiser l'examen de reprise lorsque la Sécurité Sociale considèrera qu'il est consolidé, c'est-à-dire que son état de santé doit lui permettre de reprendre son travail et qu'il n'est donc plus nécessaire qu'il soit en arrêt de travail. La consolidation a pour conséquence que s'il adresse de nouveaux arrêts de travail à sa caisse de Sécurité Sociale basés sur le même motif que ceux initiaux, ils ne seront pas pris en charge par elle et il ne recevra alors pas d'indemnité journalière de Sécurité Sociale. La problématique est que dans bon nombre de cas, la décision de consolidation est prise par la caisse pour raisons d'économie, transférant ainsi la charge financière du travailleur sur l'entreprise. Le travailleur va alors demander un examen de reprise pour retravailler et avoir un revenu tout en sachant qu'il n'est pas en capacité d'assurer de manière pleine et entière son activité professionnelle. Le médecin du travail pourra décider soit de le déclarer inapte avec non seulement le risque d'un licenciement à la clé pour le travailleur mais également, le risque pris par l'employeur d'un tel licenciement (licenciement fondé sur un motif juridiquement instable avec une obligation de reclassement délicate à mettre en œuvre car d'emblée vouée à l'échec), soit le déclarer apte mais avec le risque que le travailleur se blesse par exemple et puisse être en accident du travail par la suite. Le plus juste et le plus efficient serait que le travailleur en arrêt de travail ait le temps nécessaire pour se soigner et reprendre son poste dans les meilleures conditions possible : là doit être selon nous le rôle de la Sécurité Sociale et non le transfert de la charge financière du salarié non encore en capacité de retravailler dans l'entreprise avec le stress que génère cette situation auprès

⁹⁰² Cass.Soc.26 janvier 2011, pourvoi n°09-68.544

⁹⁰³ Cass.Soc. 17 octobre 2012, pourvoi n°11-23.708, Cass.Soc. 7 janvier 2015, pourvoi n°13-20.126

de ce dernier. Nous avons eu plusieurs fois à traiter ce type de situation qui est proprement scandaleuse car uniquement fondée par les Caisses de Sécurité de Sociale, sur des motifs budgétaires.

417. En dernier lieu, nous voudrions indiquer qu'une fois l'examen de reprise organisé, le travailleur est tenu de l'honorer dès lors qu'il n'est plus couvert par des arrêts de travail du médecin traitant. Dans ce cadre, un tel refus pourrait être considéré comme une cause réelle et sérieuse de licenciement⁹⁰⁴ voire selon les circonstances, comme une faute grave⁹⁰⁵. Cette jurisprudence est pour nous encore applicable d'autant plus que récemment, la Cour de cassation a considéré que l'obligation d'organiser la visite de reprise nécessite que le travailleur se tienne à la disposition de l'employeur à l'issue de son arrêt de travail⁹⁰⁶.

418. En conclusion de cette section, nous voudrions nous interroger sur l'efficacité du suivi médical des travailleurs réalisé par les services de santé au travail en vue de prévenir les risques professionnels.

Les vrais points forts du système actuel selon nous sont :

- La pluridisciplinarité (même s'il convient de la développer) mise en place par la réforme de 2002 et accentuée par celles suivantes qui améliore grandement la prévention des risques,
- L'individualisation du suivi médical posée par la réforme de 2016 avec une fréquence de suivi plus courte dans le temps pour les travailleurs affectés sur des postes à risques,
- Une accentuation posée par cette même réforme, du dialogue entre le médecin du travail, l'employeur et le travailleur en vue d'adapter au plus le poste de travail à son état de santé.

Les limites selon nous voire les dangers pesant sur le système actuel, sont :

- La pénurie du nombre de médecins du travail limitant leur apport en matière de conseils auprès de l'employeur et des travailleurs,
- L'obligation de sécurité conçue et développée par la jurisprudence qui limite fortement les effets de la simplification du suivi médical dessinée par les réformes successives,
- Une présence accrue de la médecine de ville dans la relation de travail au travers de la délivrance de certificats d'inaptitude et de l'établissement de déclarations de maladie professionnelle et ce sans connaissance du contexte professionnel.

⁹⁰⁴ Cass.Soc. 29 mai 1986, Bull.civ., V, n°262

⁹⁰⁵ Cass.Soc. 29 novembre 2006, pourvoi n°04-47.302 : convocation du salarié par l'employeur à plusieurs reprises dans le cadre d'une recherche de reclassement suite à une inaptitude et long séjour du salarié à l'étranger pour se soustraire aux convocations avec perception de son salaire pendant cette période

⁹⁰⁶ Cass. Soc. 8 févr. 2017, n° 15-18.231

419. Nous sommes très partagés sur le fait d'affirmer que le système actuel de suivi médical permet une prévention efficace des risques professionnels et aide l'employeur dans cette démarche. En effet, la pluridisciplinarité ne vaut que si l'employeur y fait appel, ce qui est peu le cas dans la pratique compte tenu de sa méconnaissance des apports possibles des IPRP. De plus, la différenciation des types de suivi médical doit en principe conduire à une présence accrue du médecin du travail en entreprise : force est de constater qu'à notre niveau, il n'en est rien compte tenu de la démographie médicale et du nombre de travailleurs à suivre par médecin du travail⁹⁰⁷. Le développement de l'intégration de la médecine de ville dans la relation de travail fait également peser selon nous une vraie menace sur la responsabilité de l'employeur via l'émission d'avis sans connaissance du milieu professionnel : nous y voyons un moyen de mettre à mal les efforts en matière de prévention des risques professionnels réalisés par les employeurs car en lien avec l'obligation de sécurité, ces avis peuvent potentiellement permettre un engagement de leur responsabilité. Nous sommes donc partagés.

Notre point de vue est que la prévention des risques professionnels repose en très grande partie sur l'employeur et ce de plus en plus. Nous sommes convaincus que le développement de la culture du risque, sa meilleure prise en compte par tous les acteurs, associée à une meilleure connaissance par l'employeur des conditions d'engagement de sa responsabilité et l'accentuation de l'intervention dans les entreprises des services de santé au travail, sont les meilleurs moyens pour prévenir les risques professionnels.

Chapitre III : Les responsabilités pénale et civile des acteurs de la prévention

420. Le domaine de la responsabilité comme les autres domaines que nous avons précédemment étudiés, n'échappe pas à la complexité des règles édictées puis interprétées par la jurisprudence et que l'employeur doit respecter. En matière de responsabilité, il est une fois de plus en première ligne car comme l'indiquent certains auteurs⁹⁰⁸ citant une jurisprudence constante, il appartient « au chef d'entreprise de veiller personnellement à la stricte et constante exécution des dispositions édictées par le Code du Travail ou les règlements pris pour son application en vue d'assurer l'hygiène et la sécurité des travailleurs ».

⁹⁰⁷ Selon les informations communiquées par notre médecin du travail, entre 4000 et 6000 salariés à suivre par médecin du travail

⁹⁰⁸ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p545

421. En matière de Droit pénal du travail, la responsabilité se traduit par des infractions régies non seulement par le Code du Travail mais également par le Code pénal. Nous allons étudier dans une première section ces infractions qui en règle générale, sont très peu connues des employeurs voire pas du tout. Dans ce cadre, nous allons étudier leurs conditions d'engagement et illustrer par de la jurisprudence, les cas dans lesquels la responsabilité pénale de l'employeur a été engagée. Comme nous le verrons, c'est essentiellement la responsabilité de l'employeur qui est engagée en cas d'infraction, peu celle du travailleur. Nous verrons pour autant dans quels cas cette dernière a été retenue. Nous nous intéresserons enfin à la détermination de qui est responsable, personnes physiques ou morales.

422. Dans une deuxième section, nous allons étudier la responsabilité civile notamment de l'employeur et du travailleur. Même si ce sujet est là aussi complexe, pour éviter toute redondance avec l'étude de l'obligation de sécurité, nous avons préféré réaliser un focus sur certains points relatifs à la responsabilité civile de l'employeur, à savoir ses conditions d'engagement en lien avec les obligations de sécurité de l'employeur et celle du travailleur, ainsi que les conditions liées à la faute inexcusable. De plus, en tant qu'acteurs de la prévention, même si cela est souvent méconnu, le médecin du travail et les représentants du personnel peuvent voir leur responsabilité engagée, ce que nous allons également étudier. La responsabilité civile de l'employeur en matière de santé et sécurité au travail ne se traduit pas uniquement par la faute inexcusable, elle se matérialise aussi par le fait d'être la cause d'actions intentées par le travailleur, à savoir la mise en œuvre d'une prise d'acte ou d'une résiliation judiciaire. Enfin, nous analyserons deux thématiques qui illustrent parfaitement selon nous la géométrie variable de la responsabilité civile de l'employeur, à savoir le harcèlement moral et le préjudice d'anxiété.

En dernier lieu, même si l'employeur est comme nous le verrons quasiment responsable de tout, il peut dans une certaine mesure aménager sa responsabilité par le biais de la délégation de pouvoir que la jurisprudence encadre de manière stricte. Nous avons fait le choix compte tenu de sa portée limitée à la responsabilité pénale, de ne pas traiter l'étude de ce sujet dans notre travail de recherche⁹⁰⁹.

⁹⁰⁹ Nous voudrions simplement préciser que l'objectif poursuivi par l'employeur via la délégation de pouvoir n'est pas de fuir sa responsabilité. En effet, compte tenu de la complexité du cadre juridique, il ne peut pas à tout instant, eu égard à la taille de l'organisation qu'il dirige, s'assurer en permanence du respect par ses collaborateurs, des règles en matière de santé et de sécurité au travail. La délégation de pouvoir est donc utile pour permettre l'engagement de la responsabilité au plus près de la commission du manquement en favorisant une organisation du travail plus rationnelle, une personne se voyant confier un domaine particulier pour lequel elle doit disposer des compétences et des moyens nécessaires. En ce sens, elle constitue à nos yeux un outil de prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles.

Section I : La responsabilité pénale de l'employeur

423. A l'origine, le Code pénal de 1810 contenait certaines incriminations propres au monde du travail tendant à asseoir l'autorité de l'employeur face à des comportements qualifiés de déviants (à l'époque) de ses travailleurs. Elles réprimaient l'atteinte aux biens tels que le vol, l'abus de confiance, l'attentat aux mœurs, les détériorations de marchandises ou des matières servant à la fabrication et, sur un plan plus collectif, la coalition ou les réunions « rebelles ». Le Code pénal incriminait spécifiquement des comportements commis par des employés et entendait ainsi protéger la valeur « travail » sous ses deux aspects principaux : outil de production et autorité de l'employeur.

Depuis, les textes ont évolué et le droit criminel s'est davantage intéressé à la partie considérée comme la plus faible au contrat de travail. Selon un auteur⁹¹⁰, les incriminations se sont multipliées corrélativement à l'apparition de textes de Droit du travail dont il fallait assurer l'effectivité. Selon cet auteur, « c'est parce que le monde du travail présente aujourd'hui un double visage que le recours à la peine y a été maintenu et développé. Du fait de la relation de subordination, le Droit pénal apparaît comme un frein aux abus pouvant naître d'une telle situation et participe ainsi au rééquilibrage des forces. Ensuite, c'est un monde dans lequel les règles techniques de sécurité et d'hygiène, d'organisation du travail, de protection des droits et libertés individuels et collectifs s'imposant à l'employeur se sont multipliées. Là encore, c'est au Droit pénal qu'il est fait recours afin d'en garantir le respect. Ce phénomène, s'explique non plus seulement par le seul souci d'assurer la sécurité au travail, mais aussi par la volonté d'une responsabilisation accrue des décideurs et donc par le juste souci d'obtenir une meilleure incidence de la répression⁹¹¹ ».

424. Une remarque faite par un auteur⁹¹² et que nous partageons, est que les dispositions pénales sont positionnées dans le Code du Travail en fin de titre, « de sorte que pour savoir si la violation d'une prescription est pénalement sanctionnée, il convient de scruter les dispositions pénales de fin de titre, pour y rechercher la mention de l'article contenant la prescription concernée. Ainsi, les incriminations sont éclatées entre d'un côté l'obligation, de l'autre le texte qui prévoit que le manquement à cette obligation est pénalement sanctionné et qui fixe la peine ». Il est à noter que selon lui, cette façon d'écrire la loi a pu être critiquée en ce qu'elle ne serait pas conforme au principe constitutionnel de

⁹¹⁰ LAPEROU-SCHENEIDER BEATRICE, « La responsabilité pénale de l'employeur personne physique et la présomption de faute », *Droit Soc.* 2012.273.p273

⁹¹¹ M. Costes cité par LAPEROU-SCHENEIDER BEATRICE, « De quelques considérations sur la responsabilité pénale dite du fait d'autrui », *RSC* 1939, p. 628 s., V. p. 629.

⁹¹² GAMET LAURENT, « Critique du Droit pénal du Travail », *Droit Soc.* 2014.446.

clarté de la loi rappel par le Conseil constitutionnel⁹¹³. Tout ceci concourt à complexifier le domaine de la responsabilité pénale.

Dans le cadre de cette section, nous allons dans un premier temps nous intéresser aux principales infractions en matière de santé et de sécurité au travail, et dans un second temps, étudier les personnes responsables.

Paragraphe 1 : Les principales infractions en matière de santé et de sécurité au travail

425. Ces infractions sont régies d'une part par le Code du Travail et d'autre part par le Code pénal. Cette réalité est clairement de nature à complexifier le cadre juridique en la matière et est une réelle source de difficulté pour un acteur de la prévention.

Nous allons ainsi étudier les principales infractions en matière de santé et sécurité au travail (A), puis leurs conditions d'engagement (B) et enfin, les enseignements tirés de la jurisprudence rendue en matière de responsabilité pénale de l'employeur (C).

A. Les infractions régies par le Code du Travail et celles régies par le Code pénal

426. De manière générale, l'infraction résulte d'un comportement actif ou passif que la loi interdit et réprime par des sanctions telles que l'amende ou l'emprisonnement. Les infractions sont expressément prévues par un texte légal ou réglementaire, faisant qu'il n'est pas possible de sanctionner pénalement une personne sans qu'une loi ou un décret ne décrive précisément le comportement réprimé. Le Droit pénal du travail recouvre ainsi toutes les infractions relevant des relations du travail.

⁹¹³ Cons.Const., 12 janv. 2002, n° 2001-455 DC : « Le principe de clarté de la loi découle de l'article 34 de la Constitution, et l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité de la loi, découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 »

427. Il est à noter que l'infraction pénale est constituée de trois éléments : l'élément légal⁹¹⁴, l'élément matériel⁹¹⁵, l'élément moral⁹¹⁶. S'agissant des contraventions, la loi ne pose pas d'exigence particulière ayant trait à l'élément moral. Ainsi, ces dernières sont majoritairement des infractions matérielles, c'est-à-dire qu'elles résultent de la seule violation d'une prescription légale ou réglementaire. Ce n'est toutefois pas le cas des contraventions d'atteintes involontaires à l'intégrité physique de la personne⁹¹⁷. Pour que ces contraventions soient établies, le Ministère Public doit prouver la faute d'imprudence ou de négligence, ou le manquement à une obligation de sécurité, dans les conditions fixées par les délits de même nature.

428. Selon un auteur⁹¹⁸, les textes issus du Code Pénal et du Code du Travail sanctionnant les infractions en santé et sécurité poursuivent deux objectifs : l'un plutôt préventif consistant à éviter la survenance d'une atteinte à l'intégrité du travailleur, l'autre essentiellement répressif visant à sanctionner les fautes à l'origine d'un accident.

La répartition entre les deux Codes s'effectue de la manière suivante :

- Les manquements aux règles de santé et de sécurité ainsi que le harcèlement moral sont régis par le Code du Travail,
- L'atteinte à l'intégrité physique du travailleur et la mise en danger d'autrui sont régies par le Code Pénal.

⁹¹⁴ L'élément légal : le principe de la légalité des délits et des peines signifie que la loi doit prévoir de manière suffisamment claire et précise, tout acte considéré comme criminel et délictueux. Ce principe a deux corollaires : l'interprétation stricte de la loi pénale et sa non-rétroactivité. Il est ainsi impossible d'appliquer une loi pénale nouvelle plus sévère à des faits commis antérieurement à sa date d'entrée en vigueur (en revanche, il est possible qu'une loi pénale plus douce soit rétroactive⁹¹⁴). Seuls sont punissables les faits constitutifs d'une infraction à la date à laquelle ils ont été commis. Par conséquent, la responsabilité pénale ne peut être engagée que si l'employeur ne respecte pas un texte de Code du Travail ou du Code pénal prévoyant une obligation assortie d'une sanction pénale

⁹¹⁵ L'élément matériel : l'infraction suppose la manifestation extérieure du comportement délictueux. Il peut s'agir d'un acte positif (infraction par commission) ou négatif (infraction par omission). Dans la première hypothèse, est sanctionnée la violation d'une obligation de ne pas faire (ne pas discriminer par exemple). Dans la seconde, est réprimée une pure abstention ou le fait d'avoir omis de respecter une obligation de faire (ne pas avoir ouvert des négociations, ne pas avoir installé de dispositifs de sécurité, ...). En Droit pénal du travail, de nombreuses dispositions sanctionnent un comportement purement passif de l'employeur, le Droit du travail imposant des obligations aux entreprises et les assortissant de sanctions pénales pour en assurer leur effectivité. Si l'existence d'une infraction est subordonnée à un acte matériel, il n'est pas nécessaire, pour que l'infraction soit constituée, que l'acte ait produit un résultat nuisible. En effet, il existe des infractions dites formelles qui sont réalisées en l'absence même de tout résultat dommageable : la réglementation relative à la santé et à la sécurité au travail rentre plutôt dans cette catégorie d'infractions. Il peut exister par ailleurs, des infractions pour lesquelles la simple tentative est punissable, citons par exemple le fait de porter atteinte à la libre désignation des délégués du personnel (article L2316-1 du Code du Travail)

⁹¹⁶ L'élément moral : toute infraction suppose un élément moral. Selon l'article L.121-3 du Code pénal, « il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre » et « il y a également délit lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement ». Le délit intentionnel se présente donc comme la règle, le délit non intentionnel (d'imprudence) comme l'exception. Parmi les infractions intentionnelles, on peut mentionner le délit d'enlèvement, le délit de marchandage, l'atteinte à la liberté syndicale. L'intention peut se définir comme la volonté tendue vers un but interdit par la loi pénale. Il n'est pas nécessaire d'établir que l'auteur connaissait la loi pénale qu'il a transgressée car « nul n'est censé ignorer la loi ». L'article L121-3 du Code pénal admet deux exceptions à la règle selon laquelle il n'y a pas de délit sans intention de le commettre : le dol éventuel matérialisé notamment par la mise en danger d'autrui (article L223-1 du Code pénal) et le délit d'imprudence sanctionnant « les personnes physiques qui n'ont pas créé le dommage mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter » (article 121-3 du Code pénal).

⁹¹⁷ Article R625-2 du Code pénal

⁹¹⁸ CESARO JEAN-FRANÇOIS, « Les sanctions pénales de l'insécurité », *Droit Soc.* 2007.6.p729

429. S'agissant du non-respect d'une règle de santé et de sécurité, l'article pivot de la répression pénale dans ce domaine est l'article L4741-1 du Code du Travail⁹¹⁹ qui punit d'une amende de 10.000€ le fait pour l'employeur ou son délégataire de méconnaître par sa faute personnelle le non-respect de la plupart des prescriptions relatives à la santé et à la sécurité. Cette amende est appliquée autant de fois qu'il y a de travailleurs de l'entreprise concernés par l'infraction, indépendamment du nombre d'infractions relevées. La récidive est punie d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 30.000€. Le champ d'application de cet article est particulièrement vaste puisque les infractions qu'il sanctionne ont vocation à être constituées dès lors que l'employeur méconnaît les dispositions légales et réglementaires ayant trait à la santé et la sécurité régies par le Code du Travail ainsi que l'ensemble des prescriptions réglementaires propres à certains risques, situations ou secteurs d'activité.

430. Certains auteurs⁹²⁰ indiquent que le simple constat qu'une prescription obligatoire n'ait pas été respectée suffit en principe à caractériser l'élément moral en même temps que l'élément matériel. L'infraction, selon d'autres auteurs⁹²¹, est dès lors constituée si l'employeur a volontairement omis une règle de sécurité ou s'il a obligé un préposé à ne pas l'observer, nul besoin qu'un préjudice ait été causé aux travailleurs. La Cour de cassation considère qu'elle est également constituée dès lors que l'employeur n'a pas veillé au strict et constant respect des dispositions édictées en vue d'assurer la sécurité des travailleurs⁹²². Cette exigence de respect effectif des dispositions s'apprécie selon la doctrine « dans le cadre de l'obligation générale de prévention qui pèse sur l'employeur, ceci ayant pour conséquence qu'il doit mettre en œuvre tous les moyens dont il dispose pour éviter la réalisation de risques affectant la santé des travailleurs »⁹²³. Ainsi, toute infraction à la réglementation pénale est susceptible de déclencher la répression pénale car il s'agit d'infractions formelles ne supposant pas la production d'un dommage pour être punissables.

⁹¹⁹ Article L4741-1 du Code du Travail modifié par l'ordonnance n° 2016-413 du 7 avril 2016 relative au contrôle de l'application du Droit du travail, site de legifrance.fr : Est puni d'une amende de 10 000 euros, le fait pour l'employeur ou son délégataire de méconnaître par sa faute personnelle les dispositions suivantes et celles des décrets en Conseil d'Etat pris pour leur application :

1° Titres Ier, III et IV ainsi que section 2 du chapitre IV du titre V du livre Ier ;

2° Titre II du livre II ;

3° Livre III ;

4° Livre IV ;

5° Titre Ier, chapitres II et IV à VI du titre II, chapitre IV du titre III et titre IV du livre V ;

6° Chapitre II du titre II du présent livre.

La récidive est punie d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 30 000 euros.

L'amende est appliquée autant de fois qu'il y a de travailleurs de l'entreprise concernés indépendamment du nombre d'infractions relevées dans le procès-verbal prévu à l'article L. 8113-7

⁹²⁰ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p545

⁹²¹ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9ème édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015.p305

⁹²² Cass.Crim., 22 mai 1973, Bull.crim n°230

⁹²³ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014.p253

431. S'agissant du harcèlement moral, selon un auteur⁹²⁴, il est notamment caractérisé par ses conséquences, en particulier, l'altération de la santé psychique du travailleur. En revanche, il n'est pas exigé qu'un préjudice soit réalisé pour que l'infraction soit constituée. Il suffit alors selon le Code du Travail⁹²⁵ et le Code pénal⁹²⁶ que les fautes en cause soient susceptibles d'affecter la santé du travailleur. Il est à noter que le Code du Travail étend sa protection à la victime du harcèlement mais également à celui ou celle qui le dénonce. Ainsi, toute mesure discriminatoire prise contre la victime ou la personne qui dénonce est non seulement nulle mais expose aussi celui qui la prend à la répression.

Les infractions en matière de santé et de sécurité au travail sont pour la plupart délictuelles et régies à ce titre par l'article L4741-1 du Code du Travail. D'autres sont contraventionnelles (contravention de 5e classe - 1 500€ au plus, 3 000€ en cas de récidive) pour l'inobservation de dispositions précises dans ce domaine, tel que le fait de ne pas transcrire ou de ne pas mettre à jour les résultats de l'évaluation des risques professionnels dans le document unique (article R.4741-1 du Code du Travail).

432. En cas d'atteinte à l'intégrité physique d'un travailleur (homicide involontaire ou blessures involontaires) ou de mise en danger d'autrui, le Code Pénal prévoit quant à lui les dispositions suivantes :

- En cas d'homicides ou de blessures involontaires, il n'y a aucune volonté de nuire mais le résultat dommageable (accident du travail ayant entraîné des lésions corporelles ou un décès) a été rendu possible du fait d'une imprudence ou d'une inobservation des règlements. La peine infligée dépend alors de la gravité des conséquences de l'accident du travail et de l'ampleur des fautes personnelles commises (comme précisé dans le tableau suivant) :

⁹²⁴ CESARO JEAN-FRANÇOIS, « Les sanctions pénales de l'insécurité », *Droit Soc.* 2007.6.p730

⁹²⁵ Article L1152-1 du Code du Travail

⁹²⁶ L222-32-2 du Code pénal

Infractions commises	Peines (emprisonnement et amende)	
	Simple imprudence	Violation délibérée d'une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi
La mort d'autrui (homicide involontaire) (article 221-6 Code Pénal)	3 ans et 45 000 €	5 ans et 75 000 €
Une incapacité totale de travail supérieure à 3 mois (article 222-19 Code Pénal)	2 ans et 30 000 €	3 ans et 45 000 €
Une incapacité totale de travail inférieure à 3 mois (articles 222-20 et R625-2 Code Pénal)	1 500 € (contravention de 5 ^e classe)	1 an et 15 000 €
Une atteinte à l'intégrité physique sans incapacité permanente de travail (articles R622-1 et 625-3 Code Pénal)	150 € (contravention de 2 ^e classe)	1 500 € (contravention de 5 ^e classe)

- En cas de mise en danger d'autrui : le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15.000€ d'amende (article 223-1 du Code pénal). Dans ce cadre, la jurisprudence a sanctionné l'employeur en cas de faute délibérée constituant une violation manifeste d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité⁹²⁷. De même en cas de faute caractérisée constituant une faute flagrante, manifeste et évidente pour laquelle les conséquences dommageables ne pouvaient pas être ignorées : tel est le cas si l'accident survenu est notamment dû à une formation insuffisante à la sécurité⁹²⁸. Récemment, dans un arrêt du 13 novembre 2019⁹²⁹, la Cour de cassation a rappelé la démarche que doit suivre le juge afin de vérifier que les éléments constitutifs de la mise en danger sont bien réunis.

433. Il est à noter que si la mise en danger de la vie d'autrui⁹³⁰ ou l'atteinte involontaire à la vie et à l'intégrité physique⁹³¹ est due à la violation de l'obligation d'information ou de formation, la sanction de cette dernière est plus sévère. En effet, la Cour de cassation a considéré que « justifie ainsi sa décision, la Cour d'appel qui a déclaré coupable d'homicide involontaire, le responsable d'une société, à la suite de la découverte du corps d'un travailleur au fond d'une cuve contenant des vapeurs toxiques et des acides, en relevant notamment que le prévenu n'avait pas mis en place une formation adéquate

⁹²⁷ Cass.Crim., 3 décembre 2002, Bull.crim, n°219

⁹²⁸ Cass.Crim., 6 novembre 2007, Bull.crim, n°265 ; Cass.Crim., 5 mars 2013, pourvoi n°12-82.820

⁹²⁹ Cass.Crim., 13 novembre 2019, pourvoi n°18-82.718 : rechercher l'existence d'obligations particulières de prudence ou de sécurité imposées par la loi ou le règlement, apprécier dans l'espèce le caractère immédiat du risque créé, rechercher si le ou les manquements le cas échéant relevés ressortent d'une violation manifestement délibérée de l'obligation de sécurité

⁹³⁰ Article 223-1 du Code pénal

⁹³¹ Articles 221-6, 222-19 et 222-20 du Code pénal

compte tenu du poste de travail »⁹³². De même, la responsabilité pénale de l'employeur peut être retenue si l'absence de formation à la sécurité est l'une des causes de l'accident du travail⁹³³. Selon certains auteurs⁹³⁴, la Cour régulatrice a considéré que le constat de la méconnaissance des dispositions relatives à la formation se suffisait à lui-même.

434. Est retenue également la responsabilité de l'employeur qui ne s'est pas assuré qu'un travailleur, récent dans l'entreprise et qui s'est électrocuté, avait bien reçu la formation appropriée lors de son embauche⁹³⁵. La Cour de cassation précise que l'employeur ne pourra être exonéré de sa responsabilité pénale que s'il apporte la preuve que la victime a commis une faute imprévisible, cause unique et exclusive de l'accident⁹³⁶.

435. Dans ce cadre, la survenance de l'accident étant la preuve de l'échec de la prévention, le rôle du Droit Pénal n'est plus alors d'éviter le dommage puisqu'il s'est produit mais essentiellement, selon un auteur⁹³⁷, de réprimer ceux qui par leur faute sont à l'origine de celui-ci. Néanmoins, même en présence d'un accident, il reste possible de faire prévaloir le souci de prévention. En effet, comme en Droit du Travail, sur le plan pénal, les actions préventives et les mesures de sécurité seront examinées in concreto lorsqu'il s'agira d'apprécier la responsabilité pénale de l'employeur eu égard à l'obligation de sécurité pesant sur lui⁹³⁸. Ces actions et mesures sont d'autant plus importantes que suite à l'ordonnance du 7 avril 2016⁹³⁹, les moyens d'action de l'inspection du travail se sont considérablement renforcés au travers de sanctions à sa disposition lui permettant d'assurer l'effectivité de l'application des règles du Droit du Travail. En effet, l'administration se voit doter du pouvoir de prononcer elle-même des sanctions pécuniaires (contraventions de 4^{ème} et 5^{ème} classe) alternatives aux poursuites pénales dans certains domaines, tels que notamment en cas de non-respect des injonctions de l'inspection du travail en matière de conditions de travail ou en cas de non réalisation de vérifications, mesures et analyses demandées par cette dernière. De plus, est introduite la faculté nouvelle pour l'administration de s'immiscer dans la répression pénale en proposant à l'employeur défaillant, une transaction pénale, soumise si elle est acceptée par ce dernier, à l'homologation du Procureur de la République.

⁹³² Cass. crim., 16 janvier 2001 : Bull. crim. 2001, n°15

⁹³³ Cass.Crim. 11 avril 2012, pourvoi n°10-86.974

⁹³⁴ DUQUESNE FRANÇOIS, « Commentaire de l'arrêt de la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation du 28 février 2006 », *Droit Soc.* n°6.p688

⁹³⁵ Cass.Crim. 2 mai 1989, pourvoi n°88-83.387 ; de la même manière dans le domaine de la logistique, un manager a été reconnu responsable car il a omis de dispenser à un nouvel embauché une formation pratique et appropriée : Cass.Crim. 3 avril 2007, pourvoi n°06-83.453

⁹³⁶ Cass.Crim. 5 mars 2013, pourvoi n°12-82.820

⁹³⁷ CESARO JEAN-FRANÇOIS, « Les sanctions pénales de l'insécurité », *Droit Soc.* 2007.6.p732

⁹³⁸ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014.p254

⁹³⁹ Ordonnance n° 2016-413 du 7 avril 2016 relative au contrôle de l'application du Droit du Travail

436. Cette évolution récente répond au constat selon un auteur⁹⁴⁰, de « l'absence d'effectivité du Droit Pénal du Travail reposant sur une relative désaffection judiciaire manifestée par un faible taux de poursuites et de condamnations » conduisant la doctrine⁹⁴¹ à considérer que « l'hyper-pénalisation apparente du Droit du Travail masque en fait une hypo-répression ». L'ordonnance du 7 avril 2016 poursuit ainsi l'objectif d'une répression pénale effective au travers de sanctions certaines et rapides.

Compte tenu du vaste champ de la responsabilité de l'employeur en matière pénale, il est à craindre une augmentation des sanctions prononcées par l'administration mais pour autant, l'objectif de prévention sera-t-il atteint ? Pas sûr car comme en matière d'obligation de sécurité, à trop sanctionner, l'on n'obtient parfois pas plus de résultats. Pour nous, comptent la pédagogie et l'accompagnement des employeurs afin qu'ils connaissent les règles qu'ils se doivent de respecter et l'étendue de leur responsabilité en cas d'écarts dus dans un certain nombre de cas, à une méconnaissance de la législation en matière de santé et de sécurité au travail. Ce travail de recherche et le guide en résultant doivent selon nous contribuer à aider les employeurs à mieux maîtriser la législation et à mettre en œuvre des mesures effectives pour une meilleure prévention des risques professionnels.

B. Les conditions d'engagement des infractions

437. Les conditions d'engagement des infractions peuvent soit différées, soit être communes au Droit du Travail et au Droit pénal. Cette réalité rend difficile la compréhension du cadre juridique applicable en la matière, pour tous les acteurs de la prévention. Ainsi, nous allons tout d'abord nous intéresser à la condition de violation d'une règle puis à celle de l'existence d'une faute et enfin, à celle d'un lien de causalité entre la faute et le dommage.

1. La violation d'une règle

En Droit du Travail, la responsabilité de l'employeur est engagée sur le fondement de l'article L4741-1 du Code du Travail si par sa faute personnelle, l'employeur méconnaît les dispositions en matière d'hygiène et de sécurité énumérées par cet article et celles des décrets pris pour son application. Ainsi, la jurisprudence a précisé que l'article L4741-1 exige une faute personnelle consistant en un manquement à une règle précise d'hygiène et de sécurité et non à l'obligation générale de sécurité, « l'employeur devant veiller personnellement à la stricte application par ses subordonnés des prescriptions légales ou réglementaires destinées à assurer la sécurité du personnel »⁹⁴². Tel est le cas par exemple, comme l'a indiqué la Cour de cassation sous l'emprise de l'ancienne législation en

⁹⁴⁰ TOMI NATHALIE, « Le nouveau droit répressif du travail : sanctionner sans pénaliser ? », *Droit Soc.* 2017.page 436.

⁹⁴¹ GAMET LAURENT, « Inspection du travail et répression », *Droit Soc.* 2017.439.

⁹⁴² Cass.crim, 27 février 1979, pourvoi n°78-92381

matière de visite médicale⁹⁴³, de l'employeur qui ne s'est pas assuré de l'effectivité de la visite médicale d'embauche, ce dernier s'étant contenté via la déclaration préalable à l'embauche, de demander au service de santé au travail de la programmer (contravention de 5^{ème} classe prononcée autant de fois qu'il y a de travailleurs concernés).

En Droit Pénal, la Cour de cassation a précisé que le manquement à l'obligation de sécurité, en l'absence de toute violation d'un règlement précis, ne permet pas de caractériser le délit de mise en danger d'autrui⁹⁴⁴.

Ainsi, même si le champ de l'article L4741-1 du Code du Travail est vaste, que ce soit en Droit du Travail ou en Droit Pénal, la jurisprudence pose comme conditions la violation par l'employeur d'une règle précise.

2. L'existence d'une faute en Droit Pénal

438. En Droit Pénal, les infractions d'atteinte à la vie et à l'intégrité des personnes supposent, pour être consommées, la production d'un résultat dommageable. Dans le cas d'un homicide involontaire, ce sera le décès de la victime. Tant que le préjudice ne s'est pas réalisé, l'infraction n'est pas constituée et la répression n'est pas possible.

En Droit du Travail, comme nous l'avons précédemment analysé, l'infraction est dès lors constituée selon certains auteurs⁹⁴⁵, si l'employeur a volontairement omis une règle de sécurité ou s'il a obligé un préposé à ne pas l'observer, nul besoin qu'un préjudice ait été causé aux travailleurs.

3. L'existence en Droit pénal d'un lien de causalité entre la faute et le dommage

En Droit du Travail, nul besoin d'un lien de causalité car l'infraction peut être constituée par la simple omission ou violation d'une règle de sécurité sans qu'un dommage en soit résulté.

439. En Droit Pénal, la situation est différente car l'existence d'un lien de causalité est nécessaire entre le comportement et le résultat préjudiciable. A ce titre, l'article 121-3 du Code Pénal instaure une distinction entre les personnes physiques qui :

- Ont causé directement un dommage. Elles sont responsables de « toute faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la

⁹⁴³ Cass.Crim., 12 janvier 2016, pourvoi n°14-87.695

⁹⁴⁴ Cass.crim., 17 septembre 2002, pourvoi n°07-84.381

⁹⁴⁵ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9ème édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015.p305

loi ou le règlement », cette faute s'appréciant in concreto par rapport aux aptitudes de leur(s) auteur(s) (nature de leurs missions, de leurs fonctions, de leurs compétences ainsi que des pouvoirs et moyens dont il(s) dispose(nt)),

- Et celles qui n'ont pas causé directement un dommage mais qui ont « créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter ». Elles ne sont responsables pénalement que s'il est établi qu'elles ont violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement (faute délibérée) ou commis une faute qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient l'ignorer (faute caractérisée).

440. S'agissant de ces deux types de faute, avant d'étudier dans quels cas la jurisprudence les a retenus, intéressons-nous à leur définition précisée par la Cour de cassation.

La faute délibérée est constituée en cas de manquement à une obligation particulière résultant de la loi ou d'un règlement, ce qui implique que le juge détermine précisément la règle violée ainsi que sa source légale, réglementaire ou administrative et à condition que ce manquement résulte manifestement d'une action ou d'une abstention délibérée⁹⁴⁶.

441. S'agissant de la faute caractérisée, elle peut être constituée même en cas de manquement au devoir général de prudence, en l'absence d'infraction à une obligation particulière mais elle n'est constituée que lorsque ce manquement expose autrui à un risque d'une particulière gravité et que le prévenu ne pouvait ignorer l'existence de ce risque. En pratique, la faute caractérisée est retenue en cas d'infraction aux lois et règlements de santé et de sécurité au travail, notamment lorsque la faute délibérée ne peut pas l'être⁹⁴⁷. Selon la doctrine⁹⁴⁸, la faute caractérisée permet ainsi de saisir les comportements d'individus dont on peut légitimement attendre une diligence accrue en raison des risques inhérents à leur activité. Selon la Cour de cassation, cette faute se déduit nécessairement « du caractère volontaire des agissements constatés⁹⁴⁹ » ou de l'omission⁹⁵⁰.

A ce titre, la jurisprudence a retenu comme faute délibérée le fait pour un employeur d'avoir laissé poursuivre un chantier alors qu'il était informé que la grue utilisée n'avait pas la puissance nécessaire

⁹⁴⁶ Cass.crim.5 avril 2011, pourvoi n°09-83.277

⁹⁴⁷ Cass.crim., 23 janvier 2007, pourvoi n°06-80.937

⁹⁴⁸ LAPEROU-SCHENEIDER BEATRICE, « La responsabilité pénale de l'employeur personne physique et la présomption de faute », *Droit Soc.* 2012.273.

⁹⁴⁹ Ass. Plén., 28 janv. 1983, pourvoi n° 80-93.511

⁹⁵⁰ Crim. 27 mars 1990, pourvoi n° 89-82.951

pour soulever les charges en cause⁹⁵¹. De même, le fait pour l'employeur de continuer à utiliser un chargeur de 22 tonnes alors que son frein de stationnement ne fonctionne plus et de ne pas respecter les contrôles périodiques de sécurité prévus pour ce type d'engin⁹⁵².

442. En matière de faute caractérisée, la jurisprudence l'a retenue à l'encontre de l'employeur qui a fait travailler un travailleur temporaire sur une machine à fabriquer des panneaux de clôture sans lui assurer une formation spécifique à la sécurité⁹⁵³. La Cour de cassation a rappelé par deux arrêts du 19 février 2019⁹⁵⁴, l'obligation de réalisation de cette formation au bénéfice du travailleur temporaire, d'une part en application de l'article R4141-13 du Code du Travail (en l'espèce, non formation du travailleur temporaire aux zones de circulation dans l'entreprise et donc, aux conditions d'exécution du travail) et d'autre part, en application de l'article R4141-15 du Code du Travail (en l'espèce, non formation du travailleur temporaire en cas de changement de poste de travail ou de technique). De même, l'employeur qui a embauché un peintre et l'a affecté à des fonctions de cariste sans que ce dernier n'ait reçu une formation appropriée et sans que sa capacité à suivre celle-ci n'ait été évaluée.⁹⁵⁵

443. En matière d'utilisation de machines dangereuses, la faute caractérisée a été retenue vis-à-vis de l'employeur pour l'utilisation d'une grue non conforme à la réglementation en vigueur au moment de l'accident⁹⁵⁶. La Cour de cassation a retenu la responsabilité de l'employeur dans le cas similaire de l'utilisation d'une benne ayant causé un accident mortel et déclarée non conforme à la réglementation en vigueur lors de la survenance des faits en indiquant que le prévenu a violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, au sens de l'article 121-3 du Code pénal⁹⁵⁷. Il est à noter que dans cet arrêt, la Cour régulatrice a précisé que lorsqu'à l'occasion d'une même procédure, la personne poursuivie est reconnue coupable de plusieurs infractions en concours, les unes visées par l'article L4741-1 du Code du Travail, les autres prévues par les articles 221-6, 222-19 et 222-20 du Code Pénal, les peines de même nature se cumulent, dès lors que leur total n'excède pas le maximum légal de la peine la plus élevée qui est encourue.

S'agissant du défaut de surveillance, constitue une faute caractérisée de l'employeur le fait de ne pas avoir surveillé si ses salariés avaient bien revêtu des harnais de sécurité alors qu'ils devaient travailler

⁹⁵¹ Cass.crim., 28 avril 2009, pourvoi n°08-87.260

⁹⁵² Cass.crim., 2 février 2010, pourvoi n°09-81.172

⁹⁵³ Cass.crim., 20 mai 2008, pourvoi n°08-80.896

⁹⁵⁴ Cass.Crim., 19 février 2019, pourvois n°18-80.942 et 18-81.589

⁹⁵⁵ Cass.Crim., 13 avril 2010, pourvoi n°09-81.504

⁹⁵⁶ Cass.crim., 11 avril 2012, pourvoi n°11-84.955

⁹⁵⁷ Cass.Crim., 9 décembre 2014, pourvoi n°13-85.937

sur une toiture⁹⁵⁸. A également été retenue la faute caractérisée à l'encontre de l'employeur qui a continué à employer un bûcheron dans les mêmes conditions que préalablement à un grave accident du travail, en contradiction avec l'avis du médecin du travail⁹⁵⁹. Enfin, la jurisprudence a retenu la faute caractérisée de l'employeur en cas d'absence ou de formation insuffisante à la sécurité (cause en partie de l'accident) que doit assurer ce dernier aux travailleurs afin de leur permettre de comprendre, d'appliquer et de respecter les règles de prévention dans l'entreprise⁹⁶⁰. Ainsi, selon certains auteurs⁹⁶¹, c'est parce que l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité, que le manquement à l'obligation de formation à la sécurité spécifique de ses salariés engage sa responsabilité.

Il est à noter que la jurisprudence précise qu'en cas de doute quant à la causalité, c'est la relaxe qui doit être prononcée.⁹⁶²

444. En conclusion, selon certains auteurs⁹⁶³, le raisonnement de la Cour de cassation en Droit Pénal lors de l'analyse de la responsabilité pénale est ainsi jalonné des étapes suivantes :

- Le décideur prévenu d'un délit d'homicide ou blessures involontaires à la suite d'un accident du travail a commis une faute résultant de la violation d'une obligation générale ou spéciale de sécurité (de nature légale ou réglementaire) qui imposait la mise en place dans l'entreprise d'une formation spécifique des salariés exposés au danger, d'une information du personnel sur les risques encourus (par voie de consignes ou d'affichage), d'un équipement individuel ou collectif de protection ou d'un plan de prévention en matière de sécurité ;
- Cette faute « a concouru à la réalisation de l'accident » ou « est imputable » au chef d'entreprise ou « en relation avec » le dommage, si bien que le lien de causalité se trouve établi ;
- Ce lien de causalité présente un caractère indirect au sens de l'article 121-3, alinéa 4, du Code Pénal, le prévenu ayant « contribué à créer la situation ayant permis la réalisation du dommage et (n'ayant) pas pris les mesures permettant de l'éviter » ;
- Par conséquent, le décideur « a commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer », au sens de l'art. 121-3 du Code Pénal.

⁹⁵⁸ Cass.crim., 12 novembre 2008, pourvoi n°08-81.794

⁹⁵⁹ Cass.crim., 20 mars 2007, pourvoi n°06-85.638

⁹⁶⁰ Cass.Crim., 15 janvier 2008, pourvoi n°07.80-800

⁹⁶¹ LEROUGE LOÏC, « Absence de formation à la sécurité et responsabilité de l'employeur », *Rev. Droit Trav.* 2008.p247

⁹⁶² Cass. crim., 19 décembre 2000, pourvoi n°00-81.266

⁹⁶³ MORVAN PATRICK, « Droit pénal de l'accident du travail », *Droit Soc.* page 654.

C. Les enseignements tirés de la jurisprudence rendue en matière de responsabilité pénale de l'employeur

445. Afin de mieux ancrer dans la pratique nos développements en matière de responsabilité pénale, nous avons analysé la jurisprudence en la matière et en avons tiré les enseignements suivants se traduisant par le fait que l'employeur doit :

- Donner des consignes de sécurité claires⁹⁶⁴ et s'assurer de leur bonne application par les travailleurs⁹⁶⁵,
- Prévoir et mettre en place des dispositifs de sécurité⁹⁶⁶ adaptés à la dangerosité des interventions à réaliser^{967, 968, et 969}
- Former régulièrement les travailleurs à la sécurité^{970, 971, 972} et ce même en cas de changement de poste en interne⁹⁷³,
- Former les travailleurs temporaires à la sécurité^{974, 975 et 976}
- Adapter la formation à la sécurité à la langue pratiquée par les travailleurs⁹⁷⁷, c'est-à-dire faire qu'elle soit comprise par eux,

⁹⁶⁴ Cass.crim., 12 juillet 1988, pourvoi n°87-91.774 : un ouvrier avait commis une maladresse en travaillant du mauvais côté d'une machine mais il n'avait reçu aucune consigne lui interdisant de le faire

⁹⁶⁵ Cass. crim., 15 mai 2007, pourvoi n°06-85.715 : un travailleur ne respectait pas les conditions d'intervention sur une machine mais l'employeur était au courant de cette pratique, habituelle dans l'entreprise, et qui avait pour but de ne pas retarder le plan de travail imposé par la direction

⁹⁶⁶ Cass. crim., 16 janv 2001, pourvoi n°00-82.402 : le fait de ne pas avoir mis de dispositif de sécurité interdisant l'accès à une cuve

⁹⁶⁷ Cass. crim., 14 mars 2006, pourvoi n°05-82.732 : l'employeur n'avait pas mis en place un équipement adapté à la dangerosité du chantier, alors même que le rapport d'autopsie a révélé que la victime était sous l'emprise d'un état éthylique caractérisé au moment où elle avait entrepris des travaux à plus de dix mètres de hauteur

⁹⁶⁸ Cass crim., 14 février 1989, pourvoi n°88-80.439 : l'employeur n'avait pris aucune mesure de sécurité, alors qu'il avait demandé à deux ouvriers de monter sur une toiture à plus de trois mètres, présentant des dangers de chute, en raison de la présence de matériaux d'une résistance insuffisante, et cela même si la victime avait commis une maladresse en marchant sur une plaque de plastique translucide

⁹⁶⁹ Cass crim., 13 sept 2005, pourvoi n°04-86.988 : le fait de permettre à un salarié d'utiliser une perceuse électrique alors qu'il travaillait sur une échelle immergée avec de l'eau jusqu'à la taille

⁹⁷⁰ Cass crim., 30 septembre 2003, pourvoi n°03-80.431 : l'utilisation par un travailleur d'une machine qui n'était équipée d'aucun dispositif de protection, jugé trop onéreux, et cela malgré deux relances de l'inspection du travail. S'y ajoutait une absence totale de formation à la sécurité dans l'entreprise. De telles circonstances ont permis aux juges de conclure que l'employeur était manifestement indifférent aux impératifs légaux en matière de sécurité et de retenir l'existence d'une faute délibérée

⁹⁷¹ Cass crim., 2 mai 2007, pourvoi n°06-81.951 : un stage n'ayant duré que huit heures et remontant à plus de sept ans avant l'accident ne peut être considéré comme une formation suffisante au regard des textes et a ainsi permis de conclure à une faute caractérisée de l'employeur

⁹⁷² Cass crim., 14 mai 2013, pourvoi n°12-81.847 : un équipement individuel de protection avait été remis à un travailleur devant réaliser des travaux en hauteur, mais sans qu'aucune démonstration ne lui ait été faite quant à la manière de l'utiliser. N'ayant pas compris son fonctionnement, le salarié avait fait une chute mortelle

⁹⁷³ Cass crim., 30 mars 2005, pourvoi n°04-85.720 : le fait, en raison d'une baisse d'emploi, d'affecter un salarié à un autre emploi que celui pour lequel il avait été embauché, sans que cela s'accompagne d'une formation suffisante, a été reconnu comme une faute caractérisée de l'employeur

⁹⁷⁴ Cass crim., 1er février 2005, pourvoi n°04-82.788 : un travailleur intérimaire, mis à la disposition d'une société, ayant eu une main écrasée alors qu'il travaillait sur une presse, la responsabilité de l'entreprise utilisatrice a été retenue pour ne pas avoir donné à la victime une formation conforme aux exigences du Code du Travail

⁹⁷⁵ Cass crim., 20 mai 2008, pourvoi n°08-80.896 : le fait de faire travailler un salarié intérimaire sur une machine à fabriquer des panneaux de clôture sans lui avoir assuré une formation spécifique à la sécurité

⁹⁷⁶ Cass crim., 13 avril 2010, pourvoi n°09-81.504 : un travailleur intérimaire, embauché en tant que peintre, avait été affecté à des fonctions de cariste et avait été amené à conduire un chariot élévateur, sans avoir reçu une formation appropriée et sans que sa capacité à le faire ait été évaluée, ainsi que l'exige l'article R. 4323-56 du Code du Travail

⁹⁷⁷ Cass crim., 15 mars 2005, pourvoi n°04-84.913 : défaut fautif de formation pratique et appropriée à la sécurité lorsque celle-ci a consisté dans le visionnage de deux cassettes vidéo et dans la remise d'un livret de sécurité, d'autant plus que cette formation avait été dispensée en français à une personne d'origine étrangère qui maîtrisait mal cette langue

- Respecter les préconisations légales en matière notamment de permis⁹⁷⁸, de contrôles périodiques⁹⁷⁹, de charges utiles à soulever⁹⁸⁰, de dangers à identifier⁹⁸¹ mais aussi, les mises en demeure transmises par les services de l'Etat⁹⁸²,
- S'assurer de la conformité⁹⁸³ des machines⁹⁸⁴, et les tester⁹⁸⁵ avant leur mise en service⁹⁸⁶ et leur utilisation par les travailleurs,
- Prévoir des conditions d'utilisation des produits dangereux adaptées à leur dangerosité⁹⁸⁷,
- S'assurer personnellement⁹⁸⁸ ou via son délégataire⁹⁸⁹ du respect des consignes de sécurité⁹⁹⁰ et de la législation en matière de santé et sécurité au travail⁹⁹¹,
- Tenir compte de l'expérience des travailleurs en cas d'affectation à des travaux dangereux⁹⁹²,
- Déterminer et mettre en œuvre une organisation du travail permettant aux travailleurs de réaliser leurs missions en toute sécurité⁹⁹³ et ⁹⁹⁴.

⁹⁷⁸ Cass crim., 4 septembre 2007, pourvoi n°06-87.946 : le fait pour un employeur de laisser un travailleur conduire un tracteur attelé à une remorque, alors qu'il savait qu'il ne possédait pas le permis de conduire requis pour une telle opération, ainsi que l'exige l'article R. 221-1 du code de la route

⁹⁷⁹ Cass crim., 2 février 2010, pourvoi n°09-81.172 : le fait pour un employeur de continuer à utiliser un chargeur de 22 tonnes, tout en sachant que son frein de stationnement ne fonctionne plus, et qui ne respecte pas les contrôles périodiques de sécurité prévus pour ce type d'engin

⁹⁸⁰ Cass crim., 28 avril 2009, pourvoi n°08-87.260 le fait pour un employeur de laisser poursuivre un chantier alors qu'il avait été informé que la grue utilisée n'avait pas la puissance suffisante pour soulever les charges en cause. Rendue instable (en contradiction avec les dispositions de l'article R. 4323-29), la grue avait causé un accident mortel

⁹⁸¹ Cass crim., 24 octobre 2000, pourvoi n°00-80.170 : le fait, pour un employeur de ne pas avoir informé un salarié, travaillant à proximité d'une ligne électrique et qui a été électrocuté, des règles à respecter dans une telle situation, ainsi que l'exige l'article R. 4534-108

⁹⁸² Cass crim., 22 novembre 2005, pourvoi n°05-80.282 : suite à une explosion dans un silo provoquée par une accumulation de poussières inflammables, les juges ont constaté que, plusieurs années avant l'accident, le même problème avait été relevé par les agents de la DRIRE qui avaient mis en demeure le prévenu de faire disparaître cet empoussièrément et de se conformer à la réglementation en vigueur

⁹⁸³ Cass crim., 6 fev 2007, pourvoi n°06-83.191 : le fait d'affecter un salarié sur une machine dangereuse, qui devait être mise en conformité le 31 décembre 1997, mais ne l'était pas encore en décembre 2000, date de l'accident

⁹⁸⁴ Cass crim., 11 avril 2012, pourvoi n°11-84.955 : 'utilisation d'une grue non conforme à la réglementation en vigueur au moment de l'accident

⁹⁸⁵ Cass crim., 12 juin 2007, pourvoi n°06-84.153 : le fait de ne pas avoir soumis une grue auxiliaire, avant utilisation, à des essais de fonctionnement correspondant à sa capacité normale. Une telle procédure, prévue par les textes, aurait permis de déceler le défaut à l'origine de l'accident la tolérance par le chef d'entreprise d'une pratique dangereuse, dont il avait connaissance, et qui consistait à neutraliser le système de sécurité pour faire face à un problème de fonctionnement de la machine

⁹⁸⁶ Cass crim., 6 dec 2005, pourvoi n°05-81.363 : le fait d'affecter un salarié à une machine en cours d'installation et pour laquelle le chef d'entreprise n'avait pas encore reçu la notice d'instruction du fabricant

⁹⁸⁷ Cass crim., 10 juin 2008, pourvoi n°07-86.953 : le fait de permettre l'emploi, dans une société chargée de reconditionner des produits chimiques, d'un produit de nettoyage type « white-spirit », très inflammable, pour laver les sols

⁹⁸⁸ Cass crim., 12 nov 2003, pourvoi n°02-87.877 : le fait pour le chef d'entreprise de ne pas veiller personnellement au strict respect des mesures de sécurité dans les locaux de l'entreprise. Ainsi, un examen renouvelé et approfondi des lieux lui aurait permis de constater que, pour des raisons de commodité, les salariés avaient pris l'habitude d'enlever le dispositif de sécurité dont était munie une machine

⁹⁸⁹ Cass crim., 9 déc 2003, pourvoi n°03-81.211 : le fait pour un directeur technique, titulaire d'une délégation de pouvoirs, de ne pas avoir suffisamment surveillé l'exécution des travaux de réparation sur des appareils de levage. Il aurait dû faire en sorte que le chef d'équipe, chargé de leur réalisation, dirige et surveille effectivement les opérations

⁹⁹⁰ Cass crim., 12 nov 2008, pourvoi n°08-81.794 : le fait de ne pas avoir surveillé si ses salariés avaient bien revêtu des harnais de sécurité alors qu'ils devaient travailler sur une toiture

⁹⁹¹ Cass crim., 16 janv 2001, pourvoi n°00-83.899 : le fait d'avoir laissé un salarié travailler à plus de trois mètres de hauteur sans aucune protection

⁹⁹² Cass crim., 26 juin 2007, pourvoi n°06-85.499 : l'affectation de travailleurs inexpérimentés à des travaux dangereux

⁹⁹³ Cass crim., 30 sept 2008, pourvoi n°07-81.148 : faire travailler des salariés dans des locaux exigus, où sont entreposés des battants de portail, la chute de l'un d'eux ayant blessé un salarié

⁹⁹⁴ Cass crim., 31 janv 2012, pourvoi n°11-84.198 : la pratique, couramment suivie, dans une entreprise de transports routiers, de dépasser les heures de conduite et de réduire les temps de repos

En synthèse, ces enseignements constituent autant de principes de sécurité qui paraissent évidents mais qui dans le « feu de l'action » peuvent parfois être mis à rude épreuve. Nous reprendrons nombre d'entre eux dans les fiches de mises en conformité intégrées au guide de bonnes pratiques.

Paragraphe 2 : les personnes responsables

446. Selon certains auteurs⁹⁹⁵, il est nécessaire de réaliser une distinction cardinale entre l'employeur et le chef d'entreprise en matière de responsabilité pénale. L'employeur est le cocontractant du travailleur : il s'agit le plus souvent d'une personne morale. Le chef d'entreprise est le dirigeant de la personne morale. Comme nous l'avons précédemment indiqué, la répression pénale vise avant tout le chef d'entreprise, c'est-à-dire la personne qui se trouve juridiquement à la tête de la personne morale, et de manière très limitée le travailleur.

La responsabilité pénale de l'employeur, personne morale, peut toutefois être engagée dès lors qu'un préposé a commis une infraction, mais cette responsabilité est mise en œuvre comme nous le verrons, de manière complémentaire à celle de la personne physique⁹⁹⁶.

Nous allons donc étudier dans un premier temps les personnes physiques responsables (A) puis dans un second temps, celles morales (B).

A. Les personnes physiques responsables

447. Le chef d'entreprise, en tant que personne physique se situant au sommet de la hiérarchie de l'entreprise et disposant des pouvoirs lui permettant de faire régner l'ordre et de veiller au respect de la loi, est pénalement responsable de toutes les infractions liées au fonctionnement de l'entreprise. La Cour de cassation l'a ainsi clairement reconnu en refusant de faire peser sur un dirigeant secondaire la responsabilité pénale pour des infractions au Code du Travail⁹⁹⁷. La jurisprudence a toujours désigné le chef d'entreprise comme celui qui doit veiller à la constante application de la réglementation sociale, entraînant le fait que l'infraction est constituée si ce dernier a volontairement omis une règle de sécurité ou s'il a obligé un préposé à ne pas l'observer, ou s'il n'a pas veillé au strict et constant respect des dispositions édictées en vue d'assurer la sécurité des travailleurs⁹⁹⁸.

⁹⁹⁵ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9ème édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015. Page 305

⁹⁹⁶ Cass.crim., 2 octobre 2012, pourvoi n°11-85.032

⁹⁹⁷ Cass.crim., 16 juin 1971, pourvoi n°70-90.093P

⁹⁹⁸ Cass.crim., 22 mai 1973, pourvoi n°72-90.777P

En conséquence, il engage sa responsabilité en cas de défaillance, même si l'élément matériel de l'infraction a été commis par un autre car selon un auteur⁹⁹⁹, « le chef d'entreprise n'a pas correctement exercé un pouvoir dont la nature et le contenu lui permettait de faire pression sur l'auteur matériel et d'influencer son comportement. Il a donc participé, par cette carence très particulière, à la naissance de la situation délictueuse ».

448. Par un arrêt majeur¹⁰⁰⁰, la Cour de cassation a énoncé qu'il incombe au chef d'entreprise « de veiller personnellement à la stricte application par ses subordonnés des prescriptions légales et réglementaires destinées à assurer la sécurité du personnel ». Cette position jurisprudentielle a été confirmée notamment dans un arrêt du 7 juin 2016¹⁰⁰¹ censurant la décision de non-lieu prononcée au bénéfice de l'ancien dirigeant de l'usine d'amiante AMISOL. Dans cette décision, la Cour de cassation a estimé que ce dirigeant « avait le devoir, en sa qualité de chef d'établissement et employeur, même pour une période de temps limitée, de s'assurer personnellement du respect constant de la réglementation en matière d'hygiène et de sécurité des travailleurs ». Nous considérons cette position comme excessive car le chef d'entreprise a pour rôle premier d'assurer et de permettre la pérennité de la structure mais en même temps, selon la jurisprudence, il devrait veiller personnellement à l'application par ses subordonnés des règles en matière de santé et de sécurité au travail. Cette position ne nous semble pas applicable dans les faits et conduit à créer une responsabilité automatique de l'employeur comme étudiée dans l'examen de l'obligation de sécurité.

449. S'agissant justement de l'obligation de sécurité, selon la doctrine¹⁰⁰², cette obligation établie par la Chambre Sociale de la Cour de cassation a fortement influencé les juges répressifs en vue de retenir la responsabilité du chef d'entreprise. En effet, bien que la Chambre Criminelle de la Cour de cassation¹⁰⁰³ ait, dans un premier temps, affirmé que les dispositions énoncées à l'article L. 4121-1 du Code du Travail¹⁰⁰⁴ ne pouvaient servir de base à une incrimination pénale en application de l'article 111-3 du Code Pénal¹⁰⁰⁵, elle appuie désormais certaines condamnations pénales sur la violation de

⁹⁹⁹ COEURET ALAIN, « La responsabilité en Droit pénal du travail », RCS 1992.p475

¹⁰⁰⁰ Cass.crim., 23 novembre 1950, D.1951, somm.8

¹⁰⁰¹ Cass.Crim.7 juin 2016, cité par Liaisons Sociales Quotidien, n°17101 du 14 juin 2016, p6

¹⁰⁰² LAPEROU-SCHENEIDER BEATRICE, « La responsabilité pénale de l'employeur personne physique et la présomption de faute », *Droit Soc.* 2012.273.

¹⁰⁰³ Cass.Crim. 14 oct. 1997, Bull. crim. n° 334

¹⁰⁰⁴ L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs.

Ces mesures comprennent :

1° Des actions de prévention des risques professionnels ;

2° Des actions d'information et de formation ;

3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes.

¹⁰⁰⁵ Article 111-3 du Code pénal : « Nul ne peut être puni pour un crime ou pour un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi, ou pour une contravention dont les éléments ne sont pas définis par le règlement. Nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi, si l'infraction est un crime ou un délit, ou par le règlement, si l'infraction est une contravention. »

cette seule obligation générale¹⁰⁰⁶. Cette position aboutit en pratique à engager une responsabilité pénale pour laquelle la preuve de la faute n'est pas établie par les juges du fond, ni appréciée au regard des circonstances de survenance de l'infraction, de sorte qu'il est très difficile pour un employeur d'échapper à sa responsabilité pour délit non intentionnel en prouvant qu'il a pris toutes les précautions qui s'imposaient à lui¹⁰⁰⁷. Nous notons que cette position semble aller à l'encontre de celle défendue par la Cour de justice des Communautés européennes qui a décidé, dans un arrêt du 14 juin 2007¹⁰⁰⁸ que la Directive-Cadre du 12 juin 1989¹⁰⁰⁹, ne faisait pas naître à la charge de l'employeur une responsabilité sans faute pour la santé et la sécurité des travailleurs. Le chef d'entreprise est alors poursuivi, selon une partie de la doctrine¹⁰¹⁰, « non en tant qu'auteur matériel mais auteur intellectuel d'un fait matériellement commis par un tiers ».

450. Cette position de la jurisprudence est néanmoins à nuancer en cas d'atteinte à l'intégrité physique d'un travailleur (homicide involontaire ou blessures involontaires) ou de mise en danger d'autrui. En effet, dans ces deux cas, la responsabilité du chef d'entreprise suppose selon un autre auteur¹⁰¹¹ une participation personnelle matérialisée par un comportement volontaire actif ou plus rarement d'abstention. En effet, l'article 121-1 du Code pénal indique que « nul n'est responsable pénalement que de son propre fait ».

451. En matière de recherche de responsabilité, les juges se tournent d'abord vers les dirigeants de droit. Dans ce cadre, sans entrer dans le détail du fonctionnement propre à chaque type de société, il est à noter que le périmètre de la responsabilité évolue en fonction de la forme juridique de l'entreprise :

- Dans les entreprises individuelles : l'exploitation appartient à une personne physique. C'est elle qui sera alors pénalement responsable ;
- Dans les sociétés en nom collectif où tous les associés ont la qualité de commerçants, c'est le gérant désigné par les statuts qui hérite de la qualité d'employeur et endosse à ce titre la responsabilité pénale¹⁰¹² ;

¹⁰⁰⁶ Cass.Crim., 20 janv. 2009, pourvoi n° 08-80.021, Bull. crim. n°21

¹⁰⁰⁷ Cass.Crim. 5 mars 2002, RSC 2002, p. 837 : « les juges du fond doivent ainsi rechercher si le chef d'entreprise n'a pas commis une faute caractérisée en s'abstenant de donner des consignes suffisamment précises et de veiller personnellement à la stricte et constante application de la réglementation ; la preuve du bon état du matériel et de l'absence d'incident préalable et d'alerte sur une éventuelle dangerosité du matériel étant jugée insuffisante »

¹⁰⁰⁸ CJCE 14 juin 2007, aff. C-127/05, *Commission c/ Royaume-Uni*, Bull. 237, p. 4207, RLDA 2007/21, n° 1304

¹⁰⁰⁹ Dir. Cons. CE n° 89/391, 12 juin 1989, art. 5, JOCE 29 juin, n° L. 183

¹⁰¹⁰ COEURET ALAIN, « Pouvoir et responsabilité en Droit pénal social », *Droit Soc.* 1975.396.

¹⁰¹¹ LAPEROU-SCHNEIDER BEATRICE, « La responsabilité pénale de l'employeur personne physique et la présomption de faute », *Droit Soc.* 2012.273.

¹⁰¹² Article L221-3 alinéa 1 du Code de Commerce

- Dans les SARL, ce sont également le ou les gérants désignés par les statuts qui se voient attribuer la qualité d'employeur¹⁰¹³. En cas de pluralité de gérants, peut être retenue la responsabilité pénale de tous les gérants dans la mesure où ils sont censés être investis des mêmes pouvoirs de direction ;
- Dans les Sociétés Anonymes, en cas de conseil d'administration (CA) et président, c'est le président du CA ou le cas échéant le directeur général désigné par le CA qui hérite de la qualité d'employeur¹⁰¹⁴. En cas de directoire et de conseil de surveillance, le directoire constituant un organe de décision collégiale, tous ses membres sont susceptibles de se voir attribuer la qualité d'employeur. Néanmoins, la Chambre criminelle a reconnu le président du directoire seul coupable de l'infraction au repos dominical¹⁰¹⁵.

452. Les dirigeants de droit peuvent cependant ne pas exercer la réalité des pouvoirs. Dans ce cas, les juges recherchent les dirigeants de fait exerçant réellement les pouvoirs de direction et notamment celui de faire respecter la réglementation par le personnel de l'entreprise. La notion de dirigeant de fait a été reconnue par la jurisprudence en écartant la responsabilité du dirigeant de droit, désigné par les statuts de la société (en l'occurrence le président du CA) et en retenant celle d'une autre personne investie du mandat de directeur général et disposant de la réalité des pouvoirs¹⁰¹⁶. Ainsi, est titulaire de la qualité de gérant de fait celui qui, titulaire de la signature sociale, y compris sur les comptes bancaires dès la création de la société, accomplit des actes positifs de gestion ou d'administration générale en toute indépendance. En l'espèce, l'intéressé procédait à des contrôles à l'embauche, signait des contrats, bénéficiait d'un salaire quasiment double de celui du gérant de droit, était en charge des missions administratives et commerciales, de l'établissement de devis, de la facturation des clients, de la trésorerie et des déclarations sociales et fiscales¹⁰¹⁷.

453. En cas de pluralité d'employeurs concernés par une situation délictueuse (cas d'une entreprise extérieure intervenant au sein d'une entreprise utilisatrice), le Code du Travail pose le principe que chaque chef d'entreprise est responsable de l'application des mesures de prévention nécessaires à la protection des personnes qu'il emploie¹⁰¹⁸. Ainsi, même en cas de désignation sur un chantier du bâtiment d'un coordinateur en santé et sécurité, la responsabilité propre de chaque participant au chantier n'en est pas pour autant exclue ni limitée¹⁰¹⁹. Ces principes ont néanmoins été écartés par la

¹⁰¹³ Article L223-18 du Code de Commerce

¹⁰¹⁴ Article L225-51-1 du Code de Commerce

¹⁰¹⁵ Cass.crim., 9 octobre 1984, pourvoi n°83-93.530

¹⁰¹⁶ Cass.crim., 16 octobre 1974, pourvoi n°73-90.977P

¹⁰¹⁷ Cass.crim., 7 décembre 2016, pourvoi n°15-83.057

¹⁰¹⁸ Article R4511-6 du Code du Travail

¹⁰¹⁹ Article L4532-6 du Code du Travail

jurisprudence dans le cas où le travail sur un chantier pour lequel interviennent plusieurs entreprises, a été placé sous une direction unique autre que les leurs¹⁰²⁰. Cependant, la jurisprudence retient le cumul de responsabilités en considérant que toutes les personnes qui ont commis une faute d'imprudence et ont de ce fait contribué à l'exposition au risque ou à la survenance du dommage, peuvent être cumulativement tenues pour responsables, ceci étant particulièrement vrai en matière de gestion de chantiers suite à un défaut de transmission des consignes¹⁰²¹.

454. S'agissant de la responsabilité d'une personne extérieure à l'entreprise, la Cour de Cassation a retenu la responsabilité d'un fabricant de machines en considérant que pèse sur les constructeurs de machines, une obligation générale de livrer des appareils présentant toutes les garanties nécessaires pour assurer la sécurité des travailleurs. Leur responsabilité peut donc être recherchée en cas d'accident causé par un défaut du matériel utilisé. Ainsi, pour le fabricant d'un élévateur de personnel automoteur à nacelle qui présentait une confusion dans son système de commande, de sorte qu'il partait dans le sens opposé à celui voulu par son utilisateur, ce défaut a été reconnu comme être à l'origine d'un accident mortel¹⁰²². De même, a été retenue la responsabilité d'un bureau d'études qui avait fourni des calculs incomplets et irréalistes, ayant entraîné l'effondrement d'un talus et la mort de plusieurs ouvriers¹⁰²³. A également été retenue la responsabilité du fabricant et de l'acheteur de la machine dans le cas suivant : la Chambre criminelle a précisé que la délivrance par un vendeur français du certificat de conformité, prévu à l'article R. 4313-66 du Code du Travail, ne dispensait pas le chef d'entreprise, en tant qu'utilisateur, de s'assurer que les machines et appareils qu'il emploie, étaient conformes à la réglementation en matière d'hygiène et de sécurité¹⁰²⁴. Dans le même ordre d'idée, ont été retenues, d'une part, la responsabilité du fabricant d'une machine dangereuse, qui avait mis en vente une machine non pourvue d'un dispositif de protection efficace, quand bien même l'acheteur l'avait acceptée sans réserves et, d'autre part, celle du chef d'entreprise en tant qu'utilisateur¹⁰²⁵. D'où le fait comme nous le pratiquons chez SIKA FRANCE, de faire systématiquement vérifier à sa réception chaque nouvelle machine ou installation par un bureau de contrôle attestant de sa conformité à la réglementation en vigueur et de sa possession des dispositifs de sécurité nécessaires.

455. Dans le cas de l'intérim, l'entreprise de travail temporaire met à la disposition d'une entreprise utilisatrice des travailleurs embauchés en vue d'accomplir des tâches non durables. L'article L.1251-21 du Code du Travail détermine les responsabilités en cas d'infraction aux règles de sécurité : « Pendant

¹⁰²⁰ Cass.crim., 17 novembre 1987, pourvoi n°86-92.514P

¹⁰²¹ Cass.crim., 12 novembre 2008, pourvoi n°08-80.681

¹⁰²² Cass. Crim., 20 mars 2007, pourvoi n°06-84.230

¹⁰²³ Cass. Crim., 3 sept 1996, pourvoi n°95-83.211

¹⁰²⁴ Cass. Crim., 6 juin 1990, pourvoi n°89-86.002

¹⁰²⁵ Cass. Crim., 9 mai 1977, pourvoi n°76-92.599

la durée de la mission, l'entreprise utilisatrice est responsable des conditions d'exécution du travail, telles qu'elles sont déterminées par les dispositions légales et conventionnelles, applicables au lieu de travail ». Ces conditions d'exécution comprennent notamment la santé et la sécurité au travail. Il en résulte que l'entreprise utilisatrice doit offrir aux travailleurs temporaires les mêmes règles protectrices que celles accordées à ses propres salariés. Il est toutefois possible que la responsabilité du dirigeant de la société de travail temporaire soit recherchée, notamment si le travailleur a été victime d'un accident de travail puisque, sur ce terrain, la responsabilité est cumulative. Mais il faudra prouver qu'une faute lui est imputable. A ce titre, il a pu être reproché à une entreprise de travail temporaire de ne pas avoir vérifié si le personnel d'encadrement de la société utilisatrice était suffisamment compétent en matière de sécurité, ou de ne pas avoir fourni au salarié une formation à la sécurité appropriée à la nature des travaux qu'il devait accomplir dans la société utilisatrice¹⁰²⁶.

456. Enfin, s'agissant de la responsabilité du travailleur, la Cour de Cassation a indiqué que le travailleur qui commet des infractions sur ordre de l'employeur ou se rend complice des délits commis par ce dernier, demeure responsable pénalement, sans qu'il puisse être soutenu que le lien de subordination invoqué par le prévenu ait pour effet de le soustraire à sa responsabilité pénale¹⁰²⁷. En effet, la jurisprudence considère que l'autorité de l'employeur ne peut être invoquée par le travailleur lorsqu'il commet ou se rend complice d'une infraction sur l'ordre de l'employeur. Dans ce cas, le travailleur a l'obligation de refuser de telles actions et peut alors prendre acte de la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur¹⁰²⁸. Néanmoins, selon un auteur¹⁰²⁹, il ne peut y avoir de responsabilité pénale du travailleur car « la circonstance que la victime devait veiller à sa propre sécurité ne pourra pas dispenser le juge de vérifier à titre préalable que le décideur a pleinement exécuté son obligation. Une obligation qui, rappelons-le, impose non seulement une organisation initiale du travail conforme à la loi mais aussi, ensuite, une surveillance stricte et constante du respect des consignes et dispositifs de sécurité par les subordonnés. C'est donc uniquement si le pouvoir de surveillance a été totalement exercé sur autrui dans la durée que l'on est autorisé à situer la cause exclusive de l'accident au niveau du comportement de la victime ». Pour compléter cette analyse, d'autres auteurs¹⁰³⁰ s'appuyant sur la jurisprudence¹⁰³¹, considèrent que la faute de la victime ne peut exonérer le chef d'entreprise de sa responsabilité que si cette faute est la cause exclusive de l'accident. De manière globale, la responsabilité du travailleur, même si elle semble plutôt rare à retenir, l'a malgré tout été dans les cas suivants :

¹⁰²⁶ Cass crim., 16 sept 1997, pourvoi n°96-82.618

¹⁰²⁷ Cass.crim., 14 janvier 1980, pourvoi n°77-92.082P

¹⁰²⁸ Cass.soc., 26 mars 2014, pourvoi n°12-23364P et 13 avril 2016, pourvoi n°15-13.447

¹⁰²⁹ COEURET ALAIN, « La responsabilité en Droit pénal du travail », RCS 1992.p475

¹⁰³⁰ COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.page 546

¹⁰³¹ Cass.Crim. 30 septembre 2003, pourvoi n°03-81.554

- Condamnation d'un grutier pour homicide et blessures involontaires, qui avait maintenu une grue en service dans des conditions de grand danger du fait d'un vent très violent¹⁰³² ;
- Condamnation d'un ingénieur qui n'avait pas remarqué à la seule lecture des plans l'instabilité certaine d'une structure métallique et d'un conducteur de chantier qui n'avait pas suffisamment surveillé un personnel peu expérimenté¹⁰³³ ;
- Condamnation pour homicide involontaire d'un contremaître qui en l'absence du chef d'entreprise, avait pris l'initiative d'exécuter une tâche non prévue dans le programme de travail¹⁰³⁴.

Néanmoins, malgré ces quelques cas, de manière globale, la Cour de cassation juge que les infractions aux règles de sécurité du travail sont imputables aux chefs d'entreprise ou à leurs délégués et non aux travailleurs dépourvus d'autorité¹⁰³⁵.

457. Pour conclure cette étude de la responsabilité pénale des personnes physiques, nous souhaitons constater que les employeurs, de manière générale, pensent en premier plus souvent à la responsabilité civile que celle pénale. Et pourtant, la mise en danger d'autrui peut parfois être rapidement matérialisée. Bien sûr s'il y a responsabilité pénale, il y a infraction de leur part et surtout, risque voire accident pour les travailleurs. Nous souhaitons également constater et regretter par là-même, que l'obligation de sécurité influence si fortement les juges pénaux car les principes en la matière ne sont pas une responsabilité sans faute et donc automatique de l'employeur, mais le non-respect d'un texte précis pour l'incriminer.

B. Les personnes morales responsables

458. En application de l'article 121-2 du Code Pénal, les personnes morales, excepté l'État, sont responsables pénalement des infractions commises pour leur compte, par leurs organes ou représentants. Selon un auteur¹⁰³⁶, la responsabilité pénale des personnes morales est une innovation majeure apportée par le nouveau Code Pénal entré en vigueur le 1^{er} mars 1994. Il s'agissait selon lui de satisfaire à un engagement européen, car une recommandation du Comité des ministres¹⁰³⁷ engageait les États membres de l'Union Européenne à instaurer un principe de responsabilité des entreprises à raison des infractions commises dans le cadre de leurs activités. La responsabilité ne

¹⁰³² Cass. Crim., 16 mars 1999, pourvoi n°98-82.594

¹⁰³³ Cass. Crim., 5 mars 2002, pourvoi n°01-84.284

¹⁰³⁴ Cass. Crim., 20 sept 1980, pourvoi n°79-94.462

¹⁰³⁵ Cass.Crim., 5 octobre 1999, Droit Ouvrier 2000, p311

¹⁰³⁶ BOCCON-GIBOD DIDIER, « Sur la responsabilité pénale des personnes morales », *Droit Soc.* 2014.923.

¹⁰³⁷ Recommandation R88-18 du Comité des ministres, adoptée le 20 octobre 1988 ; v. égal. Convention sur la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, 2^e protocole additionnel, acte du Conseil du 19 juin 1997, art. 3

devait pas nécessairement être pénale, elle pouvait être administrative ou disciplinaire. La France a choisi la voie pénale.

459. Selon cet auteur, le mécanisme par lequel est engagée cette responsabilité est le suivant : aux termes de l'article 121-2 du Code Pénal, « la responsabilité procède de la faute d'un organe ou représentant agissant pour le compte de la personne morale. C'est la traduction de ce qu'une personne morale n'a pas de volonté autonome. Ce que l'on va regarder comme son action n'est que la traduction des actes accomplis, des ordres donnés ou des omissions commises par ses dirigeants et représentants. C'est une responsabilité dite par représentation ou par ricochet ». Selon un autre auteur¹⁰³⁸, en pratique, il va incomber au juge de caractériser tous les éléments, tant matériels que moraux, de l'infraction dans la personne physique de l'un de ses représentants¹⁰³⁹, dont la personne morale emprunte ensuite la criminalité. Néanmoins, selon ce même auteur, la jurisprudence a entrepris d'assouplir ce mécanisme d'emprunt de responsabilité en affirmant que « la relaxe prononcée en faveur des organes ou représentants n'exclut pas nécessairement la responsabilité de la personne morale¹⁰⁴⁰ ».

Ainsi, pour qu'une personne morale soit retenue responsable d'une infraction pénale, il faut que cette dernière soit commise :

- Pour le compte de la personne morale
- Par une personne physique ayant la qualité d'organe ou de représentant de la personne morale¹⁰⁴¹.

La Cour de cassation a indiqué que le juge est tenu de motiver précisément sa décision sur l'ensemble de ces points, sans se contenter de relever l'existence de l'infraction¹⁰⁴².

460. A propos du fait que l'infraction doit avoir été commise pour le compte de la personne morale, il est à noter qu'une personne morale ne saurait être déclarée pénalement responsable si son représentant a agi pour son compte personnel. Dans les faits, il suffit que l'infraction puisse être rattachée à l'activité de la personne morale, ce qui a priori ne devrait pas poser de problème pour les

¹⁰³⁸ MORVAN PATRICK, « Securitas omnia corrumpit ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs », *Droit Soc.* 2007.n°6.p684

¹⁰³⁹ Cass.Crim., 2 décembre 1997, JCP G1998, II, 10023

¹⁰⁴⁰ Cass.Crim., 8 septembre 2004, Droit Pénal 1/2005, comm.11

¹⁰⁴¹ Il est à noter que le Ministère de la Justice a donné pour instruction de privilégier les poursuites contre la seule personne morale en cas d'infraction non intentionnelle en précisant que la mise en cause d'une personne physique aux côtés d'une personne morale, ne doit « intervenir que si une faute personnelle est suffisamment établie à son encontre pour justifier une condamnation pénale ». Circulaire de la Direction des affaires criminelles et des grâces du 13 février 2006, NOR : JUSDO630016C

¹⁰⁴² Cass.Crim., 22 janvier 2013, pourvoi n°12-80.022P

infractions prévues par le Code du Travail. Il est à noter que la recodification du Code du Travail le 1^{er} mai 2008 a permis la substitution des termes « chefs d'établissement, directeurs, gérants » par le terme « employeur », lequel peut selon la jurisprudence s'appliquer à une personne morale¹⁰⁴³.

461. S'agissant du fait que la personne physique, auteur de l'infraction, ait la qualité d'organe ou de représentant de la personne morale, selon certains auteurs¹⁰⁴⁴, « les représentants sont plutôt les personnes chargées des rapports de la personne morale avec les tiers ». Pour un autre auteur¹⁰⁴⁵, la Cour de cassation¹⁰⁴⁶ a réputé « représentant », le préposé titulaire d'une délégation de pouvoir. Entrent ainsi en règle générale dans la catégorie des organes ou des représentants de la personne morale, pour les sociétés : le président, le gérant, le directeur, le conseil d'administration, le conseil de surveillance. Le chef d'entreprise qui, en principe, a une de ces qualités peut donc, par son action, engager la responsabilité de la personne morale.

462. De manière complémentaire, la jurisprudence a récemment précisé qu'il appartient aux juges d'identifier celui des organes ou représentants de la personne morale dont la faute est à l'origine du dommage¹⁰⁴⁷. Cette décision poursuit le coup d'arrêt porté à la position jusqu'alors définie par la Cour régulatrice qui depuis un arrêt du 20 juin 2006¹⁰⁴⁸, considérait que la responsabilité pénale de la personne morale pouvait être engagée sans même que soit précisée l'identité de la personne physique auteur des manquements consécutifs de l'infraction pénale. En effet, depuis 2011 et particulièrement depuis plusieurs arrêts rendus le 6 mai 2014¹⁰⁴⁹, la Cour de Cassation censure la condamnation de personnes morales pour un accident de travail, en reprochant aux juges de s'être abstenus de rechercher « si les manquements relevés résultaient de l'abstention d'un des organes ou représentants de la société personne morale, et s'ils avaient été commis pour le compte de cette société, au sens de l'article 121-2 du Code Pénal ». Désormais, les juges du fond doivent caractériser la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité et rechercher si cette violation résulte de l'abstention de l'une des organes ou représentants de la personne morale et si elle a été commise pour le compte de celle-ci¹⁰⁵⁰. Cette nouvelle position est importante car elle concourt à mettre fin à la responsabilité sans faute décidée par la Cour de Cassation jusqu'alors que ce soit en matière civile ou pénale. En matière civile, les choses évoluent vers la possibilité pour l'employeur, après mise en œuvre

¹⁰⁴³ Cass.crim., 13 avril 2010, pourvoi n°09-86.429

¹⁰⁴⁴ ROUJOU DE BOUBÉE GABRIEL, « La responsabilité pénale des personnes morale », *Litec* 2004.539.

¹⁰⁴⁵ MORVAN PATRICK, « Securitas omnia corrumpit ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs », *Droit Soc.* 2007.n°6.p684

¹⁰⁴⁶ Cass.Crim., 1^{er} décembre 1998, Dalloz 2000, Jurisprudence, p34

¹⁰⁴⁷ Cass.crim., 13 octobre 2017, pourvoi n°16-83.683P

¹⁰⁴⁸ Cass.crim., 20 juin 2006, pourvoi n°05-85.255P

¹⁰⁴⁹ Cass.crim., 6 mai 2014, pourvoi n°s 13-81.406, 12-88.354 et n° 13-82.677

¹⁰⁵⁰ Cass.crim., 2 septembre 2014, pourvoi n°13-83.956P

d'actions effectives de prévention, de ne plus voir systématiquement sa responsabilité engagée. En matière pénale, le mouvement semble également lancé dans ce sens en exigeant des juges du fond la recherche d'éléments permettant de caractériser la violation d'une obligation en matière de santé et de sécurité au travail.

463. Il est également à noter que selon le 3^{ème} alinéa de l'article 121-2 du Code Pénal, « la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3 ». Selon la doctrine¹⁰⁵¹, le principe adopté par notre droit est celui du cumul des responsabilités entre personnes physiques et personnes morales, faisant que la répartition des responsabilités obéit à une logique d'addition. D'un point de vue technique, comme nous l'avons étudié, la responsabilité pénale des personnes morales repose sur la médiation d'un organe ou représentant, qui doit commettre une infraction pour le compte de celles-ci. Autrement dit, l'imputation d'une infraction à une personne morale suppose de caractériser cette même infraction sur la tête de cet organe ou représentant. Or, cette démonstration consistera bien souvent à caractériser l'infraction sur la tête des personnes physiques composant l'organe ou le représentant. En caractérisant l'infraction sur la tête de ces personnes physiques, l'on prouve par là même la commission de cette infraction par l'organe et du même coup l'imputation de l'infraction à la personne morale. Ce qui fait dire à un auteur que « la responsabilité pénale de la personne morale est le reflet exact de la responsabilité du représentant »¹⁰⁵².

464. Pour illustrer nos développements, la responsabilité pénale de la personne morale a été reconnue dans les cas suivants :

- Condamnation d'une société pour blessures involontaires en raison des brûlures subies par une salariée, suite à l'embrasement de la cabine de paiement de la station-service dans laquelle elle travaillait¹⁰⁵³ ;
- Condamnation d'une société pour blessures involontaires au motif qu'aucune formation à la sécurité n'avait été donnée à la victime¹⁰⁵⁴ ;

¹⁰⁵¹ ROUSSEAU FRANÇOIS, « La répartition des responsabilités dans l'entreprise », *RSC* 2010.804.

¹⁰⁵² MORVAN PATRICK, « Responsabilité pénale et droit social avant et après la loi du 10 juillet 2000 », *RJS* 4/01.283.

¹⁰⁵³ Cass crim., 13 mars 2001, pourvoi n°99-86.256

¹⁰⁵⁴ Cass crim., 19 sept 2006, pourvoi n°05-86.977

- Accident mortel lors de travaux réalisés par une entreprise extérieure. Il est reproché aux dirigeants des deux sociétés (entreprise utilisatrice et entreprise extérieure) de ne pas avoir établi un plan de prévention. La responsabilité des deux sociétés a été retenue¹⁰⁵⁵ ;
- Condamnation du directeur de l'établissement et de la société pour les blessures causées à un salarié par une machine qui s'était intempestivement mise en marche¹⁰⁵⁶ ;
- Condamnation d'une société louant des grues, une de celles-ci ayant causé un accident mortel dû à un manque d'entretien de la machine¹⁰⁵⁷.

465. En dernier lieu, dans le cas où la personne morale serait reconnue pénalement responsable, elle encourt une amende quelle que soit l'infraction commise. Ainsi, l'article 131-38 du Code Pénal précise que la personne morale encourt une amende égale au quintuple de celle prévue par la loi pour l'infraction commise. En Droit du Travail, l'article L4741-1 du Code du Travail pose quant à lui une règle dérogatoire au principe de non-cumul des peines de même nature en matière délictuelle. En effet, il autorise le juge à prononcer autant d'amendes qu'il y a de « travailleurs de l'entreprise concernés [par la ou les infractions commises], indépendamment du nombre d'infractions relevées dans le procès-verbal ».

Section II : La responsabilité civile comme incitation à la prévention

466. La responsabilité civile concerne principalement l'employeur car la conclusion d'un contrat de travail lui impose de multiples obligations envers le travailleur dont notamment celle de réaliser les investissements nécessaires pour assurer sa protection en matière de santé et de sécurité. Etant donné que l'employeur assume l'essentiel de la charge en la matière, il est donc fondamental qu'il adopte une logique de prévention des risques professionnels pour laquelle le guide de bonnes pratiques que nous développerons dans la 2^{ème} partie, sera un précieux allié.

L'obligation de sécurité que nous avons précédemment étudiée, fonde la responsabilité civile de l'employeur sur deux logiques complémentaires : d'une part, celle de la réparation octroyée à la victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle au titre de la législation en matière de Sécurité Sociale ; d'autre part, celle la prévention se traduisant par l'engagement de la

¹⁰⁵⁵ Cass crim., 30 mars 2004, pourvoi n°03-83.979

¹⁰⁵⁶ Cass crim., 15 mai 2007, pourvoi n°06-86.589

¹⁰⁵⁷ Cass crim., 3 janv 2006, pourvoi n°05-81.876

responsabilité de l'employeur en l'absence de tout préjudice corporel et donc en dehors de la législation précitée.

467. Dans un premier paragraphe, nous nous intéresserons à la responsabilité civile des acteurs de la prévention et principalement à celle de l'employeur pouvant être engagée sur la base des deux logiques précédemment évoquées. Dans un deuxième paragraphe, nous étudierons d'autres formes de responsabilité civile de l'employeur au travers de la prise d'acte et de la résiliation judiciaire par le travailleur et ce en lien notamment avec le non-respect de son obligation de sécurité par le premier. Enfin, nous terminerons cette section par l'analyse dans un troisième paragraphe, de deux thématiques qui illustrent parfaitement selon nous la géométrie variable de la responsabilité civile de l'employeur, à savoir le harcèlement moral et le préjudice d'anxiété.

Paragraphe 1 : La responsabilité civile des acteurs de la prévention

468. La responsabilité civile pèse essentiellement sur l'employeur car comparativement aux autres acteurs de la prévention, c'est lui qui a le pouvoir dans l'entreprise. Nous allons donc en premier lieu étudier la responsabilité civile le concernant (A). Pour autant, les autres acteurs de la prévention peuvent voir leur responsabilité engagée mais ce de manière très limitée ; nous allons analyser cette thématique en second lieu (B).

La responsabilité civile est globalement mal connue par les employeurs car en règle générale, ils sont plus sensibles à celle pénale (la « peur du gendarme »). Pour autant, nous verrons que la responsabilité civile est redoutable pour l'employeur et peut fortement l'engager s'il n'y prend pas garde.

A. La responsabilité civile de l'employeur

Dans ce point consacré à l'étude de la responsabilité civile de l'employeur, nous allons nous intéresser tour à tour à la responsabilité dans le cadre de la législation sociale, à celle en dehors de cette législation et enfin, à celle liée à une responsabilité pénale.

a) La responsabilité civile dans le cadre de la législation sociale

La responsabilité civile de l'employeur s'entend tout d'abord dans le cadre de la législation sociale. Dans les arrêts dits « amiante » du 28 février 2002, la Cour de cassation a énoncé qu'« en vertu du contrat de travail le liant à son travailleur, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles contractées par ce travailleur du fait des produits fabriqués ou utilisés par l'entreprise ; le manquement à cette obligation

a le caractère d'une faute inexcusable au sens de l'article L.452-1 du Code de la Sécurité Sociale, lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le travailleur, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver »¹⁰⁵⁸. Ainsi, sur la base de l'obligation de sécurité, la responsabilité de l'employeur pourrait être engagée si le travailleur démontre que le préjudice qu'il a subi en matière de santé et de sécurité au travail, est dû au non-respect par ce dernier, par exemple de son obligation d'information.

i. Les exemples jurisprudentiels de prise en compte de la responsabilité civile de l'employeur

469. Dans le cadre des arrêts du 28 février 2002, la Haute cour a indiqué que l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité « notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles ». Dans un arrêt du 11 avril 2002¹⁰⁵⁹, cette dernière a élargi le champ d'application de l'obligation de sécurité aux accidents du travail en reconnaissant à ce titre la faute inexcusable de l'employeur.

470. De manière globale, la Cour de cassation a utilisé l'obligation de sécurité pour faciliter l'application de la faute inexcusable. Tel a été le cas dans un arrêt du 8 novembre 2007¹⁰⁶⁰ où la Cour régulatrice a considéré que « l'employeur qui omet de se renseigner sur les dangers courus par un de ses travailleurs qu'il faisait intervenir depuis plusieurs années sur le site industriel classé « sensible » d'une autre entreprise, commet une faute inexcusable en manquant à son obligation de sécurité ». En l'espèce, il est reproché à l'employeur du travailleur détaché de ne pas s'être renseigné sur la nature des produits fabriqués ou utilisés par la société tierce, de façon à s'assurer de leur innocuité ou en cas de danger, à mettre en œuvre en coopération avec les organes de cette entreprise, des mesures propres à préserver la santé de son travailleur. Ceci a également été le cas dans un arrêt du 22 février 2007¹⁰⁶¹ relatif à un travailleur qui avait tenté de se suicider à son domicile alors qu'il était en arrêt maladie pour dépression. En l'espèce, la jurisprudence a requalifié cette situation en accident du travail car pour elle, l'accident est survenu par le « fait du travail », en l'occurrence par l'effet d'un « harcèlement moral ». Elle a alors considéré qu'il y a eu faute inexcusable de l'employeur dans la mesure où « le manquement de [celui-ci] à son obligation de sécurité de résultat » était caractérisé par le fait que « l'équilibre psychologique du travailleur a été gravement compromis à la suite de la dégradation continue des relations de travail et du comportement de l'employeur, lequel avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé l'intéressé¹⁰⁶² ».

¹⁰⁵⁸ Cass.Soc., 28 février 2002, Bull.civ, V, n°81

¹⁰⁵⁹ Cass.Soc. 11 avril 2002, pourvoi n°00-16.535

¹⁰⁶⁰ Cass.Civ. 8 novembre 2007, pourvoi n°07-11.219, Bull. II, 2007, n°248

¹⁰⁶¹ Cass.Civ. 22 février 2007, pourvoi n°05-13.771, Bull.II, 2007, n°54

¹⁰⁶² BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOIS Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p223

471. En matière d'obligation de formation, l'article L.4154-3 du Code du Travail prévoit que si les travailleurs titulaires d'un contrat à durée déterminée, les travailleurs temporaires et les stagiaires, n'ont pas bénéficié de la formation renforcée à la sécurité alors qu'ils ont été affectés à des postes de travail présentant des risques particuliers pour leur santé ou leur sécurité, et ont été victimes d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle, l'existence d'une faute inexcusable est présumée. La Cour de cassation, en droite ligne avec l'article précité du Code du Travail, précise que l'existence d'une faute inexcusable est présumée si les travailleurs visés par ce dernier n'ont pas bénéficié de la formation renforcée à la sécurité prescrite par la loi¹⁰⁶³ ou si la formation dispensée est insuffisante¹⁰⁶⁴. Dernièrement, la Haute cour a renforcé sa position sur ce sujet en considérant que peu importe les mesures de protection mises en place par l'employeur, en l'absence de formation renforcée à la sécurité au bénéfice d'un travailleur temporaire, la faute inexcusable est caractérisée¹⁰⁶⁵. Cette disposition mal connue par les employeurs est pourtant d'une importance majeure compte tenu des conséquences de la faute inexcusable et de l'impact de l'obligation de sécurité sur l'application de celle-ci, éléments fondamentaux que nous avons étudiés précédemment.

La jurisprudence a précisé trois points à propos de cette disposition. Ainsi, l'employeur ne peut pas s'exonérer de la présomption de faute inexcusable que fait peser sur lui l'article L.4154-3 du Code du Travail :

- En cas d'accident subi par un travailleur en contrat à durée déterminée dont les circonstances sont indéterminées¹⁰⁶⁶ ;
- En cas d'emploi du travailleur victime de l'accident dans la même entreprise pour effectuer des tâches similaires un an auparavant¹⁰⁶⁷ ;
- Même si d'autres fautes ont concouru au dommage¹⁰⁶⁸.

472. Selon certains auteurs¹⁰⁶⁹, la présomption de faute inexcusable instaurée par l'article L.4154-3 du Code du Travail est une présomption simple car dans l'arrêt du 4 avril 1996, la Cour régulatrice approuve la décision de la Cour d'appel de Dijon ayant décidé que « l'employeur ne s'exonérerait pas de la présomption mise à sa charge par le texte » du fait que « les circonstances de l'accident survenues à l'opérateur étaient restées totalement inconnues ». En conséquence, selon ces mêmes auteurs, si l'employeur pouvait en l'espèce s'exonérer de la présomption, c'est que celle-ci est une présomption

¹⁰⁶³ Cass.2^{ème} Civ. 21 juin 2006, pourvoi n°04-30.665

¹⁰⁶⁴ Cass.2^{ème} Civ. 16 février 2012, pourvoi n°11-12.14

¹⁰⁶⁵ Cass.2^{ème} Civ., 18 octobre 2018, pourvoi n°17-23.694

¹⁰⁶⁶ Cass.Soc. 4 avril 1996, Droit Social 1996, page 636, pourvoi n°96-001313

¹⁰⁶⁷ Cass.2^{ème} civ, 31 mai 2012, pourvoi n°11-18.857

¹⁰⁶⁸ Cass.2^{ème} Civ, 4 février 2010, pourvoi n°08-10.520

¹⁰⁶⁹ ROY-LOUSTAUNAU CLAUDE, « Commentaire de l'arrêt de la Chambre Sociale de la Cour de Cassation du 4 avril 1996 », *Droit Soc.* 1996.n°6.p637

simple. Nous rejoignons cette position quant à la caractéristique de cette présomption d'autant plus que la Cour de cassation précise que le non établissement de la liste présentant des risques particuliers ne permet pas à lui seul, l'application de cette présomption légale¹⁰⁷⁰, ce qui permet de considérer le non engagement automatique de la responsabilité de l'employeur. Néanmoins, le non engagement de sa responsabilité au titre de la faute inexcusable ne sera pas aisé à apporter par l'employeur, eu égard aux éléments que nous avons précédemment développés sur ce type de faute et surtout, eu égard à l'application de l'obligation de sécurité.

473. L'existence de la faute inexcusable est également présumée établie pour les travailleurs mis à la disposition d'une entreprise utilisatrice par une entreprise de travail temporaire, victimes d'un accident du travail alors que, « affectés à un poste présentant des risques particuliers pour leur santé ou leur sécurité, ils n'ont pas bénéficié de la formation à la sécurité renforcée prévue par l'article L.231-3-1 du Code du Travail » (article L.4154-2 nouveau)¹⁰⁷¹.

A ce stade, nous souhaiterions faire un parallèle entre le non-respect de l'obligation de formation en matière de sécurité au travail et le non-respect de l'obligation de formation (au sens formation professionnelle) qu'a sanctionné la Cour de cassation dans deux arrêts du 7 mai 2014¹⁰⁷² et du 18 juin 2014¹⁰⁷³. En effet, par ces deux arrêts, la Cour régulatrice sanctionne l'employeur pour n'avoir fait bénéficier le travailleur d'aucun stage de formation continue en sept ans de carrière pour le premier et entre deux et douze ans pour le second, l'employeur devant veiller au maintien de l'employabilité de son personnel en application de l'article L.6321-1 du Code du Travail¹⁰⁷⁴. Elle précise également que « l'obligation de veiller au maintien de la capacité des travailleurs à occuper un emploi relève de l'initiative de l'employeur ». Cette obligation n'est donc pas subordonnée à une demande de formation préalable du travailleur¹⁰⁷⁵. Ainsi, seules compteront les propositions effectivement formulées par l'employeur pour apprécier le respect de cette obligation.

474. Le parallèle est intéressant car nous nous posons la question de l'engagement potentiel de la responsabilité de l'employeur en lien cette fois avec son obligation de formation continue. Nous pensons notamment aux formations permettant la délivrance d'habilitations électriques, de CACES, ...

¹⁰⁷⁰ Cass. 2^{ème} Civ, 16 février 2012, pourvoi n°11-10.889

¹⁰⁷¹ Cass.Soc. 27 juin 2002, pourvoi n°02-014911, Bull.civ, 2002, V, n°225

¹⁰⁷² Cass.Soc. 7 mai 2014, pourvoi n°13-14.749

¹⁰⁷³ Cass.Soc. 18 juin 2014, pourvoi n°13-14.916

¹⁰⁷⁴ Article L.6321-1 du Code du Travail : l'employeur assure l'adaptation des travailleurs à leur poste de travail. il veille au maintien de leur capacité à occuper un emploi, au regard notamment de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations.

¹⁰⁷⁵ En ce sens, Cass.Soc. 5 juin 2013, pourvoi n°11-21.255 dans lequel la Cour régulatrice précise qu'il n'est pas nécessaire que le travailleur ait demandé à bénéficier d'un congé individuel de formation ou d'un droit individuel à la formation ; Cass.Soc. 5 octobre 2011, pourvoi n°08-42.909 dans lequel la Cour de cassation précise que pour obtenir réparation, le travailleur n'est pas tenu de produire un justificatif établissant qu'il a en vain mis en demeure l'employeur de lui délivrer une formation.

qui concourent non seulement à améliorer l'employabilité des travailleurs (aujourd'hui, un CACES cariste est un vrai permis de travail car nécessaire pour travailler dans le domaine par exemple de la logistique) mais également à les former aux risques sécurité en lien avec les activités considérées.

ii. L'indemnisation du préjudice subi

475. L'article L451-1 du Code de la Sécurité Sociale pose comme principe la réparation forfaitaire par le régime de Sécurité Sociale, des préjudices subis par le travailleur. Ce principe de réparation exclut expressément toute action en responsabilité selon le droit commun contre l'employeur¹⁰⁷⁶ y compris par la voie :

- D'une action civile auprès d'une juridiction pénale¹⁰⁷⁷,
- Ou d'une action devant le Conseil de Prud'hommes¹⁰⁷⁸.

Ces dispositions ont été jugées conformes à la Constitution¹⁰⁷⁹ et à la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales¹⁰⁸⁰. La Cour européenne des droits de l'Homme a également jugé que le régime français de réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, fondé sur la réparation forfaitaire, n'est pas discriminatoire. Selon elle, ce régime spécial de réparation repose sur la solidarité et l'automatisme et non, comme le régime de droit commun, sur la preuve d'une faute ou d'un lien de causalité entre la faute et le dommage¹⁰⁸¹.

476. Néanmoins, par exception au principe de réparation forfaitaire, un recours contre l'employeur est possible en cas de :

- Faute intentionnelle de l'employeur ou de l'un de ses préposés révélant selon certains auteurs¹⁰⁸² une intention de nuire ou une volonté malveillante conduisant à ce que le préjudice ait volontairement été causé. Dans ce cas, l'article L452-5 du Code de la Sécurité Sociale prévoit que la victime ou ses ayants droit conserve contre l'auteur de l'accident le droit de demander la réparation du préjudice causé, conformément aux règles du droit commun, dans la mesure où ce préjudice n'est pas déjà réparé par la Sécurité Sociale. Ainsi, pourra être réparée la part du préjudice non couvert par les prestations légales ;
- Faute inexcusable de l'employeur ou de l'un de ses préposés dont nous allons maintenant étudier la réparation des préjudices en résultant.

¹⁰⁷⁶ HEAS FRANCK, « La définition juridique de la pénibilité au travail », *Trav. Empl.* 2005.n°104.p255

¹⁰⁷⁷ Cass.crim. 25 avril 2017, pourvoi n°15-85.890P

¹⁰⁷⁸ Cass. Soc., 30 novembre 2016, pourvoi n°15-15.162

¹⁰⁷⁹ Cons.const., 18 juin 2010, n°2010-8, QPC

¹⁰⁸⁰ Cass.Civ, 11 juillet 2013, pourvoi n°12-15.042P

¹⁰⁸¹ CDEH, 12 janvier 2017, req. N°74734-14

¹⁰⁸² HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014. P256

477. Le Conseil Constitutionnel saisi dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité, a décidé le 18 juin 2010¹⁰⁸³ « qu'en présence d'une faute inexcusable de l'employeur, les dispositions de l'article L.452-3 du Code de la Sécurité Sociale ne sauraient toutefois, sans porter une atteinte disproportionnée au droit des victimes d'actes fautifs, faire obstacle à ce que ces mêmes personnes, devant les mêmes juridictions, puissent demander à l'employeur réparation de l'ensemble des dommages non couverts par le livre IV du Code de la Sécurité Sociale ». Peuvent ainsi être pris en charge :

- Les frais d'aménagement du logement et les frais d'un véhicule adapté¹⁰⁸⁴ ;
- Le préjudice sexuel, distinct du préjudice d'agrément¹⁰⁸⁵, ce dernier caractérisant l'incapacité pour la victime de continuer à avoir une activité de loisirs ou de sport qu'elle avait avant et ceci que ce soit de manière définitive ou temporaire. Le préjudice d'agrément n'est accordé que si la victime pratiquait l'activité concernée avant l'accident ou la maladie professionnelle ;
- Le déficit fonctionnel temporaire subi jusqu'à la consolidation¹⁰⁸⁶ ;
- Le préjudice esthétique temporaire¹⁰⁸⁷, distinct du préjudice esthétique permanent¹⁰⁸⁸ ;
- Les frais d'assistance d'un médecin lors des opérations d'expertise¹⁰⁸⁹ ;
- L'assistance d'une tierce personne avant consolidation¹⁰⁹⁰. Après consolidation, le besoin d'assistance par une tierce personne est considéré comme déjà couvert par la réparation forfaitaire : il ne peut donc pas faire l'objet d'une réparation complémentaire¹⁰⁹¹ ;
- Le préjudice d'établissement consistant « en la perte d'espoir et de chance de réaliser un projet de vie familiale en raison de la gravité du handicap » et distinct en cela du déficit fonctionnel permanent indemnisé par la rente versée par la Sécurité Sociale¹⁰⁹². Pour illustrer le préjudice d'établissement, la Cour de cassation a considéré que même si pour une victime d'accident du travail, « il est difficile d'assumer son rôle d'époux, de père et de grand-père, qu'il est établi que la victime n'était âgée que de 52 ans au moment de l'accident et qu'elle a vu sa vie familiale et personnelle bouleversée, l'empêchant de faire tout projet d'avenir,

¹⁰⁸³ Cons Const. 18 juin 2010, QPC n°2010-8

¹⁰⁸⁴ Cass.soc., 30 juin 2011, pourvoi n°10-19.475P

¹⁰⁸⁵ Cass.soc., 28 juin 2012, pourvoi n°11-16.120P

¹⁰⁸⁶ Cass.soc., 20 juin 2013, pourvoi n°12-21.548P

¹⁰⁸⁷ Définition du préjudice esthétique : Le préjudice esthétique est représenté, par l'ensemble des disgrâces, statiques ou dynamiques qui peuvent prendre la forme non seulement de cicatrices, qui enlaidissent l'aspect physique de la victime mais aussi celles de mutilation (*amputation*), de déformation, ou de rupture de l'harmonie du corps humain (*paraplégie, hémiplegie ou tétraplégie...*) de sa gestuelle ou de sa démarche (*claudication*) générant chez la victime, une souffrance morale d'autant plus vive que son aspect disgracieux ou délabré peut être une cause de répulsion qui entrave sa vie relationnelle ou son avenir

¹⁰⁸⁸ Cass.civ., 7 mai 2014, pourvoi n°13-16.204. L'objet de l'expertise va être de déterminer si la victime va devoir supporter définitivement l'altération de son apparence physique.

¹⁰⁸⁹ Cass.civ., 18 décembre 2014, pourvoi n°13-25.839P

¹⁰⁹⁰ Cass.civ., 7 mai 2014, pourvoi n°13-16.204

¹⁰⁹¹ Cass.Soc., 22 mars 2017, pourvoi n°15-27523

¹⁰⁹² Cass.civ., 2 mars 2017, pourvoi n°15-27.523P

altérant son rôle et sa place au sein de la cellule familiale auprès de son épouse et de sa fille, l'existence du préjudice d'établissement distinct du déficit fonctionnel permanent indemnisé par la rente versée par la sécurité sociale, n'était pas caractérisée »¹⁰⁹³ ;

- Le préjudice permanent exceptionnel correspondant à un préjudice extrapatrimonial atypique, directement lié au handicap permanent, pouvant exister chez certaines victimes ou résulter de certains évènements telles que des catastrophes naturelles ou industrielles¹⁰⁹⁴. Il semble que ce préjudice vise des situations où aucune autre réparation ne peut intervenir que ce soit notamment au titre du préjudice esthétique, du préjudice lié aux souffrances morales ou physiques ou au titre du déficit fonctionnel permanent.

478. La Cour de cassation a précisé à l'instar du Conseil constitutionnel que ce type de réparation n'est admis qu'à la condition que les préjudices ne soient pas déjà couverts par le livre IV du Code de la sécurité sociale¹⁰⁹⁵.

Il est à noter que quel que soit l'auteur de la faute, la victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle ou ses ayants droits ne peuvent agir en reconnaissance d'une faute inexcusable qu'à l'encontre de l'employeur¹⁰⁹⁶. A ce stade, sans entrer dans le détail du mécanisme de reconnaissance des maladies professionnelles, nous voudrions simplement indiquer mais surtout dénoncer le fait que les maladies professionnelles sont globalement reconnues par la Sécurité Sociale sans que l'employeur ait grande « voie au chapitre ». En effet, celles rattachées à un tableau sont reconnues par la CPAM et la seule voie réelle de recours pour l'employeur est celle contentieuse devant désormais le Pôle Social du Tribunal de Grande Instance (auparavant devant le TASS) car il est extrêmement rare que la commission de recours amiable de la CPAM déjuge une décision de la CPAM.

479. S'agissant de la demande de réparation du préjudice résultant d'un accident du travail – ou d'une maladie professionnelle – imputable à une faute inexcusable, la Cour de cassation dans un arrêt du 11 décembre 2013¹⁰⁹⁷, a précisé que cette demande relève exclusivement de la compétence du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale. Cette règle a été réaffirmée par la Cour de cassation dans un arrêt du 6 octobre 2015¹⁰⁹⁸. Cependant, il arrive que le juge constate que sous couvert d'une autre formulation, le travailleur sollicite devant le conseil de prud'hommes, en réalité l'indemnisation d'un préjudice résultant d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle. Cette demande doit être écartée

¹⁰⁹³ Cass.Soc., 22 mars 2017, pourvoi n°15-27523

¹⁰⁹⁴ Cass.civ., 2 mars 2017, pourvoi n°15-27.523P

¹⁰⁹⁵ Cass.civ., 29 novembre 2012, pourvoi n°11-25.577

¹⁰⁹⁶ Cass.civ., 17 janvier 2008, pourvoi n°06-17.379

¹⁰⁹⁷ Cass.Soc. 11 décembre 2013, pourvoi n°12-19.408

¹⁰⁹⁸ Cass.Soc. 6 octobre 2015, pourvoi n°13-26.052

comme contraire à l'article L451-1 du Code de la Sécurité Sociale¹⁰⁹⁹ et comme relevant de la compétence exclusive du juge de la sécurité sociale (article L452-4 du Code de la Sécurité Sociale¹¹⁰⁰).

480. Ce principe est appliqué strictement par la jurisprudence. Citons les décisions rendues dans les cas suivants :

- Le travailleur réclamant une indemnisation pour manquement à l'obligation de sécurité de résultat alors qu'il a saisi le TASS sur les mêmes faits pour faire reconnaître le caractère professionnel de sa maladie¹¹⁰¹ ;
- Le travailleur réclamant des dommages et intérêts pour exécution fautive de son contrat de travail pour avoir subi un harcèlement moral à l'origine de son inaptitude alors qu'il a saisi le TASS sur les mêmes faits pour faire reconnaître le caractère professionnel de sa maladie¹¹⁰².

Il est à noter qu'en cas de maladie professionnelle hors tableau, la procédure de reconnaissance passe par une décision du Comité Régional de Reconnaissance des Maladies Professionnelles (CRRMP) composé de représentants de la CPAM, d'experts médicaux et de médecins du travail mais pas d'employeurs. La décision prise par ce comité de reconnaître une maladie professionnelle s'impose alors à la CPAM ainsi qu'à l'employeur. Ce dernier peut former un recours amiable devant ce comité qui en règle générale ne se déjuge pas puis un recours contentieux devant le TASS. A la différence de la procédure prud'homale, la procédure devant la CPAM ou le CRRMP n'est pas contradictoire car n'étant pas en phase contentieuse, au mieux, l'employeur peut adresser ses observations qui sont rarement prises en compte (nous parlons d'expérience).

481. Néanmoins, devant le TASS (et désormais devant le Pôle Social du TGI), la Cour de cassation¹¹⁰³ a offert la possibilité à l'employeur en vue d'assurer sa défense dans le cadre d'une action en faute inexcusable, de contester le caractère professionnel d'un accident du travail, même s'il n'a pas contesté sa prise en charge dans les deux mois de sa notification par la CPAM. La Haute cour opère ainsi une distinction entre la contestation de la décision de prise en charge de la CPAM (laquelle est irrecevable passé le délai de deux mois) et la contestation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie qui peut être soulevée par l'employeur au cours de l'action en reconnaissance de la faute

¹⁰⁹⁹ Sous réserve des dispositions prévues aux articles L. 452-1 à L. 452-5, L. 454-1, L. 455-1, L. 455-1-1 et L. 455-2 aucune action en réparation des accidents et maladies mentionnés par le présent livre ne peut être exercée conformément au droit commun, par la victime ou ses ayants droit.

¹¹⁰⁰ A défaut d'accord amiable entre la caisse et la victime ou ses ayants droit d'une part, et l'employeur d'autre part, sur l'existence de la faute inexcusable reprochée à ce dernier, ainsi que sur le montant de la majoration et des indemnités mentionnées à l'article L. 452-3, il appartient à la juridiction de la sécurité sociale compétente, saisie par la victime ou ses ayants droit ou par la caisse primaire d'assurance maladie, d'en décider.

¹¹⁰¹ Cass.Soc., 23 octobre 2014, pourvoi n°13-16.497

¹¹⁰² Cass.Soc., 2 juin 2016, pourvoi n°14-26.822

¹¹⁰³ Cass.Civ., 5 novembre 2015, pourvoi n°13-28.373

inexcusable même en l'absence de contestation de la décision de la caisse dans le délai imparti. Ainsi, si le caractère professionnel de l'accident ou de la maladie professionnelle est au final écarté par le Pôle Social du TGI, certes, la décision de sa prise en charge par la CPAM au titre de la législation professionnelle restera opposable à l'employeur mais le caractère professionnel de l'accident ou de la maladie n'étant plus avéré, l'action en faute inexcusable sera certainement rejetée¹¹⁰⁴.

482. Pourquoi avoir évoqué ces cas ? Pour dénoncer le fait que même si l'employeur finance en partie le régime de sécurité sociale tout comme les travailleurs, il est entièrement exclu du processus de décision de reconnaissance des maladies professionnelles. Cet état de fait est totalement anormal car la CPAM est à la fois juge et partie, ses problématiques de financement la conduisant très souvent à imputer la charge du risque avéré ou non à l'employeur. En effet, une fois la maladie professionnelle reconnue, la décision de reconnaissance s'impose à l'employeur. Le travailleur peut alors enclencher une action en faute inexcusable qui était en moyenne accueillie favorablement à hauteur de 70% des cas par les TASS (à voir quelle sera le positionnement des pôles sociaux des TGI). Ainsi, tout est fait pour que l'employeur soit celui qui assume la majorité de l'indemnisation sans pour cela être associé à la détermination du caractère professionnel ou non de la maladie. Nous souhaiterions notamment que les employeurs puissent avoir la possibilité de participer via leurs représentants aux CRRMP, d'être entendus par eux et que leurs arguments puissent être retenus. C'est sans compter sur les directives du Ministère du Travail qui donne des consignes aux CPAM d'augmenter le nombre de reconnaissance de maladies professionnelles hors tableaux pour ne pas avoir à les modifier et à impliquer alors les employeurs dans leur révision. Pour information, en 2016, 55% des dossiers transmis aux CRRMP ont été reconnus d'origine professionnelle.

483. Un autre point mérite d'être souligné. Lorsque l'employeur est une personne morale, les frais engagés par la CPAM sont récupérables sur le patrimoine de l'entreprise et non sur celui individuel du dirigeant¹¹⁰⁵. Dans ce cadre, en cas de reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur, l'indemnisation de la victime est assurée par la CPAM¹¹⁰⁶, à charge pour elle de récupérer auprès de l'employeur les frais engagés (frais médicaux, indemnités journalières de sécurité sociale) y compris les indemnités réparant les préjudices non couverts par le livre IV du Code de la Sécurité Sociale¹¹⁰⁷.

Les conséquences d'une demande par le travailleur de reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur sont obscures pour ce dernier. En effet, en cas de reconnaissance d'une telle faute décidée

¹¹⁰⁴ Cass.Civ., 18 octobre 2005, pourvoi n°04-30.205

¹¹⁰⁵ Cass.civ., 31 mai 2005, pourvoi n°03-30.425

¹¹⁰⁶ Articles L452-2 et L452-3 du Code de la sécurité sociale

¹¹⁰⁷ Cass.soc., 10 octobre 2013, pourvoi n°12-19.543

par le Pôle Social du TGI et donc de condamnation, l'essentiel des frais liés à la faute inexcusable est répercuté à l'employeur via son compte sécurité sociale. Ces frais sont donc moins visibles pour lui car se traduisant par une majoration de sa cotisation sécurité sociale qui sera progressive comparativement à une condamnation directe comme aux Prud'hommes. Or les sommes en jeu sont souvent plus importantes qu'aux Prud'hommes. En effet, le coût pour l'entreprise d'une reconnaissance d'une faute inexcusable varie en règle générale après expertise, entre 30.000€ et 200.000€, sommes correspondants aux montants attribués au travailleur concerné suite à la reconnaissance de ses préjudices, aux majorations de rente et à l'augmentation en conséquence (refacturation par la CPAM par ce biais) du taux de cotisation que la CPAM réalisera au niveau du compte employeur.

484. Nous constatons également dans un certain nombre de cas que les CPAM incitent les travailleurs à tenter ce type d'actions contre leur employeur afin de lui faire prendre en charge le plus de frais possible. Ainsi, devant ce manque de lisibilité du point de sortie financier que peuvent avoir les employeurs, le mieux est qu'ils mettent en œuvre des actions et mesures effectives de prévention afin d'éviter ou à tout le moins limiter l'exposition aux risques professionnels et en conséquence couper court à ce type de recours.

485. Nous voudrions également indiquer que la plupart des préjudices indemnisés devant le Pôle Social du TGI sont d'origine jurisprudentielle. Une fois de plus, à l'instar du préjudice d'anxiété conçu et mis en œuvre par la Cour de cassation, la jurisprudence a fait œuvre créatrice. Bien sûr, cela est réalisé au bénéfice du travailleur victime d'une faute inexcusable causée par l'employeur mais nous trouvons que ces règles jurisprudentielles manquent de transparence en étant laissée à l'appréciation d'un expert mandaté par le Pôle Social fixant des montants au final réglés par l'employeur. L'employeur est en effet engagé dans une démarche longue (les délais de procédure sont globalement plus longs devant le Pôle Social que devant les prud'hommes) dont l'issue est en plusieurs étapes souvent mal comprises (reconnaissance de la faute inexcusable puis évaluation des préjudices par un expert puis règlement par la Sécurité Sociale avec refacturation à l'employeur). Nous sommes convaincus que si les employeurs connaissaient mieux les conséquences de l'engagement de leur responsabilité, ils s'engageraient plus dans une démarche de prévention au bénéfice des travailleurs.

En matière d'obligation de formation, par un arrêt du 18 juin 2014¹¹⁰⁸, la Cour de cassation avait décidé que l'absence ou quasi-absence de formation délivrée au travailleur pendant une période prolongée, alors que l'employeur est tenu de veiller à l'employabilité de son personnel, ouvrait la voie à des actions en réparation. Tel a été le cas par exemple pour une travailleuse n'ayant bénéficié d'aucune formation en sept ans¹¹⁰⁹.

486. Par un arrêt du 3 mai 2018¹¹¹⁰, la Cour de cassation est venue préciser que cette indemnisation n'est pas automatique. Elle ne sera accordée que si le travailleur démontre le préjudice subi en matière d'évolution de carrière par exemple, en fournissant une liste de postes auxquels il n'a pas pu prétendre. Faute d'avoir pu prouver ce préjudice, le travailleur a été débouté par la Haute cour malgré l'absence de formation en 16 ans. La question est de savoir si cette jurisprudence est applicable en cas de non-respect par l'employeur de son obligation de formation à la sécurité. Sans attendre la réalisation d'un accident du travail qui matérialiserait un préjudice subi par le travailleur, compte tenu de l'application de l'obligation de sécurité, nous pensons que la responsabilité de l'employeur demeurerait même en l'absence de préjudice pour le travailleur. En effet, comme nous l'avons étudié, l'obligation de formation à la sécurité est une composante majeure de la prévention des risques que doit assurer l'employeur. Il pourrait être démontré par le travailleur que former pour développer les compétences et former pour prendre soin de la vie et de la santé de son personnel, cela ne peut pas être placé sur le même plan. Ainsi, selon nous, en manquant à cette obligation de formation à la sécurité, l'employeur pourrait voir sa responsabilité engagée pour manquement à son obligation de sécurité, sans nul besoin que le travailleur ait subi un préjudice. Ceci serait encore plus vrai à propos de la formation renforcée à la sécurité.

b) La responsabilité civile en dehors de la législation sociale

487. La responsabilité civile s'entend également en dehors de la législation de Sécurité Sociale et correspond alors à une logique de prévention. Il s'agit ainsi de l'engagement de la responsabilité de l'employeur en l'absence de tout préjudice corporel et donc en dehors de la législation de Sécurité Sociale. Cette possibilité a été ouverte par la Cour de cassation dans un arrêt du 28 février 2006¹¹¹¹ posant le principe que l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise et qu'il doit en assurer l'effectivité. Cette évolution jurisprudentielle déplace selon certains auteurs¹¹¹², le contentieux de la santé vers la

¹¹⁰⁸ Cass.Soc., 18 juin 2014, pourvoi n°13-14.916

¹¹⁰⁹ Cass.Soc., 5 octobre 2016, pourvoi n°15-13.594

¹¹¹⁰ Cass.Soc., 3 mai 2018, pourvoi n°16-26.796

¹¹¹¹ Cass.Soc., 28 février 2006, pourvoi n°05-41-555P

¹¹¹² COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013.p551

juridiction prud'homale, « le juge du contrat devenant le juge de la santé au travail ». Ainsi, pour ces auteurs, « le Code du Travail devient davantage un outil de prévention et pas seulement un outil de sanction des manquements ». Dans le même ordre d'idée, un autre auteur¹¹¹³ estime par exemple qu'en matière de harcèlement moral, le fait qu'en lien avec l'arrêt précité, la responsabilité de l'employeur même non responsable des faits et celle de l'auteur réel des faits se cumulent, est un facteur favorable à la prévention des atteintes à la santé liées aux harcèlements. Néanmoins, d'autres auteurs¹¹¹⁴ considèrent que compte tenu du transfert des risques du travailleur vers l'employeur réalisé par le contrat de travail, les obligations pesant sur l'employeur, sont alourdies et en conséquence, sa responsabilité civile accrue.

488. Dans ce cadre, si le travailleur a été exposé à un risque pour sa santé ou sa sécurité, il peut devant le Conseil de prud'hommes, remettre en cause son licenciement ou une sanction disciplinaire fondé(e) sur des faits en lien avec une violation par l'employeur de son obligation de sécurité¹¹¹⁵ ou essayer d'obtenir la condamnation de l'employeur au versement de dommages et intérêts sous réserve qu'il puisse prouver l'existence d'un préjudice¹¹¹⁶.

Un autre point mérite d'être soulevé. En matière de charge de la preuve, la Cour de cassation a considéré que lorsque le travailleur invoque une inobservation des règles de prévention et de sécurité à l'origine d'un accident, il appartient à l'employeur de démontrer que la survenance de cet accident est étrangère à tout manquement à son obligation de sécurité¹¹¹⁷ ou d'établir qu'il a satisfait aux prescriptions du médecin du travail¹¹¹⁸.

c) La responsabilité civile liée à une responsabilité pénale

489. Enfin, nous voudrions évoquer le cas de la responsabilité civile liée à une responsabilité pénale. L'article 2 du Code de Procédure Pénale indique que l'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction. Il en résulte que la responsabilité civile de l'employeur peut être engagée par tout travailleur qui a subi un préjudice résultant d'une infraction pénale commise par l'employeur ou son représentant sous réserve, comme nous l'avons vu précédemment,

¹¹¹³ MINE MICHEL, « L'obligation de sécurité de résultat de l'employeur se cumule avec la responsabilité civile du salarié », *Dalloz* 2006.2831.

¹¹¹⁴ LOKIEC PASCAL, ROBIN-OLIVIER SOPHIE, DEAKIN SIMON, RADE CHRISTOPHE, « Droit du travail et responsabilité civile (1re partie) », *Rev. Droit Trav.* 2007.748.

¹¹¹⁵ Cass.Soc. 13 mars 2013, pourvoi n°11-22.082P : en l'espèce, une salariée a été licenciée pour absences prolongées et répétées désorganisant l'entreprise alors qu'elle a été exposée à un stress permanent et prolongé à raison de l'existence d'une situation de surcharge de travail conduisant à un épuisement professionnel de nature à entraîner une dégradation de son état de santé susceptible de caractériser un lien entre sa maladie et un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité

¹¹¹⁶ Cass.Soc., 13 avril 2016, pourvoi n°14-28.293

¹¹¹⁷ Cass.Soc., 24 juin 2015, pourvoi n°13-26.923

¹¹¹⁸ Cass.Soc., 18 février 2015, pourvoi n°13-27.926

que cette action n'ait pas pour objet la réparation d'un accident ou d'une maladie professionnelle. En effet, en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle, la réparation des préjudices du travailleur relève de la législation de Sécurité Sociale et non d'une action de droit commun.

490. Sur le terrain également de la liaison entre responsabilité civile et responsabilité pénale, la Cour de cassation a décidé dans un arrêt du 11 octobre 2018¹¹¹⁹ que du fait de l'autorité de la chose jugée au pénal s'imposant au civil, l'employeur définitivement condamné pour un homicide involontaire commis dans le cadre du travail, « doit être considéré comme ayant eu conscience du danger auquel le travailleur était exposé et n'avoir pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ». Ainsi, dès lors qu'un jugement définitif condamne l'employeur pour homicide involontaire, il existe une présomption irréfragable de faute inexcusable qui lie le juge civil. Cette décision va beaucoup plus loin que la jurisprudence jusqu'alors applicable dans un tel cas qui prévoyait qu'une condamnation pénale de l'employeur pour non-respect des règles de sécurité, impliquait nécessairement qu'il avait eu conscience du danger¹¹²⁰. Encore fallait-il démontrer que l'employeur n'avait pas pris les mesures nécessaires pour en préserver le travailleur. Désormais, cette démonstration n'est plus nécessaire lorsque l'employeur a été condamné pour homicide involontaire. De même, est-ce également le cas suite à une condamnation pour blessures involontaires depuis un arrêt de la Haute cour du 15 juin 2004¹¹²¹.

B. La responsabilité civile des autres acteurs de la prévention

Dans ce point consacré à l'étude de la responsabilité civile des autres acteurs de la prévention, nous allons nous intéresser tour à tour à la responsabilité du travailleur, à celle du médecin du travail et enfin, à celle des représentants du personnel.

a) La responsabilité civile du travailleur

491. De manière générale, tout travailleur peut voir sa responsabilité civile mise en cause lorsqu'il a causé un préjudice à son employeur, à un autre travailleur ou à un tiers. Néanmoins, la jurisprudence a posé un principe général de limitation de la responsabilité du travailleur lui reconnaissant alors une certaine immunité. En effet, par un arrêt fondateur¹¹²², la Cour de cassation, selon le Professeur FAVENNEC-HERY¹¹²³, a soustrait, sauf faute lourde, la responsabilité du travailleur envers son employeur aux règles communes de la responsabilité contractuelle en considérant que « la

¹¹¹⁹ Cass.Civ., 11 octobre 2018, pourvoi n°17-18.712

¹¹²⁰ Cass.Civ. 19 novembre 1998, pourvoi n°96-10.886, Cass.Civ. 16 septembre 2003, pourvoi n°02-30.187

¹¹²¹ Cass.Civ., 15 juin 2004, pourvoi n°02-31.118

¹¹²² Cass.Soc. 25 janv. 2017, pourvoi n° 14-26.071

¹¹²³ FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.p693

responsabilité pécuniaire d'un travailleur à l'égard de son employeur ne peut résulter que de sa faute lourde ».

492. Cette jurisprudence a été établie en considérant le fait que le travailleur agit dans le cadre d'un contrat de travail, ce qui le positionne automatiquement sous l'autorité de l'employeur. En effet, selon certains auteurs¹¹²⁴, « par le contrat de travail, le travailleur transfère en effet à son employeur les risques (mais aussi les bénéfiques) de son activité et se soustrait ainsi à la logique du marché. En contrepartie de quoi il lui délègue le pouvoir de diriger son activité, aliénant ainsi une part de sa liberté professionnelle. Moins libre, et dépossédé du fruit de son travail en contrepartie d'un salaire, le travailleur doit alors logiquement être considéré comme moins responsable s'il cause un dommage dans l'exécution du contrat de travail ». De manière complémentaire, un autre auteur¹¹²⁵ indique que « dès lors que le chef d'entreprise garde pour lui le profit, il doit supporter le risque de la faute non lourde du salarié ».

Dit autrement, ce positionnement jurisprudentiel s'appuie sur la définition même du salariat reposant elle-même sur deux éléments : la subordination (le travailleur est soumis à l'autorité de l'employeur) et la dépendance économique (le travailleur ne saurait supporter les risques liés à l'exploitation de l'entreprise). Il résulte de ces deux éléments qu'un travailleur qui commet une faute entraînant un préjudice pour l'entreprise, n'en subit de conséquences dommageables qu'en ce qui concerne la relation de travail. Seule la faute lourde permet ainsi à l'employeur de rechercher la responsabilité civile personnelle du travailleur.

493. Récemment, la Cour de cassation¹¹²⁶ a réaffirmé ce principe selon lequel « la responsabilité pécuniaire d'un salarié à l'égard de son employeur ne peut résulter que de sa faute lourde », dans une affaire concernant un chauffeur poids lourd licencié pour faute grave pour avoir continué à exercer pendant un mois alors que son permis de conduire n'était plus valable. La Cour d'appel de Lyon dont la Haute cour a cassé l'arrêt ne s'était pas contentée de juger le licenciement fautif. Elle avait également condamné le salarié à verser à l'employeur 2500€ de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail en considérant que ce dernier « avait exposé délibérément l'employeur aux conséquences gravissimes de la conduite d'un véhicule poids lourd de l'entreprise par un conducteur dépourvu d'un permis de conduire valable ».

¹¹²⁴ LOKIEC PASCAL, ROBIN-OLIVIER SOPHIE, DEAKIN SIMON, RADE CHRISTOPHE, « Droit du travail et responsabilité civile (1re partie) », *Rev. Droit Trav.* 2007.748.

¹¹²⁵ LAYDU JEAN-BAPTISTE, « La responsabilité civile du salarié : contractuelle ou délictuelle ? », *Droit Soc.* 1995.146.

¹¹²⁶ Cass.Soc., 25 janvier 2017, pourvoi n°14-25.071

494. Sans entrer dans le détail de l'étude de la faute lourde du travailleur, indiquons simplement qu'elle est caractérisée par « l'intention de nuire à l'employeur ou à l'entreprise »¹¹²⁷. Cette intention de nuire « implique la volonté du travailleur de lui porter préjudice dans la commission d'un acte préjudiciable à l'entreprise »¹¹²⁸, la jurisprudence ayant autrement indiqué¹¹²⁹ que l'intention de nuire à l'employeur « implique la volonté du travailleur de lui porter préjudice dans la commission du fait fautif ». La mise en jeu de la responsabilité du travailleur suppose que l'employeur rapporte la preuve de l'intention de nuire. Si tel est le cas, le travailleur sort alors du rapport de subordination et fait subir à l'entreprise un préjudice qui va au-delà du risque économique normal auquel elle est exposée. En santé et sécurité au travail, la faute lourde du travailleur a par exemple été reconnue à l'encontre de celui qui provoque l'arrêt des machines en procédant sur la première à une manipulation qui fausse ses réglages et en introduisant de la confiture dans la seconde¹¹³⁰.

Si la faute lourde du travailleur est avérée, l'employeur peut alors prendre l'initiative d'une procédure de licenciement. Il peut également engager la responsabilité pécuniaire du travailleur en demandant par exemple, en cas de dégradation volontaire du matériel de la société, à ce qu'il soit condamné à le rembourser¹¹³¹.

495. Il est à noter que le principe général de limitation de sa responsabilité interdit d'avoir recours à des clauses ayant pour objet de recréer, à la charge du travailleur, une responsabilité personnelle. Ainsi, les tribunaux censurent systématiquement les clauses ayant pour objet de mettre à la charge du travailleur des coûts relevant en principe de l'entreprise :

- Par exemple, le contrat de travail d'une secrétaire de direction qui stipulait que la franchise de l'assurance serait à sa charge si sa responsabilité était engagée. La Cour de cassation a considéré que cette clause ne pouvait produire effet qu'en cas de faute lourde du travailleur¹¹³² ;
- Autre exemple : une clause du contrat de travail d'un attaché commercial prévoyant qu'en cas d'accident responsable ou sans tiers identifié survenu au travailleur avec le véhicule fourni par la société, ce dernier paiera une franchise de 250€. La Cour régulatrice a considéré que le juge des référés peut condamner l'employeur à rembourser les retenues dès lors que ce dernier n'a nullement invoqué la faute lourde du travailleur¹¹³³.

¹¹²⁷ Cass.Soc., 13 février 2013, pourvoi n°11-23.845

¹¹²⁸ Cass.Soc., 8 février 2017, pourvoi n°15-21.064

¹¹²⁹ Cass.Soc. 22 octobre 2015, pourvoi n°14-11.291

¹¹³⁰ Cass.Soc., 23 septembre 2009, pourvoi n°08-42.913

¹¹³¹ Cass.Soc. 3 mai 1994, pourvoi n°92-43.379

¹¹³² Cass.Soc., 10 novembre 1992, pourvoi n°89-40.523

¹¹³³ Cass.Soc., 6 mai 2009, pourvoi n°07-4.485

496. Néanmoins, les choses vont peut-être évoluer avec cet arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 14 novembre 2017¹¹³⁴, qui dans le cadre d'un harcèlement sexuel et moral, condamne l'auteur de ces faits à indemniser son employeur du fait du préjudice d'image que ce dernier a subi. Selon un auteur¹¹³⁵, ce préjudice dans ce dossier se traduit tout d'abord par la mise en doute de la capacité ou de la volonté de la société employeur de lutter contre le harcèlement et donc de garantir la dignité de ceux qui travaillent à l'intérieur de cette entreprise. Mais surtout, il indique que la jurisprudence établit « un lien entre la détérioration de l'image de l'employeur et le fait que, pour commettre le délit dont il lui est fait reproche, le salarié harceleur a « outrepassé les pouvoirs hiérarchiques qui lui avaient été dévolus ». « En dévoyant le pouvoir qui lui a été délégué, le salarié harceleur jetterait ainsi un discrédit sur celui qui lui a fait confiance et dont il était, dans l'entreprise, la voix et... l'image ». S'ouvre alors avec cet arrêt un possible conflit de positionnement entre la chambre criminelle et la chambre sociale de la Cour de cassation qui risque d'être réglé, selon ce même auteur, par le projet en cours de réforme du droit de la responsabilité qui s'orienterait dans une troisième voie : « Le préposé n'engagerait sa responsabilité personnelle qu'en cas de faute intentionnelle, ou lorsque, sans autorisation, il a agi à des fins étrangères à ses attributions » (art. 1249 du projet). Il nous semble qu'une telle définition de la responsabilité civile du préposé, pourrait être de nature à faciliter l'engagement de la responsabilité du travailleur.

497. Par conséquent, à l'égard de l'entreprise, l'essentiel de la responsabilité du travailleur s'exprime à travers la mise en œuvre par l'employeur du droit disciplinaire à son encontre. La sanction majeure à laquelle le travailleur s'expose est donc la rupture de son contrat de travail. Dans ce cadre, des manquements aux consignes de sécurité ou aux dispositions du règlement intérieur peuvent constituer une faute disciplinaire. Ainsi, la jurisprudence¹¹³⁶ a considéré que le travailleur « répond des fautes qu'il a commises dans l'exécution de son contrat de travail ». La chambre sociale est allée plus loin en décidant¹¹³⁷ « qu'en cas de manquement à l'obligation qui lui est faite de prendre soin de sa sécurité et de santé ainsi que de celle des autres personnes concernées du fait de ses actes ou omissions au travail, un salarié engage sa responsabilité et une faute grave peut être retenue contre lui »¹¹³⁸.

¹¹³⁴ Cass.Crim., 14 nov. 2017, pourvoi n° 16-85.161

¹¹³⁵ ADAM PATRICE, « De la responsabilité civile du salarié », *Droit Soc.* 2018.465.

¹¹³⁶ Cass.Soc., 28 février 2002, *Droit Social* 2002, p539

¹¹³⁷ Cass.Soc., 23 mars 2005, RJS 2005, n°641

¹¹³⁸ De même dans un arrêt du 7 juillet 2016, la Cour de cassation (Cass.Soc., 7 juillet 2016, pourvoi n°14-26.388), a relevé qu'un salarié intervenu sur une machine en dehors de toute consignation, ce qui l'exposait à de graves dangers dont il connaissait l'existence et dont la responsabilité avait déjà été engagée quelques mois auparavant dans un accident du travail, et a alors approuvé la décision de la Cour d'appel de considérer comme justifié son licenciement pour faute grave.

Elle a également précisé dans un arrêt du 30 septembre 2005¹¹³⁹ que « la lourde obligation de sécurité de résultat pesant sur l'employeur ne lui permettait pas de tolérer plus longtemps les insuffisances de son directeur technique ; que la Cour a pu déduire de ces éléments que le salarié avait commis une faute grave ». Ainsi, selon un auteur¹¹⁴⁰, c'est l'automatisme de la responsabilité de l'employeur sur le terrain de l'obligation de sécurité qui influence la qualification donnée à la faute du travailleur. Comme le précise le Professeur SAVATIER¹¹⁴¹, « on fait rejaillir sur la qualification de la faute du travailleur, la nature attribuée à la faute de l'employeur en cas d'accident ».

498. Une question se pose : les autres travailleurs de l'entreprise victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle du fait d'un travailleur, peuvent-ils engager contre lui une action en réparation ? Selon le Professeur FAVENNEC-HERY¹¹⁴², l'article L451-1 du Code de la Sécurité Sociale¹¹⁴³ exclut toute action en réparation contre ce travailleur. De plus, la Cour de cassation en assemblée plénière a considéré dans un arrêt du 25 février 2000¹¹⁴⁴ que « n'engage pas sa responsabilité le préposé qui agit sans excéder les limites de la mission qui lui a été impartie par son commettant ».

499. Une évolution en matière de responsabilité du travailleur serait peut-être comme le préconise un auteur¹¹⁴⁵ de limiter le montant de son obligation. En effet, selon cet auteur, afin que les travailleurs soient plus sensibles à la prévention des risques et ne jouissent plus d'une quasi immunité, il serait « désirable que les salariés ne soient pas déchargés de toute obligation de réparation des dommages qu'ils causent à l'entreprise par des fautes lourdes, même non intentionnelles ». Dans ce cadre, il conviendrait selon lui « de limiter à une somme, proportionnelle au salaire du travailleur encourant une responsabilité civile, le montant de la condamnation pécuniaire susceptible d'être prononcée contre lui ». L'idée nous semble intéressante à étudier car elle pourrait potentiellement concourir à augmenter la conscience du risque chez les travailleurs par le biais de l'engagement potentiel de leur responsabilité. N'est-ce pas sur la base de cette logique que durant des années la Cour de cassation a justifié la responsabilité même sans faute de l'employeur en vue de développer sa prise en compte de la prévention des risques professionnels ?

¹¹³⁹ Cass.Soc., 30 septembre 2005, RJS 2005, n°1223

¹¹⁴⁰ FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.p694

¹¹⁴¹ SAVATIER JEAN, NOTE SOUS CASS.SOC., 30 SEPTEMBRE 2005, *DRIT Soc.* 2006, p102

¹¹⁴² FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.p694

¹¹⁴³ Article 4151-1 du Code de la Sécurité Sociale : « Sous réserve des dispositions prévues aux articles L. 452-1 à L. 452-5, L. 454-1, L. 455-1, L. 455-1-1 et L. 455-2 aucune action en réparation des accidents et maladies mentionnés par le présent livre ne peut être exercée conformément au droit commun, par la victime ou ses ayants droit »

¹¹⁴⁴ Cass.Soc.Ass.Plen., 25 février 2000, *JCP G*, 2000, 10295

¹¹⁴⁵ SAVATIER JEAN, « La nullité de la reconnaissance par un salarié de sa responsabilité civile envers l'employeur en l'absence de faute lourde », *Droit Soc.* 1995.651.

500. En conclusion de ces développements relatifs à la responsabilité civile du travailleur, nous souhaiterions de nouveau citer le Professeur FAVENNEC-HERY¹¹⁴⁶ pour lequel « l'obligation de sécurité du travailleur [et donc la responsabilité en découlant] n'est pas l'envers de celle de l'employeur. Elle n'en a ni les caractères, ni l'automatisme. Elle ne manifeste aucun transfert de charge vers le travailleur ». Tout au plus, selon un autre auteur¹¹⁴⁷, cette obligation pesant sur le travailleur consiste en une obligation de discernement lui intimant le fait d'être « capable de reconnaître, d'identifier une situation dangereuse, de faire preuve de bon sens dans des limites qui varient selon les situations et les individus ». Pour illustrer cette opinion, nous voudrions indiquer que même si la faute inexcusable du travailleur existe car définit par la jurisprudence¹¹⁴⁸, elle n'a jamais à notre connaissance été appliquée.

b) La responsabilité civile du médecin du travail

Parmi ces missions, le médecin du travail a pour devoir d'éclairer l'employeur ainsi que les travailleurs. Dans ce cadre, il évalue le degré d'aptitude de chaque travailleur à accomplir sa tâche sans menacer sa santé (examens médicaux) puis informe l'employeur de ses conclusions et, au besoin, de ses recommandations (aménagement du poste, reclassement du salarié, etc.). De plus, le médecin du travail étudie les conditions de travail dans l'entreprise (visites des lieux de travail) et délivre des avis dans l'intérêt de la santé des travailleurs. Ces missions représentent un vrai défi pour les médecins du travail compte tenu du temps important de réalisation qu'elles représentent. Certains auteurs¹¹⁴⁹ estiment que le rôle de conseiller du médecin du travail auprès de l'employeur et du travailleur se trouve renforcé. Le médecin du travail¹¹⁵⁰ pour d'autres auteurs « est positionné à un poste d'observation privilégié pour appréhender » les risques professionnels. « Ces médecins ont d'ailleurs pu tenir un rôle de lanceur d'alerte, constatant l'apparition de pathologies, informant les autorités sanitaires de leur existence et permettant ainsi que soient prises les mesures de prévention adéquates ».

501. Dans le cadre de ses missions, la responsabilité du médecin du travail peut être engagée mais dans deux arrêts du 9 novembre 2004¹¹⁵¹, la Cour de cassation a posé le principe de la limitation de la responsabilité du professionnel de santé en considérant que si ce dernier « agit sans excéder les limites

¹¹⁴⁶ FAVENNEC-HERY FRANÇOISE, « L'obligation de sécurité du salarié », *Droit Soc.* 2007.n°6.p696

¹¹⁴⁷ MAGGI-GERMAIN NICOLE, « Travail et santé : le point de vue d'une juriste », *Droit Soc.* 2002.n°5.p492

¹¹⁴⁸ Cass. Civ., 27 janvier 2004, pourvoi n°02-30.693 : la faute inexcusable du travailleur repose selon la Cour de cassation sur quatre critères, à savoir le caractère volontaire de la faute, l'absence de raison valable, la conscience du danger qu'aurait dû avoir le travailleur, et son exceptionnelle gravité

¹¹⁴⁹ COLETTE JACQUES, « Travail et santé : le point de vue d'un médecin », *Droit Soc.* 2002.n°5.page 484

¹¹⁵⁰ DEL SOL MARION, *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux : le cadre normatif des nanotubes. Ouvrage collectif sous la coordination de Stéphanie LACOUR, Sonia DESMOULIN-CANSELIER, Nathalie HERVE-FOURNEREAU*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012.page 188

¹¹⁵¹ Cass.Civ., 9 novembre 2004, n°01-17.908 et 01-17.168

de la mission qui lui est impartie par l'établissement de santé privé, il n'engage pas sa responsabilité à l'égard du patient ». Cette solution relative à une sage-femme et à un médecin urgentiste, semble ne pas avoir été appliquée au cas du médecin du travail. En effet, la Cour régulatrice dans un arrêt du 24 janvier 2006¹¹⁵², a reconnu responsable un médecin du travail ayant contrevenu à ses obligations. Selon le Professeur DEL SOL¹¹⁵³, « la Cour de cassation semble inviter la cour de renvoi à faire une application a contrario de la jurisprudence sur l'immunité de responsabilité du préposé ». Ainsi, « si le médecin du travail n'a pas agi dans le cadre de ses fonctions, le principe d'immunité ne lui sera pas applicable ». « La définition du périmètre de l'activité du médecin du travail même si elle n'est pas aisée¹¹⁵⁴, sera [alors] déterminante pour décider de l'engagement ou non de sa responsabilité propre¹¹⁵⁵ ». Néanmoins, ce même auteur relève le caractère isolé de la décision du 24 janvier 2006, faisant que la réelle « immunité du médecin salarié pourrait être l'une des explications de la pauvreté du contentieux » en la matière.

502. De manière concrète, la responsabilité civile du médecin du travail peut être engagée au travers du service de santé au travail pour non-respect récurrent de la périodicité d'examens médicaux obligatoires dont l'employeur demanderait en vain la mise en œuvre. En effet, avant la réforme du suivi médical issu de la loi du 8 août 2016 que nous avons précédemment étudiée, la Cour de cassation avait par un arrêt du 6 octobre 2010¹¹⁵⁶ décidé que « l'employeur ne peut rechercher la responsabilité du service de santé au travail que s'il a pris l'initiative d'organiser une visite obligatoire ». Si l'employeur avait bien réalisé cette dernière action, la jurisprudence lui reconnaissait le droit d'agir contre le service de santé si le manquement qui lui était reproché par le salarié résultait d'une défaillance de ce service dans la mise en œuvre des examens demandés¹¹⁵⁷. En l'espèce, la responsabilité du service de santé au travail a été reconnue dans le non-respect de la procédure d'inaptitude. Dans cette affaire, un salarié avait été licencié pour inaptitude physique et impossibilité de le reclasser. Le licenciement a été déclaré sans cause réelle et sérieuse au motif que le délai de 15 jours entre les deux examens médicaux n'avait pas été respecté. Estimant que le respect du délai incombait au service de santé au travail, l'employeur a assigné ce dernier en paiement de dommages-intérêts. La chambre sociale lui a donné raison. En effet, constatant que le délai de deux semaines devant séparer les deux examens médicaux n'avait pas été respecté, la Haute cour a relevé une faute commise par le service de santé au travail et

¹¹⁵² Cass.Civ., 24 janvier 2006, pourvoi n°02-16.648

¹¹⁵³ DEL SOL MARION, *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux : le cadre normatif des nanotubes. Ouvrage collectif sous la coordination de Stéphanie LACOUR, Sonia DESMOULIN-CANSELIER, Nathalie HERVE-FOURNEREAU*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012, page 194

¹¹⁵⁴ D'autant plus selon cet auteur, si ce dernier est salarié d'un service interentreprise de santé, « ce dernier, non professionnel de santé, ne disposant pas des moyens nécessaires pour contrôler et encore moins diriger ce salarié si particulier ».

¹¹⁵⁵ DEL SOL MARION, *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux : le cadre normatif des nanotubes. Ouvrage collectif sous la coordination de Stéphanie LACOUR, Sonia DESMOULIN-CANSELIER, Nathalie HERVE-FOURNEREAU*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012, page 194

¹¹⁵⁶ Cass.soc., 6 oct. 2010, pourvoi n° 09-66.140, Bull. civ. V, n° 222

¹¹⁵⁷ Cass.Soc., 31 mai 2012, pourvoi n° 11-10.958,

a caractérisé le lien de causalité entre cette faute et le préjudice en ayant résulté pour l'entreprise. Dès lors, l'employeur a été autorisé à faire reconnaître cette faute afin d'obtenir réparation auprès du service de santé au travail. Selon un auteur¹¹⁵⁸, ce qui est en cause dans cet arrêt, « c'est la caractérisation d'un préjudice certain, actuel et direct subi personnellement par l'entreprise adhérente du fait des carences dans le suivi médical obligatoire de salariés particulièrement exposés à des risques de santé ».

503. Dans ce cadre, l'employeur devra agir sur le fondement de la responsabilité délictuelle (article 1382 du Code civil, la démonstration d'une faute du service de santé, d'un préjudice subi par l'employeur et d'un lien de causalité étant nécessaires au succès de cette action. Cette jurisprudence a été confirmée par d'autres arrêts notamment celui du 19 décembre 2013¹¹⁵⁹, la chambre sociale considérant que l'employeur par la faute du service de santé au travail « se trouvait confronté à un déficit d'informations déterminantes pour l'accomplissement des actions de prévention et le respect des obligations qui lui incombent dans le domaine de la sécurité et de la santé au travail ».

Nous considérons que cette jurisprudence continue à s'appliquer malgré la réforme édictée par la loi du 8 août 2016 car dans un certain nombre de cas, sont maintenus des examens médicaux obligatoires qui s'ils ne sont pas réalisés, engagent la responsabilité de l'employeur. Sa responsabilité pourrait alors être levée totalement ou partiellement s'ils démontrent la carence du service de santé au travail. Dans les faits, il est fréquent que les employeurs soient obligés de décaler la reprise de travailleurs du fait de l'impossibilité d'obtenir un rendez-vous auprès du médecin du travail (pénurie de professionnels) et de prendre à leur charge dans nombre de cas les coûts de ce décalage.

504. La responsabilité du médecin du travail peut également être engagée en cas de faute directe de ce dernier, notamment si le résultat de cette faute a pu être utilisé par le travailleur en vue d'intenter une action prud'homale contre l'employeur. Tel est le cas d'un licenciement pour inaptitude qui a été annulé en raison du défaut de précision de l'avis d'inaptitude rédigé par le médecin du travail, cette annulation ayant pu être imputée à ce dernier¹¹⁶⁰. De plus, dans une décision du 11 octobre 2017¹¹⁶¹, le Conseil d'Etat a rappelé que le médecin du travail est tenu, comme tout médecin, au respect de ses obligations déontologiques et notamment au respect de l'interdiction de délivrer des certificats de complaisance. Dans ce cas, l'employeur est fondé à saisir l'Ordre des Médecins pour mettre en cause la responsabilité du médecin du travail concerné.

¹¹⁵⁸ VERDUN Fabienne, « Mise en cause par l'entreprise de la responsabilité civile d'un service de santé au travail », *Droit Soc.* 2014.280.

¹¹⁵⁹ Cass.Soc, 19 décembre 2013, pourvoi n° 12-25.056

¹¹⁶⁰ Cass.Civ, 27 novembre 2013, n°12-25.242

¹¹⁶¹ CE, 11 octobre 2017, n°403576

505. De manière complémentaire, dans une décision rendue le 6 juin 2018¹¹⁶², le Conseil d'Etat a confirmé la sanction prononcée par l'Ordre des Médecins à l'encontre d'un médecin du travail ayant pris en considération des faits qu'il n'avait pas personnellement constatés pour établir un certificat médical utilisé ensuite dans un dossier prud'hommal en harcèlement moral. Selon le Professeur DEL SOL¹¹⁶³, « la place de la vérification de l'aptitude au poste de travail est prépondérante dans l'activité des médecins du travail ». « L'avis du médecin est [dans ce cadre] au cœur de l'emploi car les conclusions qui y figurent, seront souvent déterminantes du maintien dans l'entreprise du travailleur ». Ainsi, hormis les cas précités, il semble que la responsabilité du médecin du travail en cas d'inaptitude et donc plus globalement de surveillance de l'aptitude du travailleur, puisse difficilement être mise en œuvre. En ce sens, la Cour de cassation¹¹⁶⁴ indique « qu'il n'appartient pas au juge judiciaire saisi d'une contestation afférente à la licéité du licenciement d'un travailleur déclaré inapte à son poste de travail, de se prononcer sur le respect par le médecin du travail de son obligation de procéder à une étude de poste et des conditions de travail dans l'entreprise ».

Un autre cas d'engagement potentiel de la responsabilité civile du médecin du travail pourrait être celui basé sur son rôle de conseiller auprès de l'employeur, des travailleurs et des représentants du personnel, en ce qui concerne notamment la protection des travailleurs contre l'ensemble des nuisances, et en particulier contre les risques d'accidents du travail ou d'exposition à des agents chimiques dangereux¹¹⁶⁵. A ce titre, il doit par exemple « déceler les risques particuliers à certains travailleurs et par suite, éviter que les personnes les plus vulnérables soient exposées à des agents CMR »¹¹⁶⁶. Selon le Professeur DEL SOL¹¹⁶⁷, le Conseil d'Etat considère que la finalité de protection individuelle des travailleurs les plus fragiles fait peser « sur le médecin du travail une obligation renforcée de vigilance et donc de prudence ».

506. S'il n'assume pas ce rôle de conseil et autorise ainsi, par son abstention, l'exposition continue du travailleur à des produits dangereux ou à des conditions de travail dangereuses, il pourrait être susceptible d'engager sa responsabilité si ce travailleur subissait un accident du travail ou une maladie professionnelle. Tel pourrait être en effet le cas selon une partie de la doctrine¹¹⁶⁸ si le médecin du

¹¹⁶² CE, 6 juin 2018, n°405453

¹¹⁶³ DEL SOL MARION, *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux : le cadre normatif des nanotubes. Ouvrage collectif sous la coordination de Stéphanie LACOUR, Sonia DESMOULIN-CANSELIER, Nathalie HERVE-FOURNEREAU*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012. page 196

¹¹⁶⁴ Cass.Soc., 19 décembre 2007, Bull. V, n°222

¹¹⁶⁵ Article R4623-1 du Code du Travail

¹¹⁶⁶ CE, 9 septembre 2002, FNATH

¹¹⁶⁷ DEL SOL MARION, *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux : le cadre normatif des nanotubes. Ouvrage collectif sous la coordination de Stéphanie LACOUR, Sonia DESMOULIN-CANSELIER, Nathalie HERVE-FOURNEREAU*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012. page 196

¹¹⁶⁸ DEL SOL MARION, *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux : le cadre normatif des nanotubes. Ouvrage collectif sous la coordination de Stéphanie LACOUR, Sonia DESMOULIN-CANSELIER, Nathalie HERVE-FOURNEREAU*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012. page 203

travail s'abstenait de réaliser certains examens complémentaires ou encore s'il concluait « au maintien au poste de travail alors que les éléments médicaux relatifs à l'état de santé du travailleur auraient dû le conduire à faire preuve de précaution ».

507. Enfin, si faute du médecin du travail il y a, cette faute doit être appréciée au regard de la responsabilité principale de l'employeur en matière de prévention des risques professionnels : c'est en effet à l'employeur qu'il incombe d'agir pour faire cesser des conditions de travail dangereuses. Outre que ce dernier puisse faire valoir l'absence de conseil sur le sujet par le médecin du travail, il n'en reste pas moins que le travailleur pourrait en théorie rechercher la responsabilité de ce médecin qui ne l'aurait pas personnellement alerté sur le danger de ses conditions de travail, à fortiori qui n'en aurait pas informé son employeur. Néanmoins, encore faudrait-il que le médecin du travail ait été en mesure de constater la dangerosité des conditions de travail. De plus, comme l'indique un auteur¹¹⁶⁹, « la détection de nouvelles pathologies et l'établissement d'un lien de causalité avec l'exposition professionnelle n'est pas chose aisée ce d'autant que le délai de déclaration de la maladie entre le début de l'exposition et l'apparition de la maladie elle-même, notamment lorsqu'il s'agit d'un cancer, est particulièrement long ». Ainsi, comme l'indique le même auteur, « l'activité de médecin du travail n'est pas une activité à risque » car par exemple, pour l'année 2009, seuls 8 sinistres ont été relevés par l'assureur des médecins (MACSF) : 4 plaintes pénales, 3 plaintes ordinaires et 1 réclamation¹¹⁷⁰.

c) La responsabilité civile des représentants du personnel

508. En matière de santé et de sécurité au travail, de manière globale, la responsabilité vis-à-vis des travailleurs est assumée par l'employeur du fait de l'obligation de sécurité dont il a la charge. Ainsi, après recherches, il semble que la seule responsabilité civile des représentants du personnel qui serait susceptible d'être engagée, serait celle du CSE du fait de la non mise en œuvre de la procédure prévue par le Code du Travail en cas de danger grave et imminent. Pour rappel, l'article L.4131-2 du Code du Travail prévoit que lorsqu'un représentant du personnel au CSE constate qu'il existe un danger grave et imminent, il en alerte immédiatement l'employeur selon la procédure prévue aux articles L4132-1 à L4132-5 du Code du Travail. Dans ce cadre, le représentant du personnel consigne son avis par écrit dans le registre spécial prévu à cet effet tenu à la disposition des membres du CSE par l'employeur. Que se passerait-il si un accident grave voire mortel se produisait suite au défaut de mise en œuvre de cette procédure par le CSE ? Sa responsabilité pourrait-elle être recherchée ? Nous n'avons rien trouvé de telle dans la jurisprudence y compris en matière de CHSCT mais en théorie, sa

¹¹⁶⁹ DEL SOL MARION, *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux : le cadre normatif des nanotubes. Ouvrage collectif sous la coordination de Stéphanie LACOUR, Sonia DESMOULIN-CANSELIER, Nathalie HERVE-FOURNEREAU*, coll. Droit des Technologies, Larcier, 2012. page 189

¹¹⁷⁰ Données indiquées par le Professeur DEL SOL dans l'ouvrage précité

responsabilité civile pourrait potentiellement être mise en cause par le travailleur victime de l'accident ou ses ayant-droits s'il est prouvé le lien de causalité entre cette inaction et l'accident. Cela nous semble difficile à démontrer car compte tenu de l'obligation de sécurité, l'employeur est censé évaluer et connaître les risques auxquels sont exposés les travailleurs. Il serait à notre avis reconnu responsable de cet accident car comment pour lui démontrer qu'il ne connaissait pas dans son unité, l'existence d'un danger grave et imminent. Ainsi, pour nous, il n'y a pas à proprement parlé, de responsabilité civile des représentants du personnel en matière de santé et sécurité au travail.

Paragraphe 2 : D'autres formes de responsabilité civile de l'employeur

509. De manière globale, peu d'employeurs connaissent les dispositifs de la prise d'acte et de la résiliation judiciaire qui pourtant, sont de plus en plus utilisés par les travailleurs en vue de faire reconnaître la rupture de leur contrat de travail aux torts de l'entreprise. L'objectif de ce paragraphe est d'étudier de quelles autres manières la responsabilité civile de l'employeur peut également être engagée au travers de ces deux dispositifs de rupture du contrat de travail aux torts de ce dernier pour notamment manquement à son obligation de sécurité.

L'analyse de ces deux dispositifs est d'autant plus intéressante que la jurisprudence a fortement fait évoluer sa position quant à leurs conditions de mise en œuvre, passant dans certains cas d'une responsabilité automatique de l'employeur à une responsabilité appréciée par les juges du fond évaluant si le manquement empêche ou non la poursuite du contrat de travail.

Ainsi, nous allons tour à tour nous intéresser à la prise d'acte (A) puis à la résiliation judiciaire (B).

A. La prise d'acte : définition, conditions et effets

Dans ce point consacré à l'étude de la prise d'acte, nous allons analyser sa définition, ses conditions et ses effets.

1. Définition

510. La prise d'acte est un mode de rupture d'origine jurisprudentielle qui se distingue de la démission et du licenciement. Elle peut se définir comme la situation dans laquelle le travailleur considère qu'un ou plusieurs manquements de l'employeur rend(ent) impossible le maintien du contrat de travail¹¹⁷¹. En prenant acte de la rupture, le travailleur tire les conséquences du comportement de l'employeur et

¹¹⁷¹ Cass.Soc. 30 mars 2010, pourvoi n°08-44.236P, Cass.Soc. 2 avril 2014, pourvoi n°13-1.187

demande l'imputation de cette rupture à l'employeur afin de bénéficier du régime du licenciement et non de celui de la démission.

511. Ce mode de rupture entièrement créé par la Cour de cassation a été au début de sa création selon un auteur¹¹⁷², plutôt très favorable au travailleur, tellement favorable que d'autres auteurs¹¹⁷³ ont considéré qu'il existait par ce biais « des départs opportunistes, notamment de collaborateurs haut placés, accréditant l'idée d'un autolicenciement ». Cette thèse a été également renforcée par le fait que les juges se contentaient dans un certain nombre de cas, de manquements mineurs de l'employeur pour justifier la prise d'acte. Par ailleurs, cette situation aurait été encore aggravée selon le Professeur MOULY¹¹⁷⁴ par « l'édition de présomptions prétoriennes de fautes justifiant nécessairement la prise d'acte, notamment en cas de modification unilatérale du contrat, d'accident du travail ou encore de violation de l'obligation de sécurité. C'est d'ailleurs surtout cette dernière hypothèse qui a fait l'objet de critiques en raison du caractère tentaculaire de cette obligation ». Désormais, comme nous le verrons dans l'étude des conditions de la prise d'acte, la Cour de cassation dans une décision du 26 mars 2014¹¹⁷⁵, a posé une nouvelle définition de la faute justifiant la prise d'acte - « le manquement suffisamment grave empêchant la poursuite du contrat » -, la chambre sociale rapprochant selon le Professeur MOULY la faute justifiant la prise d'acte de la faute grave proprement dite ou à tout le moins créant entre les deux notions une « parenté » selon le Doyen BAILLY¹¹⁷⁶.

Dans la multitude d'auteurs ayant écrit sur la prise d'acte, nous voudrions citer le doyen WAQUET¹¹⁷⁷ qui s'insurge contre la prise d'acte, ce dispositif n'ayant pour lui « aucune légitimité sur le plan juridique et désignant la demande du travailleur qui considère que son employeur a, de facto, rompu le contrat de travail en n'exécutant pas ou en exécutant mal telle ou telle obligation lui incombant. Autrement dit, le travailleur prend l'initiative de rompre le contrat de travail mais prétend imputer la responsabilité de cette rupture à l'employeur et demande au juge de lui allouer les indemnités liées à un licenciement sans cause réelle et sérieuse ».

512. Pour notre part, nous adhérons au dispositif de la prise d'acte car il n'est pas toujours aisé de faire reconnaître les torts de l'employeur pendant l'exécution du contrat de travail comme cela pourrait être le cas en matière de résiliation judiciaire (dispositif à la différence de la prise d'acte n'emportant pas la rupture du contrat de travail au moment de sa mise en œuvre). En effet, le travailleur pourrait

¹¹⁷² MOULY JEAN, « La prise d'acte : un mode de rupture à préserver », *Droit Soc.* 2014.page 821.

¹¹⁷³ RAY JEAN-EMMANUEL, « Tribune en commentaire de l'arrêt de la Chambre sociale du 26 mars 2014 », *Droit Soc.* 2014.page 397.

¹¹⁷⁴ MOULY JEAN, « La prise d'acte : un mode de rupture à préserver », *Droit Soc.* 2014.page 821.

¹¹⁷⁵ Cass.Soc., 26 mars 2014, pourvoi n°12-23.634P

¹¹⁷⁶ BAILLY PIERRE, « Du nouveau sur la prise d'acte », *Sem. Soc. Lamy* 2014.page 9.

¹¹⁷⁷ WAQUET PHILIPPE, « Cessons de parler de « prise d'acte » », *Droit Soc.* 2014.97.

subir en cas d'action prud'homale tout en étant lié par son contrat de travail, de potentielles mesures de rétorsion de la part de son employeur.

513. De plus, la jurisprudence réserve au seul travailleur le droit de prendre acte de la rupture du contrat de travail. En effet, l'employeur qui prend l'initiative de rompre le contrat de travail ou qui le considère rompu du fait du travailleur doit mettre en œuvre la procédure de licenciement. A défaut, le licenciement sera considéré comme sans cause réelle et sérieuse¹¹⁷⁸.

Enfin, la prise d'acte peut être réalisée par le travailleur à tout moment de l'exécution du contrat de travail sauf selon la Cour de cassation¹¹⁷⁹ pendant la période d'essai, période durant laquelle les règles relatives à la rupture du contrat de travail ne s'appliquent pas. Ainsi, tel est le cas même si le travailleur est en arrêt de travail lié à un accident du travail ou à une maladie professionnelle, période pendant laquelle selon l'article L1226-9 du Code du Travail, le licenciement est interdit sauf pour faute grave ou impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à l'accident ou à la maladie¹¹⁸⁰.

2. Conditions

La Cour de cassation précise que le travailleur peut formuler sa prise d'acte, par écrit ou par oral¹¹⁸¹. De plus, il n'est pas nécessaire que le travailleur mette en demeure l'employeur de s'exécuter avant de prendre acte de la rupture¹¹⁸².

514. La prise d'acte dont seul le travailleur a l'initiative peut viser deux buts :

- Faire reconnaître par le juge prud'homal la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur. Dans ce cas, le travailleur reproche à l'employeur des manquements à ses obligations essentielles comme fournir du travail, verser le salaire, ... ou ne pas respecter les prescriptions en matière de sécurité. Il est à noter que les faits susceptibles de justifier la prise d'acte doivent en principe s'être déroulés sur le temps de travail et sur le lieu de travail mais ils peuvent s'être déroulés en dehors de ces deux repères s'ils présentent un lien avec l'activité professionnelle¹¹⁸³. Un point important également est que les manquements de l'employeur sur lesquels le salarié s'appuie pour justifier sa prise d'acte, doivent lui avoir porté directement et personnellement grief¹¹⁸⁴ ;

¹¹⁷⁸ Cass.Soc. 11 février 2004, pourvoi n°01-45.220P

¹¹⁷⁹ Cass.Soc. 7 février 2012, pourvoi n°10-27.525P

¹¹⁸⁰ Cass.Soc. 12 décembre 2012, pourvoi n°10-26.324P

¹¹⁸¹ Cass.Soc. 4 avril 2007, pourvoi n°05-42.847

¹¹⁸² Cass.Avis., 3 avril 2019, n°15003

¹¹⁸³ Cass.Soc. 23 janvier 2013, pourvoi n°11-20.365P

¹¹⁸⁴ Cass.Soc. 20 octobre 2010, pourvoi n°08-19.748P à propos d'un représentant du personnel faisant état de comportements fautifs d'un directeur de bureau à l'appui d'une prise d'acte, faits dont il n'a pas été personnellement victime

- Faire reconnaître par le juge prud'hommal que la démission ou le départ en retraite ne correspond pas à une réelle volonté de la part du travailleur, mais qu'elle a été provoquée par le comportement de l'employeur et doit donc s'analyser en une prise d'acte. En effet, selon la jurisprudence, lorsque le travailleur, sans invoquer un vice de consentement¹¹⁸⁵, remet en cause sa démission en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture s'analyse en une prise d'acte¹¹⁸⁶. De manière connexe, tel est le cas également quand le travailleur remet en cause sa démission ou son départ en retraite¹¹⁸⁷ en expliquant qu'au vu des circonstances dans lesquelles elle est intervenue, elle ne correspond pas à une volonté réelle de démissionner et est donc équivoque, devant alors s'analyser en une prise d'acte de la rupture¹¹⁸⁸.

515. Lorsque le juge est saisi, il apprécie souverainement¹¹⁸⁹ les faits invoqués par le travailleur à l'appui de sa demande de reconnaissance de prise d'acte. Dans le cas d'une remise en cause d'une démission, le juge doit s'assurer que les circonstances de la démission invoquées par le travailleur sont bien établies et apprécier si ces circonstances sont de nature à rendre effectivement équivoque la démission, c'est-à-dire à faire douter de la réalité d'une volonté claire et non équivoque de démissionner, notamment par l'existence d'un litige antérieur ou contemporain de la démission¹¹⁹⁰. Une fois les éléments de fait établis, il appartient au juge de porter un jugement sur leur gravité¹¹⁹¹.

516. Avant 2014, la Cour de cassation s'en remettait au pouvoir souverain des juges de fond¹¹⁹², se contenant notamment de censurer les décisions insuffisamment motivées¹¹⁹³. Néanmoins, en cas de manquements particulièrement graves portant sur des obligations considérées comme essentielles, la jurisprudence considérait que dès lors qu'ils étaient établis, ils justifiaient automatiquement la prise d'acte. Ainsi, tel était le cas notamment en cas de violences physiques ou morales subies par un travailleur sur le lieu de travail même si elles étaient exercées par un autre travailleur et que l'employeur avait pris des mesures pour faire cesser ces agissements¹¹⁹⁴, d'atteinte à l'intégrité physique et morale du travailleur¹¹⁹⁵, de manquement à la protection contre le tabagisme dans

¹¹⁸⁵ Le travailleur qui cherche à faire requalifier sa démission en prise d'acte ne doit pas invoquer un vice du consentement (par exemple, des violences ou pressions de l'employeur ayant vicié le consentement). En effet, attaquée sur ce fondement, la démission sera annulée si l'action aboutit. La Cour de cassation a clairement indiqué que les deux angles d'attaque sont incompatibles et elle le rappelle fréquemment par cette formule : « lorsque le travailleur, sans invoquer un vice du consentement de nature à entraîner l'annulation de sa démission... », Cass.Soc. 20 février 2013, pourvoi n°12-11.627

¹¹⁸⁶ Cass.Soc. 17 novembre 2010, pourvoi n°08-45.647P

¹¹⁸⁷ Cass.Soc., 15 mai 2013, pourvoi n°11-26.784

¹¹⁸⁸ Cass.Soc. 24 septembre 2014, pourvoi n°12-29.224

¹¹⁸⁹ Cass.Soc. 29 janvier 2014, pourvoi n°12-19.479P

¹¹⁹⁰ Cass.Soc. 4 avril 2012, pourvoi n°11-12.454

¹¹⁹¹ Cass.Soc. 15 mars 2006, pourvoi n°03-45.031

¹¹⁹² Cass.Soc. 18 septembre 2013, pourvoi n°12-19.344

¹¹⁹³ Cass.Soc. 18 décembre 2013, pourvoi n°12-27.052

¹¹⁹⁴ Cass.Soc. 30 octobre 2013, pourvoi n°12-15.133

¹¹⁹⁵ Cass.Soc. 8 juin 2011, pourvoi n°10-15.493P

l'entreprise¹¹⁹⁶, de non-soumission du travailleur aux examens médicaux prescrits par la loi dont celui après un arrêt de travail prolongé¹¹⁹⁷.

517. Cette jurisprudence bien établie a fait l'objet d'un revirement majeur en 2014. En effet, par un arrêt du 26 mars 2014¹¹⁹⁸, la Cour de cassation a ajouté un critère déterminant d'appréciation de la gravité du manquement commis par l'employeur qui, est l'incidence de ce dernier sur la poursuite du contrat de travail. Ainsi, il est désormais nécessaire que le manquement soit suffisamment grave pour empêcher la poursuite du contrat de travail. Dans ce cadre, l'ancienneté du manquement, c'est-à-dire le temps écoulé entre le manquement et la décision du travailleur de rompre le contrat sera un critère important de l'appréciation de son incidence sur la poursuite de la relation contractuelle. Si ce temps écoulé est trop important, cela aura pour conséquence de disqualifier la gravité du manquement et démontrera alors que ce dernier n'a pas empêché la poursuite du contrat de travail.

Les cas de justification automatique étant alors remis en cause suite à cet arrêt, fort logiquement, la Haute cour a décidé que le manquement de l'employeur à son obligation de sécurité ne justifiait plus automatiquement la prise d'acte. Tel a été le cas en matière de suivi médical du travailleur¹¹⁹⁹, en l'absence d'organisation des visites médicales si cette non organisation résulte d'une simple négligence de la part de l'employeur¹²⁰⁰ ou d'une erreur du service des Ressources Humaines¹²⁰¹. En lien avec le paragraphe précédent, citons le cas du travailleur qui n'avait pas bénéficié de visite médicale pendant trois ans après son embauche et qui avait attendu près de trois ans avant de prendre acte de la rupture de son contrat de travail. La Cour de cassation¹²⁰² a approuvé la Cour d'appel qui a fait produire à la prise d'acte les effets d'une démission ayant retenu que les manquements de l'employeur étaient pour la plupart anciens et qu'ils n'avaient pas empêché la poursuite du contrat de travail.

518. Tel a été également le cas en matière de harcèlement où par un arrêt du 11 mars 2015¹²⁰³, la jurisprudence a selon un auteur¹²⁰⁴, fait disparaître toute légitimité automatique de la prise d'acte par le travailleur harcelé. Dans ce cadre, la Cour régulatrice écarte toute automaticité entre le manquement de l'employeur à son obligation de sécurité et la justification de la prise d'acte. C'est là

¹¹⁹⁶ Cass.Soc. 6 octobre 2010, pourvoi n°09-65.103P

¹¹⁹⁷ Cass.Soc. 5 décembre 2012, pourvoi n°11-21.587

¹¹⁹⁸ Cass.Soc. 26 mars 2014, pourvoi n°12-23.634P

¹¹⁹⁹ Cass.Soc. 30 mars 2017, pourvoi n°15-24.412 : sanction des juges du fond en rappelant qu'ils doivent vérifier si les manquements imputés à l'employeur sont de nature à rendre impossible la poursuite du contrat de travail

¹²⁰⁰ Cass.Soc. 18 février 2015, pourvoi n°13-21.804

¹²⁰¹ Cass.Soc. 8 mars 2017, pourvoi n°15-27.378

¹²⁰² Cass.Soc. 26 mars 2014, pourvoi n°12-23.634P

¹²⁰³ Cass.Soc., 11 mars 2015, pourvoi n° 13-18.603,

¹²⁰⁴ MOULY JEAN, « La nouvelle jurisprudence sur la prise d'acte à l'épreuve du harcèlement moral ou sexuel », *Droit Soc.* 2015.page 384.

selon ce même auteur l'effet essentiel de la nouvelle jurisprudence de 2014 : le constat de faits de harcèlement ne suffit plus « en lui-même » à justifier la prise d'acte du travailleur.

519. Un autre exemple également intéressant de l'application de la nouvelle jurisprudence de 2014 est l'arrêt rendu le 15 mai 2019¹²⁰⁵ en matière d'obligation de sécurité. En l'espèce, une salariée avait pris acte de la rupture de son contrat de travail en invoquant le fait que des personnes extérieures fumaient régulièrement dans l'enceinte de l'entreprise. La Cour de cassation a considéré que « même si la société a laissé fumer des clients, dès lors que cela s'était produit dans les locaux où la salariée n'avait pas accès et que l'attestation produite par la salariée elle-même démontrait que personne ne fumait en sa présence, il existe « une absence de manquement de l'employeur rendant impossible la poursuite du contrat de travail. Ainsi, la prise d'acte concernée produit les effets d'une démission ».

520. Il est à noter qu'en matière de procédure prud'hommale, la loi du 1^{er} juillet 2014¹²⁰⁶ a inséré dans le Code du Travail un article L1451-1 prévoyant une procédure accélérée en matière de prise d'acte : « Lorsque le Conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de qualification de la rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié en raison de faits que celui-ci reproche à son employeur, l'affaire est directement portée devant le bureau de jugement, qui statue au fond dans un délai d'un mois suivant sa saisine ». L'objectif poursuivi par cette disposition a été selon un auteur¹²⁰⁷ « de tirer les conséquences de l'incertitude dans laquelle se trouve le travailleur qui s'engage dans cette voie car il ne peut pas bénéficier de l'assurance chômage avant que le Conseil de prud'hommes n'ait rendu son jugement ». En tant que conseiller prud'hommes, nous pouvons vous assurer que ce délai d'un mois n'est pas tenable compte tenu des délais de convocation et des reports possibles à la demande des avocats. Le mieux pour le travailleur est de s'engager dans ce type de procédure en ayant un peu d'avance en matière de trésorerie le temps que la procédure prud'hommale soit close, sauf à ce que le Conseil de prud'hommes ordonne une exécution provisoire constituant une provision sur l'éventuelle condamnation de l'employeur qui en cas de perte de l'instance par le travailleur, devra être remboursée par ce dernier à l'employeur. A tout le moins, ce dispositif peut permettre au travailleur de subvenir à ses besoins en attendant l'issue de l'instance.

En conclusion, cette nouvelle jurisprudence rend plus difficile la mise en œuvre de la prise d'acte par le travailleur en l'obligeant à agir au plus vite en prenant acte de la rupture dès lors que le manquement de l'employeur est constaté. Rester en poste contribue ainsi à atténuer la gravité de la faute de

¹²⁰⁵ Cass.Soc., 15 mai 2019, pourvoi n°18-15.175

¹²⁰⁶ Loi n° 2014-743 du 1^{er} juill. 2014, JORF n°0151 du 2 juillet 2014 page 10896

¹²⁰⁷ FADEUILHE PIERRE, « Contrat de travail - Prise d'acte de la rupture : une fin en soi ? », JA 2014.509.

l'employeur. Pour notre part, nous considérons que le régime de la prise d'acte est désormais plus équilibré et sanctionnera des manquements de l'employeur qualifiés de grave. Les autres types de manquements pourront toujours faire l'objet d'un recours par le travailleur devant le Conseil de Prud'hommes sans que pour autant soit remise en cause l'exécution du contrat de travail.

521. Néanmoins, le 27 novembre 2019¹²⁰⁸, la Cour de cassation est venue bouleverser la logique d'inciter le travailleur à agir au plus vite en prenant acte de la rupture. En effet, la Haute cour a précisé que la prescription de l'action prud'homale destinée à faire produire à la prise d'acte les effets d'un licenciement (sans cause réelle et sérieuse ou nul), court non pas à compter de la date des manquements reprochés à l'employeur mais à compter de la date à laquelle l'action prud'homale a été introduite par le travailleur, « peu important l'ancienneté des manquements de l'employeur ».

3. Effets

522. La prise d'acte qu'elle soit reconnue ou pas par le juge prud'homal rompt immédiatement le contrat de travail. C'est ce qui la différencie selon le Professeur MOULY¹²⁰⁹ de la résiliation judiciaire, qui ne met fin au contrat que lorsque les juges se sont prononcés, le travailleur n'ayant pas ainsi à supporter les risques de la rupture mais devant en revanche continuer à « cohabiter » avec l'employeur jusqu'à la décision des juges. Elle s'opère à la date où le travailleur informe l'employeur de sa décision de prendre acte de la rupture de son contrat¹²¹⁰. Selon la jurisprudence¹²¹¹, ce type de rupture ne peut pas faire l'objet d'une rétractation de la part du travailleur.

La rupture par prise d'acte produit selon la Cour de cassation « les effets soit d'un licenciement pour cause réelle et sérieuse si les faits invoqués le justifient, soit dans le cas contraire, d'une

¹²⁰⁸ Cass.Soc., 27 novembre 2019, pourvoi n°17-31.258. En l'espèce, une salariée reprochait à son employeur de lui avoir imposé en 2009 plusieurs modifications unilatérales de son contrat de travail à l'issue d'un congé sabbatique. S'en était alors suivi un placement en arrêt maladie jusqu'au 3 octobre 2013. Au mois de décembre 2013, la salariée a d'abord opté pour une action en résiliation judiciaire de son contrat dont elle a été déboutée en première instance, de sorte que le contrat devait se poursuivre. La salariée a alors fait appel de cette décision et a pris acte de la rupture en cours de procédure, à la date du 15 janvier 2016. La demande de résiliation étant rendue sans objet (Cass.Soc., 11 avril 2018, pourvoi n°16-16.082), la Cour d'appel devait alors se prononcer sur l'imputabilité de la prise d'acte à l'employeur. Elle a jugé l'action prescrite. En effet, la Cour d'appel a rattaché la prise d'acte à une action en exécution du contrat qui se prescrit par deux ans (article L1471-1 du Code du Travail). Et ce délai avait selon elle pour point de départ la date des faits d'inexécution du contrat, c'est-à-dire la date à laquelle l'employeur a commis les manquements en soutien de la prise d'acte, soit en 2009. Pour la Cour de cassation, le délai dont dispose le salarié pour saisir le juge prud'homal court seulement à compter de la date d'émission de la prise d'acte, ce qui en l'espèce correspondait au 15 janvier 2016 : « en cas de prise d'acte par le salarié de la rupture de son contrat de travail, l'action visant à imputer cette rupture à l'employeur se prescrit à compter de la date de cette prise d'acte, peu important l'ancienneté des manquements de l'employeur invoqués à son soutien ». En l'occurrence, l'action prud'homale ayant été introduite simultanément à la prise d'acte, la chambre sociale en déduit qu'elle n'était pas atteinte par la prescription. L'arrêt de la Cour d'appel a donc été cassé. En l'état actuel du droit, il est peu probable que la Cour de cassation retienne cette solution à l'avenir car l'ordonnance du 22 septembre 2017 (n°2017-1387) non applicable en l'espèce car postérieure aux faits, a en effet réduit à 12 mois la prescription des actions portant sur la rupture du contrat de travail (article L1471-2 du Code du Travail). L'action prud'homale consécutive à une prise d'acte portant sur l'imputabilité de la rupture, devrait être retenue la prescription d'une année courant à compter de la prise d'acte.

¹²⁰⁹ MOULY JEAN, « La prise d'acte produisant les effets d'un licenciement nul n'autorise pas la réintégration du salarié dans son emploi », *Droit Soc.* 2013, page 647.

¹²¹⁰ Cass.Soc., 20 janvier 2010, pourvoi n°08-43.471P

¹²¹¹ Cass.Soc., 23 juin 2015, pourvoi n°14-13.714

démission¹²¹² ». Dans certains cas, la prise d'acte validée par le juge prud'hommal produit non pas les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse mais ceux d'un licenciement nul : tel est le cas en cas de prise d'acte liée à un harcèlement moral ou sexuel¹²¹³ ou en cas de prise d'acte intervenue pendant la période de suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail ou à une maladie professionnelle¹²¹⁴. Il est à noter que même lorsque la prise d'acte produit les effets d'un licenciement nul, la prise d'acte entraînant la rupture immédiate du contrat de travail sans rétractation possible, le travailleur ne peut demander à être réintégré dans l'entreprise. Cette précision a été apportée par la Cour de cassation à propos des salariés protégés¹²¹⁵ mais elle semble transposable aux autres cas dans lesquels la prise d'acte reconnue par le juge prud'hommal produit les effets d'un licenciement nul. En effet, selon le Professeur MOULY¹²¹⁶, le travailleur « qui décide de prendre acte de la rupture de son contrat exerce implicitement, mais nécessairement, une option. Plutôt que de demander en justice l'exécution des obligations inscrites au contrat, il préfère acter la rupture de celui-ci et solliciter les indemnités qui en découlent. Autrement dit, il ne peut tout à la fois rompre lui-même le contrat et demander la poursuite de celui-ci ».

523. Ainsi, la prise d'acte est un mode de rupture aux torts de l'employeur créé par la Cour de cassation et fondé sur un manquement suffisamment grave de l'employeur qui empêche la poursuite du contrat de travail. Compte tenu de son effet immédiat en matière de rupture du contrat de travail et du fait qu'en cas de non reconnaissance des faits par le juge prud'hommal, la rupture est considérée comme une démission, ce dispositif a évolué d'une responsabilité automatique à une responsabilité qui devra être prouvée par le travailleur et étayée par des éléments solides. Pour notre part, nous sommes satisfaits de cette évolution.

B. La résiliation judiciaire : définition, conditions et effets

Dans ce point consacré à l'analyse de la résolution judiciaire, nous allons nous intéresser à sa définition, ses conditions et ses effets.

a) Définition

La résiliation judiciaire, à la différence de la prise d'acte issue d'une construction jurisprudentielle, est un mode de rupture du contrat de travail reposant sur une base juridique existante, à savoir l'article 1227

¹²¹² Cass.Soc., 17 novembre 2010, pourvoi n°08-45.647P

¹²¹³ Cass.Soc., 8 juillet 2015, pourvoi n°14-13.324

¹²¹⁴ Cass.Soc., 28 janvier 2016, pourvoi n°14-15.374

¹²¹⁵ Cass.Soc., 29 mai 2013, pourvoi n°12-15.974P

¹²¹⁶ MOULY JEAN, « La prise d'acte produisant les effets d'un licenciement nul n'autorise pas la réintégration du salarié dans son emploi », *Droit Soc.* 2013.647.

du Code Civil disposant que « la résolution judiciaire peut, en toute hypothèse, être demandée en justice ».

524. A l'instar de la prise d'acte, la résiliation judiciaire n'est en principe ouverte qu'au travailleur. En effet, l'employeur disposant du pouvoir de licencier, la jurisprudence considère qu'il ne peut pas demander la résiliation judiciaire du contrat de travail¹²¹⁷. La seule hypothèse où il le peut est dans le cas du contrat d'apprentissage pour lequel, passé l'échéance des 45 premiers jours de formation pratique en entreprise, le Conseil de prud'hommes peut prononcer la résiliation de ce contrat.

b) Conditions

Le travailleur qui reproche à son employeur des faits justifiant la rupture de son contrat de travail, saisit le Conseil de prud'hommes d'une demande de résiliation aux torts de l'employeur. Cette demande comme pour la prise d'acte, est portée directement devant le bureau de jugement du Conseil devant statuer dans un délai d'un mois suivant sa saisine¹²¹⁸. Nous précisons de nouveau qu'en tant que conseiller prud'hommal, nous considérons que ce délai est intenable. Il est à noter que le juge des référés n'a pas le pouvoir d'ordonner la résiliation du contrat de travail¹²¹⁹, ce qui est logique, le référé servant à trancher une problématique urgente ne nécessitant pas de débat sur le fond.

525. Dans l'attente de la décision du Conseil de prud'hommes, le contrat de travail se poursuit¹²²⁰ à la différence de la prise d'acte rompant immédiatement ce dernier. Pendant ce laps de temps, plusieurs évènements peuvent alors se produire :

- Désistement d'instance par le travailleur : la jurisprudence a précisé qu'en tel désistement est possible tant que le juge ne s'est pas prononcé¹²²¹ ;
- Démission ou retraite du travailleur : dans ce cas, la demande de résiliation judiciaire devient sans objet et seuls des dommages-intérêts sont envisageables si les griefs contre l'employeur sont justifiés (démission¹²²², retraite¹²²³) ;
- Licenciement du travailleur : durant le laps de temps entre le dépôt de la demande de résiliation et la décision du juge, le travailleur peut être licencié pour d'autres faits survenus au cours de la poursuite du contrat de travail. Par exemple : inaptitude alors que le travailleur demande une résiliation judiciaire pour harcèlement moral¹²²⁴. Il se peut alors que le contrat

¹²¹⁷ Cass.Soc., 3 novembre 2005, pourvoi n°03-43.345

¹²¹⁸ Article L1451-1 du Code du Travail

¹²¹⁹ Cass.Soc., 13 mai 2003, pourvoi n°01-17.452P

¹²²⁰ Cass.Soc., 7 février 2012, pourvoi n°09-73.062

¹²²¹ Cass.Soc., 28 mai 2013, pourvoi n°11-28.094

¹²²² Cass.Soc., 30 avril 2014, pourvoi n°13-10.772P

¹²²³ Cass.Soc., 31 mai 2011, pourvoi n°09-65.680)

¹²²⁴ Cass.Soc., 30 mai 2007, pourvoi n°06-41.652

de travail soit rompu au moment où le juge statue. Dans ce cadre, « le juge examine d'abord la demande de résiliation judiciaire en recherchant si elle est justifiée et c'est seulement s'il ne l'estime pas fondée, qu'il statue sur le licenciement en recherchant si le vrai motif de ce dernier n'est pas la demande de résiliation judiciaire »¹²²⁵ ;

- **Prise d'acte** : le travailleur qui demande la résiliation judiciaire n'est pas privé du droit de prendre acte de la rupture pour les mêmes motifs ou pour d'autres motifs. Selon un auteur¹²²⁶, cette possibilité est légitime car la période correspondant à la procédure de résiliation judiciaire peut être l'occasion de rapports tendus entre les deux parties au contrat et le travailleur peut alors être conduit à cette extrémité que constitue la prise d'acte. Néanmoins, la prise d'acte entraînant la rupture immédiate du contrat de travail, le juge n'a pas lieu de se prononcer sur la demande de résiliation judiciaire car celle-ci est devenue sans objet mais uniquement sur la prise d'acte. La Cour de cassation précise que le juge prend alors en considération les faits invoqués à l'appui de la demande de résiliation judiciaire et de la prise d'acte¹²²⁷ ;
- **Rupture conventionnelle homologuée** : entre le dépôt de la demande de résiliation judiciaire et la décision du juge prud'homal, une rupture conventionnelle peut être conclue. Faut-il considérer que le contrat de travail est rompu par la rupture conventionnelle et que la demande de résiliation judiciaire est devenue sans objet ? Selon l'article L1237-14 du Code du Travail, la convention de rupture conventionnelle et la décision d'homologation peuvent faire l'objet d'un recours dans un délai de douze mois. Ainsi, il serait possible de considérer que tant que le délai de recours n'est pas écoulé, la rupture n'est pas définitive, faisant que le juge pourrait statuer sur la demande de résiliation judiciaire avant de faire application de la rupture conventionnelle ;
- **Décès du travailleur** : si dans l'attente du jugement, le travailleur décède, l'instance n'est pas caduque. Elle peut être reprise par les ayants droits¹²²⁸.

526. Le juge prud'homal, lorsqu'il examine la demande de résiliation judiciaire, a deux possibilités : soit les griefs énoncés par le travailleur à l'appui de sa demande de résiliation judiciaire ne sont pas suffisamment établis ou ne sont pas assez graves pour justifier la rupture. Le juge rejette alors la demande de résiliation et contrairement à la prise d'acte, il n'y a pas pour autant démission¹²²⁹. Le

¹²²⁵ Cass.Soc., 14 septembre 2017, pourvoi n°16-20.552P

¹²²⁶ MOULY JEAN, « Résiliation judiciaire du contrat de travail à l'initiative du salarié et démission : une articulation problématique ? », *Droit Soc.* 2014, page 675.

¹²²⁷ Cass.Soc., 30 avril 2014, pourvoi n°13-10.772P

¹²²⁸ Cass.Soc., 12 février 2014, pourvoi n°12-28.571P

¹²²⁹ Cass.Soc., 7 juillet 2010, pourvoi n°09-42.636P

contrat de travail n'est alors pas rompu et se poursuit¹²³⁰. Soit les griefs justifient la demande de résiliation. Le juge prononce alors la résiliation aux torts de l'employeur. Les manquements susceptibles de justifier la résiliation judiciaire sont les mêmes que ceux qui justifient la prise d'acte que nous avons précédemment étudiée. Ainsi, seul le « manquement suffisamment grave de l'employeur empêchant la poursuite du contrat de travail¹²³¹ » peut justifier non seulement une prise d'acte de la rupture mais également une résiliation judiciaire, et permet de requalifier la rupture du contrat de travail en licenciement sans cause réelle et sérieuse. Tel est le cas par exemple lorsque l'employeur a laissé perdurer une ambiance de travail nocive en ne maintenant pas un climat de travail sain : dans trois affaires relatives à des salariés ayant agi en résiliation judiciaire après avoir développé un syndrome anxiodépressif attribué à un conflit interpersonnel ou à une ambiance de travail délétère, la Cour de cassation s'est prononcée en imputant un manquement aux entreprises concernées pour deux d'entre elles¹²³² qui avaient laissé la situation se dégrader sans intervenir ou prendre les mesures utiles et rejetant la condamnation de la troisième qui avait immédiatement mis fin au conflit¹²³³.

c) Effets

527. La rupture du contrat de travail issue de la décision du juge prud'hommal est fixée à la date du jugement prononçant cette résiliation¹²³⁴. Lorsqu'il y a appel du jugement de première instance et que la Cour d'appel confirme la résiliation, c'est le jour du jugement du Conseil de prud'hommes qui est retenu comme date de rupture si l'exécution du contrat de travail a cessé à cette date. En revanche, si l'exécution du contrat s'est poursuivie après le jugement de première instance, alors la rupture est actée à la date de la décision d'appel¹²³⁵. Dans le cas où le contrat de travail est rompu par licenciement avant que n'intervienne la décision du juge, la date de la rupture est fixée à la date d'envoi de la lettre de licenciement¹²³⁶. Si le travailleur a trouvé un nouvel emploi au cours de l'action en résiliation judiciaire et que le précédent contrat de travail n'a pas été rompu, la résiliation judiciaire prend effet à la date de cette nouvelle embauche¹²³⁷.

Si les manquements invoqués par le travailleur à l'appui de sa demande de résiliation sont établis et d'une gravité suffisante, la résiliation judiciaire est prononcée par le juge. La rupture du contrat de travail produit alors les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse¹²³⁸. En matière

¹²³⁰ Cass.Soc., 30 juin 2010, pourvoi n°09-40.981

¹²³¹ Cass.Soc., 26 mars 2014, pourvoi n°12-23.634P

¹²³² Cass.Soc. 8 et 22 juin 2017, respectivement pourvois n°16-10-458 et n°16.15.507

¹²³³ Cass.Soc. 21 juin 2017, pourvoi n°15-24.272

¹²³⁴ Cass.Soc., 12 janvier 2016, pourvoi n°14-25.848

¹²³⁵ Cass.Soc., 13 juillet 2017, pourvoi n°16-12.244

¹²³⁶ Cass.Soc., 12 mai 2015, pourvoi n°13-26.190

¹²³⁷ Cass.Soc., 21 septembre 2016, pourvoi n°14-30.056

¹²³⁸ Cass.Soc., 20 janvier 1998, pourvoi n°95-43.350P

d'indemnité, les conséquences de cette qualification sont les mêmes que pour la prise d'acte justifiée. Il est à noter que l'indemnité prévue en cas de non-respect de la procédure de licenciement n'est pas due¹²³⁹.

528. En conclusion de ce paragraphe, nous souhaiterions indiquer que la prise d'acte et la résiliation judiciaire poursuivent la même logique, à savoir selon un auteur¹²⁴⁰, le fait que « la prétention de droit visant à rendre l'employeur responsable de la rupture que prononcera le juge si les griefs invoqués par le travailleur la justifient, fasse suite à la volonté de ce dernier de mettre fin à la relation contractuelle. Sous différentes combinaisons, c'est le même schéma de qualification que l'on retrouve : volonté du salarié de rompre le contrat + imputabilité de la rupture à l'employeur = prise d'acte de la rupture ». Nous partageons pleinement son analyse tant ces deux modes de rupture sont fondés sur la même logique.

Un autre point est que selon Predictice, la plateforme de justice prédictive à destination des professionnels du droit (www.predictice.com), en 2017, les demandes de résiliation judiciaire ont été moins nombreuses que celles relatives à une prise d'acte (2202 vs 7381). En revanche, les demandes de résiliation judiciaire ont nettement augmenté depuis 2011 (+58%) alors que le nombre de demandes de prise d'acte a moins progressé depuis 2011 (+16%). Ceci est certainement dû aux effets du revirement de jurisprudence du 26 mars 2014, incitant par là-même les travailleurs à se montrer prudents en recourant à la demande de résiliation judiciaire plutôt qu'à la prise d'acte qui rompt immédiatement le contrat de travail.

529. Ainsi, l'étude de ces deux modes de rupture nous a permis de mettre en lumière ce mouvement que nous approuvons d'une responsabilité auparavant quasiment automatique de l'employeur pour des manquements même mineurs, à une responsabilité plus mesurée car liée à des faits suffisamment graves justifiant la rupture du contrat de travail. Ceci permet de plus tenir compte de la réalité de la relation de travail qui parfois certes n'est pas parfaite, mais fonctionne au bénéfice des deux parties au contrat. C'est lorsque cet équilibre est rompu que peut se poser la question de l'analyse des manquements potentiels de l'employeur.

¹²³⁹ Cass.Soc., 20 octobre 2010, pourvoi n°08-70.433P

¹²⁴⁰ GEA FREDERIC, « Prise d'acte de la rupture. Saisine du conseil de prud'hommes. Qualification de la rupture. Action en résiliation judiciaire », *Droit Soc.* 2012.page 634.

Paragraphe 3 : Illustrations d'une responsabilité à géométrie variable

530. Dans le cadre de ce paragraphe, nous allons étudier au travers de deux thématiques emblématiques, la manière dont la jurisprudence a fait varier de manière significative la responsabilité de l'employeur en matière de santé et de sécurité au travail.

Dans un premier temps, nous allons nous intéresser au harcèlement moral (A) en étudiant comment la Cour de cassation a fait évoluer sa jurisprudence en passant d'une responsabilité quasi automatique de l'employeur à une responsabilité plus mesurée aujourd'hui.

Nous nous intéresserons dans un second temps au préjudice d'anxiété (B). Pour ce dernier, la situation est également intéressante à analyser car la fluctuation de la position de la Cour de cassation a très importante.

A. Le harcèlement moral ou une responsabilité désormais mesurée

531. Le harcèlement moral et sa prévention représentent pour les employeurs un vrai défi car il peut trouver son origine autant dans une situation individuelle qu'une situation collective. Il est d'autant plus difficile à appréhender qu'il impacte chaque travailleur concerné de manière différente, chacun réagissant à sa manière en fonction de sa situation professionnelle, sa situation personnelle, son âge et sa qualification. Il est à noter que le harcèlement moral est le seul risque psycho-social traité par le Code du Travail.

Nous allons donc étudier la manière dont la loi et la jurisprudence ont appréhendé et fait évoluer la responsabilité de l'employeur en matière de harcèlement moral en l'orientant à juste titre de plus en plus vers la prévention de ce risque. Ainsi, nous allons analyser tout à tour la définition légale du harcèlement moral, l'impact de l'obligation de sécurité dans le domaine du harcèlement moral et les conséquences de la responsabilité de l'employeur.

a) La définition légale du harcèlement moral

Avant la loi n°2002-73 du 17 janvier 2002¹²⁴¹, le harcèlement n'était retenu en Droit du Travail que s'il était lié à un rapport d'autorité. Il pouvait certes être le fait d'un salarié mais uniquement dans la mesure où ce dernier abusait de l'autorité que lui conférait ses fonctions. Depuis, la loi de 2002, le harcèlement est retenu indépendamment de toute relation d'autorité, certains auteurs indiquant que

¹²⁴¹ Loi n°2002-73 du 17 janvier 2002, JORF du 18 janvier 2002 page 1008

ce texte prend en compte non seulement le harcèlement vertical (rapport d'autorité) mais aussi celui horizontal réalisé entre travailleurs¹²⁴².

532. Désormais, le harcèlement moral est défini comme des « agissements répétés (...) qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des 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 ¹²⁴³». Selon certains auteurs, la difficulté dans l'élaboration de la définition du harcèlement moral a tenu en ce qu'une définition trop large risquait de vider la notion de tout sens en entraînant des difficultés d'interprétation et une approche trop restrictive n'aurait pas permis de rendre compte de l'ensemble des situations vécues¹²⁴⁴.

L'objectif de la loi est donc de protéger la dignité de la personne humaine. Néanmoins, plusieurs auteurs considèrent qu'elle ne prend en compte que le harcèlement professionnel, c'est-à-dire celui dans lequel la victime est salariée¹²⁴⁵. De plus, pour qu'il y ait harcèlement moral, il faut qu'il y ait eu « dégradation des conditions de travail ». Dans ce cadre, certains auteurs ont considéré que les agissements mentionnés dans la définition du harcèlement moral, doivent être susceptibles de causer un dommage à la victime, sans pour autant que la dégradation des conditions de travail ait effectivement causé un tel dommage à la victime¹²⁴⁶. De même, les dommages mentionnés dans le texte sont d'abord l'atteinte portée aux droits et à la dignité de la victime : il semble que la référence à la dignité de la victime permet d'insister sur le caractère particulièrement grave du harcèlement moral par rapport aux pressions ordinaires au travail. La santé de la victime est également protégée, et ce que ce soit la santé physique ou morale du travailleur.

533. Afin d'ancrer cette loi dans une logique de prévention, le législateur a prévu l'obligation faite à l'employeur « de prendre toute dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral »¹²⁴⁷. Ce point est d'autant plus important que lors des travaux préparatoires à la loi du 17 janvier 2002, il a beaucoup été insisté sur l'utilité d'intervenir en amont avant que les agissements de harcèlement moral ne portent à conséquence¹²⁴⁸. Pour ce faire, plusieurs modalités ont été prévues pour favoriser la prévention dans ce domaine :

¹²⁴² MAZEAUD ANTOINE, « Harcèlement entre salariés : apport de la loi de modernisation », *Droit Soc.* 2002.n°3.p322

¹²⁴³ Article L1152-1 du Code du Travail

¹²⁴⁴ LAPEROU-SCHENEIDER BEATRICE, « Les mesures de lutte contre le harcèlement moral », *Droit Soc.* 2002.n°3.p314

¹²⁴⁵ MAZEAUD ANTOINE, « Harcèlement entre salariés : apport de la loi de modernisation », *Droit Soc.* 2002.n°3.p321

¹²⁴⁶ LAPEROU-SCHENEIDER BEATRICE, « Les mesures de lutte contre le harcèlement moral », *Droit Soc.* 2002.n°3.p315

¹²⁴⁷ Article L.122-51 du Code du Travail de l'époque recodifié en un article L.1152-4 du Code du Travail

¹²⁴⁸ LAPEROU-SCHENEIDER BEATRICE, « Les mesures de lutte contre le harcèlement moral », *Droit Soc.* 2002.n°3.p316

- L'information que doit réaliser l'employeur auprès des travailleurs notamment par le biais du règlement intérieur,
- Le fait que l'employeur doit « prendre toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements » de harcèlement moral,
- L'utilisation possible du droit d'alerte par les représentants du personnel,
- Enfin, l'utilisation du mécanisme de la médiation entre les parties prévues à l'article L.1152-6 du Code du Travail, le médiateur étant choisi sur une liste dressée par le préfet. Il est à noter que cette procédure à notre avis fort peu usitée peut pour autant, être intéressante à utiliser en vue d'objectiver la caractérisation du harcèlement moral. L'utilisation de cette procédure va peut-être trouver un regain d'intérêt avec la réforme de la procédure prud'homale qui vise notamment à favoriser le règlement alternatif des litiges entre employeurs et travailleurs avant de saisir le conseil de prud'hommes. Dans ce cadre, la médiation conventionnelle y est favorisée. Nous reviendrons sur ce point lors de l'étude de la fiche de mise en conformité relative aux risques psychosociaux tout comme nous rajoutons à cette liste les mécanismes mis en place dans l'entreprise afin de repérer et traiter les risques psycho-sociaux.

534. La problématique du harcèlement moral est qu'il peut être opéré par de petits actes déstabilisants tels que le fait de ne plus adresser la parole à un collègue ou de ne plus le regarder, de mettre en œuvre des techniques d'attaque gestuelle comme jeter un rapport sur le bureau de quelqu'un, des techniques punitives comme pousser quelqu'un à l'erreur. Plusieurs signes peuvent alerter d'un harcèlement probable¹²⁴⁹ :

- Des rumeurs telles que des insinuations et des jugements continuels visant une même personne (la victime potentielle),
- Des moqueries récurrentes concernant les goûts, les convictions ou les points faibles d'un travailleur,
- Une personne isolée de l'organisation à qui l'on ne parle plus ou à qui l'on ne donne plus de tâches,
- Une personne à qui l'on donne toujours des tâches dévalorisantes ou absurdes.

En complément, le harcèlement moral peut se manifester de manière :

- Individuelle (de manière duelle : une personne en vise une autre ou de manière tyrannique si une personne en vise plusieurs),

¹²⁴⁹ CHAILLOU BENJAMIN, CHIGNARD ADRIEN, CIBERT-GOTON ANDANT VIRGINIE, GOMOND ANNE, RUELLE CLEMENCE, TRIMARCHE OLIVIER, *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.p47

- Collective : lorsque plusieurs persécuteurs harcèlent une personne, celle-ci leur tenant lieu de souffre-douleur,
- Directe si les agissements touchent directement la personne visée (mise à l'écart d'un travailleur, appels répétés sur sa ligne téléphonique professionnelle et/ou sur sa ligne privée)
- Indirecte lorsqu'ils sont plus implicites et relatifs à l'organisation du travail (cadence excessive de travail, « mise au placard »).

Nous allons maintenant étudier de quelles manières la jurisprudence a interprété l'ensemble du dispositif légal relatif au harcèlement moral.

b) L'impact de l'obligation de sécurité dans le domaine du harcèlement moral

i. La responsabilité sans faute de l'employeur

535. Dans la droite ligne de sa jurisprudence établie notamment depuis l'arrêt du 28 février 2006 étudié précédemment, la Cour de cassation a considéré dans un arrêt du 21 juin 2006¹²⁵⁰ que « vu (...) l'article L.232-2 du Code du Travail, ce dernier interprété à la lumière de la directive CE n°89/391 du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et la santé des travailleurs, (...) l'employeur est tenu envers ses travailleurs d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, notamment en matière de harcèlement moral et que l'absence de faute de sa part ne peut l'exonérer de sa responsabilité ». Dans un arrêt du 10 mai 2001¹²⁵¹, la Cour de cassation avait déjà décidé que « l'employeur doit répondre des agissements des personnes qui exercent, de fait ou de droit, une autorité sur les travailleurs ». En l'espèce, était en cause non pas un travailleur de l'entreprise mais la femme de l'employeur accusée de mauvais traitement et d'insultes.

536. Dans le cas où l'employeur reste sans réaction en présence du harcèlement commis par l'un de ses travailleurs à l'égard d'un autre ou s'il avait connaissance du danger encouru, la condamnation de ce dernier par la Cour de cassation est sans appel sur la base du manquement à son obligation de sécurité¹²⁵². Selon certains auteurs, une recherche de la faute de l'employeur serait en tout état de cause inutile, le manquement à l'obligation de sécurité étant suffisant pour engager sa responsabilité¹²⁵³. En effet, dans le cadre de l'arrêt précité du 21 juin 2006, la jurisprudence reconnaît

¹²⁵⁰ Cass.Soc. 21 juin 2006, pourvoi n°05-43.914, Droit Social 2006, p832

¹²⁵¹ Cass.Soc. 10 mai 2001, Droit Social 2001, p921

¹²⁵² Cass.Soc. 7 février 2007, pourvoi n°05-44.097 et 21 février 2007, pourvoi n°05-41.741

¹²⁵³ BLATMAN MICHEL, « L'obligation de sécurité », *Droit Soc.* 2011.n°7/8.p752

la responsabilité de l'employeur même en l'absence de faute de sa part, faisant dire à certains auteurs « qu'en rendant l'employeur responsable de plein droit du harcèlement commis par l'un de ses travailleurs, et ce par le biais de l'obligation de sécurité, la Cour de cassation fait œuvre de création de droit », alimentant ainsi le débat sur son rôle normatif¹²⁵⁴, débat sur lequel nous reviendrons dans le cadre de l'examen du préjudice d'anxiété.

537. Selon d'autres auteurs, par l'arrêt du 21 juin 2006, la chambre sociale établit une responsabilité de plein droit de l'employeur comparable à la responsabilité des commettants du fait de leurs préposés présente à l'article 1384 alinéa 5 du Code Civil depuis 1804¹²⁵⁵. D'autres auteurs¹²⁵⁶ considèrent que cette responsabilité de plein droit évince la responsabilité pour faute prouvée de l'article 1382 du Code Civil ; ils considèrent également que la jurisprudence a créé avec l'obligation de sécurité, « un délit civil spécifique punissant la violation d'un devoir de protéger la santé et la sécurité des travailleurs dans l'entreprise », l'élément moral se trouvant alors au cœur de la faute inexcusable sous les traits de la « conscience du danger ».

ii. La caractérisation du harcèlement moral

538. La Cour de cassation a considéré dans un arrêt du 10 novembre 2009¹²⁵⁷ que les méthodes de gestion pouvaient caractériser un harcèlement moral « dès lors qu'elles se manifestent pour un travailleur déterminé par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet d'entraîner une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel ». En l'espèce, il s'agissait d'un directeur d'établissement qui soumettait ses travailleurs à une pression continue, à des reproches incessants, à des ordres et contre-ordres dans l'intention de diviser l'équipe et de mettre à l'écart le travailleur concerné par ce harcèlement qui l'a conduit à un état très dépressif. Un arrêt postérieur¹²⁵⁸ va dans le même sens s'agissant d'un directeur de société qui « soumettait les vendeurs à un management intensif par objectifs et à des conditions de travail extrêmement difficiles se traduisant, en ce qui concerne le travailleur concerné, par la mise en cause sans motif de ses méthodes de travail notamment par des propos insultants et un dénigrement au moins à deux reprises en présence de collègues et ayant entraîné un état de stress majeur nécessitant un traitement et un suivi médical ».

¹²⁵⁴ RADE CHRISTOPHE, « Harcèlement moral et responsabilités au sein de l'entreprise : l'obscur éclaircissement », *Droit Soc.* 2006.n°9/10.p831

¹²⁵⁵ RADE CHRISTOPHE, « Commentaire de l'arrêt de la Cour de Cassation du 1er mars 2011 », *Droit Soc.* 2011.n°5.p595.

¹²⁵⁶ MORVAN PATRICK, « Securitas omnia corrumpit ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs », *Droit Soc.* 2007.n°6.p680

¹²⁵⁷ Cass.Soc., 10 novembre 2009, pourvoi n°07-45.321

¹²⁵⁸ Cass.Soc. 3 février 2010, pourvoi n°08-44.107

A l'inverse du management intensif, dans un arrêt du 2 juin 2020, la Cour d'appel de Paris¹²⁵⁹ a considéré que les causes et les manifestations de la « mise au placard » appelée également « bore out » (défaut de tâches confiées ayant entraîné un sentiment d'ennui dont il est résulté une dégradation de l'état de santé) sont des éléments permettant de caractériser un harcèlement moral.

539. Il est à noter que les agissements de harcèlement moral, pour pouvoir être caractérisés comme tels, doivent concerner un travailleur déterminé. Ce point a été précisé par la Cour de cassation dans un arrêt du 20 octobre 2010¹²⁶⁰, le travailleur en l'espèce n'ayant pas été personnellement victime d'une dégradation de ses conditions de travail à la suite des agissements de son chef de bureau subis par un autre travailleur, de sorte selon la cour régulatrice « qu'il n'était pas fondé à sa prévaloir d'un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité en matière de harcèlement moral ».

Poursuivant dans la même logique que l'arrêt précité du 21 juin 2006, la jurisprudence a reconnu dans un arrêt du 1er mars 2011¹²⁶¹, la responsabilité de l'employeur au titre de son obligation de sécurité en indiquant que même en l'absence de faute de sa part, il doit répondre des agissements des personnes qui exercent, de fait ou de droit, une autorité sur les travailleurs. La solution initiée en 2001 à propos de la femme de l'employeur, est cette fois-ci appliquée à un tiers lié par contrat avec l'entreprise. En l'espèce, le tiers désigné comme l'auteur des faits de harcèlement moral était travailleur du franchiseur et était chargé par le franchisé, de mettre en place de nouveaux outils de gestion et de former la responsable du restaurant et son équipe. Dès lors, la Cour de cassation a considéré que ce tiers qui agissait par délégation du franchiseur, exerçait sur les travailleurs une autorité qui puisait bien, selon certains auteurs¹²⁶², sa source dans le contrat de travail.

540. Néanmoins, depuis peu, la jurisprudence tend à amorcer un mouvement de premières restrictions de la responsabilité de l'employeur en matière de harcèlement moral. Ainsi, dans deux arrêts du 19 octobre 2016¹²⁶³, elle a indiqué que l'employeur ne peut se voir reprocher les agissements de harcèlement moral commis sur l'un de ses salariés par un tiers, qu'à la condition que ce tiers exerce, pour le compte de l'entreprise, une autorité de droit ou de fait sur la victime.

¹²⁵⁹ CA Paris, 2 juin 2020, n°18-05421

¹²⁶⁰ Cass.Soc. 20 octobre 2010, pourvoi n°08-19.748

¹²⁶¹ Cass.Soc 1er mars 2011, pourvoi n°09-69.616, Droit social 2011, p594

¹²⁶² RADE CHRISTOPHE, « Commentaire de l'arrêt de la Cour de Cassation du 1er mars 2011 », *Droit Soc.* 2011.n°5.p595.

¹²⁶³ Liaisons Sociales Quotidien, n°17192, mercredi 2 novembre 2016, page 10

541. Une autre illustration de cette tendance tient en l'arrêt du 13 décembre 2016¹²⁶⁴, dans lequel elle rappelle que l'infraction de harcèlement moral n'est constituée que si les faits s'inscrivent dans une relation de travail. En l'espèce, la victime supposée, psychologue, et le médecin qu'elle accusait de harcèlement moral, n'avaient aucune relation de travail et exerçaient leur activité de manière indépendante, se bornant à partager des locaux professionnels. Il est à noter que ce point avait déjà été soulevé par le Professeur MAZEAUD¹²⁶⁵ qui à l'occasion de l'adoption de la loi du 17 janvier 2002 écrivait que « seule la victime salariée est visée et non par exemple, le professionnel de santé (médecin, infirmier, ...).

Qu'en est-il si l'auteur des agissements et la victime entretiennent par ailleurs, une relation personnelle ? La Cour de cassation a répondu à cette question par un arrêt du 8 avril 2015¹²⁶⁶ en considérant que la Cour d'appel ne pouvait pas rejeter la qualification de harcèlement moral au seul motif que les faits avaient été commis par un salarié, également ex-ami de la victime. En l'espèce, la cour d'appel avait considéré que les faits avaient été commis en lien avec la vie privée des deux salariés. La haute cour a cassé l'arrêt rendu par cette dernière en considérant que l'employeur dès qu'il avait été alerté par la salariée, aurait dû agir et non pas atténuer sa responsabilité disciplinaire en se réfugiant derrière la relation entretenue en privé par les deux collègues de travail. Dans la pratique, nous avons déjà eu à traiter ce type de situation et le message a été très clair auprès de l'auteur des faits de « harcèlement » : arrêt immédiat de ses agissements auprès de la salariée concernée sinon licenciement et cela s'est immédiatement arrêté.

542. Autre point en matière de caractérisation du harcèlement moral : l'article L.1152-1 du Code du Travail prévoit que le harcèlement moral suppose une répétition d'agissements¹²⁶⁷. Dans ce cadre, la Cour de cassation a considéré qu'un seul et même acte, même s'il perdure dans le temps, est insuffisant pour caractériser le harcèlement moral¹²⁶⁸ : tel est le cas pour des écarts de langage dont un salarié a été victime un travailleur au cours d'une même journée. De la même manière, la confirmation par plusieurs courriers d'une décision de modifier l'affectation d'un travailleur constitue un seul et unique agissement, peu important que l'employeur ait maintenu cette décision par différents actes¹²⁶⁹.

¹²⁶⁴ Cass.Crim. 13 décembre 2016, pourvoi n°16-81.253

¹²⁶⁵ MAZEAUD ANTOINE, « Harcèlement entre salariés : apport de la loi de modernisation », *Droit Soc.* 2002.n°3.p321

¹²⁶⁶ Cass.Soc. 8 avril 2015, pourvoi n°14-10.807

¹²⁶⁷ L'article L1152-1 du Code du Travail indique « les agissements répétés de harcèlement moral »

¹²⁶⁸ Cass.Soc. 5 novembre 2014, pourvoi n°13-16.279

¹²⁶⁹ Cass.Soc. 20 novembre 2014, pourvoi n°13-22.045

543. Une autre illustration est apportée par l'arrêt de la Cour de cassation du 7 avril 2016¹²⁷⁰. En l'espèce, pour rejeter la demande de reconnaissance d'un harcèlement moral, une cour d'appel avait rejeté un à un les éléments matériels apportés par le salarié. Elle avait ainsi retenu que l'avertissement dont le salarié avait fait l'objet était justifié, qu'il avait été averti dès sa prise de fonctions que certaines attributions lui seraient retirées ou encore que le retard de paiement d'un complément de salaire ne pouvait être considéré comme un acte de harcèlement, puisqu'un rappel de salaire avait été effectué par l'employeur. La Cour de cassation a considéré que la Cour d'appel aurait dû rechercher si les éléments pris dans leur ensemble laissaient présumer l'existence d'un harcèlement puis dans l'affirmative, apprécier les éléments de preuve fournis par l'employeur pour démontrer que les mesures prises étaient étrangères à tout harcèlement moral. Dans ce cadre, la cour régulatrice a considéré que le retard de paiement pouvait contribuer à déclencher la présomption de harcèlement moral sans qu'il y ait lieu de considérer que la régularisation effectuée par l'employeur aurait eu pour effet d'effacer le manquement commis à l'égard du travailleur.

iii. La prise de mesures par l'employeur après la découverte du harcèlement moral et ses conséquences sur son niveau de responsabilité

Selon certains auteurs¹²⁷¹, l'employeur est totalement légitimé à prendre des mesures en cas de harcèlement moral car ces agissements sont contraires à la discipline générale dans l'entreprise ; le règlement intérieur doit rappeler à cet effet « les dispositions relatives aux harcèlements moral et sexuel prévues par le présent code »¹²⁷². Dans ce cadre, selon ces mêmes auteurs, l'employeur se trouve investi d'une mission de prévention mais aussi de répression proche du Droit Pénal, dans la perspective de protection des droits de la personne dans l'entreprise.

544. Afin d'inciter les employeurs à travailler plus dans une logique de prévention que de traitement de la problématique après sa survenance, par un arrêt du 3 février 2010¹²⁷³, la Cour de cassation reconnaît l'employeur responsable dans le cas d'un travailleur victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral exercés par l'un ou l'autre de ses travailleurs, quand bien même il aurait pris immédiatement des mesures en vue de faire cesser ces agissements. En l'espèce, dès que l'employeur a eu connaissance de la teneur des faits de harcèlement moral, il a mis en œuvre des mesures conservatrices et protectrices destinées à permettre à la travailleuse concernée de poursuivre son activité professionnelle au sein de la société en toute sérénité et sécurité. Pour autant, la Cour de cassation a considéré qu'il avait manqué à son obligation de sécurité. Le même jour, une décision

¹²⁷⁰ Cass.Soc. 7 avril 2016, pourvoi n°14-28.250

¹²⁷¹ MAZEAUD ANTOINE, « Harcèlement entre salariés : apport de la loi de modernisation », *Droit Soc.* 2002.n°3.p323

¹²⁷² Article L.1321-2 du Code du Travail

¹²⁷³ Cass.Soc 3 février 2010, pourvoi n°08-44.019, Bull V, 2010, n°39

identique a été prise en matière de violences physiques commises sur le lieu de travail, peu importe que l'employeur ait pris des mesures en vue de les faire cesser¹²⁷⁴. Selon certains auteurs¹²⁷⁵, cette décision s'explique par le fait que l'obligation de sécurité de l'employeur n'est pas de moyen mais de résultat et qu'en conséquence, l'absence de faute de l'employeur ne constitue pas une cause d'exonération de responsabilité. Cet arrêt est important car il constitue un véritable appel à la prévention du harcèlement moral et plus globalement des risques psychosociaux en incitant l'employeur à former ses managers à ce type de risques.

545. Un autre exemple de ce positionnement de la Cour de cassation à l'égard de l'employeur est illustré par un arrêt du 22 octobre 2014¹²⁷⁶ dans lequel elle précise qu'au titre de son obligation de sécurité, l'employeur a l'obligation non seulement de faire cesser mais aussi de prévenir toute situation de harcèlement moral¹²⁷⁷. Il est ainsi fondé à sanctionner tout comportement fautif en la matière mais c'est ce que précise la Cour dans cet arrêt, il n'est pas néanmoins fondé à faire un usage systématique de la faute grave pour mettre immédiatement fin au contrat de travail du travailleur harceleur. En l'espèce, une animatrice développement des ventes avait été licenciée pour faute grave après mise à pied conservatoire, en raison notamment d'une gestion managériale autoritaire et inappropriée, source de tension et d'anxiété pour les membres de son équipe : tenue de propos agressifs, obligation pour les membres de l'équipe d'occuper une place précise lors des réunions durant lesquelles il leur était interdit d'échanger le moindre mot, interdiction de tout contact avec un directeur des ventes de manière à isoler ce dernier, obligation de transmettre un rapport d'activité quotidien là où la direction n'exigeait qu'un rapport hebdomadaire sous peine recevoir des relances « au ton sec ». L'employeur invoquant l'arrêt maladie prolongé d'une travailleuse justifié par une anxiété liée au travail, a considéré que le comportement de l'animatrice développement des ventes relevait de la faute grave en application de son obligation de prévenir tout fait de harcèlement dans l'entreprise.

546. En complément, la Cour de cassation précise que « l'obligation faite à l'employeur de prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir ou de faire cesser les agissements de harcèlement moral n'implique pas par elle-même la rupture immédiate du contrat de travail d'un travailleur à l'origine d'une situation susceptible de caractériser ou de dégénérer en harcèlement moral ». Ainsi, en matière de harcèlement moral, même si ce dernier est avéré, l'employeur ne peut

¹²⁷⁴ Cass.Soc. 3 février 2010, pourvoi n°08-40.144

¹²⁷⁵ BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p351

¹²⁷⁶ Cass.Soc. 22 octobre 2014, pourvoi n°13-18.862

¹²⁷⁷ Article L.1152-4 du Code du Travail : « l'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral »

pas se prévaloir automatiquement d'une faute grave privative de préavis et d'indemnité de licenciement. L'importance de la faute dépendra des circonstances et du comportement personnel du travailleur harceleur. Il est à noter que cette solution diffère de celle retenue en matière de harcèlement sexuel puisque dans ce cas, la Cour de cassation considère que la faute grave est « nécessairement constituée et n'a donc pas lieu d'être débattue dès lors que le grief est établi »¹²⁷⁸.

547. Sur le fait de savoir si le juge pourrait ordonner à l'employeur de prendre les mesures nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral, la haute cour a répondu par la négative dans un arrêt du 1^{er} juillet 2009¹²⁷⁹. En l'espèce, l'employeur avait été attiré en justice par les travailleurs qui demandaient à ce qu'il soit condamné à procéder à la mutation ou au licenciement de la directrice d'une association accusée de harcèlement. La cour régulatrice a indiqué que pour procéder à la modification du contrat de travail de l'intéressée, il fallait recueillir son accord. De plus, elle a renvoyé l'employeur au respect de ses obligations tirées de l'article L.1152-4 du Code du Travail¹²⁸⁰. Ce principe posé par la jurisprudence a été confirmé dans un arrêt du 9 avril 2015¹²⁸¹ dans lequel un salarié dont le licenciement avait été annulé sur le fondement des articles L1152-2 et L1152-3 du Code du Travail, demandait sa réintégration mais sous la condition de l'éviction immédiate des salariés ayant commis les faits de harcèlement moral, de manière à ne plus être confronté à eux. Ceci revenait à demander au juge d'ordonner à l'employeur, soit directement de licencier pour faute grave les personnes concernées, soit de procéder à leur mutation par modification de leur contrat de travail. La demande de réintégration a été rejetée car considérée comme impossible à mettre en œuvre, la Cour de cassation indiquant « qu'il n'entre pas dans les pouvoirs du juge d'ordonner » de telles mesures et de se substituer ainsi à l'employeur, tout au plus pourrait-il lui enjoindre de « prendre les mesures nécessaires ».

548. Un autre point est à noter : l'article L.1152-2 du Code du Travail indique « qu'aucun salarié, aucune personne en formation ou en stage ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés ». Cette disposition conduit à ce que les travailleurs relatant des faits de harcèlement moral, bénéficient d'une

¹²⁷⁸ Cass.Soc. 5 mars 2002, pourvoi n°00-40.717

¹²⁷⁹ Cass.Soc. 1^{er} juillet 2009, pourvoi n°07-44.482

¹²⁸⁰ Article L.1152-4 du Code du Travail : l'employeur prend toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral

¹²⁸¹ Cass.Soc. 9 avril 2015, pourvoi n°13-23.314

quasi-immunité puisque, sous la seule réserve jurisprudentielle de la mauvaise foi¹²⁸², il est interdit à l'employeur de prendre une quelconque sanction à ce titre, sous peine de nullité de cette dernière. Cette position de la Cour de cassation avait été celle prise dans un arrêt du 28 janvier 2015¹²⁸³ dans lequel elle avait admis que par exception aux articles L1152-3 et L1152-4 du Code du Travail, une sanction pouvait être prononcée lorsque la mauvaise foi du salarié est établie. En l'espèce, la salariée avait dénoncé de façon mensongère et calomnieuse mais aussi réitérée des faits inexistant de harcèlement moral de la part de son supérieur hiérarchique afin de le décrédibiliser et de déstabiliser l'employeur en l'accusant de manquer à son obligation de sécurité. Eu égard à la volonté évidente de nuire au supérieur hiérarchique et à l'employeur, la dénonciation calomnieuse constituait une faute grave justifiant le licenciement de cette salariée.

549. Dans un arrêt du 26 novembre 2019¹²⁸⁴, la Chambre Criminelle de la Cour de cassation a précisé que « la personne poursuivie du chef de diffamation après avoir révélé des faits de harcèlement sexuel ou moral peut s'exonérer de sa responsabilité pénale, lorsqu'elle a dénoncé ces agissements auprès de son employeur ou des organes chargés de veiller à l'application du Code du Travail (représentants du personnel, inspection du travail) et non comme en l'espèce, auprès de personnes ne disposant pas de l'une de ces qualités (en l'espèce, cadres de l'entreprise, fils de l'auteur désigné de ces agissements) ». Enfin, dans un arrêt du 13 septembre 2017, la jurisprudence a précisé que la protection prévue à l'article L.1152-2 du Code du Travail ne pourra être invoquée que si le travailleur, dans sa plainte ou sa dénonciation, emploie littéralement les termes de « harcèlement moral ». S'il se contente d'énumérer des faits sans les qualifier comme tels, la sanction de la nullité du licenciement pourra être écartée¹²⁸⁵.

550. Dans l'arrêt précité du 28 septembre 2016¹²⁸⁶, la Cour de cassation a complété ce dispositif protecteur en écartant toute possibilité de représailles sur le terrain de la diffamation. En effet, compte tenu des exigences probatoires¹²⁸⁷ qui pèseraient sur le travailleur en cas de poursuites pour diffamation, celles-ci seraient de nature à le dissuader à dénoncer des agissements de harcèlement moral de peur de se voir reprocher une potentielle diffamation par leurs auteurs.

¹²⁸² L'arrêt de la Cour de cassation du 28 septembre 2016 (Cass.Civ. 28 septembre 2016, pourvoi n°15-21.823) indique que la mauvaise foi peut être retenue au titre de la qualification de dénonciation calomnieuse si le travailleur avait connaissance, au moment de la fausseté des faits allégués. L'article 226-10 du Code pénal prévoit que la dénonciation calomnieuse consiste à dénoncer un fait que l'on sait totalement ou partiellement inexact et qui est de nature à entraîner des sanctions judiciaires, administratives ou disciplinaires contre une personne déterminée.

¹²⁸³ Cass.Soc. 28 janvier 2015, pourvoi n°13-22.378

¹²⁸⁴ Cass.Crim., 26 novembre 2019, pourvoi n°19-80.360

¹²⁸⁵ Cass.Soc. 13 septembre 2017, pourvoi n°15-23.045

¹²⁸⁶ Cass.Civ. 28 septembre 2016, pourvoi n°15-21.823

¹²⁸⁷ La preuve pèse intégralement sur le travailleur devant alors 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 (Cass.Civ. 27 mars 2003, pourvoi n°00-20.461)

iv. L'ouverture faite par l'arrêt du 1^{er} juin 2016 rendu par la Cour de cassation sur la responsabilité de l'employeur en matière de harcèlement moral

551. A l'instar de l'arrêt du 25 novembre 2015 (Air France) que nous avons précédemment étudié, la Cour de cassation par un arrêt du 1^{er} juin 2016¹²⁸⁸ opère un pas de plus dans son revirement de jurisprudence en permettant dorénavant à l'employeur de s'exonérer de sa responsabilité lorsqu'une situation de harcèlement moral se produit dans l'entreprise. En effet, la cour régulatrice considère désormais que l'employeur n'est plus considéré comme fautif à la double condition cumulative suivante :

- Dès l'instant où il est informé de l'existence de faits susceptibles de constituer un harcèlement moral, il doit prendre toutes les mesures immédiates propres à le faire cesser. Dans son communiqué joint à cet arrêt, la Cour de cassation précise que l'employeur doit l'avoir « fait cesser effectivement ». Cette « circonstance nécessaire » qui était remplie en l'espèce n'est pas suffisante à elle seule ;
- L'employeur doit également avoir pris, antérieurement à la situation de harcèlement moral, toutes les mesures de prévention prévues par les articles L4121-1 (actions de prévention des risques professionnels, d'information et de formation, mise en place d'une organisation et de moyens adaptés) et L4121-2 (principes généraux de prévention) du Code du Travail.

En l'espèce, l'employeur a été sanctionné et s'est donc vu imputer la responsabilité du harcèlement moral car même s'il justifiait de l'existence d'une procédure d'alerte inscrite au règlement intérieur, il ne justifiait pas la mise en place effective d'actions de formation et d'information des travailleurs.

552. Cet arrêt est très intéressant à plusieurs titres : d'une part, il marque peut-être le tournant vers la fin d'une responsabilité sans faute de l'employeur en matière de harcèlement moral. Ainsi, s'il respecte la double condition, même si cette dernière est pour l'instant assez restrictive, il pourrait s'exonérer ou à tout le moins limiter sa responsabilité. D'autre part, il est de nature à pousser les employeurs à développer et à mettre en place de manière effective¹²⁸⁹ des actions de prévention, plus particulièrement des actions d'information et de formation que nous étudierons dans la seconde partie de notre thèse. Ceci est un très bon signal envoyé aux employeurs car le contenu de ce type d'actions est peu précisé par le Code du Travail, ce qui peut conduire certains d'entre eux à réaliser dans ce domaine le minimum. Renforcer ces aspects et les mettre plus en avant ne peut que conduire à développer la prévention en étant créatif en la matière.

¹²⁸⁸ Cass.Soc. 1^{er} juin 2016, pourvoi n°14-19.702

¹²⁸⁹ Sur ce point, la Cour de cassation précise dans un arrêt du 7 avril 2016 (pourvoi n°14-23.705) que « manque à son obligation de prévention de la santé au travail, l'employeur qui ne prend aucune mesure et n'ordonne pas d'enquête interne après qu'un salarié lui ait adressé des courriels évoquant des agissements inadaptés de la part d'un collègue avec lequel des incidents avaient eu lieu »

553. Néanmoins, la Cour de cassation a tenu à encadrer l'ouverture réalisée dans l'arrêt du 1^{er} juin 2016 en appliquant de manière stricte les deux nouvelles conditions d'exonération qu'elle a posées dans celui-ci. En effet, de manière similaire à ce dernier, dans un arrêt du 5 octobre 2016¹²⁹⁰, la jurisprudence a retenu la responsabilité de l'employeur, faute pour celui-ci d'avoir mis en œuvre des actions d'information et de formation propres à prévenir la survenance d'un harcèlement moral. En l'espèce, l'employeur avait réagi sans délai à la dénonciation des faits de harcèlement moral commis par un manager, en le licenciant. Après la dénonciation de nouveaux faits commis sur la même salariée par un autre supérieur hiérarchique, l'employeur avait fait procéder à une enquête interne. Pour autant, cela a été considéré comme insuffisant car il aurait fallu également agir en amont, sur le terrain de la prévention, à savoir informer et former les travailleurs¹²⁹¹. De la même manière, dans un arrêt du 15 décembre 2016¹²⁹², la cour régulatrice a considéré que l'employeur n'avait pas pris les mesures de prévention adaptées et/ou fait cesser immédiatement les agissements, mesures de nature à le dégager de sa responsabilité. En l'espèce, une éducatrice spécialisée avait été victime de trois agressions commises par deux résidentes. Les juges du fond ont relevé que l'employeur avait annoncé son intention d'engager une réflexion sur la question relative aux violences et incivilités des résidents « sans jamais s'impliquer activement dans une prise en compte réelle et efficace de ces risques, ni surtout prendre en compte avec sérieux, le risque particulier auquel était exposée la salariée ». Le retour au travail de cette dernière après les deux premières agressions n'avait pas été organisé de façon à ce qu'elle ne soit plus exposée à une nouvelle agression.

554. C'est donc d'une part sur le terrain de la mise en œuvre effective d'actions d'information et de formation propres à prévenir la survenance de faits de harcèlement moral et d'autre part, sur la mise en œuvre immédiate d'actions propres à faire cesser le harcèlement moral, que se dénoueront les contentieux en responsabilité. A cet effet, comme nous l'indiquerons dans le guide de bonnes pratiques, afin de prévenir la survenance de cas de harcèlement moral ou plus globalement de risques psycho-sociaux et leur traitement en cas malgré tout de survenance, l'employeur a tout intérêt à mettre en place des instances de suivi de ce type de problématique au sein de son organisation pour agir le plus rapidement possible et mettre en œuvre des actions de formations dans ces domaines à destination de ses managers. Ainsi, la Cour de cassation a récemment débouté un salarié de sa demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail pour violation de l'obligation de sécurité pesant sur l'employeur après avoir reçu plusieurs courriels d'un collègue comportant des injures racistes à son égard. En l'espèce, la cour régulatrice a constaté que « dès qu'il avait été informé des

¹²⁹⁰ Cass.Soc. 5 octobre 2016, pourvoi n°15-20.140

¹²⁹¹ CHSCT Actualités, Décembre 2016, n°60, p6

¹²⁹² Cass.Soc. 15 décembre 2016, pourvoi n°15-20.978

courriels racistes reçus par le salarié, l'employeur réagissant avec diligence et efficacité, avait sanctionné l'auteur de ces messages, lui avait demandé de présenter des excuses et les faits ne s'étaient plus reproduits par la suite ». Elle en a ainsi déduit que « ce manquement ne présentait pas un caractère de gravité suffisant pour empêcher la poursuite du contrat de travail »¹²⁹³.

555. En matière de violences entre salariés, la position de la Cour de cassation s'est également légèrement assouplie dernièrement dans un cas néanmoins singulier : en effet, un salarié blessé après une altercation spontanée qu'il avait lui-même provoquée, avait été placé en arrêt de travail puis licencié pour inaptitude. Il poursuivait son employeur pour manquement à son obligation de sécurité. Il s'appuyait sur une jurisprudence en vertu de laquelle l'employeur manque à son obligation de sécurité « lorsqu'un salarié est victime sur son lieu de travail, de violences physiques exercées par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures pour faire cesser ces agissements »¹²⁹⁴. En se fondant sur sa jurisprudence¹²⁹⁵ permettant désormais à l'employeur de s'exonérer de sa responsabilité en cas d'atteinte à la santé ou à la sécurité d'un salarié¹²⁹⁶, s'il démontre avoir pris toutes les mesures de prévention des risques prévues par les articles L4121-1 et 2 du Code du Travail, la cour régulatrice a conclu en l'espèce à l'absence de manquement de l'employeur à son obligation de sécurité. Trois éléments ont été retenus :

- Le salarié pouvait difficilement se prévaloir à l'encontre de l'employeur, de violences qu'il avait lui-même causées par son propre comportement,
- Il ne pouvait être reproché à l'employeur de ne pas avoir pris les mesures de prévention nécessaires car face à un comportement violent, unique et spontané, ce risque ne pouvait être anticipé,
- L'employeur avait réagi immédiatement en mettant fin à l'altercation.

c) Les conséquences de la responsabilité de l'employeur

556. Dans un arrêt du 6 juin 2012¹²⁹⁷, la Cour de cassation a posé le principe que le travailleur victime de harcèlement moral est autorisé à cumuler une indemnisation au titre du harcèlement subi ainsi qu'une indemnisation spécifique pour manquement à l'obligation de prévention. Dans un arrêt du 19 novembre 2014, elle a confirmé cette double indemnisation¹²⁹⁸ dans la mesure où deux préjudices distincts avaient été identifiés par les juges du fond, à savoir celui résultant de l'absence de prévention

¹²⁹³ Cass.Soc, 21 juin 2017, pourvoi n°15-24.272

¹²⁹⁴ Cass.Soc. 23 janvier 2013, pourvoi n°11-18.855

¹²⁹⁵ Cass.Soc. 25 novembre 2015, pourvoi n°14-24.444 (arrêt Air France)

¹²⁹⁶ Jurisprudence appliquée au cas de harcèlement moral par la Cour régulatrice par le biais de son arrêt du 1^{er} juin 2016

¹²⁹⁷ Cass.Soc. 6 juin 2012, pourvoi n°10-27.694

¹²⁹⁸ Cass.Soc. 19 novembre 2014, pourvoi n°13-17.729

par l'employeur des faits de harcèlement¹²⁹⁹ et celui résultant des conséquences du harcèlement effectivement subi. Cette double réparation n'est pas systématique car le salarié a dû prouver en l'espèce l'existence de deux préjudices distincts comme le lui intimait l'arrêt du 6 juin 2012.

557. Dans le même ordre d'idée, la jurisprudence a considéré qu'une salariée victime de harcèlement moral et de discrimination en raison de son état de grossesse, pouvait au motif qu'elle subissait des préjudices différents, être éligible à des réparations spécifiques¹³⁰⁰. Ainsi, lorsqu'un même comportement est constitutif de harcèlement moral et de discrimination, il y a bien méconnaissance de deux obligations légales distinctes : celle tenant à l'interdiction des discriminations (article L.1132-1 du Code du Travail) et celle d'empêcher toute situation de harcèlement moral (article L.1152-1 du Code du Travail). Le respect de chacune d'elles s'apprécie donc isolément et peut alors donner lieu à une double indemnisation en cas de violation. Il convient que le travailleur apporte la preuve de préjudices distincts pour chacun de ces manquements.

558. Il est à noter que l'obligation de sécurité entraînant la responsabilité sans faute de l'employeur, elle renforce les droits des travailleurs en matière de harcèlement moral ou sexuel. Ils peuvent alors selon les cas, d'une part déclencher une prise d'acte ou demander la résiliation judiciaire de leur contrat de travail aux torts de l'employeur, ou d'autre part, demander des dommages et intérêts. Le Professeur MAZEAUD¹³⁰¹ justifie ce type d'actions par le fait que le principe synallagmatique de bonne foi, autrement dit de loyauté, a pour conséquence que l'employeur qui ne ferait pas toute diligence pour faire cesser les agissements, n'exécuterait pas normalement le contrat de travail. Il pourrait ainsi se voir imputer la rupture du contrat de travail en cas de départ du travailleur. D'autres auteurs¹³⁰² précisent que la recherche de la faute de l'employeur serait en tout état de cause inutile, le manquement à l'obligation de sécurité étant suffisant pour engager sa responsabilité. Ainsi, la Cour de cassation a retenu la résiliation du contrat de travail aux torts de l'employeur dans un arrêt récent¹³⁰³ rendu suite à un conflit opposant deux salariées appartenant à un même service. Même s'il avait organisé une médiation entre les deux protagonistes, l'employeur n'avait pas retenu le changement

¹²⁹⁹ Malgré le fait que l'employeur avait pris des mesures immédiatement après l'incident ayant donné lieu à qualification de harcèlement moral (situation conflictuelle avec son supérieur hiérarchique, lequel s'est adressé au salarié de manière agressive à plusieurs reprises, allant jusqu'à l'insulter copieusement devant ses collègues au cours d'une réunion), à savoir : organisation d'une réunion dite « d'apaisement » au cours de laquelle le responsable avait présenté ses excuses, mise en place d'une cellule visant à prévenir les risques psycho-sociaux, mutation du salarié afin de lui éviter tout contact avec son supérieur

¹³⁰⁰ Cass.Soc., 3 mars 2015, pourvoi n°13-23.521

¹³⁰¹ MAZEAUD ANTOINE, « Harcèlement entre salariés : apport de la loi de modernisation », *Droit Soc.* 2002.n°3.p323

¹³⁰² BLATMAN Michel, VERKINDT Pierre-Yves et BOURGEOT Sylvie, *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.p230, ces auteurs citant un arrêt de la Chambre Sociale de la Cour de cassation du 21 février 2007, pourvoi n°05-41.741

¹³⁰³ Cass.Soc, 22 juin 2017, pourvoi n°16-15.507

de bureau préconisé par le médecin du travail ni mis en œuvre le changement de poste possible d'une des deux salariées dans un autre centre à proximité.

559. De manière complémentaire, le harcèlement moral peut donner lieu à la déclaration d'une maladie professionnelle au titre d'un syndrome dépressif. En effet, si ce syndrome est attesté par le médecin traitant, peut être transmise par le travailleur à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie cette déclaration qui sera traitée par elle hors tableau. Une enquête sera alors menée par un agent enquêteur de la CPAM, cette dernière pouvant décider en fonction du rapport, de demander au Comité Régional de Reconnaissance des Maladies Professionnelles (CRRMP) de déterminer si la maladie professionnelle est causée essentiellement et directement par le travail habituel de la victime et qu'elle entraîne un taux d'incapacité permanente au moins égal à 25%. Dans ce cadre, la décision du CRRMP s'impose à la CPAM et à l'employeur. Comme nous l'avons vu précédemment, la reconnaissance d'une maladie professionnelle (liée à un tableau ou non) peut permettre une action en faute inexcusable par le travailleur qui en est victime. Il est à noter que selon le rapport de l'Assurance Maladie du 14 septembre 2017¹³⁰⁴, les pathologies psychiques prises en charge en 2016 au titre des maladies hors tableau ont connu une hausse de 40%. D'après ce rapport, cette tendance est liée à l'augmentation du volume de demandes de reconnaissance et au fait que dans 50% des cas, les dossiers transmis à ces comités sont reconnus comme étant d'origine professionnelle.

560. Il est à noter que la Cour de cassation précise dans un arrêt du 8 juin 2016¹³⁰⁵, le mécanisme de contrôle des arrêts de Cour d'appel reconnaissant une situation de harcèlement moral. En effet, sous réserve que le mécanisme probatoire soit respecté, la cour régulatrice s'en remet désormais à l'appréciation souveraine des juges du fond. Dans ce cadre, la jurisprudence précise que « pour se prononcer sur l'existence d'un harcèlement moral, il appartient au juge d'examiner l'ensemble des éléments invoqués par le salarié, en prenant en compte les documents médicaux éventuellement produits, et d'apprécier si les faits matériellement établis, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral au sens de l'article L.1152-1 du Code du Travail. Dans l'affirmative, il revient au juge d'apprécier si l'employeur prouve que les agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement ».

¹³⁰⁴ Rapport de la CNAM, l'essentiel 2016 en santé et sécurité au travail, 14 septembre 2017. Liaisons Sociales Quotidien, 20 septembre 2017, n°17048, page 3

¹³⁰⁵ Cass.Soc. 8 juin 2016, pourvoi n°14-13.418

561. Cette position prise par la cour régulatrice en matière de contrôle de la démarche suivie par les juges d'appel, vient compléter celle qu'elle avait prise par une série d'arrêts du 26 mars 2014¹³⁰⁶ relatifs à la prise d'acte. La Cour de cassation précisait alors que quelle que soit la nature du manquement invoqué, les juges du fond devaient rechercher si celui-ci était suffisamment grave au point d'empêcher la poursuite du contrat de travail. Dans un arrêt du 11 mars 2015¹³⁰⁷, la jurisprudence avait appliqué cette nouvelle grille de contrôle en précisant que la Cour d'appel aurait d'abord dû rechercher l'existence d'un manquement de l'employeur : sur ce point, elle avait rappelé le principe selon lequel « l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, manque à cette obligation lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral ou sexuel exercés par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures pour faire cesser ces agissements¹³⁰⁸ ». Puis elle aurait dû rechercher si ce manquement (soit le harcèlement subi) empêchait la poursuite du contrat de travail. Ainsi, même si les faits ont cessé, si le travailleur fait état de séquelles psychologiques importantes ou d'un climat de tension résultant de la dénonciation des faits, la prise d'acte pourrait le cas échéant être justifiée.

562. Dans un arrêt récent¹³⁰⁹, la Cour de cassation a appliqué cette grille de lecture cette fois dans un sens favorable à l'employeur. En effet, après avoir reçu plusieurs courriels d'un collègue comportant des injures racistes à son égard, un travailleur avait développé un syndrome anxiodépressif attribué à ces évènements, ce qui avait conduit à son licenciement pour inaptitude. L'arrêt constate que « dès qu'il a été informé de ces courriels, l'employeur réagissant avec diligence et efficacité, a sanctionné l'auteur de ces messages, lui a demandé de présenter des excuses et les faits ne se sont plus reproduits par la suite ». Pour la cour régulatrice, la Cour d'appel a pu en déduire que « ce manquement ne présentait pas un caractère de gravité suffisant pour empêcher la poursuite du contrat de travail ». Cette dernière décision comme celles rendues les 22 et 8 juin 2017 mentionnées dans nos présents développements, ne peuvent qu'inciter les employeurs à traiter les situations sans attendre lorsqu'un conflit interpersonnel lui est signalé. De notre côté, nous considérons que la complexité des situations ayant donné lieu à ces positionnements jurisprudentiels ne peut que nous inciter à réaliser notre guide de bonnes pratiques pour aider au mieux les employeurs à travailler sur la prévention des risques professionnels.

¹³⁰⁶ Cass.Soc. 26 mars 2014, pourvoi n°12-23.634

¹³⁰⁷ Cass.soc, 11 mars 2015, pourvoi n°13-18603

¹³⁰⁸ En ce sens, Cass.Soc. 19 novembre 2014, pourvoi n°13-17.729

¹³⁰⁹ Cass.Soc. 21 juin 2017, pourvoi n°15.24-272

563. S'agissant du processus probatoire en matière de harcèlement moral ou sexuel, la loi du 8 août 2016¹³¹⁰ a modifié les termes de l'article L.1154-1 du Code du Travail qui aménage la charge de la preuve en matière de harcèlement moral ou sexuel. Alors qu'auparavant, le travailleur devait « établir des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement », il lui suffit désormais « de présenter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement ». Cette nouvelle rédaction va dans le sens d'un assouplissement de la charge de la preuve pesant sur le travailleur. En ce sens, le rapport de l'Assemblée Nationale du 7 avril 2016 préparatoire à la loi du 8 août 2016¹³¹¹, avait indiqué qu'en matière de harcèlement, « établir les faits renvoie à une démonstration et va au-delà de la simple présentation, ce qui bien évidemment amoindrit les chances du plaignant de voir sa plainte aboutir car il est généralement très difficile d'apporter des preuves tangibles et directes ». Dans ce cadre, la Cour de cassation a confirmé la résiliation judiciaire du contrat de travail d'une travailleuse pour manquement par son employeur à son obligation de sécurité, faute pour ce dernier d'avoir pris une quelconque mesure pour « remédier à la situation de souffrance exprimée par elle et matérialisée par des circonstances objectives »¹³¹².

De manière complémentaire, l'article L.1152-3 du Code du Travail prévoit que « toute rupture du contrat de travail intervenue en méconnaissance des dispositions des articles L1152-1 et L1152-2, toute disposition ou tout acte contraire est nul ». Sur la base de cet article, le salarié licencié est fondé à demander sa réintégration, assortie d'une indemnité correspondant aux salaires perdus entre son éviction et son retour. Dans un arrêt du 14 décembre 2016¹³¹³, la Cour de cassation a précisé que doivent être déduits de cette indemnité les revenus de remplacement éventuellement perçus pendant cette période (allocations chômage et revenus perçus au titre d'emplois exercés entre le début et la fin de la procédure devant les tribunaux, soit en l'espèce sept ans environ).

564. Selon la jurisprudence, le harcèlement moral peut également, s'il constitue un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité, être analysé en une faute inexcusable ouvrant droit aux indemnités prévues à cet effet. Elle considère que « dans le cas où l'équilibre psychologique de M.X avait été gravement compromis à la suite de la dégradation continue des relations de travail et du comportement de M.Y, que l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé M.X. Ainsi, le manquement à son obligation de sécurité a le caractère d'une faute inexcusable¹³¹⁴ ». Cette position est critiquée par certains auteurs¹³¹⁵ qui considère que l'existence

¹³¹⁰ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016, JORF n°184 du 9 août 2016

¹³¹¹ Rapport Assemblée Nationale n°3675 du 7 avril 2016, n°182

¹³¹² Cass.Soc.8 juin 2017, pourvoi n°16-10.458

¹³¹³ Cass.Soc. 14 décembre 2016, pourvoi n°14-21.325

¹³¹⁴ Cass.Soc. 22 février 2007, pourvoi n°05-13.771

¹³¹⁵ RADE CHRISTOPHE, « Harcèlement moral et responsabilités au sein de l'entreprise : l'obscur éclaircissement », *Droit Soc.* 2006.n°9/10.p830

d'une obligation de sécurité conduit à soumettre son débiteur (l'employeur) à un régime de responsabilité sans faute dans lequel la seule survenance du dommage suffit à engager sa responsabilité civile. Or, selon cet auteur, le simple manquement à l'obligation de sécurité du chef d'entreprise, dont l'obligation de prévention n'est qu'une composante, ne suffit pas à garantir l'indemnisation intégrale du travailleur. Il met ainsi en avant l'incohérence selon lui « à prétendre que l'employeur serait tenu d'une obligation de sécurité tout en exigeant la preuve d'une faute, qui plus est inexcusable, pour engager sa responsabilité ». Il indique également qu'est imposée à l'employeur « une obligation d'agir et non d'indemniser les travailleurs en cas de dommages subis ». Il conclut son propos en précisant que la Cour de cassation va au-delà des prescriptions législatives.

565. Qu'en est-il de la responsabilité personnelle de l'auteur du harcèlement ? Sur ce point, un auteur indique « que le salarié coupable de harcèlement est un délinquant qui doit être traité comme tel »¹³¹⁶. Dans ce cadre, cet auteur mentionne que la Cour de cassation dans son arrêt du 21 juin 2006¹³¹⁷ que nous avons précédemment étudié, reconnaît la responsabilité personnelle du salarié, sur la base des anciens articles du Code du Travail L122-49 du Code du Travail qui prohibe le harcèlement¹³¹⁸ et L230-3 du Code du Travail¹³¹⁹ qui fait obligation au travailleur « de prendre soin de la sécurité et de la santé des personnes concernées du fait de ses actes ou des omissions au travail ». Ainsi, la responsabilité civile du travailleur pourrait être engagée en cas d'action de la victime de son harcèlement. Ceci est confirmé par certains auteurs indiquant que « le contentieux au fond peut s'engager sur le fondement de la responsabilité civile à l'encontre des auteurs prétendus du dommage »¹³²⁰.

566. Enfin, pour l'avoir vécu dans le cadre de certains contextes sociaux, nous voudrions mettre en lumière un arrêt de la Cour de cassation du 17 mars 2015¹³²¹ dans lequel des cadres dirigeants avaient poursuivi pénalement un délégué syndical, l'accusant de harcèlement moral à leur égard, cas suffisamment rare pour être noté. En l'espèce, de nombreuses attestations avaient été produites devant le juge, dépeignant le représentant du personnel concerné, comme « provocateur, hystérique, outrancier, ayant l'habitude de rentrer dans les bureaux sans frapper, hurlant que c'était lui qui dirigeait et se livrant à un sabotage moral dans le but de faire partir l'équipe de direction ». Ces agissements répétés s'étaient traduits par des arrêts de travail des cadres concernés, par la nécessité de traitement par anxiolytiques et par un suivi psychologique. L'examen psychiatrique de ce salarié a corroboré les faits, révélant une personnalité notamment « psychorigide, paranoïaque,

¹³¹⁶ RADE CHRISTOPHE, « Harcèlement moral et responsabilités au sein de l'entreprise : l'obscur éclaircissement », *Droit Soc.* 2006.n°9/10.p827

¹³¹⁷ Cass.Soc., 21 juin 2006, pourvoi n°05-43.914

¹³¹⁸ Désormais recodifié en l'article L.1152-1 du Code du Travail

¹³¹⁹ Désormais intégré à l'article L. l'article L.4122-1

¹³²⁰ MAZEAUD ANTOINE, « Harcèlement entre salariés : apport de la loi de modernisation », *Droit Soc.* 2002.n°3.p324

¹³²¹ Cass.Crim.17 mars 2015, pourvoi n°13-87.037

mégalomane ». La Cour de cassation a considéré que les agissements de ce délégué syndical ont caractérisé le délit de harcèlement moral prévu à l'article 222-33-2 du Code pénal, la jurisprudence relevant que les « propos injurieux et humiliants n'étant nullement nécessaires pour mener à bien des actions syndicales dans l'intérêt des salariés ». Un arrêt récent rendu également dans le domaine des relations sociales, apporte un autre éclairage en la matière en décidant que « même si la victime de harcèlement moral a pu contribuer par son propre comportement lors des réunions de représentants du personnel à la dégradation de ses conditions de travail » ainsi qu'en attestaient plusieurs élus, la « Cour d'appel ne pouvait par ce motif limiter le montant des dommages-intérêts alloués en réparation du préjudice subi du fait des agissements de harcèlement moral. En effet, il résulte de l'article L4122-1 du Code du Travail que les obligations des travailleurs dans le domaine de la sécurité et de la santé morale n'affectent pas le principe de responsabilité de l'employeur »¹³²².

567. Ainsi, au final : prévention des risques ou sanction systématique de l'employeur ? Après avoir privilégié une sanction quasi systématique de l'employeur, la Cour de cassation semble revenir à la logique de prévention voulue par la loi du 17 janvier 2002. En effet, parce que n'ayant pas pris les mesures permettant d'éviter la survenue d'agissements conduisant à un harcèlement moral, elle a d'abord reconnu l'employeur presque systématiquement responsable. Les choses semblent avoir changé depuis l'arrêt du 1^{er} juin 2016 : l'employeur peut désormais s'exonérer de sa responsabilité en respectant deux conditions cumulatives que la jurisprudence encadre certes restrictivement mais qui constituent une ouverture notable et une étape importante vers la favorisation et la valorisation de la prévention.

568. Nous sommes convaincus que la logique de responsabilité systématique de l'employeur est néfaste pour lui mais aussi pour les travailleurs. En effet, si l'employeur ne travaille pas sur la prévention, ce sont les travailleurs qui au final en pâtiront, l'employeur pouvant très bien budgéter le risque de condamnation en attendant sa survenance, ce qui économiquement pourrait peut-être lui revenir moins cher. C'est la raison pour laquelle, nous voulons mettre à disposition des employeurs un guide de bonnes pratiques pour les aider à être le plus en conformité possible avec la réglementation et la jurisprudence en matière de santé et de sécurité au travail. Par ce biais, nous escomptons que se développe encore plus la prévention des risques professionnels au bénéfice final des travailleurs.

¹³²² Cass.Soc., 13 juin 2019, pourvoi n°18-11.115

B. Le préjudice d'anxiété ou le passage d'une automaticité à un encadrement

Nous allons maintenant nous intéresser au cas du préjudice d'anxiété qui constitue, dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail, un exemple intéressant de construction jurisprudentielle pouvant complexifier le cadre juridique avec l'édiction de règles nouvelles et évolutives.

569. En effet, l'article 41 de la loi n°98-1194 du 23 décembre 1998¹³²³ modifié par la loi n°2012-2014 du 17 décembre 2012¹³²⁴ a créé un dispositif permettant aux travailleurs et anciens travailleurs des établissements de fabrication de matériaux contenant de l'amiante, des établissements de flocage ou de calorifugeage à l'amiante ou de construction et de réparations navales, de bénéficier d'une Allocation de Cessation Anticipée d'Activité des Travailleurs de l'Amiante (ACAATA), sous réserve qu'ils cessent par ailleurs toute activité professionnelle. Dans ce cadre, le travailleur qui est admis au bénéfice de l'allocation de cessation anticipée d'activité, pour en bénéficier, présente sa démission pour ce motif à son employeur.

Par un arrêt du 11 mai 2010¹³²⁵, la Cour de cassation a reconnu pour les travailleurs ayant bénéficié de l'ACAATA, l'existence d'un préjudice spécifique d'anxiété non couvert par les articles L451-1, L461-1 et L461-2 du Code de la Sécurité Sociale, en ces termes : « les travailleurs qui avaient travaillé dans un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi de 1998 et figurant sur une liste établie par arrêté ministériel pendant une période où y étaient fabriqués ou traités l'amiante ou des matériaux contenant de l'amiante, se trouvaient par le fait de l'employeur dans une situation d'inquiétude permanente face au risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante et étaient amenés à subir des contrôles et examens réguliers propres à réactiver cette angoisse. La Cour d'appel a ainsi caractérisé l'existence d'un préjudice spécifique d'anxiété ».

570. Dans un premier temps, la Cour de cassation s'est lancée dans un mouvement d'élargissement du bénéfice du préjudice d'anxiété qu'elle a créé pour les bénéficiaires de l'ACAATA d'une part en supprimant la référence aux contrôles et examens médicaux¹³²⁶ (la démonstration du suivi de ce type d'exams n'étant plus nécessaire¹³²⁷), et d'autre part, en fondant le préjudice d'anxiété sur le manquement par l'employeur à son obligation de sécurité¹³²⁸.

¹³²³ Loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 de financement de la sécurité sociale pour 1999, site internet Legifrance

¹³²⁴ Loi n° 2012-1404 du 17 décembre 2012 de financement de la sécurité sociale pour 2013, JORF n°0294 du 18 décembre 2012 page 19821

¹³²⁵ Cass.Soc. 11 mai 2010, pourvoi n°09-42.241

¹³²⁶ Cass.Soc. 25 septembre 2013, pourvoi n°11-20.948

¹³²⁷ Cass.Soc. 4 décembre 2012, pourvoi n°11-26.294

¹³²⁸ Cass.Soc. 25 septembre 2013, pourvoi n°12-12.883

571. Néanmoins, devant l'afflux de contentieux déclenchés par sa construction jurisprudentielle de ce préjudice d'anxiété, construction dénoncée notamment par la Cour des Comptes¹³²⁹, la Cour de cassation a cherché tout d'abord à limiter dans le temps l'engagement des actions contre les employeurs, fondées sur ce préjudice. Pour ce faire, elle a précisé d'une part, que le préjudice d'anxiété naît quand le travailleur prend connaissance des risques liés à son exposition à l'amiante, c'est-à-dire au jour où il est informé que son employeur est inscrit sur la liste fixée par arrêté, des établissements ouvrant droit au bénéfice de la préretraite amiante¹³³⁰. D'autre part, que « l'action en réparation du préjudice d'anxiété des travailleurs admis au bénéfice de la préretraite amiante se prescrit par cinq ans à compter du jour où les intéressés ont eu connaissance du risque à l'origine de leur anxiété. Le point de départ de la prescription étant la date d'inscription par arrêté ministériel de l'activité de réparation et de construction navale de leur employeur sur la liste des établissements permettant la mise en œuvre de ce régime légal spécifique »¹³³¹ et ce en application de la loi n°2008-561 du 17 juin 2008¹³³² créant une nouvelle prescription de droit commun de cinq ans, à laquelle l'action relative au préjudice d'anxiété est désormais soumise.

572. Sur le point de départ de la prescription de cinq ans, dans un arrêt du 20 janvier 2020¹³³³, la Cour de cassation a précisé que le fait « qu'un arrêté postérieur à celui initial (classant l'établissement comme « amiantable ») soit intervenu pour modifier la période d'inscription de l'établissement ou intégrer un nouveau site de l'entreprise, n'a pas pour effet de faire bénéficier les salariés déjà engagés lors de l'arrêté initial, d'un nouveau délai pour agir ». Cette solution s'inscrit dans la lignée de celle retenue par la haute cour dans un arrêt du 11 septembre 2019¹³³⁴ qui prévoyait dans le cas où l'arrêté de classement a été modifié pour étendre la période d'inscription de l'établissement concerné, le délai pour agir en réparation court pour les salariés ayant travaillé sur la période couverte par le premier arrêté, à compter de l'arrêté d'inscription initial et non à compter de l'arrêté modifiant la période d'inscription. Ainsi, selon la Cour de cassation, l'anxiété est apparue chez les salariés présents et couverts par l'arrêté initial, peu importe qu'il soit ensuite modifié pour étendre la période d'inscription.

Par ailleurs, elle a cherché à restreindre la liste des travailleurs éligibles à ce préjudice en précisant qu'il ne peut être allégué que par les travailleurs « éligibles à l'allocation de cessation anticipée

¹³²⁹ COUR DES COMPTES, *Rapport annuel public 2014*, Cour des comptes, 2014.

¹³³⁰ Cass.Soc. 2 juillet 2014, pourvoi n°12-29.788

¹³³¹ Cass.Soc. 19 novembre 2014, pourvoi n°13-19.263

¹³³² Loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile, site internet Legifrance

¹³³³ Cass.Soc., 29 janvier 2020, pourvoi n°18-15.388

¹³³⁴ Cass.Soc. 11 septembre 2019, pourvoi n°15-50.030

d'activité des travailleurs à l'amiante », ce qui implique qu'ils aient travaillé dans un établissement inscrit sur la liste dressée par arrêté¹³³⁵.

573. Par deux arrêts récents, la Cour de cassation a poursuivi son mouvement de limitation de l'accessibilité au préjudice d'anxiété en excluant que « les travailleurs dont le préjudice d'anxiété n'est pas garanti par l'AGS du fait du placement de leur établissement en liquidation judiciaire, et qui ont renoncé à leur demande d'indemnisation de ce préjudice, puissent obtenir réparation de leur préjudice moral en se plaçant sur le terrain du manquement à l'obligation de sécurité »¹³³⁶. En effet, la cour régulatrice considère que le préjudice d'anxiété est le seul préjudice moral résultant du risque de développer à tout moment une maladie induite par leur exposition à l'amiante et dont l'indemnisation répare l'ensemble des troubles psychologiques résultant de la connaissance d'un tel risque, ce préjudice intégrant également celui de perte d'espérance de vie. Dans ce cadre, les travailleurs ne peuvent pas obtenir à la place du préjudice d'anxiété, l'indemnisation du préjudice découlant du manquement de l'employeur à son obligation de sécurité. Cette position a été confirmée par la jurisprudence dans un arrêt du 26 avril 2017¹³³⁷.

De plus, dans un autre arrêt, la Cour de cassation rappelle que la réparation du préjudice d'anxiété n'est admise, pour les travailleurs exposés à l'amiante, qu'au profit de ceux remplissant les conditions prévues par l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998 et l'arrêté ministériel classant leur entreprise ou leur site dans la liste de celles ou ceux « amiantables »¹³³⁸. Ainsi, il est nécessaire que l'établissement dans lequel ils ont travaillé ait été classé ACAATA. La jurisprudence précise également que les travailleurs doivent avoir exercé l'un des métiers listés par l'arrêté de classement¹³³⁹.

574. Par trois arrêts récents, la Cour de cassation a tenté de fermer encore un peu plus la porte à de nouvelles demandes d'indemnisation venant cette fois de salariés d'entreprises sous-traitantes ayant travaillé sur des sites appartenant à des entreprises utilisatrices et classés comme « amiantables ». Comme elle l'avait fait pour les dockers professionnels salariés des sociétés d'acconage organisant la gestion de la manutention des marchandises et non des ports eux-mêmes¹³⁴⁰, la cour régulatrice a décidé de refuser le bénéfice du préjudice d'anxiété aux salariés d'un sous-traitant intervenus sur des

¹³³⁵ Cass.Soc. 3 mars 2015, pourvoi n°13-26.175 ; Cass.Soc. 25 mars 2015, pourvoi n°13-21.716

¹³³⁶ Cass.Soc. 27 janvier 2016, pourvoi n°15-10.640

¹³³⁷ Cass.Soc. 26 avril 2017, pourvoi n°15-19.037

¹³³⁸ Cass.Soc. 17 février 2016, pourvoi n°14-24.011

¹³³⁹ Cass.soc. 25 mars 2015, pourvoi n°13-21.716

¹³⁴⁰ Cass.Soc. 15 décembre 2015, pourvoi n°14-22.441

sites « amiantables » dépendant d'entreprises utilisatrices, ce sous-traitant n'étant pas lui-même classé ACAATA¹³⁴¹.

Nous verrons un peu plus loin que cette position est de nature à créer une différence notable de traitement entre les travailleurs réellement exposés à l'amiante et ceux bénéficiant du bénéfice du préjudice d'anxiété non parce qu'ils ont eux-mêmes été en contact avec ce produit mais parce que salariés de l'établissement reconnu comme « amiantable ».

575. Continuant sa démarche de restriction du bénéfice du préjudice d'anxiété, la Cour de cassation dans un arrêt du 11 janvier 2017¹³⁴², a décidé qu'une transaction signée le 30 novembre 2001 dans laquelle le salarié déclarait être rempli de tous ses droits et ne pouvait plus avoir aucun chef de grief quelconque à l'encontre de la société du fait de l'exécution ou de la rupture du contrat de travail, l'empêchait d'obtenir la réparation du préjudice d'anxiété. Cette décision est selon nous à souligner car elle donne plein effet aux transactions conclues avant la création jurisprudentielle du préjudice d'anxiété, ce qui est de nature à débouter d'emblée certains salariés qui ont été indemnisés via une transaction et demandent malgré tout par la suite à l'être au titre de ce préjudice.

576. La Cour de cassation a également mis fin à un mouvement initié par d'anciens travailleurs et accepté par certaines Cours d'appel, qui, ne pouvant invoquer un préjudice économique non reconnu dans ce cadre par la jurisprudence¹³⁴³, ont demandé la réparation d'un « trouble ressenti dans les conditions d'existence », bénéficiant alors d'une réparation spécifique en plus de celle du préjudice d'anxiété. La Cour régulatrice a en effet considéré que « l'indemnisation accordée au titre du préjudice d'anxiété répare l'ensemble des troubles psychologiques y compris ceux liés aux bouleversements dans les conditions d'existence, résultant du risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante »¹³⁴⁴. La Cour de cassation a confirmé une nouvelle fois dans un arrêt du 21 septembre 2017¹³⁴⁵ cette position en considérant que le préjudice moral lié à une exposition à l'amiante et qui pourrait être matérialisé par des troubles psychologiques résultant du risque de développer à tout moment une maladie, est couvert par la réparation du préjudice d'anxiété. Dans ce cadre, elle a rappelé que seuls les salariés ayant travaillé dans un établissement « amiantable » et reconnu comme tel, pouvaient se prévaloir du préjudice d'anxiété.

¹³⁴¹ Cass.Soc. 11 janvier 2017, pourvoi n°15-50.080

¹³⁴² Cass.Soc. 11 janvier 2017, pourvoi n°15-20.040

¹³⁴³ Cass.Soc. 11 mai 2010, n°09-42.241

¹³⁴⁴ Cass.Soc. 25 septembre 2013, pourvoi n°12-20.912

¹³⁴⁵ Cass.Soc. 21 septembre 2017, pourvoi n°16-15.130

De manière concrète, la Cour de cassation ne nie pas l'existence du trouble ou du bouleversement dans les conditions d'existence mais elle impose qu'il soit réparé dans le cadre de l'indemnisation accordée au titre du préjudice d'anxiété puisqu'il n'en est finalement qu'une des composantes. Dans ce cadre, les juges du fond ne peuvent pas accorder une indemnisation distincte à ce titre qui viendrait s'ajouter à l'indemnité accordée pour le préjudice d'anxiété, la jurisprudence considérant qu'il n'est pas possible de réparer deux fois le même chef de préjudice.

577. Pour parfaire sa position restrictive sur le préjudice d'anxiété après en avoir largement ouvert le bénéfice à sa création, la Cour de cassation a adopté une nouvelle position basée sur l'objectivation du bénéfice du préjudice d'anxiété. En effet, le principal est que désormais, la société auxquels étaient rattachés les travailleurs concernés, soit inscrite par arrêté sur la liste des entreprises susceptibles de permettre le bénéfice de cette allocation. Le travailleur est alors présumé avoir été exposé à l'amiante et n'a plus à prouver son préjudice. Deux arrêts récents¹³⁴⁶ ont confirmé cette nouvelle position de la haute cour en considérant que les travailleurs admis au bénéfice de l'ACAATA pour avoir travaillé dans l'un des établissements inscrits, souffrent de facto d'un préjudice d'anxiété. Dans ce cadre, le préjudice d'anxiété est nécessairement constitué du seul fait de l'exposition au risque (elle-même constituée par le fait d'avoir travaillé dans un établissement inscrit pendant la période où y étaient fabriqués ou traités l'amiante ou des matériaux contenant de l'amiante). Les anciens travailleurs n'ont alors plus à prouver le ressenti effectif d'une angoisse à l'idée de développer une pathologie liée à l'amiante ni même à rapporter la preuve qu'ils se soumettent à des contrôles et examens médicaux de nature à activer ou réactiver cette angoisse.

578. A ce stade, nous nous permettons de livrer quelques réflexions sur le préjudice d'anxiété créé par la Cour de cassation et retravaillé depuis par elle. Tout d'abord, nous constatons une incohérence entre :

- D'une part, une anxiété qui résulterait selon la Cour de cassation, de la seule connaissance par le travailleur du risque qu'il encourt du fait de l'inscription de son ex-employeur sur la liste dressée par arrêté et donc objectivée pour limiter les recours ;
- Et d'autre part, une anxiété qui reposerait, par nature, sur une perception tenant compte de la personnalité de chacun, faisant qu'elle serait vécue différemment d'un individu à l'autre en fonction de son niveau de vie, de la présence ou non de son entourage lui apportant soutien et assurance.

¹³⁴⁶ Cass.Soc. 2 avril 2016, pourvois n°12-29.825 et 12.28.616

579. Une autre réflexion est qu'à l'image un peu exagérée d'une « boîte de Pandore » qu'elle ne sait plus comment refermer, la Cour de cassation a créé un dispositif qui même si à la base, pouvait être une bonne chose afin d'indemniser les travailleurs exposés à l'amiante, ne cesse d'être porté devant les tribunaux. En effet, sous couvert d'actions individuelles, de véritables actions « collectives » ont déferlé sur les Conseils de prud'hommes à l'encontre d'un ou même plusieurs ex-employeurs. La logique hélas poursuivie dans bon nombre de cas a été un effet d'aubaine, ces actions étant portées par des avocats peu scrupuleux en matière d'éthique. Dans ce cadre, même si la Cour de cassation a toujours indiqué que l'indemnisation du préjudice ne saurait suivre une logique forfaitaire, nombre de Conseils de prud'hommes, devant le trop grand nombre de dossiers à traiter et ne sachant pas comment individualiser, ont accordé des indemnisations forfaitaires et ce en contradiction avec l'article L.1235-1 du Code du Travail¹³⁴⁷. Cette situation crée une différence de traitement difficilement justifiable en matière d'exposition à l'amiante au sein d'un même site, entre par exemple une employée de bureau qui n'a jamais été exposée et un ouvrier de production directement exposé, tous deux touchant dans un certain nombre de contentieux la même somme au titre du préjudice d'anxiété.

Cette différence de traitement est également difficilement justifiable entre d'une part, les travailleurs ayant travaillé dans une entreprise qui a eu les ressources en interne de monter le dossier d'inscription à la liste des établissements « amiantables » et qui ont ainsi pu bénéficier de l'ACAATA ; et d'autre part, les travailleurs des petites entreprises qui dans bon nombre de cas, ne sont pas éligibles au préjudice d'anxiété alors qu'ils ont pu être comme ceux cités précédemment, exposés à l'amiante et souvent dans des conditions plus difficiles, tout cela parce que leur entreprise n'est pas sur cette liste.

580. Dans un arrêt du 27 juin 2013¹³⁴⁸, la Cour de cassation s'est notamment exprimée sur ce dernier sujet suite à une question prioritaire de constitutionnalité qui a été posée par un employeur, ce dernier faisant valoir que la jurisprudence sur le préjudice d'anxiété indemnisable selon le droit commun de la responsabilité civile était contraire :

- Au principe constitutionnel de responsabilité¹³⁴⁹ en ce qu'elle confère aux anciens travailleurs la possibilité de rechercher en droit commun la responsabilité de leur ancien employeur sans avoir à établir ni le fait fautif qui serait directement à l'origine des dommages individuels allégués, ni même la certitude et l'ampleur des dommages subis par chacun,

¹³⁴⁷ Article L.1235-1 du Code du Travail : le juge « justifie dans le jugement qu'il prononce le montant des indemnités qu'il octroie ».

¹³⁴⁸ Cass.Soc. 27 juin 2013, QPC n°12-29.247

¹³⁴⁹ Article 4 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen : La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi.

- Au principe d'égalité des citoyens devant la loi¹³⁵⁰ en ce que le régime de responsabilité de droit commun, qui ne suppose pas de rechercher si les demandeurs sont affectés par un agent pathogène, serait distinct de celui qui est applicable pour le même préjudice à l'ensemble des citoyens,
- Au principe d'égalité devant les charges publiques¹³⁵¹ en ce que la simple inscription d'une entreprise sur la liste des établissements ouvrant droit à l'ACAATA suffirait pour engager la responsabilité personnelle de celle-ci au-delà de sa contribution directe ou indirecte au financement du régime amiante et à lui faire supporter seule les préjudices d'anxiété découlant de la même faute collective relative à l'utilisation de l'amiante.

581. La Cour de cassation dans cet arrêt a refusé de transmettre la question au Conseil Constitutionnel, considérant que l'indemnisation du préjudice d'anxiété ne constituait ni une charge publique ni un avantage disproportionné. De plus, elle a précisé que l'indemnisation du préjudice d'anxiété n'exclut pas toute cause d'exonération de responsabilité, de sorte que la responsabilité de l'employeur ne serait pas automatiquement retenue. Nous sommes dans l'attente de savoir dans quels cas un employeur ne verrait pas sa responsabilité engagée au titre du préjudice d'anxiété dans le cadre de l'amiante.

582. Une autre illustration d'actions « collectives » est celle qui a été initiée par d'anciens mineurs (834 au total – deux jours d'audience devant le bureau de conciliation pour prendre en compte chaque demande et fixer une date de renvoi en bureau de jugement) de la société des CHARBONNAGES DE FRANCE qui demandaient la reconnaissance de leur préjudice d'anxiété pour l'exposition à des substances cancérogènes dans les mines de charbon. Le Conseil de prud'hommes de Forbach a condamné la société le 30 juin 2016 à verser à 786 d'entre eux la somme de 1000€ en dommages et intérêts au titre du préjudice d'anxiété¹³⁵². De son côté, le Conseil de Prud'hommes de Troyes¹³⁵³ a condamné la SNCF à verser 60.000€ à chacun des 72 salariés ou ex-salariés du technicentre de Romilly sur Seine en raison de leur exposition à l'amiante (c'est pour nous pour l'instant un record dans les indemnisations attribuées par des Conseils de prud'hommes) se décomposant en 30.000€ en réparation du préjudice d'anxiété et 30.000€ pour violation délibérée de l'obligation de sécurité. A

¹³⁵⁰ Articles 1 et 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen : Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune (article 1). La Loi est l'expression de la volonté générale. Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents (article 6).

¹³⁵¹ Article 13 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen : Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés.

¹³⁵² Liaisons Sociales Quotidien, 5 juillet 2016, n°17116, page 5

¹³⁵³ Liaisons Sociales Quotidien, 19 juillet 2017, n°17369, page 5

notre connaissance, indemniser la violation délibérée de l'obligation de sécurité dans le cadre de l'amiante est une première.

583. De son côté, le Conseil de prud'hommes de Nancy le 11 mai 2017 a débouté 150 salariés de la cristallerie de luxe Baccarat exposés à l'amiante durant leur carrière et qui réclamaient la reconnaissance de leur préjudice d'anxiété¹³⁵⁴. Enfin, le Tribunal administratif de Caen a condamné également le 11 mai 2017 l'Etat à payer 976.000€ en tout à 122 ex-salariés de DCN (soit 8000€ par personne), devenue depuis DCNS, exposés à l'amiante¹³⁵⁵.

Enfin, s'agissant de la position de l'Etat dans ce domaine, pour nous, il est clair que tant que ce sont les employeurs qui indemnisent les travailleurs au titre du préjudice d'anxiété et non lui par le biais de la Sécurité sociale, il n'a aucun intérêt à changer cet équilibre. Et ce même si la Cour des Comptes préconise dans le rapport précité que la mise en place d'une grille règlementaire d'indemnisation par le Fonds d'Indemnisation des Victimes de l'Amiante (FIVA) serait de « nature à éviter l'apparition jurisprudentielle de nouveaux types de préjudices dont la dynamique peut être considérable, comme le préjudice d'anxiété ».

584. Nous ne croyons également pas que, même sur la base des arrêts du Conseil d'Etat du 3 mars 2004¹³⁵⁶ et du 9 novembre 2015¹³⁵⁷, une entreprise risquerait d'avoir des relations difficiles avec les services de l'Etat en intentant une action engageant la responsabilité de ce dernier pour défaut de prise des mesures les plus appropriées pour limiter et si possible, éliminer toute exposition à l'amiante. Et ce quand bien même les juges considèrent que « la nocivité de l'amiante et la gravité des maladies liées à l'exposition à cette substance étaient déjà connues avant le décret n°77-949 du 17 août 1977¹³⁵⁸ ». De plus, les juridictions administratives limitent l'accès à la responsabilité de l'Etat dans le cas de l'amiante en considérant telle la Cour d'appel administrative de Versailles dans une décision rendue le 11 mai 2016¹³⁵⁹, que la carence de réglementation des autorités administratives n'engage

¹³⁵⁴ Liaisons Sociales Quotidien, 15 mai 2017, n°17326, page 7

¹³⁵⁵ Le Parisien, édition du 11 mai 2017

¹³⁵⁶ CE, 3 mars 2004, arrêt d'assemblée, ministère de l'Emploi et de la Solidarité, requête n°241153 retenant la responsabilité de l'Etat pour sa carence dans la prévention du risque amiante : « si, en application de la législation du travail désormais codifiée à l'article L.4121-1 du Code du Travail, l'employeur a l'obligation générale d'assurer la sécurité et la protection de la santé des travailleurs placés sous son autorité, il incombe aux autorités publiques chargées de la prévention des risques professionnels de se tenir informées des dangers que peuvent courir les travailleurs dans le cadre de leur activité professionnelle, compte tenu notamment des produits et substances qu'ils manipulent ou avec lesquels ils sont en contact, et d'arrêter, en l'état des connaissances scientifiques, au besoin, à l'aide d'études ou d'enquêtes complémentaires, les mesures les plus appropriées pour limiter et si possible éliminer ces dangers ».

¹³⁵⁷ CE, 9 novembre 2015, requêtes n°342468 et n°359548 admettant que l'employeur condamné pour faute inexcusable à la suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle puisse exercer un recours subrogatoire contre l'Etat si ce dernier a également commis une faute à l'origine du dommage, notamment en raison de sa carence dans l'édiction de la réglementation protectrice adéquate.

¹³⁵⁸ Décret relatif aux mesures particulières d'hygiène applicables dans les établissements où le personnel est exposé à l'action des poussières d'amiante

¹³⁵⁹ CA Versailles, 11 mai 2016, Liaisons Sociales L'actualité, n°17083 du 19 mai 2016

pas la responsabilité de l'Etat. En l'espèce, la société ETERNIT, premier producteur français d'amiantement a été reconnue comme le seul responsable du décès d'un de ces travailleurs dû à l'amiantement.

585. Pour conclure sur ce sujet, autant en matière de harcèlement moral, nous avons noté l'évolution vers plus de prévention voulue par la Cour de cassation, autant en matière de préjudice d'anxiété, s'applique de manière systématique la responsabilité de l'employeur, seules les conditions de mise en œuvre de cette dernière étant devenues plus restrictives afin de limiter les contentieux désormais renvoyés aux juges du fond.

586. Tous nos développements en matière de préjudice d'anxiété que nous venons d'exposer étaient vrais jusqu'au 5 avril 2019¹³⁶⁰, date à laquelle la Cour de cassation a opéré un revirement de jurisprudence dont elle a le secret. En effet, par un arrêt rendu en Assemblée Plénière, la Cour de cassation a décidé d'ouvrir le bénéfice de l'indemnisation du préjudice d'anxiété aux travailleurs ayant été exposés à l'amiantement dans une entreprise « non amiantable » alors que jusqu'alors, elle avait fermé cette voie. En effet, elle indique dans la motivation de l'arrêt « qu'il apparaît, à travers le développement de ce contentieux, que de nombreux salariés, qui ne remplissent pas les conditions prévues par l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998 modifiée ou dont l'employeur n'est pas inscrit sur la liste fixée par arrêté ministériel, ont pu être exposés à l'inhalation de poussières d'amiantement dans des conditions de nature à compromettre gravement leur santé ». Dans ces circonstances, poursuit l'arrêt, « il y a lieu d'admettre, en application des règles de droit commun régissant l'obligation de sécurité de l'employeur, que le salarié qui justifie d'une exposition à l'amiantement générant un risque élevé de développer une pathologie grave, peut agir contre son employeur, pour manquement de ce dernier à son obligation de sécurité, quand bien même il n'aurait pas travaillé dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998 ».

Nous nous élevons contre une différence de traitement que Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER¹³⁶¹ qualifie à juste titre de discrimination entre d'une part, les travailleurs ayant travaillé dans une entreprise qui a eu les ressources en interne de monter le dossier d'inscription à la liste des établissements « amiantables » et qui ont ainsi pu bénéficier de l'ACAATA, et d'autre part, ceux souvent appartenant à des petites entreprises qui dans bon nombre de cas, ne sont pas éligibles au préjudice d'anxiété alors qu'ils ont pu être exposés à l'amiantement et souvent dans des conditions plus difficiles, tout cela parce que leur entreprise n'est pas sur cette liste. Nous ne pouvons qu'accueillir

¹³⁶⁰ Cass.Ass.Plén., 5 avril 2019, pourvoi n°18-17.442

¹³⁶¹ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, « Réparation du préjudice d'anxiété des salariés exposés à l'amiantement », *JCP édition G* 2019.

favorablement cette évolution de la jurisprudence car il n’y avait pas de justification juridique à cette différence sauf la volonté de tenter de circonscrire par une règle « pseudo objective », le flot de contentieux que la Cour de cassation a elle-même générés en appliquant le préjudice d’anxiété à l’amiante.

587. Néanmoins, nous considérons que c’est l’application même de ce préjudice d’anxiété à l’amiante qu’il aurait fallu éviter car un régime d’indemnisation au travers de l’ACAATA existe, peut-être imparfait, mais il a le mérite d’exister. Ainsi, c’est par la loi qu’il aurait fallu le modifier afin de prendre en compte l’avis de toutes les parties prenantes, à savoir la Sécurité Sociale, les travailleurs par le biais des organisations syndicales et les employeurs via les organisations patronales. Nous ne croyons en effet pas à la capacité de la Cour de cassation, preuve en est avec le régime jurisprudentiel de préjudice d’anxiété applicable à l’amiante, de faire œuvre créatrice d’une règle juste.

588. De nouveau, grâce à cet arrêt du 5 avril 2019, de nombreux contentieux vont fleurir car les travailleurs vont pouvoir agir contre leur employeur sur la base du manquement de ce dernier à l’obligation de sécurité. Ils devront cependant démontrer qu’ils ont été exposés de façon importante aux poussières d’amiante, cette exposition devant en effet selon l’arrêt, générer « un risque élevé de développer une pathologie grave ». La caractérisation du préjudice d’anxiété personnellement subi par le travailleur résultant de ce risque élevé de développer une pathologie grave, sera réalisée par les juges du fond. Il s’agira donc d’une indemnisation au cas par cas qui va nécessiter des années de contentieux avant que ne soit stabilisée l’interprétation de la notion de « risque élevé de développer une pathologie grave », véritable clé de voute de cette nouvelle possibilité d’indemnisation du préjudice d’anxiété. Se calera en parallèle le niveau d’indemnisation attribuée au titre de ce dernier dans cette nouvelle forme en sachant qu’actuellement, le niveau d’indemnisation varie entre 6.000€ et 10.000€ par personne.

Sur la réalité de l’exposition à l’amiante, il s’agira pour le travailleur de prouver que le poste de travail qu’il occupait l’a conduit à être exposé à l’amiante, ce qui sera possible au travers notamment de sa fiche de poste ou sa définition de fonction, et du contenu de la formule des produits qu’il était amené à fabriquer, produits contenant de l’amiante.

Plusieurs questions également se posent : qu’en est-il de la prescription de cinq ans applicable à compter de la découverte de la réalité de l’exposition à l’amiante ? S’applique-t-elle à ce nouveau cas jurisprudentiel ? Dans le cas où un arrêté classant le site comme « amiantable » existe, le point de départ de la prescription est la date de publication de l’arrêté. Mais dans ce nouveau cas, quelle date

retenir ? La Cour de cassation a répondu très récemment à ces questions dans un arrêt du 8 juillet 2020¹³⁶² en indiquant d'une part que l'action en réparation du préjudice d'anxiété pour un salarié exposé à l'amiante qui aurait travaillé dans un établissement non classé « amiantable », est soumise à la prescription de deux ans et non de cinq ans et ce en application de l'article L1471-1 du Code du Travail ; d'autre part, que « le point de départ du délai de prescription de l'action par laquelle un salarié demande à son employeur, auquel il reproche un manquement à son obligation de sécurité, réparation de son préjudice d'anxiété, est la date à laquelle le salarié a eu connaissance du risque élevé de développer une pathologie grave résultant de son exposition à l'amiante. Ce point de départ ne peut être antérieur à la date à laquelle cette exposition a pris fin ».

589. Cet arrêt est très intéressant car selon nous, il peut préfigurer une évolution du délai de prescription y compris pour les établissements classés « amiantables ». En l'espèce, la Cour d'appel avait considéré l'action comme prescrite car selon cette juridiction, les travailleurs concernés avaient eu connaissance du risque d'exposition à l'amiante dès 2001 dans leur établissement non classé « amiantable » (au travers des réunions de représentants du personnel, des consignes ou des interventions de la Direccte) alors qu'ils ont saisi le conseil de prud'hommes le 28 mai 2015. La Cour de cassation a cassé l'arrêt d'appel en considérant que les juges du fond auraient dû aller au-delà de ce raisonnement et vérifier qu'à cette date, les salariés avaient également cessé d'être exposés à l'amiante, sans quoi le délai de prescription n'avait pas commencé à courir. A ce titre, l'article L1471-1 du Code du Travail dispose que le délai de prescription court « à compter du jour où celui qui revendique un droit connaît ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit ». Appliqué au préjudice d'anxiété, ce point de départ est fixé à la date à laquelle le salarié a eu connaissance du risque élevé de développer une pathologie grave résultant de son exposition à l'amiante. Toutefois, la Cour de cassation module l'application de ce principe au regard du statut de l'entreprise. En effet, pour les établissements « amiantables », elle a décidé que le point de départ du délai de prescription est fixé à la date du premier arrêté ayant inscrit l'activité de la société sur la liste des établissements ACAATA et que ce délai de prescription est de cinq ans. Pour ceux non « amiantables » donc non visés par un arrêté ACAATA, la Cour régulatrice a décidé que le point de départ du délai « ne peut être antérieur à la date à laquelle cette exposition a pris fin » et que ce délai est de deux ans en application de l'article L1471-1 du Code du Travail. En écartant dans cette affaire la position de la Cour d'appel, la Haute cour fait une application partielle de l'article L1471-1 du Code du Travail car elle ne retient que le délai de prescription de deux ans. De plus, avec cette dualité de régime de prescription selon le type d'établissement, la sécurité juridique pour l'employeur nous semble

¹³⁶² Cass.Soc., 8 juillet 2020, pourvois n° 18-26.585 à 18-26.634, 18-26.636 à 18-26.655

affaiblié. Néanmoins, rejoignant la position d'un praticien¹³⁶³ en la matière, « compte tenu de la portée générale que la chambre sociale a souhaité donner à cet arrêt en le destinant à une publication au Bulletin de la Cour de cassation, ce délai de prescription de deux ans pourrait peut-être avoir à vocation à s'appliquer à toutes les actions en réparation du préjudice d'anxiété », que l'établissement concerné soit « amiantable » ou non.

590. Et l'employeur dans tout cela ? La Cour de cassation lui laisse la possibilité de s'exonérer de sa responsabilité, sur la base de la jurisprudence « Air France » précédemment étudiée¹³⁶⁴, en démontrant avoir pris toutes les mesures de prévention et de sécurité nécessaires telles que prévues par les articles L4121-1 et L4121-2 du Code du Travail. La problématique est que dans les faits, nombre de tribunaux évaluent les moyens mis en œuvre par les employeurs en matière d'exposition aux agents chimiques dangereux, non pas en prenant en compte la technologie applicable au moment des faits, mais celle actuelle qui est beaucoup plus efficace. Il sera donc intéressant d'étudier les décisions prises par les juges du fond sur la base de cette nouvelle jurisprudence afin de déterminer si au final, cette extension du régime de l'indemnisation du préjudice d'anxiété ne conduit pas à une nouvelle responsabilité automatique de l'employeur à l'instar de celle qui était jusqu'alors seule applicable dans ce domaine. Un premier élément de réponse tient à l'arrêt lui-même du 5 avril 2019 dans lequel la Cour de cassation en Assemblée Plénière casse l'arrêt de la Cour d'appel en lui reprochant selon l'auteur précité¹³⁶⁵ d'une part « d'avoir refusé d'examiner les éléments de preuve des mesures que la société prétendait avoir mises en œuvre pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs » et d'autre part, « en raison d'une caractérisation insuffisante du préjudice d'anxiété personnellement subi par le salarié et résultant du risque élevé de développer une pathologie grave ». Peut-on alors en déduire que la Cour de cassation souhaite mettre fin à cette différence de traitement sans trop entrouvrir la porte ? A voir.

591. Nous nous posons aussi la question de savoir si cette nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation relative au préjudice d'anxiété à propos de l'amiante, n'allait pas ouvrir la voie à des contentieux basés sur ce type de préjudice mais relatifs à d'autres risques professionnels autres que l'amiante. Et bien cela devrait selon nous être le cas grâce à l'arrêt de la Haute cour du 11 septembre 2019¹³⁶⁶ qui décide « qu'en application des règles de droit commun régissant l'obligation de sécurité de l'employeur, le salarié qui justifie d'une exposition à une substance nocive ou toxique générant un risque élevé de développer une pathologie grave et d'un préjudice d'anxiété personnellement subi

¹³⁶³ GUYOT HENRI, « Prescription applicable au préjudice d'anxiété », *Liaisons Sociales Quotidien*, n°18105, 22 juillet 2020

¹³⁶⁴ Cass.Soc., 25 novembre 2015, pourvoi n°14-24.444

¹³⁶⁵ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, « Réparation du préjudice d'anxiété des salariés exposés à l'amiante », *JCP édition G* 2019.

¹³⁶⁶ Cass.Soc., 11 septembre 2019, pourvois n°17.24-879 et suivants

résultant d'une telle exposition, peut agir contre son employeur pour manquement de ce dernier à son obligation de sécurité ». La Cour de cassation, retenant que l'employeur n'avait pas démontré par des motifs suffisants qu'il avait effectivement mis en œuvre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, casse les arrêts de la Cour d'appel de Metz qui avait écarté le 7 juillet 2017 la possibilité pour plus de 700 requérants d'obtenir une indemnisation (nous avons précédemment vu que le Conseil de prud'hommes de Forbach avait accueilli favorablement leur demande d'indemnisation).

En conséquence, l'élargissement du périmètre du préjudice d'anxiété risque fort de générer de nombreuses actions en réparation fondées sur l'exposition à des rayonnements ionisants, plomb, hydrocarbures, poussières de bois, benzène.

592. Un dernier point concerne les futures actions prud'hommales potentiellement en lien avec le Covid-19. En effet, La « barémisation » des indemnités de licenciement s'accompagne d'une multiplication des demandes additionnelles. Nous pensons que la demande d'indemnisation au titre du préjudice d'anxiété d'un travailleur exposé au Covid-19 pourrait faire son entrée dans les prétoires en application de l'arrêt précité de la Cour de cassation du 11 septembre 2019. Même si le risque viral n'est pas intégré aux substances nocives et toxiques, une analogie pourrait selon nous être tentée par certains demandeurs pour étendre le préjudice d'anxiété en essayant de démontrer que l'employeur n'a pas mis en œuvre des mesures effectives à même de prévenir le risque d'exposition au Covid-19.

593. Ainsi s'achève cette première partie qui nous a permis d'analyser le cadre juridique applicable en matière de santé et de sécurité au travail. Nous espérons avoir réussi à démontrer sa complexité au travers de l'étude des principales dispositions légales et jurisprudentielles que l'employeur doit respecter. Nous avons réalisé ce travail en décortiquant ce cadre juridique, en expliquant les subtilités et en le confrontant à la réalité du terrain.

Dans l'étude du cadre juridique, nous avons souvent fait référence aux mesures effectives que devaient mettre en œuvre l'employeur pour mieux prévenir les risques professionnels au bénéfice des travailleurs et par là-même limiter l'engagement de sa responsabilité.

Pour faire face à la complexité du cadre juridique que nous avons analysé dans cette première partie, nous proposons dans la seconde partie de notre travail de recherche un guide de bonnes pratiques

pour aider les employeurs à déployer des mesures effectives de prévention. C'est ce guide que nous allons maintenant d'étudier.

Partie II : Une solution effective à la complexité du cadre juridique de la santé et de la sécurité au travail : le guide de bonnes pratiques

594. Dans de nombreux cas, les employeurs ne découvrent ce cadre juridique et sa complexité qu'au moment de l'engagement de leur responsabilité. Nous avons alors réfléchi à proposer aux employeurs des solutions effectives afin de les aider à mieux le respecter et par la même, à développer la prévention des risques professionnels au bénéfice des travailleurs.

Se posait néanmoins la question de savoir où trouver des exemples de mesures effectives pouvant servir de points d'appui aux employeurs ? La réponse à cette question était d'autant plus importante que le critère d'effectivité est le prisme au travers duquel la jurisprudence depuis l'arrêt « Air France » du 25 novembre 2015¹³⁶⁷, examine les actions de prévention réalisées par l'employeur. La Cour de cassation invite les employeurs à non seulement se conformer aux normes d'hygiène et de sécurité mais à se fixer comme résultat à atteindre, le fait de prévenir les risques en mettant en œuvre des actions qui ne sont ni imposées ni même prévues par aucun texte.

Il nous est apparu que la négociation collective était la réponse à notre interrogation. En effet, les partenaires sociaux réalisent au quotidien un travail de co-construction de solutions permettant de mettre en œuvre et/ou d'adapter des dispositifs légaux à la réalité opérationnelle des entreprises. Dans ce cadre, l'étude des accords collectifs conclus dans les domaines de la santé et de la sécurité au travail ou traitant de thématiques en lien avec ces domaines, nous a semblé la meilleure solution pour extraire des dispositifs de prévention duplicables dans les entreprises et correspondant au critère d'effectivité.

595. En conséquence, nous avons étudié les dispositifs élaborés aux niveaux interprofessionnel et branches professionnelles en matière de prévention des risques professionnels. Nous nous sommes ensuite intéressés aux dispositifs élaborés par les entreprises, dispositifs que nous avons sélectionnés car pouvant avoir, à notre avis, un effet réel et tangible en matière de prévention des risques

¹³⁶⁷ Cass.Soc., 25 novembre 2015, pourvoi n°14-24.444

professionnels et alors correspondre au critère d'effectivité posé par la jurisprudence. Ce sont l'ensemble de ces dispositifs que nous allons analyser dans un Titre I.

596. En complément de ce « catalogue », nous avons souhaité que les employeurs pour certains thèmes, disposent d'outils plus opérationnels leur permettant d'une part d'autoévaluer leur niveau de respect des obligations en matière de santé et de sécurité au travail, et d'autre part, de se mettre en conformité à l'aide de fiches pratiques. Ces outils comme nous le verrons sont plutôt adaptés à des obligations « pratiques » ou « techniques » telles que l'obligation de formation ou l'obligation d'évaluation des risques professionnels. Ils concourent tous à aider l'employeur à respecter son obligation de sécurité. Ainsi, dans un Titre II, nous allons étudier les grilles d'autoévaluation et les fiches de mises en conformité que nous avons conçues au bénéfice des employeurs.

L'ensemble de ce « matériel », à savoir le catalogue de mesures effectives, les grilles d'autoévaluation et les fiches de mise en conformité, compose le guide de bonnes pratiques que nous proposons dans cette seconde partie.

Titre I : Synthèse des solutions mises en œuvre par la négociation collective

597. Que ce soit pour les accords interprofessionnels et de branche ou les accords d'entreprise que nous avons analysés, notre objectif a été de créer un recueil de solutions effectives intégrées dans ces accords répondant à chaque thème du cadre juridique analysé dans la première partie. Ainsi, pour chaque thème étudié de ce dernier, nous avons recherché dans chaque accord si des dispositifs issus de la négociation collective, permettaient de mettre en œuvre une mesure effective de prévention des risques professionnels.

Nous avons intégré ce travail d'analyse dans un tableau de synthèse que nous annexons à notre thèse. Nous avons imaginé ce catalogue de mesures effectives composant le guide de bonnes pratiques, comme une base de données qui pourrait être enrichie par ses utilisateurs.

Ainsi, nous allons étudier dans un Chapitre I les solutions issues de la négociation collective interprofessionnelle et de branche et dans un Chapitre II, celles issues de la négociation collective d'entreprise.

598. Nous avons conduit ce travail par l'analyse de plus d'une centaine d'accords collectifs auxquels nous avons accédé grâce au site internet « Legifrance » et à la plateforme mise en place par la publication professionnelle « Liaisons Sociales ». Nous avons classé le travail réalisé en la matière par thèmes faisant écho à ceux composant le cadre juridique étudié dans la première partie afin que les employeurs puissent disposer d'un catalogue de mesures effectives permettant de répondre au mieux aux obligations analysées et de les aider ainsi dans la prévention des risques professionnels.

Chapitre I : Les solutions issues de la négociation collective interprofessionnelle et de branche

En préambule, il est intéressant de noter qu'il n'existe pas d'accord national interprofessionnel prenant en compte l'ensemble du domaine de la Santé et de la Sécurité au Travail (SST). Il est également intéressant de noter que dans ce domaine, la hiérarchie des normes est totalement respectée. En effet,

nous ne sommes pas comme en matière de temps de travail sur une logique dérogatoire plus le niveau de négociation collective est proche de celui de l'entreprise.

599. Ainsi, parmi les accords collectifs interprofessionnels¹³⁶⁸ conclus dans le domaine de la SST, celui du 2 juillet 2008 sur le Stress au Travail¹³⁶⁹, celui du 26 mars 2010 sur le Harcèlement et la Violence au Travail¹³⁷⁰ et celui du 19 juillet 2005 sur le Télétravail¹³⁷¹ sont repris par les accords de branche traitant de sujets identiques, eux-mêmes repris par les accords d'entreprise (exemple sur le stress au travail).

560. S'agissant de l'accord national interprofessionnel relatif à la qualité de Vie au Travail (QVT) du 19 juin 2013¹³⁷², l'article premier de cet accord relatif à la définition de la QVT indique notamment que « la qualité de vie au travail désigne et regroupe les dispositions récurrentes abordant notamment les modalités de mise en œuvre de l'organisation du travail permettant de concilier les modalités de l'amélioration des conditions de travail et de vie pour les salariés et la performance collective de l'entreprise ». De plus, le même article premier indique que « la promotion de la qualité de vie au travail suppose de veiller à écarter tout impact pathogène des modes d'aménagement du travail ». En effet, comme nous allons le voir dans l'étude des accords collectifs qu'ils soient de branche ou d'entreprise, la liaison entre la QVT et la SST est certaine. Pour autant, après avoir parcouru un certain nombre d'accords relatifs à la QVT, nous avons fait le choix de cibler notre analyse sur les accords relatifs à la SST car ceux relatifs à la QVT traitent en règle générale en matière de SST, de problématiques essentiellement liées au droit à la déconnexion.

A propos de l'accord national interprofessionnel du 13 septembre 2000 sur la santé au travail et la prévention des risques professionnels¹³⁷³ relatif plus particulièrement à la médecine du travail et aux services de santé au travail, nous l'avons examiné dans la première partie lors de l'étude de la prévention des risques professionnels au travers du suivi médical des travailleurs.

Dans ce cadre, nous avons analysé une quarantaine d'accords collectifs de branche accessibles via le site internet Legifrance. Comme pour les accords collectifs d'entreprise, nous n'avons retenu des accords collectifs de branche que les dispositifs qui nous ont semblé innovants et répondant à l'objectif

¹³⁶⁸ S'agissant de l'ANI sur le stress au travail, nous l'avons analysé dans la première partie dans le cadre de la prévention spécifique à ce type de risque psychosocial. S'agissant de ceux relatifs au harcèlement et à la violence au travail ainsi qu'au télétravail, nous allons réaliser leur examen dans le cadre des dispositifs prévus par ce dernier et les accords de branche en matière de prévention des risques psychosociaux.

¹³⁶⁹ Accord National Interprofessionnel du 2 juillet 2008 sur le Stress au Travail, site Internet du Journal Officiel

¹³⁷⁰ Accord National Interprofessionnel du 26 mars 2010 sur le Harcèlement et la Violence au Travail, site internet du Ministère du Travail

¹³⁷¹ Accord National Interprofessionnel du 19 juillet 2005 sur le Télétravail, site Internet du Journal Officiel

¹³⁷² Accord National Interprofessionnel du 19 juin 2013 sur la Qualité de Vie au Travail, site Internet du Journal Officiel

¹³⁷³ Accord National Interprofessionnel du 13 septembre 2000 sur la Santé au travail et la prévention des risques professionnels, site Internet du Journal Officiel

fixé par la loi et la jurisprudence, d'effectivité des mesures prises pour prévenir les risques professionnels.

561. De plus, nous avons fait le choix d'avoir la même structure d'analyse entre les accords collectifs de branche et ceux d'entreprise, et ce afin de faciliter pour celles et ceux qui utiliseraient notre travail, la recherche par thème. En revanche, nous avons préféré ne pas regrouper dans un même thème les accords de branche et d'entreprise car comme nous le verrons, le niveau de détail des solutions effectives dans ceux d'entreprise est globalement supérieur à celui contenu dans les accords de branche. Nous aurions alors selon nous apporté de la confusion dans l'analyse de l'ensemble de ces accords.

Par conséquent, nous proposons de restituer ce travail d'analyse de la manière suivante :

- Dans une première section, nous étudierons les solutions prévues par les accords de branche, relatifs au rôle des acteurs de la prévention ;
- Dans une seconde section, nous analyserons les solutions prévues par les accords de branche en matière de prévention des risques professionnels. A ce titre, nous étudierons les mesures prévues par les accords en matière de prévention des risques professionnels spécifiques, de la pénibilité au travail et des risques psychosociaux.

Section I : Le rôle des acteurs de la prévention

Le bilan de la négociation collective enregistré pour 2018¹³⁷⁴, un niveau élevé d'accords de branche, soit 1288 accords. Sur ces 1288 accords, 656 accords ont été relatifs aux conditions de conclusion des accords, 467 au titre des salaires, les autres accords se répartissant les thèmes de l'égalité professionnelle et de la formation professionnelle, à l'exception de deux accords consacrés à la prévention de la pénibilité.

562. Même si comparativement à d'autres thèmes, celui de la Santé et de la Sécurité au Travail a été peu travaillé au niveau des branches professionnelles, les accords collectifs conclus à ce niveau-là que nous avons analysés, contiennent des solutions effectives pouvant être reprises par les employeurs en vue de mieux prévenir les risques professionnels et ainsi mieux protéger leurs travailleurs.

¹³⁷⁴ LIAISONS SOCIALES QUOTIDIEN - 17879, « Bilan de la négociation collective en 2018 »,.

563. Ces solutions sont d'autant plus intéressantes qu'en application de l'obligation de sécurité que nous avons étudiée dans la première partie, il pèse sur l'employeur l'essentiel de la responsabilité de la prévention des risques. Dans ce cadre, les accords de branche ont comme nous allons le voir, cherché à développer des solutions accompagnant le rôle de l'employeur en tant que promoteur de la prévention et en tant que celui en charge de l'information et de la formation en matière de santé et de sécurité au travail. Pour autant, les accords de branche n'ont pas oublié les autres acteurs de la prévention que sont les travailleurs, leurs représentants ainsi que le médecin du travail. Ce sont les dispositifs prévus dans ce cadre par les accords de branche pour chaque catégorie d'acteurs, que nous allons étudier tour à tour.

Paragraphe 1 : Le rôle de l'employeur

564. Aux termes de l'article L.4121-1 du Code du Travail, l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Il met en œuvre ces mesures sur la base de principes généraux de prévention contenus à l'article L.4121-2 du Code du Travail. En application de ces deux articles, l'employeur sur lequel pèsent principalement les exigences en matière de santé et de sécurité au travail¹³⁷⁵, doit notamment prendre en compte en amont l'environnement de travail afin d'éviter la réalisation d'un risque professionnel. Il doit donc à titre préventif veiller à ce que les conditions de travail soient aménagées et organisées de telle sorte que la santé du personnel ne soit pas compromise.

Nous allons étudier quelles solutions ont prévu les accords de branche pour aider l'employeur à remplir ses obligations en la matière. Nous nous intéresserons en premier lieu aux dispositifs relatifs au rôle de l'employeur (A) en tant que promoteur de la prévention puis en second lieu, à ceux relatifs au rôle spécifique de l'employeur en matière d'information et de formation (B).

A. Le rôle de promoteur de la prévention

Dans le cadre de l'obligation de sécurité à laquelle est soumise l'employeur, comme l'indique le Professeur VERKINDT¹³⁷⁶, « il s'agit pour l'employeur de prévenir, de former, d'informer et de mettre en place une organisation et des moyens adaptés. Le résultat dont il est question dans la notion d'obligation de résultat n'est pas l'absence d'atteinte à la santé physique ou mentale, mais l'ensemble des mesures prises [effectivement] par l'employeur dont la rationalité, la pertinence et l'adéquation

¹³⁷⁵ MOREAU MARIE-ANGE, « L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs », *Droit Soc.* 2013.p410

¹³⁷⁶ VERKINDT PIERRE-YVES, « Santé au travail, l'ère de la maturité », *Sem. Soc. Lamy* n°239.

pourront être analysées et appréciées par le juge ». A ce titre, l'employeur a comme rôle principal de promouvoir la prévention.

565. L'accord du 6 novembre 2012 conclu dans la branche des sociétés ou concessionnaires exploitants d'autoroutes ou d'ouvrages routiers¹³⁷⁷ pose de bonne manière le principe que c'est l'employeur qui est en charge de mettre en place « la démarche de prévention des risques professionnels », celle-ci étant « placée sous l'autorité et la responsabilité du chef d'établissement ». Pour positionner cette démarche au plus haut niveau de l'entreprise, ce même accord indique que « la direction de l'entreprise, au niveau le plus élevé, doit considérer la promotion de la sécurité du personnel et l'amélioration des conditions de travail comme des parties essentielles de ses fonctions ». Cet accord recherche également l'effectivité en indiquant que « l'employeur est tenu d'assurer la sécurité et de protéger la santé physique et mentale de ses salariés tant par la mise en œuvre d'actions de prévention des risques, d'information et de formation que par la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés »

566. En matière d'évaluation des risques professionnels, l'accord signé le 2 février 2016 dans la branche des Distributeurs-conseils hors domicile¹³⁷⁸ rappelle que « tout employeur, quelle que soit la taille de sa structure, est tenu de procéder à une évaluation des risques professionnels au sens large (risques dus aux machines et aux outils, risques électriques, risques routiers, risques psycho-sociaux ...) dans chaque unité de travail et doit en retranscrire les résultats dans le document unique d'évaluation des risques professionnels (DUER) devant faire l'objet d'une mise à jour au minimum annuelle ». Ce même accord précise que « cette évaluation des risques sert de repère à l'employeur pour apprécier les conditions de pénibilité auxquelles chaque salarié est exposé. En effet, le [DUER] comporte un inventaire des risques présents dans chaque unité de travail de l'entreprise ou de l'établissement ».

Pour aider les employeurs de la branche à réaliser cette évaluation, celle du Notariat dans son accord du 13 janvier 2017¹³⁷⁹ liste les « risques professionnels les plus fréquents dans ce domaine d'activité : risques liés au travail sur écran, à la station assise prolongée, aux gestes répétitifs, à la circulation routière pour les salariés non sédentaires, ainsi que les risques psychosociaux induits par l'organisation et la charge de travail ou les contacts avec la clientèle ». Cet accord est intéressant car il donne un vrai

¹³⁷⁷ Accord de branche des sociétés ou concessionnaires exploitants d'autoroutes ou d'ouvrages routiers du 6 novembre 2012 relatif à la sécurité des personnels, site internet Légifrance

¹³⁷⁸ Accord de branche Distributeurs-conseils hors domicile du 2 février 2016, relatif à prévention de la pénibilité, aux risques professionnels et à l'amélioration des conditions de travail, site internet Légifrance

¹³⁷⁹ Accord de branche du Notariat du 13 janvier 2017, relatif au document unique d'évaluation des risques professionnels dans le notariat (DUERP), site internet Légifrance

outil d'aide aux études notariales composant cette branche professionnelle, études qui sont pour la plupart de petites structures ayant alors besoin d'être aiguillées sur les risques professionnels à évaluer.

567. Enfin, pour assurer une cohérence et une effectivité de l'évaluation des risques professionnels entre les entreprises la composant, la branche des Industries Chimiques cadre la démarche d'évaluation en prévoyant « qu'elle est composée de trois étapes :

- Une évaluation initiale comportant une identification des dangers (recensement de l'ensemble des dangers : chimiques, physiques et biologiques, ainsi que des facteurs ergonomiques et psychosociaux) et une estimation des expositions habituelles inhérentes au type d'activité exercée ;
- La fixation de priorités en fonction des résultats de l'évaluation initiale (suivant probabilité et gravité des risques), donnant lieu le cas échéant à une évaluation approfondie faisant appel à la métrologie ;
- L'établissement d'un plan de prévention sur la base de cette évaluation visant la maîtrise des risques et la programmation des actions de réévaluation qui tiendront compte notamment de l'efficacité des mesures choisies, de l'évolution des connaissances et des modifications des processus de travail ».

Là aussi, c'est accord est remarquable car il donne une vraie définition de la démarche d'évaluation des risques professionnels, ce que ne prévoit pas la loi.

B. Le rôle de l'employeur en matière d'information et de formation

568. En matière d'information, l'article L4141-1 du Code du Travail prévoit que l'employeur est notamment tenu d'organiser et de dispenser une information aux travailleurs sur les risques pour la santé et la sécurité et les mesures prises pour y remédier. De plus, en application de l'article L.4141-2 du Code du Travail, l'employeur est tenu d'organiser une formation pratique et appropriée en matière de sécurité au bénéfice des travailleurs. Selon la Directive du 12 juin 1989¹³⁸⁰, cette formation doit être adaptée à l'évolution des risques et l'apparition de risques nouveaux. Nous allons étudier les dispositifs relatifs à ces deux thématiques prévus par les accords de branche.

¹³⁸⁰ Directive n°89/391, article 12.1

a) L'information

569. L'accord signé le 23 mai 2007 dans la branche Industries de la transformation de volailles¹³⁸¹ rappelle l'obligation légale relative à l'information pesant sur l'employeur, à savoir que « tout salarié embauché, y compris les travailleurs intérimaires, doit recevoir une information sur la sécurité liée à son poste de travail et son environnement dans l'entreprise, le cas échéant dans le cadre d'une procédure d'accueil intégrant la prévention des risques professionnels liés à son poste. Cette information doit permettre au salarié d'acquérir les comportements et les gestes adaptés en toutes circonstances (par exemple procédure d'urgence, conduite à tenir en cas d'incident ou d'accident de matériel) ». L'accord signé le 5 janvier 1999 dans la branche Remontées mécaniques et domaine skiables¹³⁸² spécifie que l'information doit également être réalisée « à l'occasion de la mise en service de matériels nouveaux pour le personnel chargé de les utiliser conformément à la réglementation en vigueur ».

570. S'agissant des moyens permettant de réaliser cette information, l'accord signé le 6 novembre 2012 dans la branche Sociétés ou concessionnaires exploitants d'autoroutes ou d'ouvrages routiers¹³⁸³ indique que « l'information doit être dispensée en tenant compte de la taille de l'établissement, de la nature de son activité et du caractère des risques qui y sont constatés. Elle sera dispensée aux moyens :

- De notes de services, notes d'information et consignes ;
- De moments consacrés à des échanges réguliers relatifs à la sécurité ;
- De retours d'information suite à des remontées d'incidents ou de presque-accidents ;
- D'une signalisation appropriée ;
- Des mesures de prévention des risques identifiés dans le document unique d'évaluation des risques.

Tout salarié embauché doit recevoir une information sur la sécurité liée à son poste de travail et à son environnement dans l'entreprise, le cas échéant dans le cadre d'une procédure d'accueil intégrant la prévention des risques professionnels liés à son poste. Cette information doit permettre au salarié d'acquérir les comportements et les gestes adaptés ». L'accord signé le 18 janvier 2012 dans la branche Entreprises de propreté et services associés¹³⁸⁴ prévoit quant à lui « l'établissement par la branche d'un modèle de « livret d'accueil type » tenu à la disposition de l'ensemble des acteurs. Il comporte un

¹³⁸¹ Accord de branche Industries de la transformation de volailles du 23 mai 2007, relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

¹³⁸² Accord de branche Remontées mécaniques et domaine skiables du 5 février 1999, relatif aux conditions de travail et à la sécurité du personnel, site internet Légifrance

¹³⁸³ Accord de branche Sociétés ou concessionnaires exploitants d'autoroutes ou d'ouvrages routiers du 6 novembre 2012, relatif à la sécurité des personnels, site internet Légifrance

¹³⁸⁴ Accord de branche Entreprises de propreté et services associés du 18 janvier 2012, relatif à la prévention des risques professionnels, site internet Légifrance

volet « sécurité » avec les risques les plus fréquemment rencontrés dans le secteur et un rappel de l'existence du document unique et du plan de prévention dans l'entreprise ».

571. Allant plus loin que les autres accords de branche précités, celui du signé le 18 juillet 2016 dans celle des Industries chimiques¹³⁸⁵ définit le « contenu minimal de l'information à la sécurité devant être dispensées par l'employeur : une information sur la politique générale et les objectifs de la société en matière de sécurité et d'environnement ; une présentation du site et une sensibilisation aux risques liés aux procédés, équipements et produits mis en œuvre dans l'établissement et une visite du lieu de travail ; une information sur le service sécurité, le service médical, le CHSCT... ; la remise des règles et des consignes générales en matière d'hygiène, de sécurité et d'environnement, en vigueur dans l'établissement concerné, ces règles et consignes étant mises à jour périodiquement ; la conduite à tenir en cas d'incident ou d'accident ».

L'ensemble de ces accords fixent au total un certain nombre de mesures effectives devant être appliquées par l'employeur en matière d'information du travailleur à propos de la santé et de la sécurité au travail, permettant ainsi à ce dernier de mieux respecter son obligation légale en la matière.

b) La formation

572. En matière de formation, celle-ci est le plus souvent intégrée en pratique tout comme l'information, dans une procédure d'accueil dans l'entreprise du nouveau collaborateur. Dans ce cadre, l'accord signé le 24 juin 2016 dans la branche des Rouisseurs-teilleurs de lin¹³⁸⁶ prévoit une procédure d'accueil permettant « une présentation au nouvel embauché des risques correspondants à l'exercice de son métier et les moyens de les réduire, des équipements obligatoires mis à sa disposition, du processus de travail, des gestes et postures appropriés ». Dans le même ordre d'idées, l'accord signé 1^{er} décembre 2011 dans la branche des Personnels des sociétés anonymes et fondations d'HLM¹³⁸⁷, demande aux entreprises de la branche de mettre en œuvre des « actions de formation systématiques pour l'entrée en fonction des salariés en termes de gestes et de postures ainsi qu'à la gestion des situations conflictuelles entre autres ».

¹³⁸⁵ Accord de branche Industries chimiques du 18 juillet 2016, relatif à la santé, l'amélioration des conditions de travail, la sécurité et la sûreté, site internet Légifrance

¹³⁸⁶ Accord de branche des Rouisseurs-teilleurs de lin du 24 juin 2016, relatif à la pénibilité, site internet Légifrance

¹³⁸⁷ Accord de branche des Personnels des sociétés anonymes et fondations d'HLM du 1^{er} décembre 2011, relatif à la prévention de la pénibilité, site internet Légifrance

La branche Industries Chimiques dans son accord du 18 juillet 2016¹³⁸⁸ complète les mesures prises en matière de formation à la sécurité en prévoyant que lors de leur « accueil dans l'entreprise, les travailleurs temporaires reçoivent une information sur les risques professionnels éventuels liés au poste ou à son environnement mais également une formation pratique et appropriée à la sécurité ».

573. Il est à noter qu'une branche propose des dispositifs intéressants pour tracer les formations reçues par les travailleurs à la sécurité et essayer ainsi d'insuffler une culture sécurité. Ainsi, l'accord signé le 18 janvier 2012 dans la branche Entreprises de propreté et services associés¹³⁸⁹, propose la mise en place « d'un passeport santé et sécurité intégrant notamment les formations en matière de santé et de sécurité suivies par le salarié et les certificats obtenus (ex. : SST, PRAP- prévention des risques liés à l'activité physique, ...) ». Nous trouvons l'idée intéressante à déployer notamment dans les entreprises dans lesquelles les travailleurs ne sont pas présents dans les locaux afin de les intégrer dans une logique de sensibilisation régulière à la sécurité, gage selon nous d'une meilleure prise en compte à leur niveau des risques professionnels. La traçabilité des formations reçues par le travailleur en matière de santé et de sécurité peut également être utile à l'employeur en cas de contentieux.

574. De manière complémentaire, la même branche propose « d'intégrer dans les référentiels formation des diplômes et des certificats de qualification professionnelle qu'elle délivre, des aspects santé et sécurité au travail afin que les salariés acquièrent une culture prévention de la santé et de la sécurité au travail à tous les niveaux de leur vie professionnelle ». Là aussi, l'idée nous semble intéressante à développer en entreprise où l'on pourrait imaginer qu'un des critères de promotion interne, d'acquisition d'un niveau supplémentaire de polyvalence, soit au-delà du respect des règles de sécurité par le travailleur, le fait d'être force de proposition et moteur en matière de prévention des risques professionnels.

Paragraphe 2 : Le rôle du travailleur

L'article L.4122-1 du Code du Travail prévoit notamment « qu'il incombe à chaque travailleur de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celles des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail ». A cet effet, Pierre SARGOS¹³⁹⁰, ancien président de la Chambre Sociale de la Cour de cassation indiquait « que la sécurité des personnes dans l'entreprise est la valeur majeure de la relation de travail. L'efficacité de

¹³⁸⁸ Accord de branche des Industries Chimiques du 18 juillet 2016, relatif à la santé, à l'amélioration des conditions de travail, à la sécurité et à la sûreté, site internet Légifrance

¹³⁸⁹ Accord de branche des Entreprises de propreté et services associés du 18 janvier 2012, relatif à la prévention des risques professionnels, site internet Légifrance

¹³⁹⁰ Cité par RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014.page163

la prévention, si elle repose essentiellement sur l'employeur, passe aussi par le concours que tous les salariés doivent apporter à leur sécurité et à celle de leurs compagnons de travail. Il ne saurait y avoir dans une entreprise un responsable absolu et des sujets passifs ».

575. Dans ce cadre, le rôle du travailleur dans les accords de branche se traduit de plusieurs manières. Ainsi, les accords prévoient tout d'abord des dispositifs relatifs à son rôle en lien avec son obligation de sécurité (A). Ces accords prévoient ensuite des dispositifs proposant de développer la culture « sécurité » du travailleur (B). Enfin, ils établissent des dispositifs proposant des actions spécifiques en matière de formation du travailleur (C).

A. Le rôle du travailleur lié à son obligation de sécurité

Dans la droite file de l'article L.4122-1 du Code du Travail, l'accord du 30 septembre 2009 conclu dans la branche Pharmacie d'officine¹³⁹¹, prévoit que « la participation active de chaque salarié à la prévention des risques est nécessaire, non seulement pour assurer sa propre sécurité mais aussi celle de l'ensemble de l'équipe officinale du fait de ses actes ».

576. Un autre point très intéressant que nous avons étudié dans le cadre de l'obligation de sécurité du travailleur, est le rôle actif qu'il doit avoir dans la prévention des risques. A ce titre, l'accord du 23 mars 2012 conclu dans la branche Coopératives agricoles¹³⁹² indique que « les salariés dans leur ensemble ont leur rôle à jouer dans la prévention et l'identification des situations individuelles et collectives : remontées d'information en cas d'identification d'une situation de stress vécue par un collègue, vigilance sur les relations professionnelles ». Cette remontée d'informations de la part des travailleurs sur notamment les situations dangereuses et les problématiques de sécurité est une vraie mission que leur confie le Code du Travail.

Parce que comme nous l'avons également étudié dans la première partie, la responsabilité du travailleur ne s'entend que dans le cadre d'un rapport subordonné, celle-ci ne peut être mise en cause selon certains auteurs que si l'employeur a donné les moyens et instructions suffisants pour que le travailleur soit en mesure de ne pas causer d'atteintes à sa propre santé et à celle de ses collègues¹³⁹³. Dans ce cadre, L'accord du 12 décembre 2018 conclu dans la branche Fleuriste, vente et services

¹³⁹¹ Accord de branche Pharmacie d'officine du 30 septembre 2009, relatif à l'amélioration des conditions de travail, site internet Légifrance

¹³⁹² Accord de branche Coopératives agricoles du 23 mars 2012, relatif au stress au travail et aux risques psychosociaux, site internet Légifrance

¹³⁹³ PESKINE ELSA et WOLMARK CYRIL, *Droit du travail*, 9ème édition, coll. hypercours, Paris, Dalloz, 2015.p309

animaux familiers¹³⁹⁴, précise à propos de la responsabilité du travailleur, « qu'un salarié ne peut être tenu pour responsable que s'il a reçu des instructions appropriées de l'employeur ou de son représentant ». En revanche, si l'employeur a donné les moyens et les instructions aux travailleurs, alors fort justement l'accord du 06 juillet 2011 conclu dans la branche industrie pharmaceutique¹³⁹⁵ prévoit que « lorsque des équipements sont fournis pour prévenir un risque identifié dans le document unique, pour le diminuer ou à défaut s'en protéger, les salariés doivent obligatoirement les utiliser pour exercer leur activité ». Dans le même ordre d'idée, l'accord du 23 mai 2007 conclu dans la branche des industries de la transformation de volailles¹³⁹⁶ prévoit que « chacun doit appliquer les consignes qui lui sont prescrites et utiliser les moyens individuels de sécurité à sa disposition ».

B. Le développement de la culture « sécurité » du travailleur

577. Le « concours que tous les salariés doivent apporter à leur sécurité et à celle de leurs compagnons de travail » prôné par Pierre SARGOS¹³⁹⁷ se traduit dans la pratique par la culture « sécurité » que les branches et les entreprises essaient d'insuffler aux travailleurs. En vue de contribuer au développement de cette culture, l'accord du 6 novembre 2012 conclu dans la branche des Sociétés ou concessionnaires exploitants d'autoroutes ou d'ouvrages routiers¹³⁹⁸ propose que « dans les appréciations individuelles portées sur le personnel, à quelque niveau que ce soit, les qualités en matière de prévention interviennent au même titre que les autres qualités dans l'appréciation des performances et, partant, dans le déroulement de carrière étant précisé que les appréciations sont portées tant sur les aspects qualitatifs du comportement que sur les résultats chiffrés ». L'idée nous semble très intéressante de mettre en œuvre un critère relatif à la prévention des risques professionnels dans l'évaluation professionnelle des travailleurs de manière à les sensibiliser encore plus à ceux-ci.

578. De manière également intéressante, ce même accord fait de la sécurité au travail, un critère économique en indiquant qu'en « en cas de manquements aux critères de sécurité, l'entreprise pourra aller jusqu'à refuser la livraison des travaux ». Nous trouvons que le positionnement de la sécurité comme critère de potentiel refus d'acceptation de la livraison de travaux est remarquable car ce qui est derrière, c'est le fait de ne pas accepter que les travailleurs des sous-traitants soient mis en danger pour livrer à temps tel ou tel chantier.

¹³⁹⁴ Accord de branche Fleuriste, vente et services animaux familiers du 12 décembre 2018, relatif à la prévention de la pénibilité, site internet Légifrance

¹³⁹⁵ Accord de branche Industrie pharmaceutique du 06 juillet 2011, relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

¹³⁹⁶ Accord de branche Industries de la transformation de volailles du 23 mai 2007, relatif à la santé et la sécurité au travail, site internet Légifrance

¹³⁹⁷ Cité par RAY JEAN-EMMANUEL, *Droit du travail: droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014, page 163

¹³⁹⁸ Accord de branche des sociétés ou concessionnaires exploitants d'autoroutes ou d'ouvrages routiers du 6 novembre 2012 relatif à la sécurité des personnels, site internet Légifrance

C. Des actions spécifiques en matière de formation du travailleur

579. En premier lieu, un certain nombre d'accords de branche se sont attachés à former les managers à la santé et à la sécurité au travail afin qu'ils soient particulièrement sensibilisés à ces aspects pour mieux protéger leurs collaborateurs. Ainsi, l'accord signé dans la branche des Remontées mécaniques et domaine skiabiles le 5 janvier 1999¹³⁹⁹ prévoit la mise en œuvre « d'actions de formation pour les dirigeants relatives aux méthodes et au management de la sécurité ». De même, l'accord signé le 10 février 2015 dans la branche Industrie et commerce en gros des viandes¹⁴⁰⁰, indique que les entreprises de ce secteur doivent « former les encadrants de proximité à la gestion d'équipe et à la santé au travail en les professionnalisant par des actions de formation portant sur leurs missions, les techniques de communication et de management et sur les facteurs de risques professionnels (biomécaniques, psychosociaux et organisationnels) ». Dans la même logique d'apprendre aux personnels encadrants à mieux accompagner leurs collaborateurs, la branche Restauration rapide dans son accord du 20 avril 2006¹⁴⁰¹, prévoit des « actions de sensibilisation du personnel d'encadrement sur la communication avec le personnel et la transmission des consignes relatives à la bonne application des règles d'hygiène et de sécurité dans l'établissement ». Les thèmes des formations prévues par ces accords pour les encadrants nous semblent pertinents car ils peuvent permettre aux managers de mieux aborder les principales problématiques auxquelles ils sont quotidiennement confrontés (notamment assurer une bonne communication des consignes et une bonne compréhension de celles-ci par les personnels) et d'être encore plus attentifs à la santé et à la sécurité de leurs collaborateurs (être à leur écoute, ne pas les mettre en danger).

580. S'agissant de la formation à destination des travailleurs non encadrants, l'accord signé le 18 juillet 2016 dans la branche des Industries chimiques¹⁴⁰² indique la mise en œuvre de formations spécifiques à la sécurité qui « doivent permettre aux salariés d'acquérir les comportements et les gestes adaptés en toutes circonstances (marches stables, marches dégradées, procédures d'urgence, arrêt de tout ou partie de l'installation). Une attention particulière est portée à l'explication des modes opératoires lorsqu'ils ont une incidence sur la sécurité des installations et des personnes, et sur le fonctionnement des systèmes de sécurité et de secours ». Allant plus loin, la branche des Distributeurs-conseils hors domicile dans son accord signé le 2 février 2016¹⁴⁰³ prévoit le fait de « privilégier les formations

¹³⁹⁹ Accord de branche des Remontées mécaniques et domaine skiabiles du 5 janvier 1999, relatif aux conditions de travail et à la sécurité du personnel, site internet Légifrance

¹⁴⁰⁰ Accord de branche Industrie et commerce en gros des viandes du 10 février 2015, relatif à la pénibilité, site internet Légifrance

¹⁴⁰¹ Accord de branche Restauration rapide du 20 avril 2006, relatif à la santé au travail, site internet Légifrance

¹⁴⁰² Accord de branche des Industries Chimiques du 18 juillet 2016, relatif à la santé, à l'amélioration des conditions de travail, à la sécurité et à la sûreté, site internet Légifrance

¹⁴⁰³ Accord de branche des Distributeurs-conseils hors domicile du 2 février 2016, relatif à la prévention de la pénibilité, aux risques professionnels et à l'amélioration des conditions de travail, site internet Légifrance

« gestes et postures » et « prévention des risques liés à l'activité physique (PRAP) », qui ont pour objectif de permettre au salarié de participer à l'amélioration de ses conditions de travail de manière à réduire les risques d'accident du travail ou de maladie professionnelle ». De même, la branche Industrie et commerce en gros des viandes dans son accord du 10 février 2015¹⁴⁰⁴ demande aux entreprises de son secteur, « d'organiser sur le temps de travail les modalités d'un temps de réveil musculaire avant la prise de poste », ce qui peut être de nature à limiter la survenue d'accidents du travail suite à des ports de charges. Dans un autre domaine d'activité mais toujours dans l'idée d'être au plus près des risques auxquels peuvent être confrontés les travailleurs, la branche des Remontées mécaniques et domaine skiabiles prévoit dans son accord du 5 janvier 1999¹⁴⁰⁵ « d'une part de compléter l'équipement des installations existantes en moyens d'accès sûrs, notamment en installant des lignes de vie sur les pylônes des téléportés et d'autre part, de réaliser chaque année une séance d'entraînement pour tous les personnels appelés à participer à des évacuations ».

581. Dans les secteurs d'activité où les travailleurs sont confrontés au risque routier, certaines branches demandent à leurs entreprises de mettre en œuvre une formation relative à ce risque. Tel est le cas de la branche Restauration rapide qui prévoit dans son accord du 20 avril 2006¹⁴⁰⁶, « pour les salariés qui effectuent des livraisons à domicile, l'évaluation de leur connaissance du code de la route (type BSR) avant la première prise de poste suivie d'une formation à la conduite en sécurité lors de leur intégration. Pour tous les salariés de la branche, elles incluent une information sur les risques liés à la consommation du tabac, de l'alcool et des drogues ». De la même manière, la branche des Cabinets d'études techniques dans son accord du 19 février 2013¹⁴⁰⁷ indique que « dans l'hypothèse où le salarié pourrait parcourir plus de 60 000 km en moyenne sur 3 ans au volant d'un véhicule automobile, à titre professionnel, l'employeur s'engage à lui faire exécuter tous les 3 ans un stage de conduite (type Centaure, ou toute autre action du même type) ». Dans le domaine du Travail temporaire, l'accord du 4 mars 2017¹⁴⁰⁸ est également intéressant en demandant aux « Entreprises de Travail Temporaire (ETT) d'inciter les salariés à utiliser l'information trafic avant tout déplacement, notamment pour connaître les conditions de circulation (météo ou travaux en cours sur le réseau routier...), afin de leur permettre de programmer le temps nécessaire pour conduire en toute sécurité. Les ETT s'attacheront à mettre en place une organisation visant à améliorer les conditions de déplacement des salariés, voire lorsque les déplacements ne sont pas impératifs, à en réduire le nombre et la fréquence ».

¹⁴⁰⁴ Accord de branche Industrie et commerce en gros des viandes du 10 février 2015, relatif à la pénibilité, site internet Légifrance

¹⁴⁰⁵ Accord de branche des Remontées mécaniques et domaine skiabiles du 5 janvier 1999, relatif aux conditions de travail et à la sécurité du personnel, site internet Légifrance

¹⁴⁰⁶ Accord de branche Restauration rapide du 20 avril 2006, relatif à la santé au travail, site internet Légifrance

¹⁴⁰⁷ Accord de branche des Cabinets d'études techniques du 19 février 2013, relatif à la santé et aux risques psychosociaux, site internet Légifrance

¹⁴⁰⁸ Accord de branche Travail temporaire (personnels intérimaires et permanents) du 4 mars 2017, relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

582. Enfin, comme nous l'avons étudié dans la première partie, sont concernés par la formation renforcée à la sécurité les travailleurs sous contrat à durée déterminée, les travailleurs temporaires et les stagiaires. C'est cette règle que rappelle l'accord signé le 6 juillet 2011 dans la branche Industrie pharmaceutique¹⁴⁰⁹, cet accord précisant que dans son secteur d'activité, « les salariés provenant d'entreprises de sous-traitance et de mise à disposition bénéficieront également de cette formation ». Cette démarche nous semble intéressante pour mieux prévenir les risques professionnels pouvant survenir en cas de sous-traitance. Néanmoins, elle demande une coordination avec le plan de prévention qui prévoit déjà une analyse des risques auxquels peuvent être confrontés les sous-traitants et les travailleurs mis à disposition. Dans tous les cas, l'idée nous semble intéressante à creuser.

Paragraphe 3 : Le rôle des représentants du personnel et du médecin du travail

S'agissant du rôle des représentants du personnel, les accords de branche étudiés sont globalement peu créatifs vis-à-vis du Code du Travail. Peut-être est-ce dû au fait que le Code du Travail définit leur rôle et qu'en tant que signataires de ces accords, il serait délicat pour les représentants du personnel qu'ils acceptent des obligations au-delà de celles prévues par la réglementation.

Néanmoins, l'accord conclu le 30 septembre 2009 dans la branche Pharmacie d'officine indique que « les délégués du personnel et le CHSCT ont notamment pour rôle de s'occuper des activités de prévention des risques professionnels. Ils ont un rôle d'alerte en cas d'atteinte aux droits des personnes ou à leur santé physique et mentale ».

583. En revanche, se démarque des autres, l'accord du 18 juillet 2016 conclu dans la branche Industries chimiques¹⁴¹⁰ indiquant « qu'afin de favoriser et renforcer les compétences des partenaires sociaux pour exercer leur mission, une formation aux risques spécifiques de leur site d'activité bénéficie aux représentants du personnel du CHSCT ». Même si en tant que travailleur, les représentants du personnel bénéficient de la part de l'employeur d'une information et d'une formation voire d'une formation renforcée, l'idée d'une formation sur les risques spécifiques ne peut qu'améliorer la compétence des représentants du personnel et leur contribution à la prévention des risques.

¹⁴⁰⁹ Accord de branche Industrie pharmaceutique du 6 juillet 2011, relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

¹⁴¹⁰ Accord de branche Industries Chimiques du 18 juillet 2016, relatif à la santé et à l'amélioration des conditions de travail, site internet Légifrance

584. S'agissant du rôle du médecin du travail, l'accord précité conclu dans la branche Industries chimiques rappelle que « les médecins du travail, dont le rôle essentiel est de contribuer à prévenir toute altération de santé des salariés, assurent la surveillance médicale des salariés, et contribuent à la prévention primaire des risques d'altération de la santé ; ces activités constituent le tiers-temps en santé au travail. Le tiers-temps nécessite une présence effective sur les lieux de travail du médecin du travail ». Le dernier point relatif au tiers-temps du médecin du travail est très intéressant car le suivi médical du travailleur est réalisé non seulement par les examens médicaux mais également par cette présence sur le terrain du médecin. Compte tenu de la pénurie de médecins du travail, dans bon nombre d'entreprises, le constat est le même : le tiers-temps n'est plus assuré faute de disponibilité, ce qui a pour conséquence de leur part peu ou pas de visites de postes et de participation aux réunions de CSE typé santé et sécurité au travail. Ainsi la prévention des risques professionnels sur le terrain se prive régulièrement de l'aide du médecin du travail qui est pourtant un acteur majeur en la matière.

585. Afin d'insister sur l'importance du rôle du médecin du travail en entreprise, l'accord du 18 janvier 2007 conclu dans la branche Industrie du pétrole¹⁴¹¹ indique que « dans chaque entreprise ou établissement qu'il a en charge, le médecin du travail établit et met à jour une fiche d'entreprise ou d'établissement dans laquelle sont consignés notamment les risques professionnels et les effectifs de salariés qui y sont exposés ». Cette fiche est importante car elle établit le croisement entre les risques et les effectifs qui y sont exposés, éléments qui viennent utilement complétés pour l'employeur l'analyse des risques professionnels réalisée dans le cadre du document unique d'évaluation des risques professionnels.

Par conséquent, pour conclure cette première section, rappeler en entreprise le rôle de chaque acteur de la prévention des risques professionnels nous semble correspondre à l'objectif voulu par le Code du Travail et la jurisprudence, d'effectivité des mesures prises par l'employeur en la matière.

Intéressons-nous maintenant aux dispositifs relatifs à la prévention des risques professionnels.

¹⁴¹¹ Accord de branche Industrie du pétrole 18 janvier 2007, relatif à la santé au travail, site internet Légifrance

Section II : La prévention des risques professionnels

586. Nous avons vu dans la première partie que la connaissance des risques professionnels n'est pas aisée tant le nombre et la diversité des risques existants et de ceux nouveaux se développant depuis quelques années, sont grands. Pour autant, la négociation collective a œuvré pour concevoir des mesures effectives de prévention de ces risques.

Ce sont les dispositifs conçus par les accords de branche que nous allons étudier dans cette section en analysant tout d'abord ceux destinés à prévenir les risques professionnels spécifiques. Nous nous intéresserons ensuite à ceux relatifs à la prévention de la pénibilité au travail pour terminer notre étude par ceux relatifs à la prévention des risques psychosociaux.

Paragraphe 1 : La prévention des risques professionnels spécifiques

Dans le cadre de ce paragraphe, nous allons tout d'abord nous pencher sur les mesures de prévention des risques liées à l'utilisation des locaux de travail (A). Puis nous analyserons tour à tour les mesures destinées à prévenir le risque chimique et les champs électromagnétiques (B), le télétravail (C) et enfin, la coactivité (D).

A. Les risques liés à l'utilisation des locaux de travail

587. A l'instar des règles relatives aux risques liés à l'utilisation des locaux de travail, la branche Coopérative agricole de teillage de lins dont les travailleurs sont fortement confrontés à l'exposition à la poussière de lin, prévoit dans son accord du 10 mai 2012¹⁴¹², la mise en place « d'un protocole de mesure du taux d'empoussièrement aux postes de travail » et recommande « le port d'EPI pour les opérations de débouillage et de nettoyage ». De telles mesures effectives de protection existent également dans d'autres domaines d'activité, telle que dans la Chimie du bâtiment chez les fabricants de mortiers.

En matière d'ambiance thermique, l'accord du 12 décembre 2011 signé dans la branche Assainissement et maintenance industrielle¹⁴¹³ a fixé « des valeurs de référence pour le facteur de pénibilité "températures extrêmes", à savoir travail au froid : - 15°C et travail au chaud : +38°C ». Le Code du Travail, même s'il ne détermine pas les seuils et les maxima pour les températures extrêmes,

¹⁴¹² Accord de branche Coopérative agricole de teillage de lins du 10 mai 2012, relatif à la prévention de la pénibilité et à l'amélioration des conditions de travail, site internet Légifrance

¹⁴¹³ Accord de branche Assainissement et maintenance industrielle du 12 décembre 2011, relatif à la prévention de la pénibilité, site internet Légifrance

fixe à -5°C et au plus à +30°C les intensités maximales pour l'application du critère de pénibilité "températures extrêmes" et le bénéfice de celui-ci au titre du Compte Professionnel de Prévention (C2P) en cas d'exposition plus de 900h par an. En fixant des bornes plus grandes que celles réglementaires, cette branche prévoit un maximum absolu en-deçà et au-delà duquel les travailleurs ne doivent plus exercer leur activité. Les deux mesures ne sont pas contradictoires mais complémentaires et le fait de fixer un tel bornage contribue à mieux protéger les travailleurs car les intensités maximales réglementaires ne constituent nullement des limites interdisant toute activité en cas de non-respect de celles-ci.

588. S'agissant de la vie pratique sur les lieux de travail, l'accord signé le 18 juillet 2016 dans la branche Industrie chimique¹⁴¹⁴ demande aux entreprises de son secteur « lorsqu'il y a lieu de réduire l'exposition au bruit, de privilégier les mesures collectives ; à défaut dans le cadre des dispositions réglementaires applicables, les entreprises dotent le personnel concerné des moyens de protection individuelle et le sensibilisent aux risques encourus ». Cela semble évident d'essayer de réduire le bruit par exemple d'une installation en réalisant sa cartérisation mais pour bon nombre d'employeurs, la première solution consiste à doter dans ce cas les travailleurs de casque ou de bouchons anti-bruit. Le rappel aux principes généraux de prévention énumérés par l'article L4121-2 du Code du Travail et notamment le fait de privilégier les mesures collectives sur celles individuelles dans le domaine spécifique du bruit, peut en lui-même constituer une mesure effective de prévention si elle est suivie d'effet dans les entreprises.

B. Les risques liés au risque chimique et aux champs électromagnétiques

589. A propos du risque chimique, l'accord de branche des Industries chimiques précité prévoit « l'établissement par l'employeur d'une notice pour chaque poste de travail exposant les salariés à des substances et mélanges chimiques dangereux. Cette notice est destinée à informer les salariés concernés des risques encourus, des dispositions prises et des consignes arrêtées pour les éviter ». Si nous prenons l'exemple de SIKA FRANCE, les informations indiquées dans la notice précitée sont contenues dans la fiche au poste de travail.

De manière plus anticipatrice, l'accord du 6 juillet 2011 signé dans la branche Industrie pharmaceutique¹⁴¹⁵ demande aux entreprises de son secteur « d'avoir une attention particulière

¹⁴¹⁴ Accord de branche des Industries Chimiques du 18 juillet 2016, relatif à la santé, à l'amélioration des conditions de travail, à la sécurité et à la sûreté, site internet Légifrance

¹⁴¹⁵ Accord de branche Industrie pharmaceutique du 6 juillet 2011, relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

relative aux risques pouvant apparaître lors de travaux sur des molécules dont la toxicité et la pharmacologie sont inconnues durant une phase de recherche ».

590. Enfin, dans le domaine des champs électromagnétiques, l'accord du 14 novembre 2003 signé dans la branche Télécommunications¹⁴¹⁶, demande aux entreprises de son secteur « d'identifier les situations de travail exposant les salariés aux radiofréquences des antennes ». Depuis cet accord, la réglementation a évolué et désormais, comme nous l'avons étudié dans la première partie, les entreprises se doivent de faire mesurer les champs électromagnétiques dans leurs locaux. Il est à noter qu'en plus de la mesure de ces champs, l'évaluation du risque d'exposition à ceux-ci doit être réalisée et consignée dans le DUER.

C. Les risques liés au télétravail

591. Il est à noter que le télétravail fait partie des domaines dans lesquels un accord national interprofessionnel a été conclu. Ainsi, l'ANI du 19 juillet 2005¹⁴¹⁷ donne une définition du télétravail en prévoyant qu'il s'agit « d'une forme d'organisation et/ou de réalisation du travail, utilisant les technologies de l'information dans le cadre d'un contrat de travail et dans laquelle un travail, qui aurait également pu être réalisé dans les locaux de l'employeur, est effectué hors de ces locaux de façon régulière ». L'accord précise deux points quant à la définition du télétravailleur posée dans ce dernier :

- « Elle inclut les "salariés nomades" mais le fait de travailler à l'extérieur des locaux de l'entreprise ne suffit pas à conférer à un salarié la qualité de télétravailleur » ;
- « Le caractère régulier exigé par la définition n'implique pas que le travail doit être réalisé en totalité hors de l'entreprise, et n'exclut donc pas les formes alternant travail dans l'entreprise et travail hors de l'entreprise ».

Il est à noter que même si avec la mise en place du télétravail occasionnel, la question de la régularité est moins prégnante, il n'en demeure pas moins qu'un avenant au contrat de travail est nécessaire afin de définir les modalités d'exercice du télétravail. Il est à noter que ce formalisme n'est de manière pratique pas de mise dans la crise sanitaire liée au Covid-19 que nous traversons, le positionnement en télétravail occasionnel dans ce contexte n'ayant pas donné lieu dans bon nombre d'entreprises, à un avenant spécifique.

¹⁴¹⁶ Accord de branche Télécommunications du 14 novembre 2003, relatif à la santé au travail et à la prévention des risques professionnels, site internet Légifrance

¹⁴¹⁷ Accord National Interprofessionnel du 19 juillet 2005 sur le Télétravail, site Internet du Journal Officiel

En matière de santé et de sécurité au travail, l'ANI indique que « les dispositions légales et conventionnelles relatives à la santé et la sécurité au travail sont applicables aux télétravailleurs. L'employeur doit veiller à leur strict respect ». Le télétravailleur est donc considéré comme n'importe quel travailleur et à ce titre, l'employeur a les mêmes obligations vis-à-vis de lui.

592. Pour pouvoir lui permettre de mieux prévenir les risques professionnels et à ce titre « vérifier la bonne application des dispositions applicables en matière de santé et de sécurité au travail », l'ANI offre le droit à « l'employeur, aux représentants du personnel compétents en matière d'hygiène et de sécurité et aux autorités administratives compétentes, d'accéder au lieu du télétravail suivant les modalités prévues par les dispositions légales et conventionnelles en vigueur. Si le télétravailleur exerce son activité à son domicile, cet accès est subordonné à une notification à l'intéressé qui doit préalablement donner son accord ». Comme nous allons l'étudier plus en aval, cette dernière disposition a été plus reprise par les accords d'entreprises que de branche.

En effet, en matière de télétravail, seul un accord de branche parmi ceux étudiés prévoit des dispositions relatives aux conditions matérielles permettant de « télétravailler », à savoir la conformité électrique du lieu dans lequel exerce le travailleur concerné. Ainsi, l'accord signé le 4 mars 2014 dans la branche des Praticiens et conseils du régime général de sécurité sociale¹⁴¹⁸, prévoit que « lorsque le télétravail s'effectue au domicile du salarié, son habitation doit être compatible avec l'exercice d'une activité professionnelle au regard des règles en matière d'hygiène et de sécurité. Une attestation établie par un diagnostiqueur professionnel est remise par le salarié à son employeur préalablement à la signature de l'avenant à son contrat de travail. Elle indique que l'installation électrique de son domicile est conforme à la réglementation en vigueur et lui permet d'exercer son activité professionnelle en toute sécurité ».

593. De plus, cet accord de branche indique que « l'employeur et le CHSCT doivent pouvoir s'assurer que les locaux utilisés pour le télétravail respectent les règles relatives à l'hygiène, la sécurité et les conditions de travail. Ils peuvent alors avoir accès au domicile du télétravailleur sous réserve de son accord et de sa présence. En cas d'opposition du salarié à la visite de conformité de son domicile, l'employeur peut refuser la demande de télétravail ou mettre fin à la situation de télétravail. En cas de risques identifiés liés à l'état du domicile du télétravailleur, la mise aux normes est à la charge du salarié. Celle-ci peut être un cas de suspension du télétravail à domicile jusqu'à l'achèvement de la remise aux normes ».

¹⁴¹⁸ Accord de branche des praticiens et conseils du régime général de sécurité sociale du 4 mars 2014, relatif au travail à distance, site internet Légifrance

594. Ces mesures concrètes sont intéressantes en matière de prévention effective des risques liés à la conformité des locaux en cas de télétravail, car elle donne les moyens à l’employeur, en contrepartie de sa responsabilité notamment en matière d’accident du travail pendant le télétravail, de pouvoir s’assurer que le domicile respecte la législation en vigueur en matière de conformité électrique.

D. Les risques liés à la coactivité

Pour clore cette étude des dispositifs relatifs aux risques professionnels, nous voudrions analyser ceux prévus par les accords de branche en matière de coactivité.

595. Ainsi, comme nous l’avons étudié dans la première partie, l’entreprise utilisatrice et celle sous-traitante doivent procéder à une inspection préalable commune des lieux de travail et des installations. Dans ce cadre, l’accord signé le 18 janvier 2012 dans la branche des Entreprises de propreté et services associés¹⁴¹⁹, prévoit « que les salariés de l’entreprise de propreté (dite « entreprise extérieure ») sont informés pendant le temps de travail, des mesures de sécurité à prendre, des risques à éviter et des moyens mis en œuvre pour assurer leur sécurité. Le chef de l’entreprise de propreté doit notamment préciser les zones dangereuses ainsi que les moyens retenus pour les matérialiser. Il doit expliquer l’emploi des dispositifs collectifs et individuels de protection ». De son côté, l’accord signé le 18 juillet 2016 dans la branche Industries chimiques¹⁴²⁰ indique que « l’entreprise extérieure s’engage à informer ses salariés des risques, des modes opératoires à retenir, du contenu du plan de prévention réalisé, à assurer la traçabilité de cette information et à leur donner une formation adéquate ». De même, la branche Industrie du pétrole dans son accord du 18 janvier 2007¹⁴²¹ demande aux entreprises de son secteur de s’assurer que « les nouveaux salariés de l’entreprise utilisatrice et des entreprises extérieures, ainsi que les nouveaux travailleurs temporaires sous contrat avec ces entreprises, aient préalablement à leur intervention sur le site de l’opération en cours, reçu du chef d’entreprise ou de son représentant, les informations et la formation nécessaires au titre du plan de prévention ».

Allant plus loin dans l’aptitude des personnels des entreprises sous-traitantes habilités à intervenir sur ses sites industriels, la branche Industries chimiques indique dans l’accord précité que « tout personnel d’entreprises extérieures amené à intervenir sur les sites industriels doit avoir reçu sous la responsabilité de son employeur, une sensibilisation/formation à la sécurité dont le niveau doit être

¹⁴¹⁹ Accord de branche des Entreprises de propreté et services associés du 18 janvier 2012, relatif à la prévention des risques professionnels, site internet Légifrance

¹⁴²⁰ Accord de branche des Industries chimiques du 18 juillet 2016, relatif à la santé, l’amélioration des conditions de travail, la sécurité et la sûreté, site internet Légifrance

¹⁴²¹ Accord de branche des Industries du pétrole du 18 janvier 2007, relatif à la santé au travail, site internet Légifrance

adapté aux risques encourus par ce personnel. Lorsque la nature de ses risques propres et le volume des opérations réalisées par l'entreprise extérieure le justifient, l'entreprise utilisatrice s'assure par exemple dans le contrat de prestation ou dans un document annexé à celui-ci, que celle-ci a fait dispenser à son personnel des actions de formation ou de sensibilisation aux risques chimiques et/ou biologiques. Ces formations sont dispensées par un organisme de formation agréé ».

596. Enfin, la branche Industries chimiques demande aux entreprises sous-traitantes de « communiquer à l'entreprise utilisatrice un dossier de sécurité qui comprendra, en fonction de la nature et de l'importance des travaux effectués : la définition de leur politique de sécurité ; l'indication de leurs taux de fréquence et de gravité des accidents du travail ; l'analyse des incidents, presque accidents et accidents significatifs ainsi que le retour d'expérience effectué ; les formations à la sécurité qu'elles organisent pour leurs salariés ; la mention des risques liés à leur activité professionnelle ; les mesures de prévention, l'organisation et les consignes destinées à maîtriser ces risques ; les définitions des protections collectives et individuelles ainsi que les procédures pour le port et la mise en œuvre de celles-ci le cas échéant ». Cette mesure relative au livret de sécurité, ressemble à celle demandée par le référentiel MASE qui est applicable aux entreprises intervenantes sur les sites pétrochimiques. L'établissement d'un tel livret peut selon nous être assez lourd à réaliser pour de petites entreprises intervenant sur un site chimique pour par exemple des travaux de voirie ou des travaux de peinture dans des bureaux. Néanmoins, cette mesure est intéressante car elle peut garantir à l'entreprise utilisatrice une prise en compte importante de la sécurité par la direction de celle sous-traitante.

597. En complément des mesures déjà prévues, la branche Industries chimiques demande à ses adhérents de mettre en place une « procédure de sélection des entreprises extérieures intervenant sur les sites industriels, intégrant l'impératif sécurité comme un aspect essentiel de la qualité de la prestation et portant notamment sur les moyens techniques dont dispose l'entreprise extérieure, son expérience jugée au moyen de références contrôlables, son organisation et ses résultats dans le domaine de la sécurité, la formation aux risques chimiques qui a pu être dispensée aux salariés susceptibles d'être affectés sur le site et, quand elle peut être appréciée, la stabilité de son personnel ». Là aussi, l'effectivité des mesures de prévention vis-à-vis des entreprises sous-traitantes est l'objectif recherché avec un focus fait sur la stabilité de leur personnel, gage de la pérennité d'une culture sécurité et d'une compétence technique, et donc d'une connaissance et d'une maîtrise des risques.

Paragraphe 2 : La prévention de la pénibilité au travail

Au niveau des branches, la prévention de la pénibilité a été traitée sous deux angles : dans le cadre d'accords « classiques » (A) et dans le cadre des référentiels professionnels homologués (B) et réalisés en application de l'article L4163-2 du Code du Travail.

Nous allons étudier la prévention de la pénibilité selon cette approche.

A. La prévention de la pénibilité dans le cadre d'accords « classiques »

598. Dans les accords collectifs de branche étudiés, deux accords prévoient par facteur de pénibilité, des mesures effectives de prévention. Ainsi, dans l'accord signé le 10 mai 2012 dans la branche Coopérative agricole de teillage de lins¹⁴²², il est prévu des mesures pour diminuer l'exposition aux facteurs de risque telle que « la manutention manuelle de charges par le biais de formations PRAP (prévention des risques liés à l'activité physique – notamment : gestes et postures, organisation d'une rotation des postes afin de varier les postures) ou l'aménagement de l'ergonomie des postes de travail (proposition de mise en place de tapis anti-fatigue) ». Dans celui signé le 12 décembre 2018 dans la branche Fleuriste, vente et services animaux familiers¹⁴²³, il est indiqué que les entreprises peuvent diminuer l'exposition aux postures pénibles en « adaptant le matériel et l'équipement à la physiologie de l'opérateur (hauteur réglable des plans de travail...) » ainsi qu'aux « manutentions manuelles de charges en équipant les postes de travail d'aides à la manutention (transpalette, chariots roulants, diables ...) ».

599. Dans la branche Industrie et commerce en gros des viandes, a été identifiée la principale problématique en matière de pénibilité au travail, à savoir les Troubles Musculo Squelettiques (TMS) liés notamment à la découpe de viandes. Pour faire baisser la sinistralité liée aux TMS, cette branche dans son accord signé le 10 février 2015¹⁴²⁴ a engagé un travail de prévention basé sur une « approche multifactorielle pour mieux prendre en compte les TMS : le froid, les vibrations, les positions articulaires extrêmes, les cadences, la répétitivité du ou des gestes, le stress, la dépendance organisationnelle, les absences non remplacées, des temps d'apprentissage insuffisants, des relations de travail dégradées, des temps d'activité non optimisés (mauvaise articulation des temps de travail et de pause : temps d'activité trop importants, pauses insuffisantes et/ou mal positionnées...) ». L'approche nous semble très intéressante à citer car en matière de pénibilité, il peut être intéressant

¹⁴²² Accord de branche Coopérative agricole de teillage de lins du 10 mai 2012, relatif à la prévention de la pénibilité et à l'amélioration des conditions de travail, site internet Légifrance

¹⁴²³ Accord de branche Fleuriste, vente et services animaux familiers du 12 décembre 2018, relatif à la prévention de la pénibilité, site internet Légifrance

¹⁴²⁴ Accord de branche Industrie et commerce en gros des viandes du 10 février 2015, relatif à la pénibilité, site internet Légifrance

de prendre en compte dans certaines situations une application combinée des facteurs de pénibilité. Afin d'avoir une démarche homogène au niveau de la branche, l'accord collectif précité indique que « même si les entreprises de la branche ont conclu un accord relatif à la prévention de la pénibilité au travail, elles devront mettre en œuvre au moins trois mesures prévues par la branche (quatre si pas d'accord) ».

600. Pour associer les travailleurs à la recherche de solutions en matière de prévention de la pénibilité au travail, la branche Industrie et commerce en gros des viandes a mis en place « un questionnaire très concret et très « terrain », pour chaque emploi, au titre de chaque facteur de risque, pour demander aux salariés s'ils ressentent une gêne, une douleur, ou une difficulté, la fréquence et les solutions qu'ils proposeraient ». En plus de cette association des travailleurs à la recherche de solutions qui nous semble être une vraie solution pour déterminer des mesures effectives car conçues avec les intéressés et donc plus facilement applicables par eux, la branche prévoit « la participation à ce questionnaire également des entreprises prestataires de services intervenant dans l'entreprise », ce qui est une bonne manière de prendre en compte le collectif de travail et les risques applicables aux entreprises extérieures.

Parce que la prévention de la pénibilité tend à diminuer au minimum l'exposition aux facteurs de pénibilité mais ne peut pas toujours la supprimer, la branche précitée indique un certain nombre de mesures destinées à compenser cette exposition, tel que « pour ceux le souhaitant, le passage à temps partiel pour des salariés âgés de 55 ans et plus avec compensation dégressive de la perte de salaire liée au nouvel horaire à temps partiel et cotisation retraite à taux plein par l'employeur ».

601. Enfin, pour permettre aux entreprises de financer des actions destinées à prévenir la pénibilité au travail, la branche Industrie et commerce en gros des viandes met en place un mécanisme original mais logique si l'exposition aux facteurs de risques professionnels diminue, à savoir « la création au niveau de la branche d'un fonds de soutien à la mise en œuvre de l'accord issu des excédents du régime de prévoyance ».

B. La prévention de la pénibilité dans le cadre des référentiels professionnels homologués

A ce jour, dix-huit référentiels professionnels de branche ont été homologués par le Ministère du travail au titre de la prévention des risques professionnels. Ils sont consultables sur le site internet de ce Ministère et concernent des secteurs d'activité aussi variés que notamment le machinisme agricole, les poissonniers écaillers, les charcutiers traiteurs, les métiers de l'esthétique, les paysagistes, le

secteur sanitaire, social, médico-social privé, le secteur dentaire, celui du commerce gros et international, celui des travaux publics.

Ces dix-huit référentiels couvrent au total 1,9 millions de salariés sur les 19,5 millions de salariés employés dans les secteurs privés, soit un peu moins de 10% d'entre eux, ce qui est assez faible au regard des ambitions affichées à l'époque par le Gouvernement.

602. Sans entrer dans le détail de chacun d'eux, nous voudrions nous intéresser à celui élaboré par la Fédération Nationale des Travaux Publics¹⁴²⁵ avec l'aide de l'Organisme Professionnel de Prévention du Bâtiment et des Travaux Publics (OPPBT) qui est un organisme reconnu en matière de prévention des risques professionnels. Ce référentiel du fait de sa qualité est un document majeur pouvant grandement aider les entreprises du Bâtiment et des Travaux Publics à faciliter l'évaluation de l'exposition des travailleurs de ce secteur d'activité aux facteurs de pénibilité et à déclarer leur exposition comme nous l'avons étudié dans la première partie. Il a été homologué par le Ministère du Travail par un arrêté du 5 février 2019¹⁴²⁶, l'homologation étant valable pour une durée de cinq ans. Ce référentiel couvre à ce jour 230.000 salariés.

603. Afin que le référentiel puisse être utile au plus grand nombre d'entreprises, il a été nécessaire de déterminer quels étaient les facteurs de risques professionnels s'appliquant de manière commune aux métiers existants dans ce secteur d'activité. Au final, après analyse des situations de travail et des éléments statistiques nombreux dans ce secteur, ont été retenus dans le référentiel les facteurs de pénibilité suivants : le bruit et les températures extrêmes. De plus, le référentiel se heurtait à la problématique de prise en compte de la diversité des métiers et donc des expositions existantes aux deux facteurs retenus dans ce secteur d'activité. Un travail de regroupement des métiers a été réalisé dans ce référentiel : il en a découlé 109 familles d'emplois « représentant les activités des entreprises des Travaux Publics sur lesquelles l'évaluation des expositions aux deux facteurs était nécessaire ». Pour les quatre autres facteurs de risques permettant d'acquérir des droits au titre du C2P (milieu hyperbare, travail de nuit, travail en équipes successives alternantes et travail répétitif) le référentiel indique que « les entreprises du secteur devront procéder par leur propre moyen à l'évaluation des expositions de leurs salariés à ces autres facteurs ».

¹⁴²⁵FEDERATION NATIONALE DES TRAVAUX PUBLICS, *Référentiel Métiers des Travaux Publics, Compte Professionnel de Prévention*, Ministère du Travail, des Relations Sociales et de la Solidarité., site internet du Ministère du Travail

¹⁴²⁶ Arrêté du 5 février 2019, Journal Officiel du 9 février 2019, NOR : MTRT1829406A

604. Ainsi, le référentiel élaboré par famille d'emplois, « décrit les tâches ou situations types de travail, réalisées par les salariés des différentes spécialités des Travaux Publics ». A ce titre le référentiel précise que « les familles d'emploi en caractérisant les situations de travail avec des définitions et termes en usage dans le corps professionnel concerné, facilitent la déclaration des expositions des salariés réalisée chaque année par l'employeur. Leur dénomination n'a pas pour objet de correspondre aux qualifications professionnelles existantes et utilisées par chaque entreprise de Travaux Publics mais de représenter une situation type de travail ou un groupe homogène d'exposition que l'on peut rencontrer dans la majorité des métiers des Travaux Publics. C'est la description des tâches de chaque famille d'emploi qui permet plus précisément de déterminer les postes visés en entreprises par l'évaluation des risques contenue dans le référentiel ». En cas de « poly-activité, très fréquente sur les chantiers de Travaux Publics, la préconisation est d'appliquer la règle de l'activité principale effective qui s'avère la seule réellement praticable ».

605. Enfin, « le référentiel propose des mesures de prévention qui permettent de réduire ou d'éviter les effets des deux facteurs sélectionnés suite à une analyse préalable des données internes des différents métiers. Pour chaque facteur, le référentiel recense les mesures de protection collective et individuelle applicables en distinguant les mesures de niveau 1 de celles de niveau 2. Les mesures de protection :

- De niveau 1, d'usage courant au regard des procédés existants, sont considérées par l'ensemble des métiers de la profession comme habituelles,
- De niveau 2 n'apparaissent que dans les familles d'emploi qui nécessitent des mesures de protection plus importantes. Elles complètent les mesures de niveau 1, le cas échéant, et sont d'usage moins courant car elles sont plus sophistiquées ou innovantes mais parfois nécessaires pour limiter le plus possible l'exposition des salariés à certains risques.

Ce double niveau permet également aux entreprises qui ne l'atteindraient pas encore, d'identifier les leviers permettant de prévenir les expositions et de renforcer la prévention ».

Dernier point : chaque fiche de famille d'emploi comporte un tableau de synthèse des expositions qui précise, pour chaque facteur, le niveau d'exposition à l'aide de couleurs :

Voici par exemple la fiche de la famille d'emploi du « Manœuvre Génie Civil » :

1-Description des tâches de la famille d'emploi

L'activité consiste en la réalisation de diverses tâches nécessaires à l'activité des équipes du chantier, à savoir (liste non limitative) :

- Préparation des postes de travail et des terrains
- Approvisionnement des postes en matériels, matériaux, outils
- Réalisation de divers travaux simples sous les directives d'un compagnon qualifié
- Nettoyage et rangement à l'avancement des postes de travail
- Gestion de la benne à béton (remplissage, stockage, nettoyage)

Le cas échéant, le manœuvre est également chargé de travaux de petite démolition, lorsque la reprise d'ouvrages s'avère nécessaire

2-Évaluation des expositions après application des mesures de protection collective et individuelle appropriées

Niveau 1 : mesures de protection considérées comme habituelles

Niveau 2 : mesures de protection de niveau 1, complétées par des mesures de protection moins souvent mises en œuvre car plus sophistiquées mais parfois nécessaires pour éviter l'exposition

Facteurs de risques professionnels	Seuil concerné	Exposition après application des mesures de protection appropriées
Températures extrêmes	Sans objet	Non exposé
Bruit	81 dB(A) >600 h/an 135 dB(C) >120 x/an	Non exposé après application des mesures de protection niveau 2 <ul style="list-style-type: none"> • Port permanent de protections auditives standard pour les situations à risque identifié (par exemple : chantier en polyvalence ...) • Procédure de port permanent • Sensibilisation du personnel au port de ces EPI • Port de protections auditives renforcées en cas d'utilisation de ponceuses • Entretien des EPI conformément à la notice d'utilisation du fabricant

3- Tableau de synthèse des expositions

Facteurs de risques professionnels	Bruit	T* extrêmes	Activités exercées en milieu hyperbare	Travail de nuit	Travail en équipes successives alternantes	Travail répéitif
Résultats		NE				

L'entreprise doit vérifier, au regard de ses mesures de protection, à quel niveau elle se situe

Afin de savoir si le salarié est éventuellement en poly-exposition, l'entreprise doit aussi prendre en compte l'exposition à un ou plusieurs facteurs entrés en vigueur au 1^{er} janvier 2015

NE	Non exposé
	En dessous du seuil après mise en œuvre des mesures de protection de niveau 1
	En dessous du seuil après mise en œuvre des mesures de protection de niveau 2
	Au-dessus du seuil quelles que soient les mesures de protection
	Facteurs faisant l'objet d'un suivi individuel, entrés en vigueur depuis le 1 ^{er} janvier 2015

606. De manière globale, après avoir pris connaissance de chacun d'eux, les référentiels homologués par le Ministère du Travail et positionnés sur son site internet, sont de bonne facture et peuvent permettre à toute entreprise, d'accéder à un ensemble de mesures de prévention des facteurs de risques professionnels dont l'efficacité a été à priori évaluée au travers de l'homologation du référentiel. S'agissant de l'efficacité de ces mesures, se pose la question de savoir si une entreprise

pourrait en cas de contentieux lié à une problématique de sécurité, se prévaloir de la mise en œuvre des mesures de protection prévues par ces référentiels homologués par l'Etat. Nous étudierons ce point particulier plus en aval de notre travail de recherche.

Paragraphe 3 : La prévention des risques psychosociaux

607. La prévention des risques psychosociaux (RPS) est encadrée par l'ANI du 26 mars 2010 étendu par un arrêté du 23 juillet 2010¹⁴²⁷ sur le harcèlement et la violence au travail. Nous allons dans un premier temps nous pencher sur les mesures de prévention prévues par cet ANI (A). Nous nous intéresserons ensuite à celles élaborées en la matière par les accords de branche que nous avons analysés (B).

Il est à noter que s'agissant de l'ANI sur le stress au travail, comme nous l'avons indiqué en introduction du Titre I, nous l'avons analysé dans la première partie dans le cadre de la prévention spécifique à ce type de risque psychosocial.

A. Les mesures de prévention prévues par l'ANI du 26 mars 2010

608. L'ANI du 26 mars 2010 est la transposition dans le Droit national de l'Accord-cadre Européen du 15 décembre 2006 sur le harcèlement et la violence au travail¹⁴²⁸. Dans ce point consacré à l'analyse de cet ANI, nous allons étudier tour à tour les formes et les définitions des RPS prévues par cet accord ainsi que les mesures qu'il indique en matière de prévention du harcèlement et de la violence au travail.

a) Formes et définitions

Dans un premier temps, l'ANI tout comme l'accord-cadre indique que « le harcèlement et/ou la violence au travail, peuvent prendre différentes formes susceptibles :

- D'être d'ordre physique, psychologique et/ou sexuel,
- De consister en incidents ponctuels ou en comportements systématiques,
- D'être exercés entre collègues, entre supérieurs et subordonnés, ou par des tiers tels que clients, consommateurs, patients, élèves, ...,
- D'aller de cas mineurs de manque de respect à des agissements plus graves, y compris des délits, exigeant l'intervention des pouvoirs publics ».

¹⁴²⁷ Arrêté du 23 juillet 2010 portant extension d'un accord national interprofessionnel sur le harcèlement et la violence au travail, JORF n°0175 du 31 juillet 2010 page 14192

¹⁴²⁸ Accord-cadre Européen du 15 décembre 2006 sur le harcèlement et la violence au travail, site internet du CNRS

609. L'ANI précise que « le harcèlement et/ou la violence au travail, peuvent affecter potentiellement tout lieu de travail et tout salarié, quels que soient la taille de l'entreprise, son champ d'activité ou la forme du contrat ou de la relation d'emploi ». Il précise néanmoins que « certaines catégories de salariés et certaines activités sont plus exposées que d'autres, notamment s'agissant des agressions externes, les salariés qui sont en contact avec le public ».

Dans son préambule, l'ANI indique également qu'il vient compléter l'ANI du 2 juillet 2008 sur le stress au travail, ce dernier abordant « les aspects organisationnels, les conditions et l'environnement de travail ».

Le harcèlement dont traite l'ANI est à la fois celui moral et celui sexuel et fait la synthèse de ces deux notions définies précisément comme nous l'avons étudié dans la première partie, par les articles L1152-1 et 1153-1 du Code du Travail, en indiquant que « le harcèlement survient lorsqu'un ou plusieurs salariés font l'objet d'abus, de menaces et /ou d'humiliations répétés et délibérés dans des circonstances liées au travail, soit sur les lieux de travail, soit dans des situations de travail ».

S'agissant des violences, l'ANI indique que « la violence au travail se produit lorsqu'un ou plusieurs salariés sont agressés dans des circonstances liées au travail. Elle va du manque de respect à la manifestation de la volonté de nuire, de détruire, de l'incivilité à l'agression physique. La violence au travail peut prendre la forme d'agression verbale, d'agression comportementale, notamment sexiste, d'agression physique, ... ».

b) Prévention du harcèlement et de la violence au travail

610. L'ANI pose comme premier principe de prévention le fait que les entreprises « doivent affirmer que le harcèlement et la violence au travail ne sont pas admis ». Un deuxième principe consiste à diffuser le plus largement possible l'information quant à ces événements. Pour ce faire, l'ANI propose aux entreprises qu'elles réalisent « une charte de référence précisant les procédures » applicables en cas de survenance d'un tel événement, charte qu'elles pourraient annexer à leur « règlement intérieur ». Ces deux dispositions nous semblent très intéressantes car elles posent le cadre des valeurs applicables en la matière dans l'entreprise à tous les travailleurs.

Un troisième principe est que le « harcèlement et la violence au travail ne peuvent se présumer ». Ainsi, s'ils ne font pas l'objet d'une « dénonciation explicite », l'ANI propose aux entreprises d'être particulièrement vigilantes si apparaissent « des conflits personnels répétés, des plaintes fréquentes de la part de salariés, ou des passages à l'acte violents contre soi-même ou contre d'autres ». Plus

particulièrement en vue de prévenir les violences faites aux femmes, l'accord demande aux entreprises « d'identifier les stéréotypes et de les démystifier en réfutant les représentations erronées de la place des femmes dans le travail ». Ces dispositions sont également très intéressantes car elles permettent d'intervenir bien en amont et éviter que ce type de situation n'apparaisse ou ne dégénère.

611. S'agissant des actions de prévention, l'accord demande aux branches professionnelles d'accentuer la sensibilisation et la formation des « responsables hiérarchiques et des salariés » au harcèlement et à la violence au travail. Nous verrons dans le point suivant qu'un certain nombre d'accords de branche mettent en œuvre cette demande.

De même, l'accord indique que « les mesures visant à améliorer l'organisation, les processus, les conditions et l'environnement de travail et à donner à tous les acteurs de l'entreprise des possibilités d'échanger à propos de leur travail, participent à la prévention des situations de harcèlement et de violence au travail ». Là aussi, comme nous le verrons, certains accords de branche reprennent cette préconisation, tout comme des accords d'entreprise.

L'ANI indique que le médecin du travail et les représentants du personnel ont également un rôle important à jouer en la matière, rôles déclinés par les branches et les entreprises comme nous l'étudierons plus en aval.

612. Enfin, en cas de survenance d'harcèlement ou de violence au travail, l'accord propose aux branches et aux entreprises, qu'elles mettent en place une procédure de traitement de ces évènements, fondée sur les principes suivants :

- « La discrétion dans l'action,
- Le traitement sans délai des plaintes avec réalisation d'enquêtes,
- L'écoute impartiale de toutes les parties impliquées et un traitement équitable,
- La sanction des fausses déclarations,
- La possibilité de recourir à une assistance extérieure,
- La possibilité de faire appel à un médiateur ».

Là aussi, nous verrons que les branches et les entreprises ont pour certaines, prévu des procédures de traitement des situations de RPS intégrant ces principes.

B. Les mesures de prévention prévues par les accords de branche

613. Avant de proposer des mesures effectives de prévention des risques psychosociaux (RPS), les accords de branche analysés définissent les facteurs de survenue de ce type de risque professionnel. Ainsi, la branche Industrie du pétrole dans son accord du 19 septembre 2011¹⁴²⁹ liste les facteurs suivants de RPS :

- « La tâche, par sa nature même (monotone ou répétitive...) ou du fait de ses caractéristiques qualitatives ou quantitatives (pression d'une cadence ou d'une échéance à respecter, niveau élevé de précision requis, introduction d'une nouvelle technologie...) ;
- L'organisation du travail : absence de planification, volume de la charge de travail rapporté à l'effectif, imprécision des missions, exigences contradictoires, absence d'autonomie, changements fréquents d'organisation du travail ;
- Les relations de travail : manque de soutien de la hiérarchie ;
- Les relations conflictuelles avec les collègues, clients, fournisseurs, sous-traitants... ;
- L'isolement physique ou relationnel, le harcèlement ;
- L'environnement socio-économique de l'entreprise : compétitivité du secteur, restructuration, fusion ou cession de certaines activités, fermeture de sites, incertitudes sur les perspectives ».

614. Certaines branches identifient des facteurs de RPS spécifiques à leur activité. Tel est le cas de :

- Celle des Personnels des sociétés anonymes et fondations d'HLM¹⁴³⁰ qui a identifié le « développement des phénomènes d'agressivités et d'incivilités » comme « facteur de risque collectif à caractère psychosocial » pour ses collaborateurs notamment en contact avec la clientèle ;
- Celle de l'Animation indiquant dans son accord du 15 février 2013¹⁴³¹ comme facteur de RPS, la « précarité trop importante » ;
- Celle de l'Aide, de l'accompagnement des soins et des services à domicile qui définit dans son accord du 25 juin 2013¹⁴³², « un facteur de RPS spécifique aux professions de cette branche ainsi qu'aux personnels médicaux, à savoir la confrontation avec la mort, la souffrance des usagers ».

¹⁴²⁹ Accord de branche des Industries du pétrole du 19 septembre 2011, relatif à la pénibilité au stress au travail, site internet Légifrance

¹⁴³⁰ Accord de branche des Personnels des sociétés anonymes et fondations d'HLM du 1er décembre 2011, relatif à la prévention de la pénibilité, site internet Légifrance

¹⁴³¹ Accord de branche de l'Animation du 15 février 2013, relatif à la prévention des risques psychosociaux, site internet Légifrance

¹⁴³² Accord de branche de l'Aide, de l'accompagnement des soins et des services à domicile du 25 juin 2013, relatif à la prévention des risques psychosociaux, site internet Légifrance

615. Fortes de la définition des facteurs de RPS, les branches professionnelles dans les accords analysés, prévoient un certain nombre de mesures destinées à prévenir de manière effective la survenue de RPS. Ainsi, celle des Industries chimiques dans son accord du 18 juillet 2016¹⁴³³ demande aux entreprises de son secteur de veiller à ce que « la charge de travail de tous les salariés placés sous la direction du chef d'entreprise reste compatible avec les exigences de leur santé, le développement de leur personnalité et l'exercice de leurs responsabilités professionnelles et extraprofessionnelles ». De même, la branche du Travail temporaire (personnels intérimaires et permanents) dans son accord du 3 mars 2017¹⁴³⁴ indique que « pour prévenir certaines agressions, qu'elles soient verbales, comportementales ou physiques, l'Entreprise de Travail Temporaire peut se doter de dispositifs d'alerte de collègues ou de la hiérarchie, de dispositifs d'ouverture de porte adaptés, ou, dans certains cas, de vidéosurveillance ».

La formation des personnels sur les RPS est également une mesure effective de prévention prônée par les branches professionnelles. Tel est le cas dans le domaine bancaire dans lequel l'accord du 17 juin 2011¹⁴³⁵ prévoit « un aménagement de façon appropriée des dispositifs de formation pour former progressivement les différents acteurs et en priorité le personnel d'encadrement pour leur permettre de prévenir, d'identifier, de comprendre, de gérer les phénomènes de harcèlement et de violence au travail et d'assister les personnes qui en sont victimes ».

616. Une mesure moins fréquente de prévention des RPS mais au cas combien vraie que nous avons également mise en place dans le Groupe SIKA, est celle indiquée dans l'accord du 15 février 2013 signé dans la branche Animation¹⁴³⁶, à savoir « une consigne de respect des autres : à la base de toute relation et de tout dialogue à l'intérieur de l'entreprise, quels que soient les interlocuteurs (responsables/salariés, direction/représentants du personnel...), le respect des personnes, de leur identité professionnelle et de leurs opinions doit être la règle, cette règle étant applicable à l'ensemble des acteurs ». Dans le même ordre d'idée, la branche du Notariat dans son accord du 21 septembre 2017¹⁴³⁷ propose aux entreprises de son secteur qu'elles « réalisent des chartes pouvant rappeler l'attitude à adopter par tous sur le lieu de travail dans le respect de chacun ou de la clientèle, les règles de courtoisie ainsi que les suites données à tout comportement violent, qu'il soit verbal ou physique ».

¹⁴³³ Accord de branche des Industries chimiques du 18 juillet 2016, relatif à la santé, l'amélioration des conditions de travail, la sécurité et la sûreté, site internet Légifrance

¹⁴³⁴ Accord de branche Travail temporaire (personnels intérimaires et permanents) du 3 mars 2017, relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

¹⁴³⁵ Accord de branche de la Banque du 17 juin 2011, relatif au harcèlement et à la violence au travail, site internet Légifrance

¹⁴³⁶ Accord de branche de l'Animation du 15 février 2013, relatif à la prévention des risques psychosociaux, site internet Légifrance

¹⁴³⁷ Accord de branche du Notariat du 21 septembre 2017, relatif à la prévention et gestion des risques psychosociaux, site internet Légifrance

617. Une autre mesure de prévention indiquée dans l'accord du 19 février 2013 signé dans la branche des Cabinets d'études techniques¹⁴³⁸ est « l'utilisation du droit d'expression prévu par le Code du Travail pour organiser des réunions de services auxquelles sera associé le management, et ayant pour thèmes : l'organisation du travail, les conditions de travail et de suivi de la mission chez les clients. Une attention particulière est portée sur la question de la surcharge de travail, et fera l'objet d'une communication spécifique, notamment dans le cadre de ces réunions de service ». L'objectif est de pouvoir échanger sur ces sujets pour trouver des solutions ensemble et désamorcer la potentielle survenue de conflits ou de surcharge de travail.

618. Dans un autre domaine d'activité, la branche de la Banque demande dans son accord du 17 juin 2011¹⁴³⁹ aux employeurs de son secteur, de porter une grande vigilance aux évènements suivants pouvant être annonceurs de RPS : « conflits personnels répétés, plaintes fréquentes de salariés, actes de violence, propos irrespectueux, menaces, attitude humiliante ou méprisante, qui pourraient constituer, tout particulièrement en cas d'actes répétés et délibérés, des pratiques de harcèlement ou de violence ». En complément, sur la base de l'obligation de sécurité du travailleur, cet accord incite « au signalement de faits de harcèlement ou de violence dans le cadre des dispositions légales qui prévoient que chaque salarié doit prendre soin non seulement de sa santé et de sa sécurité mais aussi être attentif à celles des autres personnes travaillant dans l'entreprise ». Enfin, comme dernière mesure de prévention à la limite de la naissance du facteur de RPS, l'accord précité mentionne la « possibilité de solliciter un médiateur en cas de conflit interpersonnel pouvant dégénérer. Le médiateur dans cet accord est une personne reconnue du fait de sa connaissance de l'entreprise, son professionnalisme et son autorité. Il est indépendant des parties concernées. Il est garant d'une procédure menée en toute objectivité et confidentialité ». De manière générale, le médiateur s'il est interne à l'entreprise, est souvent une personne du service Ressources Humaines.

Enfin, dans le cas où le facteur de RPS est survenu, la branche Travail Temporaire prévoit dans son accord du 3 mars 2017¹⁴⁴⁰ un dispositif complet « d'accompagnement des salariés victimes de violences : le signalement par le salarié de l'incident, qu'il s'agisse de violence ou d'incivilités selon une procédure propre à chaque ETT ; la déclaration d'un accident du travail en cas d'atteinte à l'intégrité physique en cas de violence ou d'atteinte à la santé mentale en cas de menaces graves ; un accompagnement médical, social, un soutien hiérarchique, un suivi psychologique, en cas de violences physiques ou de menaces graves afin d'apporter un soutien au salarié ; un accompagnement ou une

¹⁴³⁸ Accord de branche Cabinets d'études techniques du 19 février 2013, relatif à la santé et aux risques psychosociaux, site internet Légifrance

¹⁴³⁹ Accord de branche de la Banque du 17 juin 2011, relatif au harcèlement et à la violence au travail, site internet Légifrance

¹⁴⁴⁰ Accord de branche Travail temporaire (personnels intérimaires et permanents) du 3 mars 2017, relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

assistance dans les démarches, notamment juridiques, du salarié qui prend l'initiative de porter plainte pour l'agression dont il a été victime. L'entreprise peut elle aussi être amenée à porter plainte si elle subit, suite à un acte d'incivilité commis à l'encontre d'un de ses salariés, un préjudice direct ou indirect ».

Ainsi, avec l'étude des dispositifs de prévention des RPS, s'achève plus globalement le Chapitre I consacré à l'analyse des solutions prévues par le niveau interprofessionnel et par les branches professionnelles pour prévenir de manière effective les risques professionnels.

Chapitre II : Les solutions issues de la négociation collective d'entreprise

Nous voudrions nous intéresser dans ce Chapitre aux solutions prévues par les accords collectifs d'entreprise.

Pour ce faire, nous avons analysé une soixantaine d'accords collectifs d'entreprise accessibles via le site internet Legifrance et la publication professionnelle « Liaisons Sociales ».

619. Ce travail d'analyse nous a semblé d'autant plus important à réaliser que dans la pratique, les entreprises n'ont pas le temps de le faire. Lors de la rédaction d'accords, parfois, nous cherchons en effet ce que d'autres ont écrit sur les mêmes thèmes ou des thèmes similaires afin d'alimenter notre réflexion, mais à cette échelle en nombre d'accords, ce travail n'est pas fait et pour cause.

Autre point, comme l'indique l'un des organisateurs des « Journées du Dialogue Social »¹⁴⁴¹, « 40.000 accords d'entreprises sont signés chaque année et même si tous ne sont pas innovants, un certain nombre le sont ». Nous partageons totalement son opinion car pratiquant la négociation sociale depuis près de 25 ans dans différents secteurs d'activité, nous sommes convaincus de la puissance de la co-construction réalisée par les partenaires sociaux. Ainsi, dans le cadre de notre travail d'analyse des accords collectifs d'entreprise conclus en matière de santé et de sécurité au travail, nous avons

¹⁴⁴¹ GATEAU GILLES, « Journées du Dialogue Social », Liaisons Soc. Quotidien. n°17846.

sélectionné ceux qui nous ont semblé innovants et répondant à l'objectif d'effectivité fixé par la loi et la jurisprudence des mesures prises pour prévenir les risques professionnels.

Par conséquent, nous proposons de restituer ce travail d'analyse de la manière suivante : dans une première section, nous étudierons les solutions relatives au rôle des acteurs de la prévention ; dans une seconde section, nous analyserons celles relatives à la prévention des risques professionnels.

Section I : Le rôle des acteurs de la prévention

620. Dans le cadre de cette étude, nous allons tout d'abord nous intéresser dans un premier paragraphe aux dispositifs qu'ont prévus les accords collectifs pour préciser le rôle de l'employeur. Nous nous intéresserons notamment au rôle de ce dernier en matière d'information et de formation des travailleurs en santé et sécurité au travail. Dans un second paragraphe, nous étudierons le rôle des autres acteurs de la prévention.

Paragraphe 1 : Le rôle de l'employeur

Les accords d'entreprise analysés traitent le rôle de l'employeur sous deux aspects : un rôle tout d'abord stratégique en matière de santé et de sécurité au travail (A) ; un rôle ensuite plus opérationnel en matière d'information et de formation (B).

Un troisième rôle implicite mais au combien important est celui de signataire des accords collectifs et à ce titre, de principal artisan de leur mise en œuvre, tant d'un point de vue réalisation que financement des actions prévues. Ce rôle est évident mais sans plus développer à ce propos, il convient de le noter car l'employeur est le garant des accords collectifs qu'il signe.

A. Le rôle stratégique prévu par les accords collectifs

621. En tant que responsable de la santé et de la sécurité des travailleurs qu'il emploie, l'employeur est celui qui en application du cadre juridique, définit les règles notamment d'hygiène et de sécurité dans l'entreprise et les fait respecter. C'est donc lui qui fixe le cap en matière de prévention des risques professionnels et à ce titre détermine et conduit la politique en matière de santé et de sécurité au travail. L'employeur a donc un rôle stratégique que les accords collectifs ont décliné sous plusieurs formes.

Tout d'abord, la forme d'une déclaration d'intention à l'instar de celle contenue dans l'accord conclu le 20 juillet 2017 dans la société CARREFOUR HYPERMARCHES qui prévoit que « la Direction de l'entreprise, consciente de l'importance des enjeux sociaux et économiques d'une politique de santé, sécurité et qualité de vie au travail forte, réaffirme son attachement à l'implication de tous ses niveaux hiérarchiques »¹⁴⁴²

622. D'autres accords prévoient un rôle plus actif de l'employeur dans la définition et la mise en œuvre d'une politique de santé et de sécurité au travail. Tel est le cas de l'accord signé le 27 juin 2017 dans l'entreprise CAPGEMINI qui indique que la Direction « prend les mesures pour assurer la sécurité des salariés et protéger leur santé physique et mentale. À ce titre, elle a des obligations de résultats et non pas seulement des obligations de moyens »¹⁴⁴³, ce dernier point étant à noter en matière d'engagement. Dans le même ordre d'idée, l'accord signé le 28 mai 2018 dans l'entreprise SIKA FRANCE prévoit que « dans le respect de la réglementation applicable en matière de santé et sécurité au travail, la Direction Générale fixe et conduit la politique dans ce domaine »¹⁴⁴⁴.

Allant un peu loin dans la traduction en acte de la politique ainsi définie, le même accord indique que « la Direction Générale a fixé un principe général de priorité à la prévention des risques professionnels, et ce dans le cadre des principes généraux de prévention fixés par l'article L4121-2 du Code du Travail. Elle insiste également sur la nécessité de traiter en amont toutes les situations de tensions, les presque-accidents, les résultats d'indicateurs pour éviter l'apparition d'incidents et d'accidents. Elle priorise chaque année les budgets de formation en santé et sécurité du travail de l'ensemble des acteurs du réseau santé-sécurité et la sensibilisation et la formation des collaborateurs ». Etant rédacteur de cet accord, nous avons voulu donner corps au rôle stratégique de la Direction Générale en la matière.

623. Enfin, pour s'assurer que les grandes orientations auxquelles que la Direction s'est engagée, soient appliquées par notamment la ligne managériale, nous avons trouvé intéressant l'engagement pris par la Direction de CSF FRANCE dans l'accord qu'elle a signé le 26 juin 2012, à savoir que « des audits sociaux sont réalisés pour effectuer un état des lieux au sein des magasins et aider les opérationnels à assurer les meilleures conditions de travail aux collaborateurs. Ils porteront sur le respect de la législation sociale, ainsi que la législation relative à l'hygiène, la santé la sécurité au

¹⁴⁴² Accord d'entreprise CARREFOUR Hypermarchés du 20 juillet 2017 relatif à la santé, sécurité et la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁴³ Accord d'entreprise CAPGEMINI du 27 juin 2017 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁴⁴ Accord d'entreprise SIKA France du 28 mai 2018 relatif à la santé -sécurité au travail et à la qualité de vie au travail, site internet Légifrance

travail »¹⁴⁴⁵. Nous trouvons que par ce biais, l'entreprise se dote de moyens pour garantir l'effectivité de la mise en œuvre des mesures prévues.

624. En complément, nous voudrions indiquer que la plupart des accords collectifs analysés, prévoient que la ligne managériale est également impliquée dans la mise en œuvre de la stratégie conçue et négociée par la Direction et les Organisations Syndicales. Une traduction concrète de cette implication est par exemple la formation des managers à la détection et à l'accompagnement des Risques Psychosociaux, point que nous verrons dans l'étude des dispositifs prévus par les accords collectifs d'entreprise en la matière.

B. Le rôle en matière d'information et de formation

Dans les domaines de l'information et de la formation, le Code du Travail ne donne pas de détail quant au contenu et au volume horaires. Nous allons voir de quelle manière les entreprises se sont appropriées ces sujets en concevant et en mettant en œuvre des mesures effectives en la matière.

a) Les dispositifs d'information

625. Pour rappel, en application des articles L4111-6 et L4141-1 du Code du Travail, l'employeur est tenu d'organiser et de dispenser une information aux travailleurs sur les risques pour la santé et la sécurité et les mesures prises pour y remédier. De plus, le Code du Travail précise que cette information ainsi que la formation à la sécurité doivent être dispensées à l'embauche et chaque fois que nécessaire¹⁴⁴⁶ : tel sera le cas lors d'une mutation sur un autre site du fait de l'existence d'autres risques ou sur un autre poste au sein d'un même site en cas de risques particuliers.

Dans les accords analysés, nous avons constaté in fine, deux temporalités en matière d'informations en santé et sécurité au travail (SST) délivrées aux travailleurs :

- A l'accueil du nouvel embauché ou au moment de l'affectation sur un nouveau poste de travail avec la précision que cet accueil s'applique à tout type de travailleur (travailleur salarié de l'entreprise avec tout type de contrat de travail, ou travailleur temporaire intervenant dans celle-ci ou stagiaire) ;
- Au cours de l'exécution du travail sans mobilité professionnelle particulière.

¹⁴⁴⁵ Accord d'entreprise CSF France du 26 juin 2012 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁴⁶ Article R.4141-2 du Code du Travail

626. Ainsi, l'accord du 30 janvier 2018 signé dans l'entreprise BIGARD¹⁴⁴⁷ prévoit un processus complet en matière d'accueil sécurité applicable au nouvel embauché ou au travailleur déjà intégré dans l'entreprise et positionné sur un nouveau poste de travail, à savoir :

- « Remise du livret d'accueil comportant notamment les documents liés à la sécurité,
- Exposé des risques généraux de l'établissement,
- Exposé des risques spécifiques de l'atelier,
- Prise de connaissance de la (des) fiche(s) de poste(s) et des consignes de sécurité inhérentes,
- Formations pratiques aux postes de travail, intégrant l'ensemble des éléments relatifs à la sécurité ».

Il est précisé dans l'accord que chacune de ces étapes est formalisée et émargée par le travailleur. La traçabilité ainsi prévue est importante en matière d'effectivité, car l'émargement par le travailleur de la feuille de présence attestant de sa participation à l'information santé et sécurité au travail, peut aider à lui faire prendre conscience de l'importance de celle-ci. Cela peut aider également l'employeur en cas de litige avec le travailleur afin de prouver que cette information a bien été dispensée à ce dernier.

627. Au cours de l'exécution du travail, plusieurs accords d'entreprise prévoient des informations régulières en matière de santé et de sécurité au travail à destination des travailleurs. Ainsi, l'accord d'entreprise du 2 février 2017 signé dans l'entreprise LA POSTE¹⁴⁴⁸, prévoit « une journée par an sur les actions d'information et de sensibilisation à la prévention des addictions, à l'hygiène de vie, aux prestations sociales proposées qui peuvent être sollicitées par les postières et les postiers ». De même, l'accord précité de l'entreprise BIGARD prévoit la mise en place « d'un document mensuel à destination de l'ensemble des acteurs de la prévention, présentant les éléments suivants :

- Un commentaire sur les résultats accidents du travail et maladies professionnelles du mois précédent,
- Un développement du thème du mois,
- Un focus sur l'actualité sécurité du Groupe,
- La présentation de bonnes pratiques développées par les établissements, en lien avec le thème du mois ».

Ce type d'informations régulières est intéressant à relever car cela peut de manière tangible, permettre de maintenir en continu une sensibilisation des travailleurs à la santé et la sécurité au

¹⁴⁴⁷ Accord d'entreprise BIGARD du 30 janvier 2018 relatif à la prévention et la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁴⁸ Accord d'entreprise LA POSTE du 2 février 2017 relatif à l'amélioration des conditions de travail et sur l'évolution des métiers de la distribution et des services et de leurs encadrants, site internet Liaisons Sociales

travail. Nous verrons dans l'étude de la norme ISO 45.001 que l'accueil Santé-Sécurité au Travail (SST) à réaliser auprès des travailleurs de l'entreprise ou des travailleurs temporaires ou des stagiaires intervenant dans celle-ci, est un point obligatoire de la prise de fonction sur un nouveau poste de travail.

628. En matière de partage de bonnes pratiques en SST, l'accord du 18 juin 2015 signé dans l'entreprise IKEA¹⁴⁴⁹ prévoit « la mise en place d'une plateforme de partage des bonnes pratiques en SST remontées par les salariés aux membres des CHSCT et aux Responsables Ressources Humaines ». De même, celui du 17 octobre 2018 signé dans l'entreprise AIRBUS¹⁴⁵⁰ met en place « un système de labellisation des initiatives SST et Qualité de Vie au Travail déployées au niveau local pour communication auprès des salariés ». Ce type de proposition est remarquable car elle permet que les travailleurs soient acteurs de la prévention des risques professionnels en partageant avec leurs collègues, toute idée ou bonne pratique qui améliorerait la SST.

Enfin, un dernier type d'accord prévoit la « diffusion de conseils aux salariés via des guides et des fiches pratiques sur les gestes et postures et l'aménagement des postes de travail ». Il s'agit de l'accord du 8 juin 2018 signé dans l'entreprise SOCIETE GENERALE¹⁴⁵¹. Là aussi, ce type d'initiative fait partie des moyens réellement employés en entreprise pour sensibiliser les travailleurs à la SST. Chez SIKA France, nous avons réalisé il y a quelques temps de petites vidéos pour expliquer aux collaborateurs les bons gestes et postures aux postes de travail, en complément des photos déjà présentes dans les fiches de poste.

b) Les dispositifs de formation

629. Dans le cadre de ce point, nous allons étudier les dispositifs de formation « classique » au poste de travail en matière de SST en lien avec les principaux risques professionnels. S'agissant des formations plus en lien avec des risques spécifiques, nous nous y intéresserons dans l'analyse du rôle du travailleur.

En application de l'article L4141-2 du Code du Travail, l'employeur est tenu d'organiser une formation pratique et appropriée en matière de sécurité au bénéfice des travailleurs. La jurisprudence et l'Inspection du Travail sont très attachées à l'aspect pratique de cette formation qui ne doit pas être un exposé théorique sur les risques professionnels existants dans l'entreprise, mais une formation

¹⁴⁴⁹ Accord d'entreprise IKEA du 18 juin 2015 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁵⁰ Accord d'entreprise AIRBUS du 17 octobre 2018 relatif au cadre de la qualité de vie au travail et le droit à la déconnexion et au repos, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁵¹ Accord d'entreprise SOCIETE GENERALE du 8 juin 2018 relatif aux conditions de travail à la Société Générale, site internet Liaisons Sociales

centrée « terrain » et expliquant de manière concrète, les risques auxquels va être confronté le nouvel embauché ou le travailleur sur son nouveau poste.

630. Pour mettre en œuvre cette obligation, les accords d'entreprise analysés prévoient pour nombre d'entre eux, un dispositif de formation en matière de SST déployé selon les entreprises, aux personnels suivants :

- Les collaborateurs de l'entreprise : tel est le cas par exemple de l'accord du 11 juin 2018 signé dans l'entreprise MANPOWER¹⁴⁵² prévoyant une formation à la prévention et à la sécurité pour les travailleurs permanents (ceux travaillant dans les agences de travail temporaire) ;
- Les travailleurs temporaires intervenant dans l'entreprise utilisatrice : l'accord précité prévoit une telle formation à leur bénéfice complétée par une sensibilisation particulière au port des Equipements de Protection Individuelle. Il est à noter qu'en règle générale, cette formation pour les personnels temporaires vient en complément de celle dispensée par l'entreprise utilisatrice lors la prise de poste.

A l'instar de l'accueil en matière de SST, les accords collectifs prévoient cette formation au moment de l'intégration du nouvel embauché ou au moment de l'affectation sur un nouveau poste de travail.

631. Pour réaliser la formation en SST, certains accords prévoient un accompagnement du nouvel embauché ou du nouvel affecté par un travailleur référent, ce qui peut avoir un impact positif vis-à-vis de l'aspect pratique de cette formation et ainsi favoriser son effectivité, ce dernier étant lui-même confronté aux mêmes risques professionnels que le travailleur formé. Tel est le cas de l'accord signé le 5 septembre 2009 dans l'entreprise CSF¹⁴⁵³ instaurant « la nomination sur la base du volontariat de salariés référents pour accueillir les nouveaux salariés et leur présenter les règles de sécurité avec rémunération de ces salariés référents en temps de travail effectif ». Dans nombre d'entreprises, la formation en matière de SST est réalisée selon la taille de l'entreprise, soit par le service Qualité-Hygiène-Sécurité-Environnement (QHSE), soit par le responsable hiérarchique, ce qui est une bonne chose également car apportant peut-être plus de technicité à cette formation.

Il est à noter que plusieurs accords font état de formations spécifiques en fonction du type de risques professionnels existants dans l'entreprise. Ainsi, l'accord signé le 28 septembre 2018 dans l'entreprise

¹⁴⁵² Accord d'entreprise MANPOWER du 11 juin 2018 relatif à la prévention santé-sécurité des salariés intérimaires, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁵³ Accord d'entreprise CSF du 5 septembre 2009 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

FLEXI FRANCE¹⁴⁵⁴ prévoit une formation à l'hygiène de vie des personnes postées tout comme celui signé le 29 septembre 2018 dans l'entreprise CEMOI CHOCOLATIER¹⁴⁵⁵. De même, l'accord signé le 1^{er} janvier 2018 dans l'entreprise CEMOI CONFISEUR¹⁴⁵⁶ prévoit une formation à l'ergonomie pour les personnels concevant les machines. Enfin, les accords signés dans les entreprises CARREFOUR HYPERMARCHES le 20 juillet 2017¹⁴⁵⁷ et CSF précitée, prévoient tous deux une formation aux incivilités, violences verbales et injures à destination pour le premier de tous les nouveaux embauchés et pour le second uniquement au bénéfice des hôtesse de caisse.

632. Avec des moyens différents mais avec une logique similaire, d'autres accords prévoient une formation en matière de SST adaptée non pas en fonction du type de risque professionnel concerné, mais en fonction du profil du travailleur concerné. Ainsi, l'accord signé le 21 novembre 2018 dans l'entreprise POCHET¹⁴⁵⁸ prévoit l'établissement d'un plan de formation sécurité pour chaque profil de travailleur eu égard à ses fonctions, son secteur de rattachement et son statut (salarié, intérimaire, stagiaire...). A notre sens, cette démarche est intéressante car si ces types de personnel ne sont pas confrontés aux mêmes risques professionnels, elle permet alors de mieux adapter la formation à ceux auxquels ils sont réellement exposés.

633. Enfin, dans un objectif de permettre aux travailleurs de bénéficier d'une formation en matière de SST sur plusieurs années les sensibilisant ainsi de manière continue sur cette période à la prévention des risques professionnels, l'accord du 18 juin 2015 signé dans l'entreprise IKEA¹⁴⁵⁹ prévoit la mise en place d'un « plan triennal de formation sécurité pour tous les salariés (2015-2018) avec formation des salariés à la SST, formation de l'encadrement et des membres du CHSCT à l'analyse des accidents du travail ». En matière d'effectivité, ce type de programme est remarquable car il donne de la profondeur à la démarche de prévention des risques professionnels en l'ancrant dans le temps et non uniquement, comme nous pouvons le voir parfois en pratique, au moment de l'intégration ou de la prise de poste.

¹⁴⁵⁴ Accord d'entreprise FLEXI France du 28 septembre 2018 relatif à la prévention des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels, site internet Légifrance

¹⁴⁵⁵ Accord d'entreprise CEMOI Chocolatier du 29 septembre 2018 relatif à la prévention des risques professionnels, site internet Légifrance

¹⁴⁵⁶ Accord d'entreprise CEMOI Confiseur du 1^{er} janvier 2018 relatif à la prévention des risques professionnels, site internet Légifrance

¹⁴⁵⁷ Accord d'entreprise CARREFOUR Hypermarchés du 20 juillet 2017 relatif à la santé, sécurité et la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁵⁸ Accord d'entreprise POCHET du 21 novembre 2018 relatif à l'égalité professionnelle et qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁵⁹ Accord d'entreprise IKEA du 18 juin 2015 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

Paragraphe 2 : Le rôle du travailleur

Les accords d'entreprise étudiés traitent comme pour l'employeur, le rôle du travailleur sous deux aspects : un rôle tout d'abord lié à son obligation de sécurité (A), un rôle ensuite en lien avec des actions spécifiques de formation (B).

A. Le rôle du travailleur lié à son obligation de sécurité

Comme le prévoit l'article L.4122-1 du Code du Travail, « il incombe à chaque travailleur de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celles des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail ».

634. Dans ce cadre, l'accord signé le 20 juillet 2017 dans l'entreprise CARREFOUR HYPERMARCHES¹⁴⁶⁰ rappelle que « la préservation de la santé, sécurité et qualité de vie au travail implique la participation de chacun. A ce titre le travailleur doit prendre soin de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celles de ses collègues. Il contribue à la qualité de vie au travail tant pour lui-même, que de ses collègues et de sa hiérarchie, notamment en adoptant une attitude bienveillante et constructive ». Au-delà du rappel au travailleur de son obligation de sécurité, il est attendu de lui dans cette entreprise, une attitude conduisant non pas à pointer ce qui n'est pas fait ou à critiquer ce qui est fait par la Direction en matière de SST, mais à adopter un comportement volontariste en étant « force de proposition » dans ce domaine. L'accord signé le 31 mai 2012 dans l'entreprise AREVA¹⁴⁶¹ prévoit explicitement cet aspect « force de proposition » demandé au travailleur en indiquant que ce dernier « signale aux acteurs de son choix (management, fonction Ressources Humaines, représentants du personnel, personnel de santé-sécurité, déontologue notamment) les situations individuelles ou collectives à risque dont il a connaissance ; il ne pourra lui être reproché une telle initiative, sauf en cas d'abus ». Tout comme celui signé dans l'entreprise BIGARD le 30 janvier 2018¹⁴⁶² prévoyant que « chaque travailleur doit être acteur et non spectateur, force de proposition, faire preuve d'esprit critique et s'exprimer ».

635. Ces accords précités sont une première étape de mise en œuvre de l'obligation de sécurité du travailleur. Pour notre part, ils ne vont pas assez loin dans la mise en œuvre effective de cette obligation car il nous semble nécessaire de lui donner du sens, d'indiquer à quoi concrètement elle correspond et ce pour quoi elle est faite.

¹⁴⁶⁰ Accord d'entreprise CARREFOUR Hypermarchés du 20 juillet 2017 relatif à la santé, sécurité et qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁶¹ Accord d'entreprise AREVA du 31 mai 2012 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁶² Accord d'entreprise BIGARD du 30 janvier 2018 relatif à la prévention et à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

636. Dans l'accord que nous avons écrit et qui a été signé le 28 mai 2018 chez SIKA FRANCE¹⁴⁶³, nous avons essayé de rendre effective cette obligation de sécurité en prévoyant les dispositions suivantes :

- « L'ensemble des managers et des collaborateurs se trouve au cœur du dispositif santé-sécurité au travail parce qu'acteurs et responsables de leurs faits, gestes, intentions et parce que ne pas mettre en péril sa vie ni celle d'autrui et « porter secours » à autrui, relève de la responsabilité de chacun où qu'il se trouve ». Avec cette disposition, nous voulions rappeler à chacun l'importance de son rôle et l'engagement potentiel de sa responsabilité à l'instar de la non-assistance à personne en danger ;
- « Il est à ce stade rappelé l'obligation de sécurité à laquelle chaque travailleur est soumis. Dans ce cadre, chacun a un devoir d'alerter de tout danger auquel lui ou ses collègues pourraient être soumis afin que soient mises en place les actions nécessaires à l'élimination du danger ». Il nous a alors semblé important de lier l'obligation de sécurité du travailleur au devoir d'alerte car comme nous l'avons étudié dans la première partie, ce devoir est une traduction concrète de cette obligation ;
- Enfin, pour nous, l'effectivité de l'obligation de sécurité du travailleur se traduit pour ce dernier par le respect des règles de sécurité applicables dans l'entreprise. Ainsi, même si un certain nombre de dispositions relatives aux règles de sécurité sont prévues dans le Règlement Intérieur, nous avons tenu à souligner leur liaison avec l'obligation de sécurité : « s'agissant des collaborateurs, en lien avec l'obligation de sécurité applicable à chacun d'entre nous, ils se doivent de respecter les consignes de sécurité applicables sur le lieu de travail et celles spécifiques aux postes de travail mais également de porter les équipements de protection individuelle prévus ».

B. Le rôle du travailleur en lien avec des actions spécifiques de formation

637. Les accords étudiés ciblent certains types de risques professionnels existant dans les entreprises concernées et ce en lien avec l'article L4142-1 du Code du Travail¹⁴⁶⁴ mais surtout l'article L4142-2 du même Code relatif à la formation renforcée à la sécurité. Dans ce cadre, ces accords prévoient des actions spécifiques de formation au bénéfice des travailleurs.

Ainsi, à propos des travailleurs exposés à un risque de violence ou d'agression verbale voire physique, l'accord précité signé le 20 juillet 2017 dans l'entreprise CARREFOUR HYPERMARCHES prévoit la « mise

¹⁴⁶³ Accord d'entreprise SIKA France 28 mai 2019 relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Legifrance

¹⁴⁶⁴ Article L4142-1 du Code du Travail : En fonction des risques constatés, des actions particulières de formation à la sécurité sont conduites dans certains établissements avec le concours, le cas échéant, des organismes professionnels d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail prévus à l'article L. 4643-1 et des services de prévention des caisses régionales d'assurance maladie

en œuvre de la formation intitulée - SOS conflit ou comment gérer les relations difficiles avec nos clients - dispensée à l'ensemble des salariés et prioritairement aux salariés en contact permanent avec la clientèle ». De même, l'accord signé le 3 juin 2010 dans l'entreprise PARIS HABITAT¹⁴⁶⁵ prévoit la mise en place d'une « formation de soutien aux salariés agressés pour les personnels d'encadrement (attitude à adopter - soutien du personnel pouvant consister en la prise en charge de l'agresseur potentiel par le responsable d'agence), et aux collègues potentiels de la victime d'une agression (attitude à adopter - insuffler un esprit de solidarité) ». Dans le même sens, l'accord signé le 28 octobre 2016 dans l'entreprise NORAUTO¹⁴⁶⁶ pose les bases d'une « formation des salariés aux agressions verbales ou physiques ». Enfin, l'accord signé le 9 février 2017 dans l'entreprise MANPOWER¹⁴⁶⁷ acte la mise en œuvre d'une « formation des personnels permanents à propos de – comment faire face aux tensions et aux incivilités – ainsi que la mise en place d'une cellule incivilité et d'un accompagnement psychologique joignable 24h/24 et 7j/7 ».

638. Un autre type de risque professionnel ciblé par les accords d'entreprise, est celui lié aux gestes et postures et plus globalement, au risque professionnel de manutention. Tel est le cas de l'accord signé le 2 février 2017 dans l'entreprise LA POSTE¹⁴⁶⁸ qui prévoit la « formation de tous les agents aux bonnes pratiques de manutention (gestes et postures : une demi-journée au minimum par une personne qualifiée et habilitée à cette formation) ». De même, les accords précités signés dans les entreprises CSF et IKEA prévoient la mise en place d'une « formation aux gestes et postures de type PRAP (Prévention des Risques liés à l'Activité Physique).

Enfin, l'accord signé dans l'entreprise POCHET¹⁴⁶⁹ met en place une « formation au risques routier pour les salariés se déplaçant beaucoup professionnellement ». De même, l'accord signé le 28 mai 2018 dans l'entreprise SIKA France¹⁴⁷⁰ prévoit « la formation au risque chimique de tous les personnels (salariés SIKA et intérimaires) manipulant les produits ».

¹⁴⁶⁵ Accord d'entreprise PARIS HABITAT du 3 juin 2010 relatif à la résolution des situations de stress et de souffrance au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁶⁶ Accord d'entreprise NORAUTO du 28 octobre 2016 intitulé « accord expérimental en faveur de l'amélioration de la Qualité de Vie au Travail », site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁶⁷ Accord d'entreprise MANPOWER du 9 février 2017 relatif à la Qualité de Vie au Travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁶⁸ Accord d'entreprise LA POSTE du 2 février 2017 relatif à l'amélioration des conditions de travail et sur l'évolution des métiers de la distribution et des services et de leurs encadrants, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁶⁹ Accord d'entreprise POCHET du 21 novembre 2018 relatif à l'égalité professionnelle et qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁷⁰ Accord d'entreprise SIKA France du 28 mai 2018 relatif à la Santé et la Sécurité au Travail, site internet Légifrance

Paragraphe 3 : Le rôle des représentants du personnel et du médecin du travail

639. De manière globale, tout comme pour les accords de branche, les accords d'entreprise prévoient peu de dispositifs pour les représentants du personnel (A) et le médecin du travail (B). Ceci est notamment dû au fait que leur rôle est développé de manière importante par la loi. De plus, pour les représentants du personnel, il s'agit d'un sujet sensible qui pourrait les contraindre à devoir respecter de nouvelles obligations extra-légales, ce qu'en règle générale, ils ne veulent pas. Les accords n'ont donc créé que peu de dispositifs spécifiques à ces deux types d'acteurs de la prévention.

A. Le rôle des représentants du personnel

Dans ce domaine, seuls deux accords parmi ceux analysés prévoient des dispositions relatives aux représentants du personnel.

Ainsi, l'accord signé le 18 juin 2019 dans l'entreprise EURODISNEY¹⁴⁷¹ prévoit une association des représentants du personnel au programme déployé en matière de prévention des RPS en les faisant bénéficier d'une « formation sur l'évaluation des risques psychosociaux et l'accompagnement des leaders ainsi que des équipes ». Pour notre part, nous considérons qu'il est fondamental que les représentants du personnel soient placés au cœur de la prévention des risques professionnels en tant que « sachant » des pratiques de travail mises en œuvre sur le terrain et en tant que relais indispensable auprès des collaborateurs.

640. De plus, par souci de pédagogie vis-à-vis des autres collaborateurs, il nous a semblé important dans l'accord précité signé chez SIKA FRANCE de rappeler le rôle de chaque instance représentative du personnel en matière de santé et sécurité au travail en montrant également l'importance de leurs missions au bénéfice de la prévention des risques professionnels. En effet, les collaborateurs connaissent assez souvent les attributions des délégués du personnel en matière de réclamations, celles du comité d'entreprise ou d'établissement en matière d'organisation de l'entreprise ou d'activités sociales et culturelles, celles enfin du CHSCT en matière surtout de sécurité. En revanche, peu celles en santé et sécurité au travail qui sont pourtant fondamentales vis-à-vis de leurs conditions de travail. Ainsi, à titre d'exemple¹⁴⁷², « Les CHSCT des établissements du Bourget et de Gournay en

¹⁴⁷¹ Accord d'entreprise EURODISNEY du 18 juin 2019 relatif à la prévention des risques psychosociaux à travers la préservation des conditions de travail et de l'environnement de travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁷² Pour les autres catégories de représentants du personnel, l'accord SIKA FRANCE prévoit que « les Délégués du Personnel des établissements du Bourget et de Gournay en Bray ont notamment une mission de saisine de la Direction s'ils constatent par l'intermédiaire d'un collaborateur, une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale », et que « les Comité d'Etablissement du Bourget et de Gournay en Bray sont quant à eux informés des actions qui ont été menées au cours de l'année écoulée dans le domaine des formations à la sécurité. Ils sont également informés voire consultés le cas échéant en cas de modification de l'organisation du travail dont les impacts en santé-sécurité sont examinés par les CHSCT ».

Bray ont pour mission notamment de contribuer à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité des collaborateurs de l'établissement ainsi qu'à l'amélioration des conditions de travail. Ils ont également pour mission de veiller à l'observation de la réglementation applicable en santé-sécurité. Enfin, ils ont pour mission de contribuer à l'information des collaborateurs dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail ». Suite à la mise en place des CSE, il conviendra que nous révisions notre accord à propos du rôle des représentants du personnel.

641. L'objectif que nous avons également poursuivi dans le cadre de l'accord SIKA France a été de rappeler aux représentants du personnel eux-mêmes leur rôle en matière de santé et de sécurité au travail, notamment au CHSCT en leur rappelant leur mission d'information des collaborateurs et donc de relais vis-à-vis d'eux. Ainsi, un rôle pas uniquement de prise et d'analyse d'informations mais également un rôle de communication et de sensibilisation auprès des autres travailleurs.

B. Le rôle du médecin du travail

Dans ce domaine, parmi les accords analysés, seul l'accord que nous avons écrit chez SIKA FRANCE explique aux travailleurs de cette société les missions principales du médecin du travail. Là aussi, il nous a semblé important de le faire car en dehors du suivi médical, les travailleurs connaissent peu ses missions.

De plus, en tant qu'acteur incontournable de la prévention des risques professionnels, nous trouvons intéressant de montrer les actions effectives notamment relatives en milieu de travail réalisables par le médecin du travail et pouvant être prévues dans un accord collectif.

642. Sans entrer dans le détail de ce que cet accord prévoit en l'espèce, citons quelques éléments qui peuvent nous sembler-t-il être utiles aux entreprises si elles choisissent d'évoquer ces missions :

- « Conseiller l'entreprise sur les mesures à prendre pour éviter ou diminuer les risques professionnels, améliorer les conditions de travail, prévenir ou réduire la pénibilité au travail et assurer la surveillance de l'état de santé des collaborateurs en fonction des risques ;
- Réaliser des actions en milieu de travail se concrétisant par la participation aux réunions de CHSCT, la réalisation du rapport annuel d'activité propre à chaque site mais également d'études, la recherche de solution dans les cas d'adaptation des postes de travail, la participation à la mise en place d'actions de sensibilisation relatives aux addictions de toute nature et d'animations ponctuelles de type atelier sur une thématique donnée (bruit et vibration, nutrition – bonnes pratiques alimentaires, sommeil, ...) ».

Avec ce dernier point, nous terminons l'étude des dispositifs relatifs au rôle des représentants du personnel et du médecin du travail, par là-même, l'étude de cette première Section.

Section II : La prévention des risques professionnels

Dans le cadre de cette section, nous allons nous pencher sur les dispositifs prévus par les accords d'entreprise sélectionnés, en matière de prévention des risques professionnels.

643. En premier lieu, nous allons étudier les dispositifs de prévention des risques professionnels spécifiques, à savoir ceux relatifs aux locaux de travail, aux équipements de travail et de prévention, aux risques incertains, aux risques liés aux technologies de l'information et de la communication. En deuxième lieu, nous nous intéresserons aux dispositifs relatifs à la prévention de la pénibilité au travail. Enfin, nous terminerons cette section par l'analyse des dispositifs prévus par les accords d'entreprise en vue de prévenir les risques psychosociaux.

Paragraphe 1 : La prévention des risques professionnels spécifiques

Nous allons tout d'abord étudier les dispositifs de prévention liés aux locaux de travail (A). Puis nous poursuivrons notre travail d'analyse par l'examen des dispositifs de prévention prévus par les accords collectifs en matière d'équipements de travail et de protection (B) ainsi que de risques incertains (C), pour terminer par ceux liés aux technologies de l'information et de la communication (D).

A. Les dispositifs de prévention liés aux locaux de travail

644. Dans ce domaine, les accords d'entreprise étudiés se sont intéressés à trois types de dispositifs : l'aération-assainissement, l'ambiance thermique et la vie pratique sur les lieux de travail. Examinons-les tour à tour.

a) Les dispositifs relatifs à l'aération-assainissement

L'objectif des règles en matière d'aération-assainissement est d'une part, d'éviter tout risque professionnel lié à l'inhalation notamment d'une substance dangereuse en permettant par le maintien d'un état de pureté de l'atmosphère, le renouvellement de l'air dans les locaux fermés où le personnel

est amené à séjourner et d'autre part, d'éviter les élévations exagérées de température, les odeurs désagréables et la condensation¹⁴⁷³.

645. Dans ce cadre, l'accord signé dans l'entreprise QPARK le 21 juin 2018¹⁴⁷⁴ prévoit la pose « d'appareils d'analyse de la qualité de l'air dans les parkings », ce qui dans un espace clos tels que les parkings, est une vraie mesure effective de prévention, bonne pour les personnels de cette société ainsi que pour les clients.

De plus, le contrôle des moyens assurant l'aération et l'assainissement des locaux de travail est obligatoire. En lien avec cette obligation, l'entreprise CARREFOUR¹⁴⁷⁵ s'engage à assurer la « propreté et la mise en œuvre des vérifications obligatoires des locaux de travail comme les aspirations-ventilations, les vestiaires, ... ». De même, l'entreprise CAPGEMINI¹⁴⁷⁶ s'engage à ce que « les équipements collectifs (ventilation des locaux, aération des bureaux, nettoyage des sols et traitement des eaux usées) soient en mesure de bien fonctionner », ce qui passe également par un contrôle de leur bon état de fonctionnement.

646. Factuellement, peu d'accords d'entreprise prévoient des dispositifs spécifiques en matière d'aération-assainissement car la plupart des employeurs font réaliser les contrôles réglementaires applicables en la matière. Ceci est vrai dans le domaine industriel, un peu moins dans le domaine tertiaire tels que les magasins, les agences commerciales, les bureaux où la notion de risque professionnel est un peu moins présente. Voilà pourquoi, il nous semblait intéressant de mettre en avant les accords collectifs applicables chez CARREFOUR HYPERMARCHES et CAP GEMINI, entreprises qui appartiennent aux domaines d'activité précités. Chez QPARK en revanche, la gestion de la qualité de l'air est une priorité compte tenu de la dangerosité des gaz d'échappement dans les parkings.

b) Les dispositifs relatifs à l'ambiance thermique

L'entreprise CSF (CARREFOUR) a prévu une disposition originale pour lutter contre la déperdition de chaleur en prévoyant dans son accord du 26 juin 2012¹⁴⁷⁷ la « réalisation d'audits dans 147 magasins, la mise en œuvre des préconisations techniques et le passage à la caméra thermique de magasins dont les bâtiments ont plus de 20 ans ».

¹⁴⁷³ Article R4222-1 du Code du Travail

¹⁴⁷⁴ Accord d'entreprise QPARK du 21 juin 2018 relatif à la prévention des risques professionnels et de pénibilité et visant à l'amélioration des conditions de travail au sein de la société QPARK France, site internet Légifrance

¹⁴⁷⁵ Accord d'entreprise CARREFOUR HYPERMARCHES du 20 juillet 2017 relatif à la santé, sécurité et la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁷⁶ Accord d'entreprise CAPGEMINI du 27 juin 2017 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁷⁷ Accord d'entreprise CSF du 26 juin 2012 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

647. Quant à l'entreprise BIGARD spécialisée notamment dans la découpe de viande, elle a prévu dans son accord signé le 30 janvier 2018¹⁴⁷⁸ un véritable plan de mesures effectives en vue de prévenir les effets de l'exposition de ses salariés à de fortes chaleurs ou à des froids intenses :

- « Limiter les durées d'exposition aux températures inférieures à -8°C et/ou supérieures à 30°C,
- Aménager des locaux chauffés pour les temps de pause,
- Fournir des équipements de travail adaptés aux conditions thermiques,
- Choisir pour les sols des matériaux adaptés au froid afin de prévenir le risque de glissade,
- Eviter les courants d'air par l'utilisation de gaines de diffusion,
- Maîtriser les amplitudes de température dans les ateliers ».

c) Les dispositifs relatifs à la vie pratique sur les lieux de travail

648. Comme nous allons le voir, dans le domaine de la vie pratique sur les lieux de travail, les entreprises ont été beaucoup plus créatives que pour les deux thèmes précédents car le thème concerné est un bon vecteur de communication et rejoint celui de la qualité de vie au travail. Il nécessite aussi des investissements parfois un peu moins importants. Nous verrons que pour autant, les mesures envisagées ne relèvent pas de la « cosmétique » mais correspondent à de vraies mesures destinées à effectivement améliorer la qualité de vie des travailleurs sur leur lieu de travail et à mieux prévenir les risques professionnels. A ce titre, le Professeur ANTONMATTEI¹⁴⁷⁹ indique que la qualité de vie au travail « désigne et regroupe sous un même intitulé les actions qui permettent de concilier à la fois l'amélioration des conditions de travail pour les salariés et la performance globale des entreprises d'autant plus quand leurs organisations se transforment ». Selon lui, « elle n'est pas absente de nos entreprises et n'a pas nécessairement besoin d'être négociée ». Pour autant, « c'est l'approche systémique de la qualité de vie au travail, déclinée par le dialogue social, qui offre de nouvelles opportunités ». Nous le rejoignons parfaitement car pour nous, le principal est de trouver ensemble, quel que soit le cadre, des occasions avec les représentants du personnel, le management et les travailleurs de mieux prévenir les risques professionnels et d'améliorer les conditions de travail.

A ce stade, nous voudrions indiquer que nous n'avons pas analysé tous les accords relatifs à la Qualité de Vie au Travail tant ils sont nombreux mais que nous nous sommes centrés sur l'analyse d'un certain nombre d'entre eux traitant également de la Santé et de la Sécurité au Travail.

¹⁴⁷⁸ Accord d'entreprise BIGARD du 30 janvier 2018 relatif à la prévention et santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁷⁹ ANTONMATTEI PAUL-HENRI, « Négocier un accord sur la qualité de vie au travail », *Droit Soc.* 2015, page 131.

649. Plusieurs accords prévoient des mesures en vue d'améliorer l'ergonomie des postes de travail. Tel est le cas de l'accord signé le 18 juin 2015 dans l'entreprise IKEA FRANCE¹⁴⁸⁰ qui prévoit la « mise en place d'études ergonomiques conduites par des experts ». Dans le même ordre d'idée, l'accord signé le 20 juillet 2017 dans la société CARREFOUR HYPERMARCHES¹⁴⁸¹ prévoit que pour la création de « tout nouvel espace de travail, il y a aura recours à un ergonomiste ». Allant plus loin dans la recherche de l'ergonomie au poste de travail, la société THALES¹⁴⁸² s'engage dans son accord du 4 février 2014 à ce que « pour les projets à venir, l'espace de travail soit de l'ordre de 9 m² pour une personne (y compris les mobiliers de bureau et les aires de circulation et hors salle de réunion). De plus, les distances entre 2 postes de travail devront être comprises entre 1,60 et 2 mètres en moyenne par personne ». Il s'agit d'un engagement important car selon la configuration des locaux, il est loin d'être facile de respecter de telles normes internes. Un autre accord d'entreprise¹⁴⁸³ prévoit toujours dans cette logique d'aménagement du poste de travail, « de travailler tous ensemble sur l'aménagement du poste de travail sur ordinateur en développant l'utilisation du casque téléphonique (pour éviter des problématiques de cou) et de manière concomitante en réduisant les nuisances sonores par l'adoption de règles de vie en espace partagé (open-space) ».

Dans le domaine de l'ergonomie au poste de travail, une démarche intéressante d'association des travailleurs est portée par la société POCHE¹⁴⁸⁴ qui prévoit dans son accord du 21 novembre 2018 que « toute décision de mise en œuvre de projets d'investissement entraînant l'arrivée de nouveaux matériels ou de nouvelles machines, des modifications importantes sur un ou plusieurs postes de travail, l'aménagement de nouveaux espaces de travail ou la rénovation d'espaces existants, ne pourra être prise que si l'étude des contraintes ergonomiques et l'association des salariés concernés ont été réalisées et figurent dans le cahier des charges ».

650. Toujours dans cette logique d'association des travailleurs, la société POCHE prévoit dans l'accord précité la « mise en place d'un référentiel commun définissant une grille d'évaluation de l'état des installations, de la propreté, des équipements mis à disposition avec positionnement d'un degré de priorité et de nature des travaux à envisager le cas échéant. Sur la base de cet état des lieux, est prévue l'élaboration d'un plan d'actions pluriannuel pour rétablir, si besoin, les standards minimums en définissant les budgets associés à cette remise à niveau ainsi qu'un planning prévisionnel ». La

¹⁴⁸⁰ Accord d'entreprise IKEA France du 18 juin 2015 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁸¹ Accord d'entreprise CARREFOUR Hypermarchés du 20 juillet 2017 relatif à la santé, sécurité et la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁸² Accord d'entreprise THALES du 4 février 2014 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁸³ Accord d'entreprise MANPOWER FRANCE du 2 février 2017 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁸⁴ Accord d'entreprise POCHE du 21 novembre 2018 relatif à l'égalité professionnelle et qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

démarche nous semble tout à fait pertinente car les premiers à connaître les besoins en matière d'amélioration des conditions de vie au travail sont les travailleurs eux-mêmes. Avec le même objectif, l'entreprise IKEA FRANCE dans l'accord précité incite ses collaborateurs « via la mise en place de groupes de travail, à utiliser leur droit d'expression pour qu'ils fassent des propositions d'amélioration de leurs conditions de travail et de l'organisation de leur activité ».

651. Certains accords prévoient quant à eux des mesures très concrètes destinées à résoudre des problématiques quotidiennement rencontrées par les travailleurs des entreprises concernées. A ce titre, citons notamment :

- Problématique de sécurité des locaux : l'entreprise CAPGEMINI a prévu dans son accord du 26 juin 2017¹⁴⁸⁵, la « mise en place des mesures de sécurisation dans la durée des sites présentant des risques (ex. : extension des horaires de vigils, accès sécurisé au parking du bâtiment, ...) ». De même, l'entreprise MANPOWER s'engage dans son accord du 2 février 2017¹⁴⁸⁶ à « intégrer des situations de travail isolé dans l'évaluation des risques et à prendre des mesures de prévention pour garantir la sécurité des salariés permanents concernés par celles-ci : fermeture partielle de l'agence d'origine et affectation temporaire du salarié dans une autre agence (avec prise en charge des frais de déplacement, organisation préalable d'un dispositif préventif - information des salariés sur les consignes, appels de contrôle quotidiens, etc...), mise à disposition des salariés concernés de dispositifs de Protection du Travailleur Isolé (PTI) ». Dans le même domaine, la société AIR FRANCE dans son accord du 6 mars 2019¹⁴⁸⁷ a prévu un ensemble de mesures destinées à prévenir les incivilités externes dont pourraient être victimes les personnels au sol : « définition des types d'incivilités externes auxquelles peuvent être confrontés les personnels au sol ; prise en compte des incivilités externes dans les projets de réaménagement et de réorganisation du travail ; sensibilisation des clients sur les suites éventuelles en cas d'incident par la mise en place d'un affichage "clair" en agence et en aéroport » ;
- Problématique de signalisation des dangers pour les personnels malentendants : à ce titre, l'entreprise SIKA FRANCE¹⁴⁸⁸ a prévu dans son accord du 28 mai 2018 de « développer les dispositifs d'alerte visuelle sur les sites industriels notamment à destination des personnels ayant des problématiques d'audition » ;

¹⁴⁸⁵ Accord d'entreprise CAPGEMINI du 26 juin 2017 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁸⁶ Accord d'entreprise MANPOWER FRANCE du 2 février 2017 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁸⁷ Accord d'entreprise AIR FRANCE du 6 mars 2019 relatif à la prévention des incivilités externes et à l'accompagnement des personnels au sol, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁸⁸ Accord d'entreprise SIKA France du 28 mai 2018 relatif à la santé et la sécurité au travail, site internet Légifrance

- Problématique d'amélioration des conditions d'éclairage des locaux : l'entreprise SOVIVO¹⁴⁸⁹ dans son accord du 22 décembre 2017 prévoit la « réalisation d'une étude sur les éclairages se rapprochant de la lumière naturelle pour les ateliers, par le service technique et qualité » ;
- Problématique de gestion des Nouvelles Techniques de l'Information et de la Communication (NTIC), notamment compte tenu du nombre important de courriels à traiter par jour : ainsi, l'entreprise AREVA dans son accord du 31 mai 2012¹⁴⁹⁰ a élaboré certaines règles en la matière, à savoir « garantir le maintien d'une relation de qualité et le respect du salarié tant sur le fond que sur la forme de la communication, faire que les NTIC ne deviennent pas un mode exclusif d'animation managériale et de transmission des consignes de travail, respecter la finalité de ces outils en transmettant au bon interlocuteur la juste information dans la forme adaptée (pourquoi ? qui ? quoi ? comment ?) ».

652. Enfin, parce que la manière de travailler dans le monde des Start-up semble être vraiment différente de celle existante dans les entreprises plus classiques, nous voudrions terminer cette analyse des mesures prises par ces dernières en matière de vie sur les lieux de travail pour rajeunir leurs pratiques. Tel est le cas chez CALBERSON MEDITERRANEE¹⁴⁹¹ qui prévoit dans son accord du 15 mars 2019 « la mise en place de coins bureaux dépourvus de chaises, la possibilité de travailler debout, sur des poufs ou sur des boules yoga afin de tonifier et détendre le corps ». Cela peut paraître de la « cosmétique » mais tout ce qui peut contribuer à améliorer la qualité de vie au travail, peut avoir un impact positif sur les conditions de travail et par là-même, la réduction des risques professionnels.

653. Un dernier accord a retenu notre attention dans le domaine de la vie pratique sur le lieu de travail. Il s'agit de l'accord précité signé dans l'entreprise AREVA qui prévoit « la mise à disposition tant au bénéfice des salariés d'AREVA que de celui des entreprises extérieures intervenant au sein de ses sites, du meilleur environnement possible, tant au niveau du poste que du lieu de travail ». Le fait qu'un accord cite expressément comme bénéficiaires de mesures de prévention des travailleurs externes à la société est très rare et donc remarquable.

B. Les dispositifs de prévention liés aux équipements de travail et de protection

Dans ce domaine, les accords collectifs prévoient dans un premier temps le lancement d'études ergonomiques pour ensuite décider quels équipements de protection acquérir. Tel est le cas des

¹⁴⁸⁹ Accord d'entreprise SOVIVO du 22 décembre 2017 relatif à la qualité de vie au travail, à la santé et à la sécurité au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁹⁰ Accord d'entreprise AREVA du 31 mai 2012 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁹¹ Accord d'entreprise CALBERSON MEDITERRANEE du 15 mars 2019 relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

accords signés dans les sociétés SUD EST ASSAINISSEMENT¹⁴⁹² et NESTLE WATERS SUPPLY¹⁴⁹³ qui prévoient respectivement « une étude ergonomique pour chaque projet d'acquisition ou de conception de matériels avec l'intégration d'une clause Ergonomie dans les Cahiers des Charges Achats » et une « étude ergonomique avant toute décision d'investissement de nouveaux équipements industriels ». Citons également l'entreprise CEMOI CONFISEUR¹⁴⁹⁴ qui prévoit dans son accord du 1^{er} janvier 2018 le lancement « d'étude ergonomique pour tout nouveau produit ou process majeur ». Le fait que l'ergonomie des postes et des équipements de travail soient en amont des préoccupations des entreprises est une bonne chose car combien de fois avons-nous vu des équipements de travail très bien dessinés sur le papier et difficilement compatibles une fois installés, avec une utilisation quotidienne.

654. Dans le domaine des équipements de protection, un certain nombre d'accords¹⁴⁹⁵ prévoient des outils aidant à la manutention à l'instar de ceux évoqués dans l'étude des dispositifs relatifs à la prévention de la pénibilité que nous réaliserons plus en aval. Nous ne développerons donc pas plus ce point pour éviter toute redite.

Enfin, nous voudrions mettre en avant une démarche intéressante à mener dans les entreprises lors de la mise en place de nouveaux équipements de protection individuelle (EPI), à savoir ce qu'a prévu l'entreprise SOVIVO dans son accord du 22 décembre 2017¹⁴⁹⁶ : « la réalisation d'un état des EPI et/ou des matériels nécessaires par activités et par métiers avec :

- Des tests in situ avant le référencement de tout nouvel EPI ou tout nouveau matériel de travail,
- Une étude des modalités de maintenance et d'entretien lors du référencement de matériels ».

655. Cette démarche de test par les utilisateurs eux-mêmes paraît évidente mais dans les faits, combien de fois avons-nous vu des services prévention des risques professionnels décider que les EPI les mieux adaptés aux postes de travail seraient ceux qu'ils ont décidé pour au final, qu'ils ne soient pas portés ou mal portés par les utilisateurs car ne permettant pas de travailler confortablement avec. Car là est également le souci : il fait que l'EPI protège mais en même temps permette au travailleur de réaliser

¹⁴⁹² Accord d'entreprise SUD EST ASSAINISSEMENT du 30 janvier 2019 relatif à la prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁹³ Accord d'entreprise NESTLE WATERS SUPPLY du 1^{er} janvier 2019 relatif à la prévention des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁹⁴ Accord d'entreprise CEMOI CONFISEUR du 1^{er} janvier 2018 relatif à la prévention des risques professionnels, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁹⁵ Accord d'entreprise DICKSON CONSTANT du 6 mars 2019 relatif à la prévention des effets de l'exposition aux risques professionnels, site internet Liaisons Sociales. Accord d'entreprise SOPHRATEX du 20 février 2019 relatif à la prévention des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels, au compte professionnel de prévention et à l'amélioration de la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁹⁶ Accord d'entreprise SOVIVO du 22 décembre 2017 relatif à la qualité de vie au travail, à la santé et la sécurité au travail, site internet Liaisons Sociales

sans contrainte supplémentaire ses tâches et parfois, l'atteinte concomitante des deux objectifs n'est pas chose aisée. Dans ce cas, c'est la sécurité qui l'emporte mais sur le long terme, cela impacte négativement la motivation des personnels contraints de porter par exemple toute la journée un masque à cartouche dans certains environnements professionnels. D'où le fait que la protection collective doit être privilégiée sur celle individuelle (article L4121-2 du Code du Travail).

C. La prévention des risques incertains

656. En matière de risques incertains, quelques entreprises ont prévu des mesures à propos tout d'abord des nanomatériaux. En effet, tout comme pour le risque chimique, les accords d'entreprise prônent « la substitution de ce qui est dangereux prioritairement par ce qui ne l'est pas notamment en favorisant la prévention des risques liés aux substances CMR (cancérogènes, mutagènes, reproductibles) »¹⁴⁹⁷. Quand cette substitution n'est pas possible, l'accord signé dans l'entreprise ARKEMA¹⁴⁹⁸ prévoit « qu'une attention particulière sera portée à la prévention de la pénibilité liée à l'exposition aux Agents Chimiques Dangereux en cas d'introduction de nouveaux produits en phase de développement au niveau Recherche et Développement ou pilotage ». De manière plus concrète, l'accord signé le 30 janvier 2018 dans l'entreprise BIGARD¹⁴⁹⁹ prévoit de « réduire le risque au plus bas si la substitution est techniquement impossible en agissant sur trois leviers :

- L'organisation du travail (temps de travail, exposition...),
- Les protections collectives (exemples : ventilation, aspiration...),
- Des EPI adaptés ».

657. De plus, cet accord s'engage « à faire respecter les mesures d'hygiène en incitant les salariés exposés à se laver les mains et à utiliser les vestiaires, également en interdisant de se restaurer en dehors des zones dédiées ». Pour accompagner les travailleurs dans la connaissance du risque chimique et par là-même des nanomatériaux, chez SIKA FRANCE¹⁵⁰⁰, nous avons prévu de « former [à ce risque] tous les personnels (salariés Sika et intérimaires) manipulant les produits SIKA, de mettre en place une évaluation du risque chimique pour les actions de formations-démonstrations internes et vis-à-vis des clients ».

¹⁴⁹⁷ Accord d'entreprise THALES du 4 février 2014 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁹⁸ Accord d'entreprise ARKEMA du 11 février 2012 relatif à la prévention de la pénibilité au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁴⁹⁹ Accord d'entreprise BIGARD du 30 janvier 2018 relatif à la prévention et à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁰⁰ Accord d'entreprise SIKA France du 25 mai 2018 2018 relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

Ainsi, les accords d'entreprise à l'instar des préconisations réglementaires en matière de nanomatériaux que nous avons étudiées dans la première partie, traitent ces derniers comme le risque chimique.

658. En matière de champs électromagnétiques, un seul accord parmi ceux analysés traite spécifiquement de ce thème. Il s'agit de celui signé dans l'entreprise CAPGEMINI¹⁵⁰¹ qui prévoit que « l'usage du téléphone portable fait actuellement l'objet d'études sur la nocivité des champs électromagnétiques susceptibles de favoriser l'apparition de cancers. En vertu du principe de précaution, il est recommandé de recourir au kit mains libres ». Est ainsi édictée une vraie recommandation générale au titre du principe de précaution, ce qui est plutôt remarquable dans ce monde hyper connecté. Un autre accord collectif traite dans le cadre de la Qualité de Vie au Travail¹⁵⁰², le thème des champs électromagnétiques au travers de la « promotion du bien-être et du travail en bonne santé via notamment les actions suivantes : le savoir-vivre numérique et la connectivité ». En réduisant le nombre de courriels par exemple, les personnels se sentent moins obligés d'utiliser leur smartphone et donc d'être soumis aux champs électromagnétiques qu'ils dégagent.

D. La prévention des risques liés aux nouvelles technologies de l'information et de la communication

Le télétravail est une nouvelle forme nouvelle de travail en plein développement en lien notamment avec la qualité de vie au travail et depuis quelques mois, en lien avec la pandémie liée au Covid-19. Dans ce cadre, nombre d'accords collectifs d'entreprise traitent désormais de ce thème.

659. Tout d'abord, il est évoqué dans ces accords, le télétravail « classique », c'est-à-dire celui faisant l'objet d'un avenant au contrat de travail prévoyant un ou deux jours le plus souvent fixe(s) de télétravail dans la semaine. A ce titre, l'accord signé le 31 mai 2012 dans la société AREVA¹⁵⁰³ prévoit que « le télétravail est organisé sous la forme d'une journée de travail par semaine en dehors des locaux de l'entreprise (au domicile principal du salarié). Dans le cadre du maintien dans l'emploi, cette limite d'une journée peut être revue pour s'adapter à la situation personnelle à traiter (inaptitude, maternité, handicap...). Des plages d'indisponibilité sont définies avant 8h30 et après 18H, pendant lesquelles le salarié peut utiliser son droit de déconnexion. Un accident survenant durant la journée de télétravail en dehors des plages d'indisponibilité, bénéficie de la présomption d'imputabilité ». Pour

¹⁵⁰¹ Accord d'entreprise CAPGEMINI du 27 juin 2017 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁰² Accord d'entreprise MUTUELLE ASSURANCE DES INSTITUTEURS DE FRANCE du 12 avril 2017 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁰³ Accord d'entreprise AREVA du 31 mai 2012 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

nous, tout est dit dans la disposition citée de cet accord : une journée dans la semaine (ici non fixe mais par exemple chez SIKA FRANCE, elle est fixe, à savoir le mardi ou le jeudi et seuls certains postes sont éligibles au télétravail), une possibilité d'assouplissement en cas de problématique particulière, une plage d'indisponibilité, la présomption d'imputabilité en cas d'accident en dehors de cette plage.

D'autres accords ouvrent la voie au télétravail occasionnel autorisé désormais comme nous l'avons vu dans la première partie, par les Ordonnances du 22 septembre 2017. Ainsi, dans notre accord du 25 mai 2018, nous avons prévu chez SIKA FRANCE¹⁵⁰⁴, « en fonction des postes de travail, la mise en place du télétravail occasionnel destiné à faire face à une problématique ponctuelle personnelle par exemple familiale ou due à des conditions climatiques particulières ».

660. Enfin, les accords que nous avons analysés traitent pour certains d'entre eux, de la problématique des risques professionnels liés au télétravail et notamment comme nous l'avons vu dans la première partie, celle relative au risque électrique. Ainsi, l'accord signé le 21 novembre 2018 dans l'entreprise POCHET¹⁵⁰⁵ prévoit la remise par le salarié « d'une attestation sur l'honneur certifiant la conformité des installations électriques de son domicile ». De même, l'accord signé le 12 septembre 2012 dans l'entreprise CANAL+¹⁵⁰⁶ prévoit la « transmission par le collaborateur d'une attestation sur l'honneur indiquant que le système électrique de son domicile est conforme à la réglementation en vigueur ». Allant un peu plus loin afin d'être sûr que le système électrique du domicile du télétravailleur soit conforme, l'entreprise CANAL+ indique dans son accord précité que le « coût d'un éventuel diagnostic électrique réalisé par l'organisme choisi par l'entreprise sera pris en charge par cette dernière ». Nous trouvons que cette disposition peut être intéressante à prévoir dans des mesures relatives au télétravail notamment en cas de difficulté à obtenir de la part du collaborateur une attestation sur l'honneur confirmant la conformité du système électrique (mesure incitative).

661. Comme nous l'avons précédemment étudié, un autre risque généré par les technologies de l'information et de la communication, se développe de manière très rapide et touche un nombre croissant d'utilisateurs d'appareils connectés, à savoir la cybercriminalité. Les entreprises appréhendent ce risque non pas par la négociation collective mais par le biais de chartes et de règles informatiques existantes dans bon nombre d'entre elles. A l'instar de ceux applicables chez SIKA France, ces documents s'ils sont intégrés en annexe du Règlement Intérieur peuvent servir de base à l'exercice du pouvoir disciplinaire de l'employeur en cas de non-respect par les travailleurs. Nous

¹⁵⁰⁴ Accord d'entreprise SIKA France du 25 mai 2018 relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁰⁵ Accord d'entreprise POCHET du 21 novembre 2018 relatif à l'égalité professionnelle, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁰⁶ Accord d'entreprise CANAL+ du 12 septembre 2012 relatif au télétravail, site internet Liaisons Sociales

pensons sans développer plus, aux téléchargements illégaux, au non-respect des règles relatives à la définition et la protection des mots de passe, ...

Intéressons-nous maintenant aux dispositifs prévus par les accords collectifs d'entreprise en vue de prévenir la pénibilité au travail.

Paragraphe 2 : Les dispositifs relatifs à la prévention de la pénibilité au travail

662. Globalement, le constat en la matière est que les accords collectifs analysés s'inscrivent tous dans la même logique prévalant en matière de pénibilité au travail, à savoir déterminer si des travailleurs de l'entreprise concernée sont exposés à un ou plusieurs facteur(s) de pénibilité. Si tel est le cas, alors prévoir et mettre en œuvre des mesures effectives ayant pour objectif de réduire l'impact voire de supprimer l'exposition à ces facteurs. Certains accords vont plus loin en prévoyant des mesures compensant cette exposition.

Ainsi, nous allons étudier tour à tour les trois grands types de mesures que les accords d'entreprise prévoient afin de prévenir la pénibilité au travail :

- L'étude des situations à risques pouvant générer une exposition à un ou plusieurs facteurs de pénibilité (A),
- En cas d'exposition aux facteurs de pénibilité, les dispositifs destinés à réduire les conséquences de cette exposition voire à la supprimer (B),
- Potentiellement, les dispositifs destinés à compenser l'exposition aux facteurs de risques de pénibilité (C).

A. L'étude des situations à risques

663. Cette étude est la première étape pour déterminer à quels facteurs de pénibilité les travailleurs de l'entreprise peuvent potentiellement être exposés. Dans ce cadre, l'accord signé le 1^{er} janvier 2019 dans l'entreprise VALOMED (VEOLIA)¹⁵⁰⁷ prévoit la réalisation d'un diagnostic pénibilité. A titre d'illustration, chez SIKA FRANCE, nous avons réalisé un diagnostic au démarrage de la démarche pénibilité qui a permis de déterminer poste par poste, les facteurs de pénibilité applicables avec une cotation par points. L'objectif était de hiérarchiser les postes de travail en déterminant ceux les plus pénibles et pour lesquels les actions de prévention de pénibilité allaient être lancées en priorité.

¹⁵⁰⁷ Accord d'entreprise VALOMED du 1^{er} janvier 2019 relatif à la prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels, site internet Légifrance

664. L'accord signé le 20 février 2019 dans l'entreprise SOPHRATEX¹⁵⁰⁸ prévoit quant à lui la réalisation d'études relatives aux travailleurs exposés aux Troubles Musculo Squelettiques (TMS). Sur la même thématique, l'accord signé le 18 juin 2015 dans l'entreprise IKEA¹⁵⁰⁹ dispose que seront mises en place des « études conduites par des experts pour analyser les causes des TMS et des douleurs de dos dont se plaignent les salariés dans les magasins ».

B. La réduction des conséquences de l'exposition aux facteurs de pénibilité

Une étude récente de la DARES publiée le 26 juin 2019¹⁵¹⁰ indique qu'en 2016, 48% des employeurs ont mis en œuvre des mesures de prévention des risques physiques au cours des douze derniers mois. Ceux qui n'ont entrepris aucune action de prévention (52%) sont positionnés pour la plupart dans les secteurs du commerce et des services. Un travail de diffusion auprès des employeurs de la nécessité de prévenir les risques professionnels par la mise en place de mesures effectives, est encore à faire. Notre travail de thèse poursuit cet objectif.

De manière globale, les quatre grands facteurs de risques professionnels traités dans les accords d'entreprise étudiés sont :

- La manutention manuelle de charges
- Le travail de nuit
- Le bruit
- Les températures extrêmes.

665. Ainsi, afin de faciliter la manutention des colis et réduire en conséquence l'impact de celle-ci, l'accord signé le 2 février 2017 dans l'entreprise LA POSTE¹⁵¹¹ prévoit la mise à disposition par l'entreprise de « systèmes d'aide à la manutention pour le chargement et le déchargement ». De même, l'accord signé le 5 mai 2009 dans l'entreprise CSF¹⁵¹² prévoit la « mise en place d'aides à la manutention pour le port de charges lourdes ». De manière précise, l'entreprise BIGARD¹⁵¹³ dans son accord signé le 3 janvier 2018, liste le type de matériels mis à disposition de ses personnels pour réduire le risque de manutention : « tables élévatrices, ventouses de levage, ..., limitation des efforts à exercer sur les commandes par exemple en utilisant des relais électriques pneumatiques ou hydrauliques

¹⁵⁰⁸ Accord d'entreprise SOPHRATEX du 20 février 2019 relatif à la prévention des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels, au compte professionnel de prévention et à l'amélioration de la qualité de vie au travail, site internet Légifrance

¹⁵⁰⁹ Accord d'entreprise IKEA France du 18 juin 2015 relatif à la prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels, site internet Liaisons Sociales

¹⁵¹⁰ Liaisons Sociales Quotidien n°17846 du 1^{er} juillet 2019

¹⁵¹¹ Accord d'entreprise LA POSTE du 2 février 2017 relatif à l'amélioration des conditions de travail et sur l'évolution des métiers de la distribution et des services et de leurs encadrants, site internet Liaisons Sociales

¹⁵¹² Accord d'entreprise CSF du 5 mai 2009 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵¹³ Accord d'entreprise BIGARD du 3 janvier 2018 relatif à la prévention et à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

plutôt que des commandes mécaniques, évitement des mouvements de torsion, de flexion ou d'extension du tronc et avant-bras en mettant des manettes de commande, outils et autres éléments nécessaires à la tâche directement à portée de l'opérateur ». Toujours en matière de manutention, l'accord signé le 8 février 2012 dans l'entreprise LIDL¹⁵¹⁴ prévoit quant à lui de s'attaquer à la source des problématiques de manutention en mettant en place des actions de « retravail du packaging des cartons pour faciliter leur manipulation en complément du déploiement d'aides à la manutention ». Une autre mesure effective de prévention en matière de manutention qui se développe de plus en plus dans les entreprises, est « l'échauffement des personnels avant la prise de poste en complément d'une formation gestes et postures ». Tel est ce qu'a prévu l'accord signé le 20 juillet 2017 dans l'entreprise CARREFOUR HYPERMARCHES¹⁵¹⁵ ainsi que l'accord signé le 18 juin 2015 dans l'entreprise IKEA¹⁵¹⁶. Enfin, avec un objectif de supprimer le risque professionnel de manutention autant que possible, nous avons planifié chez SIKA FRANCE¹⁵¹⁷ notamment « le développement de l'utilisation de matières premières en vrac et en bigs bags » pour mettre fin au port manuel de sacs de plusieurs dizaines de kilogrammes. De même l'entreprise INTEROR¹⁵¹⁸ dans son accord du 18 décembre 2018, prévoit la « réduction et la suppression des charges manuelles via la mise en place de bigs bags ». Ainsi, nous confirmons l'efficacité de toutes ces mesures prises pour limiter l'impact voire supprimer le risque de manutention car pour voir un certain nombre de celles-ci mises en œuvre chez SIKA FRANCE, leur impact positif auprès des travailleurs est réel.

666. En matière de travail de nuit, seul l'accord signé le 7 décembre 2018 dans l'entreprise SPEICHIM PROCESSING¹⁵¹⁹ prévoit un système de passage en journée pour les travailleurs ayant exercé leur activité en poste de nuit pendant plusieurs années. Cette mesure est très intéressante car il est communément admis que le travail de nuit mais surtout la rotation en trois postes (3x8), impacte de manière importante l'espérance de vie des travailleurs ayant exercé toute leur activité professionnelle dans le cadre de cette organisation du travail. En effet, plusieurs auteurs¹⁵²⁰ indiquent que « des troubles décrits sous la terminologie « syndrome du travailleur posté » sont repérés comme par exemple des troubles du sommeil, des troubles gastro-intestinaux, de la fatigue, des troubles de la vigilance ». Leurs effets sur la santé « sont visibles au bout d'un certain nombre d'années (5,10,15 ans)

¹⁵¹⁴ Accord d'entreprise LIDL du 5 février 2012 relatif à la pénibilité au travail et à l'égalité professionnelle hommes-femme, site internet Liaisons Sociales

¹⁵¹⁵ Accord d'entreprise CARREFOUR HYPERMARCHES du 20 juillet 2017 relatif à la santé, sécurité et la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵¹⁶ Accord d'entreprise IKA du 18 juin 2015 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵¹⁷ Accord d'entreprise SIKA France du 25 mai 2018 relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Légifrance

¹⁵¹⁸ Accord d'entreprise INTEROR du 18 décembre 2018 relatif à la prévention des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels, site internet Légifrance

¹⁵¹⁹ Accord d'entreprise SPEICHIM PROCESSING du 7 décembre 2018 relatif à la prévention des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels, site internet Légifrance

¹⁵²⁰ POILPOT-ROCABOY GWENAËLLE, DUMAS MARC, DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, CHEVANCE ALAIN, Dimension du temps de travail et pénibilité: repérage des risques et des actions proposées, *Revue de Gestion des Ressources Humaines*, n°103, JANVIER-FEVRIER-MARS 2017, p3

et sont liés aux caractéristiques des individus et à leurs conditions de travail ». En contrepoint, ces auteurs notent que « les travailleurs de nuit déclarent pouvoir davantage compter sur le collectif de travail et être mieux formés aux risques que le travail de nuit fait courir à leur santé que les travailleurs de jour ». En conclusion de leur étude, les auteurs précités mentionnent « la complexité d’agir sur le temps de travail pour limiter la pénibilité au travail ». Pour eux, « le temps de travail apparait comme une contrainte qui s’impose aux entreprises (eu égard aux nécessités de produire, de livrer, de délivrer le service avec la disponibilité attendue par les clients dans un contexte concurrentiel) et les salariés peuvent avoir une préférence pour le court terme et refuser des actions de prévention qui remettent en cause leur organisation du temps de travail ». Nous partageons totalement les conclusions de ces auteurs ayant par exemple eu à faire face à de nombreuses réticences des travailleurs lors de la suppression il y a quelques années du travail en 3x8 sur un de nos sites chez Sika FRANCE, les personnels étant habitués depuis de nombreuses années à travailler selon ce rythme de travail et ne voulant pas en changer. De même nous partageons également leurs préconisations de parfois devoir « protéger les salariés contre eux-mêmes » et d’être vigilants quant à « leur hygiène de vie » (sommeil, alimentation) notamment en cas de rotation d’équipes (3x8).

667. S’agissant du bruit qui est également un facteur de risque professionnel très présent en entreprise, la société BIGARD dans son accord précité prévoit plusieurs mesures effectives en matière de lutte contre celui-ci : « contrôler le niveau de bruit à chaque installation de nouvelle machine, installer des silencieux d’air comprimé partout où c’est possible, cloisonner, séparer les sources de bruit pour éviter la propagation, encoffrer chaque fois que c’est possible les équipements bruyants avec des isolants phoniques ». De même, la société ARKEMA¹⁵²¹ dans son accord signé le 11 janvier 2012 prévoit la « mise en œuvre d’études relatives au cloisonnement, à l’isolation, à la séparation des sources de bruit, la mise en œuvre de campagnes régulières de dosimétrie réalisées soit par un organisme extérieur habilité soit en interne en cas de problématique de bruit ». Les démarches envisagées par ces deux accords sont logiques : évaluation du risque lié au bruit par une analyse du niveau de bruit (cartographie du bruit) le plus souvent réalisée par un organisme de contrôle ou par les préventeurs (IPRP) des services de santé au travail, puis une fois cette cartographie obtenue zone par zone et idéalement machine par machine, encoffrement ou cartérisation sonore des éléments les plus bruyants des machines concernées pour obtenir une baisse significative du niveau sonore au poste de travail.

¹⁵²¹ Accord d’entreprise ARKEMA du 11 janvier 2012 relatif à la prévention de la pénibilité, site internet Liaisons Sociales

668. S'agissant des températures extrêmes et plus spécifiquement de l'exposition au froid, l'entreprise BIGARD de nouveau dans son accord précité, met en place un échauffement systématique pris sur le temps de travail, pour préparer les corps des travailleurs à opérer dans des « ateliers fonctionnant en atmosphère froide, positive ou négative » et ce en complément, « des actions fondamentales de prévention des risques installées de manière pérenne au sein des périmètres concernés ». L'on pense dans ce cadre notamment aux équipements de protection contre le froid fourni aux travailleurs de cette société.

Enfin, pour compléter leurs dispositifs de prévention de la pénibilité et afin de réduire la poly-exposition aux facteurs de risques professionnels, de nombreuses entreprises développent la polyvalence des travailleurs, c'est-à-dire leur capacité à maîtriser plusieurs activités voire plusieurs postes de travail. L'intérêt pour le travailleur au-delà de l'aspect rémunération, est qu'il pourra être positionné sur des postes de travail alternant potentiellement exposition et moindre exposition à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels, ce qui peut être un bon moyen de réduire l'impact en matière de pénibilité au travail. Tel est le cas par exemple de l'accord signé le 19 mars 2018 dans l'entreprise CALBERSON - GEODIS¹⁵²² qui prévoit une rotation sur les postes de travail dits « pénibles » via une polyvalence. De même, cette polyvalence est prévue dans l'accord précité signé dans la société LIDL.

C. La compensation de l'exposition aux facteurs de risques de pénibilité

669. Comme nous l'avons étudié dans la première partie, une des compensations à la pénibilité tient dans l'accord ou le plan d'actions que doivent conclure ou mettre en place les entreprises concernées, en application, de l'article L4162-1 du Code du Travail.

Dans ce cadre, pour rappel, l'accord d'entreprise ou le plan d'action doit traiter d'au moins l'un des thèmes obligatoires suivants :

- La réduction des poly-expositions aux facteurs mentionnés à l'article D.4161-2 du Code du Travail, au-delà des seuils fixés au même article,
- L'adaptation et l'aménagement du poste de travail,
- Depuis le 1^{er} janvier 2018, la réduction des expositions aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article D4161-2 du Code du Travail. Sur ce point, du 1^{er} janvier 2018 au 31 décembre 2018, sont pris en compte dans l'accord ou le plan

¹⁵²² Accord d'entreprise CALBERSON – GEODIS du 19 mars 2018 relatif à la prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels, site internet Légifrance

d'actions les dix facteurs de pénibilité et à partir du 1^{er} janvier 2019, seuls sont pris en compte les six facteurs retenus au titre du C2P.

Et en outre, d'au moins deux des thèmes obligatoires suivants :

- L'amélioration des conditions de travail, notamment au plan organisationnel,
- Le développement des compétences et des qualifications,
- L'aménagement des fins de carrière,
- Le maintien en activité des salariés exposés aux facteurs mentionnés à l'article D4161-2 du Code du Travail.

670. En application de l'article D4162-3 du Code du Travail, s'agissant des aménagements de postes, certaines entreprises dont ARKEMA dans son accord précité, ont donné la priorité de ces aménagements aux « salariés exposés au plus grand nombre de facteurs de pénibilité ainsi qu'aux salariés affectés aux postes les moins qualifiés », ces deux aspects étant assez souvent liés.

En matière de développement des qualifications, la société AREVA¹⁵²³ dans son accord du 31 mai 2012a prévu que « les salariés de plus de 50 ans occupés à des postes dits pénibles qui lors de leur point carrière, manifesteront le souhait d'évoluer vers un poste leur permettant de limiter tant les contraintes horaires que physiques de leur activité, verront leur candidature examinée en priorité ». En complément du point précédent illustré par l'accord ARKEMA, nous considérons que l'idée de priorité donnée aux travailleurs exposés à un ou plusieurs facteurs de pénibilité pour voir leur poste de travail aménagé ou changer de poste en étant repositionné sur un poste moins « pénible », nous semble intéressante. En effet, elle permet de reconnaître la réalité de l'exposition et faire que le salarié exposé voit ses conditions de travail nettement s'améliorer ou qu'il soit repositionné plus vite sur un poste « plus doux ».

671. En application de l'article L4162-1 du Code du Travail, certains accords ont mis en place des mesures d'aménagement de fins de carrière. Ainsi, l'accord signé le 28 août 2018 dans l'entreprise SOCORAIL¹⁵²⁴ prévoit un « dispositif complet d'aménagement de fin de carrière à partir de 58 ans avec attribution de points en fonction du niveau d'exposition aux facteurs de pénibilité ». De même, l'entreprise IKEA dans son accord précité acte de la « mise en place d'un congé de fin de carrière permettant de partir en retraite 12 mois plus tôt que sa date prévue de départ avec maintien de salaire en fonction de son ancienneté : entre 80% pour 10 ans d'ancienneté et 90% pour 20 ans d'ancienneté

¹⁵²³ Accord d'entreprise AREVA du 31 mai 2012 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵²⁴ Accord d'entreprise SOCORAIL du 28 août 2018 relatif à la prévention des effets de l'exposition à certains risques professionnels, site internet Légifrance

avec cotisation par l'entreprise sur la base d'un temps plein ». Il s'agit en la matière d'un dispositif très intéressant pour les travailleurs. Un autre exemple à propos de l'aménagement des fins de carrière, est le « système d'abondement du Compte Epargne Temps » mis en place par la société SWISS KRONO¹⁵²⁵ dans son accord du 1er janvier 2018 en fonction de la « durée d'exposition aux facteurs de risques professionnels ».

672. Enfin, s'agissant des mesures permettant de maintenir dans l'emploi ou en activité des travailleurs exposés à un ou plusieurs facteurs de pénibilité et qui au final, ne peuvent plus tenir leur poste de travail, l'accord précité signé dans la société AREVA prévoit un véritable dispositif de reclassement en faisant que « les salariés occupant des postes reconnus comme pénibles bénéficieront d'une priorité de reclassement au sein de leur établissement, du bassin d'emploi et du Groupe. Dans ce cadre, seront effectuées des recherches d'autres activités ou d'autres régimes d'organisation du travail pour assurer un maintien dans l'emploi des salariés occupés à un poste pénible : recherche dans le cadre des activités de fabrication, de tâches pouvant être exercées selon un régime horaire de travail normal ou semi-continu, identification d'activités hors fabrication moins sollicitantes physiquement, développement dans un esprit de transfert intergénérationnel, de missions pédagogiques de tutorat ». Il est à noter que ce même accord prévoit que si « la mise en œuvre d'une mesure de maintien dans l'emploi entraîne indirectement une diminution de rémunération liée à la perte d'éléments variables de rémunération, il sera possible de mettre en place un dispositif de compensation financière spécifique temporaire ». L'ensemble de ce dispositif nous semble très intéressant en matière notamment d'effectivité. En revanche, il est clair que plus la taille de l'entreprise est importante, plus les possibilités de reclassement sont élevées. Un tel dispositif est donc plus difficile à concevoir et à mettre en œuvre dans une PME. En revanche, pour éviter d'attendre l'ultime limite faisant que le travailleur exposé ne peut plus tenir son poste, nous ne pouvons que conseiller aux entreprises de travailler sur la Gestion Prévisionnelle des Emplois et des Compétences en intégrant en plus de l'aspect évolution des métiers par rapport à l'évolution de leur activité, la dimension Santé et Sécurité au Travail sous l'aspect « usure » de leur population. A cet effet, Nathalie DEDESSUS-LE-MOUSTIER¹⁵²⁶ indique qu'il est « évident de lier la gestion de la santé et la gestion des compétences ainsi que de mener une véritable réflexion sur l'organisation du travail afin de permettre le maintien dans l'emploi des salariés âgés ». C'est un peu cette logique qu'a repris ce même accord AREVA en prévoyant que « les salariés de plus de 50 ans occupés à des postes dits pénibles qui, lors de leur point carrière, manifesteront le souhait d'évoluer vers un poste leur permettant de limiter tant les contraintes

¹⁵²⁵ Accord d'entreprise SWISS KRONO du 1^{er} janvier 2018, site internet Légifrance

¹⁵²⁶ DEDESSUS-LE-MOUSTIER NATHALIE, LA PROTECTION DE LA SANTE DU SALARIE : DE L'HYGIENE ET LA SECURITE AU BIEN-ETRE AU TRAVAIL, In *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques, Tec & Doc. Sciences du risque et du danger*, série Innovation. Lavoisier, 2010

horaires que physiques de leur activité, verront leur candidature examinée en priorité ». En complément de nos propos, citons l'accord du 6 mars 2019 signé dans l'entreprise DICKSON CONSTANT¹⁵²⁷ qui acte d'une « augmentation du nombre d'heures de formation pour les salariés exposés ».

Intéressons-nous maintenant aux dispositifs prévus par les accords collectifs d'entreprise en vue de prévenir les risques psychosociaux.

Paragraphe 3 : La prévention des risques psychosociaux

673. Comme nous l'avons étudié dans la première partie, les facteurs de RPS les plus fréquents sont ceux suivants :

- Le contexte organisationnel : la clarté des rôles, la communication interne, les demandes contradictoires, la confiance dans le management, la gestion du changement, la souffrance éthique ;
- Le contrôle : l'adéquation des objectifs par rapport aux ressources, la prévisibilité de la charge, la conciliation vie professionnelle / vie personnelle, l'incertitude par rapport à l'avenir, la latitude professionnelle, la participation aux décisions ;
- La reconnaissance : les perspectives d'évolution, la reconnaissance des efforts et des résultats ;
- Les relations : le harcèlement et l'intimidation, les relations avec les collègues et les supérieurs, le respect, le soutien des collègues et des supérieurs ;
- La tâche : la charge mentale, les contraintes d'adaptation, la pression temporelle et la charge quantitative, le sens, l'utilité du travail, l'intérêt intrinsèque de la tâche.

674. Avant d'étudier les mesures prévues par les entreprises par facteur de RPS tels que précités (B et C), nous souhaiterions démarrer notre analyse par les accords qui se sont d'abord attachés à définir les notions sur lesquelles les entreprises concernées voulaient travailler (A). Cette démarche nous semble intéressante à réaliser afin de fixer les notions et d'avoir un « langage commun » avec notamment les représentants du personnel en matière de RPS.

¹⁵²⁷ Accord d'entreprise DICKSON CONSTANT du 6 mars 2019 relatif à la prévention des effets de l'exposition aux risques professionnels, site internet Légifrance

A. La définition des notions par les accords collectifs

675. Dans ce cadre, l'accord du 9 février 2017 signé dans l'entreprise MANPOWER FRANCE¹⁵²⁸ précise le champ de responsabilité de l'employeur en matière de RPS. Pour cette société, il convient de « parler de risques psychosociaux au travail car l'employeur est tenu d'agir sur ce sur quoi il a prise et donc sur les déterminants des risques psychosociaux dans son entreprise, sans violer l'intégrité psychique des intéressés ». Pour notre part, cette définition du champ de responsabilité nous semble trop limitative car les RPS ne s'arrêtent pas à la porte de l'entreprise. Dans bon nombre de cas, le travailleur emporte avec lui quand il quitte son lieu de travail les conséquences des RPS qu'il a potentiellement subis durant sa journée de travail. De plus, en matière de prévention, l'on voit bien se dessiner ce mouvement de la nécessaire prise en compte par l'employeur du travailleur dans toutes ses dimensions, tant professionnelles que personnelles car ce dernier est un tout. Et c'est cela qui est intéressant en matière de Ressources Humaines, l'accompagnement des travailleurs dans toutes leurs dimensions pour les aider à se développer et à s'épanouir dans l'entreprise mais également les aider à accomplir les missions qu'ils doivent réaliser et ce dans les meilleures conditions pour eux. Ce même accord regroupe les RPS en quatre grandes familles de facteurs¹⁵²⁹ proches de celles que nous avons citées en préambule de ce paragraphe. Il est à noter que l'accord signé le 9 novembre 2010 dans l'entreprise SAINT-GOBAIN¹⁵³⁰ retient comme notions de stress et de stress au travail, celles indiquées dans l'ANI du 2 juillet 2008 que nous avons étudié dans la première partie.

676. Un autre accord quant à lui s'est attaché à préciser la manière dont est organisée la prévention des RPS dans l'entreprise concernée. Ainsi, l'accord applicable dans l'entreprise CAPGEMINI¹⁵³¹ précise les trois niveaux de prévention des RPS¹⁵³² tels que nous les avons étudiés dans la première partie. Puis, de manière plus concrète, il précise les premières mesures prévues en matière de prévention primaire et secondaire. Ainsi : « prévention primaire des RPS : éviter que des situations de travail courantes dans le métier du conseil ne deviennent par excès (en temps, en durée, en fréquence, ou par suite de certains comportements, outils, procédés etc.), des situations d'exposition à des risques

¹⁵²⁸ Accord d'entreprise MANPOWER France du 9 février 2017 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵²⁹ 1. Les exigences du travail et son organisation : autonomie dans le travail, degré d'exigence au travail en matière de qualité et de délais, vigilance et concentration requises, injonctions contradictoires ;

2. Le management et les relations de travail : nature et qualité des relations avec les collègues, les supérieurs, reconnaissance, rémunération, justice organisationnelle ;

3. La prise en compte des valeurs et attentes des salariés : développement des compétences, équilibre entre vie professionnelle et vie privée, conflits d'éthique ;

4. Les changements du travail : conception des changements de tout ordre, nouvelles technologies, insécurité de l'emploi, restructurations...

¹⁵³⁰ Accord d'entreprise SAINT-GOBAIN du 9 novembre 2010 relatif à la prévention du stress, site internet Liaisons Sociales

¹⁵³¹ Accord d'entreprise CAPGEMINI du 27 juin 2017 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵³² Définition des trois niveaux de prévention : prévention primaire : règles, mesures et recommandations vouées à éviter l'exposition aux risques, le but étant d'agir à l'origine même des risques identifiés ; prévention secondaire : règles, mesures et recommandations vouées à diminuer tant l'exposition au risque que l'intensité des risques une fois déclenchés, de manière à réduire le plus possible les effets éventuels sur la santé physique et psychique des salariés ; prévention tertiaire : règles, mesures et recommandations vouées à réparer au mieux les effets nocifs avérés sur la santé, et éviter leur aggravation

psychosociaux » et « prévention secondaire des RPS : pour compenser les contraintes ci-dessus énoncées en lien avec les déplacements, l'encadrement recherche avec les salariés concernés la compensation sous forme de jours de repos ».

Ce préambule réalisé, intéressons-nous maintenant par grandes familles de facteur de RPS, aux mesures effectives prévues par les entreprises.

B. Contexte organisationnel, tâche et contrôle

Dans ce point, nous allons nous intéresser aux mesures prévues par les accords collectifs pour prévenir les facteurs de RPS suivants : contexte organisationnel, tâche et contrôle.

a) Le contexte organisationnel

677. En matière de contexte organisationnel, comme nous l'avons étudié dans la première partie, les éléments déclencheurs de RPS sont notamment le manque de communication interne sur le projet d'évolution de l'organisation (entraînant souvent un manque de confiance dans le management) et la mauvaise gestion du changement, cette dernière se traduisant par la non-évaluation des impacts du changement sur les travailleurs concernés et le non-accompagnement des conséquences du changement telles que les mobilités professionnelles ou les évolutions de postes.

Les accords analysés proposent pour remédier à ces problématiques des mécanismes intéressants prévenant de manière effective ce type de facteurs de RPS.

678. Ainsi, pour assurer une bonne communication interne auprès des travailleurs sur le changement d'organisation envisagé, l'accord signé le 3 juin 2010 dans l'entreprise PARIS-HABITAT¹⁵³³ prévoit « qu'en cas de changement d'organisation, il sera procédé à la remise aux salariés d'un document exposant le projet de réorganisation dans ses différentes étapes. Les salariés disposeront ainsi de l'information relative à la réorganisation et non pas exclusivement d'impressions ou d'informations indirectes, sources de stress ». Poursuivant le même objectif et afin d'aider les managers à communiquer auprès de leurs équipes, l'accord signé le 19 mars 2019 dans l'UES CREDIT AGRICOLE LEASING AND FACTORING¹⁵³⁴ mentionne « la mise en place d'un cadencement de l'avancée d'un projet avec une communication sur-mesure, l'organisation de réunions régulières d'information, l'élaboration d'un kit à destination des managers afin qu'ils puissent annoncer le changement et

¹⁵³³ Accord d'entreprise PARIS-HABITAT du 3 juin 2010 intitulé « accord visant à résoudre les situations de stress et de souffrance au travail », site internet Liaisons Sociales

¹⁵³⁴ Accord UES CREDIT AGRICOLE LEASING AND FACTORING du 3 mars 2019 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

communiquer auprès de leurs équipes, la mise en place d'une communication sur l'intranet afin de donner de la visibilité ».

679. De manière concomitante à la communication sur le projet d'évolution de l'organisation, plusieurs accords prévoient la réalisation d'un diagnostic permettant de déterminer ses impacts notamment en matière de RPS sur les travailleurs. Tel est le cas de l'accord signé le 31 mai 2012 dans l'entreprise AREVA¹⁵³⁵ qui prévoit « qu'avant tout démarrage d'un projet d'évolution de l'organisation de l'entreprise, une analyse sera faite facteur par facteur psychosocial. Si l'examen du projet conduit à la mise en évidence de l'existence de risques potentiellement et significativement perturbants pour la santé des salariés concernés par le changement, il conviendra de mettre systématiquement en regard de chacun de ces risques identifiés, un plan d'action ad hoc permettant de les minimiser voire de les supprimer ». De même l'entreprise BIGARD¹⁵³⁶ s'engage à ce que « tout projet de changement entraînant une modification importante des conditions de travail soit précédé d'un diagnostic, c'est-à-dire une analyse des conséquences du changement sur le personnel (répartition des tâches, besoin en compétences, ergonomie...) ».

680. Pour établir ce diagnostic, certaines entreprises vont plus loin en y associant les travailleurs. Nous trouvons cette démarche remarquable car l'association des travailleurs au changement envisagé, leur permet d'être partie prenante à ce dernier et non pas ceux le subissant. Ainsi, la SOCIETE GENERALE¹⁵³⁷ dans son accord du 8 juin 2018 indique « qu'avant tout projet de modification d'organisation, est établi un diagnostic des impacts humains comme partie intégrante du projet avec le recueil auprès des salariés de leurs besoins liés à ce projet ». De même, la MUTUELLE ASSURANCE DES INSTITUTEURS DE FRANCE¹⁵³⁸ prévoit « dès la phase de cadrage, un processus de co-construction avec les futur(e)s utilisateurs ou utilisatrices de la prévention des risques professionnels et l'analyse des impacts RH dans le cadre des projets de transformation ». L'association des travailleurs passe également et tout à fait normalement, par l'association de leurs représentants. Tel est le cas notamment chez EURO-DISNEY¹⁵³⁹ qui prévoit la « mise en place d'une méthodologie d'accompagnement des changements organisationnels importants avec la nomination d'un pilote de projet, la mise en place d'actions de communication auprès des salariés, la participation du médecin du travail et des représentants du personnel ».

¹⁵³⁵ Accord d'entreprise AREVA du 31 mai 2012 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵³⁶ Accord d'entreprise BIGARD du 31 janvier 2018 relatif à la prévention et à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵³⁷ Accord d'entreprise SOCIETE GENERALE du 3 juin 2018 relatif aux conditions de travail à la Société Générale, site internet Liaisons Sociales

¹⁵³⁸ Accord MUTUELLE ASSURANCE DES INSTITUTEURS DE FRANCE du 12 avril 2017 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵³⁹ Accord d'entreprise EURO-DISNEY du 18 juin 2018 relatif à la prévention des risques psychosociaux à travers la préservation des conditions de travail et de l'environnement de travail, site internet Liaisons Sociales

681. En matière d'accompagnement du changement une fois le projet d'évolution de l'organisation enclenché, certaines entreprises prévoient des suivis individuels à l'instar de la RATP¹⁵⁴⁰ qui « met en place un suivi individuel après tout changement d'organisation » ou « un point réalisé avec le salarié quelques mois après une mobilité inter-sites ¹⁵⁴¹ ». D'autres avancent pas à pas dans le changement de leur organisation en prévoyant une phase de test avant déploiement à plus grande échelle. Ainsi, l'entreprise MANPOWER FRANCE indique dans son accord du 9 février 2017¹⁵⁴², « qu'avant tout déploiement national d'une solution organisationnelle, un test sera réalisé en local auprès de plusieurs agences ». Si cela est possible, l'idée nous semble pertinente afin de bénéficier d'un retour d'expérience du changement réalisé.

b) La tâche

Dans ce facteur de RPS qui comprend rappelons le, la charge mentale, les contraintes d'adaptation, la pression temporelle et la charge quantitative, le sens, l'utilité du travail, l'intérêt intrinsèque de la tâche, peu d'entreprises ont prévu des mesures concrètes pour éviter l'apparition de ce facteur ou en limiter son impact. Citons néanmoins l'entreprise SIKA FRANCE¹⁵⁴³ qui s'engage « à analyser chaque alerte soulevée soit pas le réseau d'alerte, soit par le management concerné, soit par le salarié lui-même. Les collaborateurs sont ainsi invités à ne jamais laisser s'installer dans le temps, de situation de pression explicite ou implicite mais manifestement injustifiée dont ils auraient à souffrir sans perspective d'amélioration ou de changement. La DRH s'engage à recevoir de façon préventive tout collaborateur dont la situation lui sera signalée et engage les collaborateurs à être attentifs à toute situation de détresse dont ils auraient connaissance afin d'en avertir la Direction. La Direction s'engage à améliorer l'organisation du travail à chaque alerte afin de faciliter la reprise de poste de tout collaborateur ayant eu à souffrir d'épuisement professionnel si elle n'a pas été en mesure de l'envisager de façon préventive ».

682. Les autres accords prévoient pour nombre d'entre eux la réalisation de questionnaire ou d'enquêtes de terrain auprès des travailleurs pour déterminer leur niveau d'exposition aux facteurs de RPS ou au stress au travail. Ainsi, l'accord signé le 9 septembre 2010 dans l'entreprise DASSAULT AVIATION¹⁵⁴⁴ prévoit la « mise en place d'un questionnaire d'évaluation des RPS proposé par le médecin du travail aux salariés et d'une grille d'évaluation des facteurs de RPS avec un bilan présenté

¹⁵⁴⁰ Accord d'entreprise RATP du 9 septembre 2011 relatif à la prévention des risques psychosociaux, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁴¹ Accord d'entreprise ARKEMA du 6 mai 2010 relatif à la prévention du stress au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁴² Accord d'entreprise MANPOWER France du 9 février 2017 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁴³ Accord d'entreprise SIKA France du 25 mai 2018 relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Legifrance.fr

¹⁵⁴⁴ Accord d'entreprise DASSAULT AVIATION du 9 septembre 2010 relatif à l'évaluation et à la prévention du stress en entreprise, site internet Liaisons Sociales

en réunion de CHSCT ». Dans ce même domaine, l'accord signé le 4 mai 2011 dans l'entreprise AMONT/HOLDING (TOTAL-ELF)¹⁵⁴⁵ va plus loin en créant « un Observatoire Médical du Stress reposant sur l'analyse de questionnaires remplis volontairement par les salariés lors de la visite médicale d'embauche ou lors de la visite périodique, et permettant d'évaluer les niveaux de stress, d'anxiété et de dépression perçus ou ressentis par ceux-ci. Tout salarié de contrat Total SA ou ELF EP SAS, quelle que soit son affectation, peut demander à répondre à ce questionnaire et à en discuter avec le médecin du travail ». Ce même accord précise que « le questionnaire analysé par l'Observatoire est en fait un auto-questionnaire validé scientifiquement, dont les questions sont posées aux salariés via deux échelles :

- L'échelle du stress perçu de COHEN : dix questions portant sur l'impression de contrôle (la représentation que la personne a de son « stresseur » détermine sa réaction physiologique),
- L'Hospital Anxiety and Depression (HAD) de ZIGMOND et SNAITH : échelle validée d'auto-évaluation de la symptomatologie anxieuse et dépressive composée de 14 items.

L'Observatoire établit ensuite un diagnostic à partir de l'examen et de l'analyse globale des résultats de ces questionnaires, et permet l'identification des populations « à risque » et des actions à mettre en œuvre. Une synthèse en est transmise annuellement au CHSCT ».

683. La démarche d'objectivation du questionnaire en s'appuyant sur des échelles issues de recherches scientifiques, est intéressante à retenir notamment vis-à-vis des représentants du personnel et des travailleurs. De plus, le fait que ce questionnaire soit rempli avec le médecin du travail lors des examens médicaux, est de nature à rassurer les travailleurs sur le sérieux de la démarche. La même solution pour sa passation a été retenue par l'entreprise CSF¹⁵⁴⁶. L'entreprise SAINT-GOBAIN¹⁵⁴⁷ s'appuie quant à elle en matière d'objectivation, sur la fiche-action RPS réalisée par l'Agence Nationale d'Amélioration des Conditions de Travail¹⁵⁴⁸.

Afin que la démarche de prise en compte des RPS soit ancrée dans le fonctionnement normal de l'entreprise, certains accords prévoient la mise en place « d'un comité de prévention du stress et des RPS composé notamment de membres du CHSCT, de la DRH et de la DG »¹⁵⁴⁹ ou « d'un réseau de vigilance composé notamment des membres des CHSCT de chaque établissement et de certains

¹⁵⁴⁵ Accord d'entreprise AMONT/HOLDING (TOTAL-ELF) du 4 mai 2011 relatif aux risques psychosociaux, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁴⁶ Accord d'entreprise CSF du 5 mai 2009 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁴⁷ Accord d'entreprise SAINT-GOBAIN du 9 novembre 2010 relatif à la prévention du stress, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁴⁸ Fiches ressources ANACT et INRS, site internet travail-emploi.gouv.fr

¹⁵⁴⁹ Accord d'entreprise INTERFORUM du 7 octobre 2011 CSF relatif au stress et aux autres risques psychosociaux, site internet Liaisons Sociales

collaborateurs spécifiquement formés, intervenant sur le terrain et dont le rôle est de transmettre à la direction et aux CHSCT tout signalement de situation à risque »¹⁵⁵⁰.

684. En vue d'aider les travailleurs à surmonter le facteur RPS notamment dû aux relations, nombre d'accords prévoient la mise en place d'une cellule d'écoute et de soutien psychologique, que ce soit pour des situations professionnelles ou personnelles. Tel est le cas à la MUTUELLE ASSURANCE DES INSTITUTEURS DE FRANCE¹⁵⁵¹ qui s'engage dans son accord du 12 avril 2017 à mettre en place « un dispositif d'écoute et de soutien psychologique au bénéfice des salarié(e)s de l'entreprise pour mieux gérer des situations difficiles qui peuvent être liées à la vie professionnelle et/ou personnelle, du conseil et de l'accompagnement vers des solutions appropriées ». L'entreprise SAINT-GOBAIN va un peu plus loin dans ce domaine en prévoyant dans l'accord précité la « mise en place possible d'une assistance d'un psychologue ou d'un cabinet spécialisé de psychologues du travail, choisi en concertation avec le Service social du Groupe Saint-Gobain et/ou le service de santé au travail, pour écouter, soutenir, accompagner et/ou aider les salariés qui le souhaitent, notamment dans le cadre de consultations individuelles. La prise en charge de cette assistance est assurée par l'entreprise »¹⁵⁵². Un autre accord précise que le travailleur peut bénéficier « d'un accompagnement particulier et adapté aux collaborateurs et/ou à leurs familles dans les moments de vie sensibles (décès d'un proche, situation de handicap...) par un prestataire spécialisé »¹⁵⁵³, ce qui nous semble également une approche très intéressante. Compte tenu de son activité, la RATP¹⁵⁵⁴ a « mis en place une cellule d'assistance des risques psychosociaux avec recours possible à des psychologues 24h/24 ».

Quelques accords à l'instar de celui signé chez PARIS HABITAT¹⁵⁵⁵ proposent la « mise en place d'une formation sur la gestion du stress à destination des salariés qui se sentent en état de stress ou qui estiment être exposés à un état de stress ».

685. Enfin, deux accords sont également très intéressants dans ce domaine : d'une part celui signé le 18 juin 2018 dans l'entreprise EURO-DISNEY¹⁵⁵⁶ qui en plus d'un traitement des situations individuelles, prévoit « l'évaluation des situations collectives dégradées avec la mise en œuvre d'une méthodologie de résolution de ces situations basée sur la participation des salariés concernés ainsi que du médecin

¹⁵⁵⁰ Accord d'entreprise SIKA France du 25 mai 2018 relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Legifrance.fr

¹⁵⁵¹ Accord MUTUELLE ASSURANCE DES INSTITUTEURS DE FRANCE du 12 avril 2017 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁵² Accord d'entreprise SAINT-GOBAIN du 9 novembre 2010 relatif à la prévention du stress, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁵³ Accord UES CREDIT AGRICOLE LEASING AND FACTORING du 19 mars 2019 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁵⁴ Accord d'entreprise RATP du 9 septembre 2011 relatif à la prévention des risques psychosociaux, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁵⁵ Accord d'entreprise PARIS-HABITAT du 3 juin 2010 intitulé « accord visant à résoudre les situations de stress et de souffrance au travail », site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁵⁶ Accord d'entreprise EURO-DISNEY du 18 juin 2018 relatif à la prévention des risques psychosociaux à travers la préservation des conditions de travail et de l'environnement de travail, site internet Liaisons Sociales

du travail et la prise de mesures d'accompagnement des salariés en souffrance ». Et d'autre part celui signé le 4 mai 2011 dans l'entreprise AMONT/HOLDING (TOTAL-ELF)¹⁵⁵⁷ qui s'engage au « traitement des situations collectives via une cellule dédiée de traitement des risques psychosociaux ». Le fait que les situations collectives soient spécifiquement traitées nous semble une très bonne chose car par expérience, la méthodologie de résolution de ce type de situations fait appel à d'autres connaissances telles que la médiation ou la gestion de conflits.

c) Le contrôle

686. En matière de contrôle, les accords d'entreprise analysés associent pour certains, les travailleurs aux décisions prises. Par exemple, l'accord signé le 17 octobre 2017 dans l'entreprise AIRBUS FRANCE¹⁵⁵⁸ prévoit « la définition au niveau local d'une organisation du travail en impliquant les salariés concernés en amont et en assurant la prise en compte des recommandations ergonomiques et de sécurité en matière d'aménagement de l'espace de travail ». De même, dans le domaine du conseil, l'entreprise CAPGEMINI¹⁵⁵⁹ considère dans son accord du 27 juin 2017 comme point majeur de vigilance, « l'équilibre des temps de vie avec le risque d'intrusion de l'activité professionnelle dans un environnement dédié à la vie privée et familiale ».

C. Reconnaissance et relations

S'agissant du facteur RPS « reconnaissance », les principales problématiques le générant sont le manque de perspectives d'évolution et le manque de reconnaissance des efforts fournis et des résultats atteints.

687. Pour lutter contre ce facteur, chez SIKA FRANCE¹⁵⁶⁰, nous avons prévu que « le collaborateur doit pouvoir exercer son métier en disposant des formations et des accompagnements nécessaires et percevoir l'utilité de ses tâches. Il doit parvenir à un sentiment de responsabilisation par le fait d'être à même de piloter sa performance ». De plus, « la Direction s'engage à respecter la contribution de chaque métier et si elle doit faire évoluer les métiers, elle veille à l'adaptation des collaborateurs aux nouveaux métiers et à la transition vers de nouveaux savoir-faire. Elle s'engage également à rendre le travail « apprenant » par la mobilité professionnelle pour permettre aux collaborateurs qui ne trouvent plus assez de motivation dans un poste, à pouvoir continuer d'apprendre en prenant de nouvelles fonctions ».

¹⁵⁵⁷ Accord d'entreprise AMONT/HOLDING (TOTAL-ELF) du 4 mai 2011 relatif aux risques psychosociaux, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁵⁸ Accord d'entreprise AIRBUS France du 17 octobre 2018 relatif au cadre de la qualité de vie au travail et le droit à la déconnexion et au repos, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁵⁹ Accord d'entreprise CAPGEMINI du 27 juin 2017 relatif à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁶⁰ Accord d'entreprise SIKA France du 25 mai 2018 relatif à la santé et à la sécurité au travail, site internet Legifrance.fr

En matière de relations, les accords d'entreprise analysés ont été plus créatifs qu'en matière de contrôle et de reconnaissance.

688. En effet, certains prévoient des dispositifs de prévention dans ce domaine en réalisant par exemple « un guide intitulé - Lutter contre les violences faites aux femmes et aux hommes-, pour lutter contre le harcèlement sexuel »¹⁵⁶¹. D'autres, même s'ils sont au stade de l'incantation, s'engage à « mettre en place et à développer des dispositifs de détection et d'accompagnement efficaces des salariés en difficulté, avec, en particulier, l'appui des services de santé au travail et une sensibilisation de la hiérarchie ainsi que de l'ensemble des acteurs de l'entreprise liés à la santé au travail »¹⁵⁶² ou à « concevoir un programme de lutte contre les violences de la clientèle des parkings »¹⁵⁶³. De même, un accord s'engage à « mettre en place un référent par site pour gérer les cas d'incivilité avec réalisations de formations »¹⁵⁶⁴. Enfin, à voir dans la réalité comment est appliquée cette bonne idée, l'accord signé le 22 décembre 2017 dans l'entreprise SOVIVO¹⁵⁶⁵ prévoit « la mise en place d'une démarche globale de « Management Bienveillant », la Direction souhaitant déployer et animer la communauté des Bienveillants ».

689. Si malgré les actions de prévention, le travailleur subit le facteur RPS dû aux relations, un certain nombre d'accords intègrent des dispositifs d'accompagnement avec « la mise en place d'un accompagnement psychologique pour les salariés confrontés à des situations professionnelles (violences, menaces, agressions ou chocs psychologiques, ...), qu'ils en soient les victimes ou les témoins et la mise en place d'une procédure d'aide et d'accompagnement pour les salariés qui portent plainte pour les agressions ou les menaces physiques dont ils ont été victimes pendant leur temps de travail »¹⁵⁶⁶ ou « un accompagnement spécifique lors d'évènements traumatiques tels que hold-up... »¹⁵⁶⁷. Ou bien la mise en place très intéressante d'un processus complet de traitement des situations présumées de harcèlement tel que celui conçu par l'entreprise AREVA¹⁵⁶⁸ ou de souffrance

¹⁵⁶¹ Accord d'entreprise PSA RETAIL FRANCE SAS du 8 mars 2019 relatif au développement de l'emploi féminin et à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁶² Accord d'entreprise SAINT-GOBAIN du 9 novembre 2010 relatif à la prévention du stress, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁶³ Accord d'entreprise Q-PARK du 21 juin 2018 relatif prévention des risques professionnels et de pénibilité et visant à l'amélioration des conditions de travail au sein de la société Q - Park France, site internet Legifrance.fr

¹⁵⁶⁴ Accord d'entreprise GROUPAMA du 28 février 2011 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁶⁵ Accord d'entreprise SOVIVO du 22 décembre 2017 relatif à la qualité de vie au travail et santé et sécurité au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁶⁶ Accord d'entreprise PARIS-HABITAT du 3 juin 2010 intitulé « accord visant à résoudre les situations de stress et de souffrance au travail », site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁶⁷ Accord d'entreprise SOCIETE GENERALE du 8 juin 2018 relatif aux conditions de travail à la Société Générale, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁶⁸ Accord d'entreprise AREVA du 31 mai 2012 relatif à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales qui prévoit les actions suivantes dans le cadre du processus de traitement des situations présumées de harcèlement : « disposer d'informations détaillées et étayées, engager dans les meilleurs délais une enquête suite à une plainte ou une alerte, en garantissant une écoute impartiale et un traitement équitable des différentes parties impliquées, ne pas organiser de confrontation entre la victime et l'auteur présumés, garantir la discrétion lors de la gestion de cette situation, respecter l'anonymat de toutes les informations divulguées aux tierces personnes. Pour traiter

au travail mis en place dans l'entreprise BIGARD¹⁵⁶⁹. Enfin, l'entreprise POCHET¹⁵⁷⁰ dans son accord du 21 novembre 2018 s'engage à la « mise en place d'un dispositif de gestion des situations de crise (Accident du Travail, incident industriel, décès) avec la création d'une cellule de crise ».

690. En conclusion de ce paragraphe relatif aux dispositifs de prévention liés aux risques psychosociaux prévus par les accords d'entreprise analysés, nous voudrions mettre en avant le travail important réalisé par deux accords à propos des indicateurs pouvant être mis en place pour anticiper et suivre les RPS. Ainsi, l'accord signé le 9 novembre 2010 dans l'entreprise SAINT-GOBAIN¹⁵⁷¹ liste une série d'indicateurs permettant d'anticiper la survenue de RPS ou de suivre le rétablissement après actions d'une situation dégradée. De même, l'entreprise AMONT/HOLDING (TOTAL-ELF)¹⁵⁷² prévoit dans son accord du 4 mai 2011, que sont regroupés dans un document spécifique, les indicateurs jugés pertinents pour le suivi des situations pouvant révéler la présence de risques psychosociaux. Cette démarche nous semble intéressante à mettre en place pour accompagner une prévention effective des RPS.

Avec l'étude des dispositifs mis en œuvre par les entreprises pour prévenir les RPS, nous venons de terminer l'examen du premier type d'éléments composant notre guide de bonnes pratiques.

les situations de harcèlement, mise en place d'un dispositif ad hoc piloté par un médiateur issu de la fonction des Ressources Humaines. Le médiateur prend contact avec la victime présumée et lui propose un entretien, en vue de formaliser : la description précise des faits dont il estime être la victime, leur date et lieu, les éventuels témoins de ces faits et leur identité, l'identité de la ou des personnes qui seraient impliquées. Au terme de l'enquête, la Direction reçoit tour à tour le plaignant et la personne mise en cause pour leur faire part des conclusions de l'enquête. Durant cette enquête, les mesures prises doivent permettre de garantir la protection tant de l'émetteur que des personnes mises en cause »

¹⁵⁶⁹ Accord d'entreprise BIGARD du 30 janvier 2018 relatif à la prévention et à la santé au travail, site internet Liaisons Sociales qui prévoit les actions suivantes dans le cadre du processus de traitement des situations de souffrance au travail : « information de l'ensemble des membres de la cellule locale et de la DGRH, information des partenaires sociaux du site concerné (CSSCT), réponse au plaignant afin de lui confirmer la réception et le traitement de sa plainte, déclenchement d'une enquête sur les faits présumés (cette enquête sera menée par le RH de site et d'autres référents « mieux vivre au travail » du site concerné), information des membres de la cellule locale des conclusions des entretiens réalisés, réunion de la cellule locale pour évaluer la situation et décider des actions à mettre en œuvre, envoi d'un relevé de décision écrit au plaignant et aux personnes concernées, information de la DGRH, archivage ». Nous notons l'envoi d'une réponse et d'un relevé de décision au travailleur ayant fait état d'une souffrance au travail, ce qui est très rare mais très intéressant pour permettre à ce dernier de considérer que sa situation a été prise en compte et ainsi l'aider à se reconstruire

¹⁵⁷⁰ Accord d'entreprise POCHET du 21 novembre 2018 relatif à l'égalité professionnelle et à la qualité de vie au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁵⁷¹ Accord d'entreprise SAINT-GOBAIN du 9 novembre 2010 relatif à la prévention du stress, site internet Liaisons Sociales à propos des indicateurs permettant d'anticiper la survenue de RPS ou de suivre le rétablissement après actions d'une situation dégradée : « Accidents du travail (taux de fréquence et de gravité ; causes des accidents...), Maladies professionnelles (taux de fréquence ; causes des maladies...), Situations graves (violences physiques ; harcèlement moral ou sexuel reconnu...), Situations dégradées (plaintes pour harcèlement moral ou sexuel ; violences verbales ou physiques d'origine interne ou externe...), Rotation du personnel (turn-over...), Activité du service de santé au travail (nombre et fréquence des examens médicaux périodiques et complémentaires ; nombre d'avis d'inaptitude totale ou partielle ; nombre d'orientations médicales vers un médecin traitant ou spécialisé ; nombre de prises en charge de malaises sur le lieu de travail ; nombre de passages à l'infirmerie). Les indicateurs sont, si besoin, complétés par ceux relatifs à l'emploi, aux conditions d'hygiène et de sécurité et aux autres conditions de travail figurant dans le bilan social »

¹⁵⁷² Accord d'entreprise AMONT/HOLDING (TOTAL-ELF) du 4 mai 2011 relatif aux risques psychosociaux, site internet Liaisons Sociales « regroupant dans un document spécifique, les indicateurs jugés pertinents pour le suivi des situations pouvant révéler la présence de risques psychosociaux : le taux d'absentéisme (référence Bilan social) ; le nombre d'arrêts de travail inférieurs à 3 jours ; le nombre d'accidents de travail et de trajet ; le nombre de saisines du Chef d'établissement ou de la « cellule » dédiée ; le nombre de salariés ayant suivi une formation consacrée aux thèmes des risques psychosociaux ; le nombre de sanctions disciplinaires ; le pourcentage d'entretiens individuels annuels réalisés et celui d'entretiens individuels annuels non réalisés ; le nombre d'intérimaires et de salariés en contrats de travail à durée déterminée ; le nombre de licenciements ; le nombre de démissions »

Titre II : Grilles d'autoévaluation et fiches de mise en conformité

Nous venons d'analyser dans le précédent Titre le « catalogue » de mesures effectives issues de la négociation collective que nous proposons aux employeurs. Ce catalogue compose le premier élément du guide de bonnes pratiques.

691 Dans les deux premiers Chapitres du Titre II, nous allons nous intéresser au second élément composant le guide, à savoir :

- D'une part des grilles permettant aux entreprises d'autoévaluer leur niveau de respect des obligations générales et particulières. Ces grilles comme nous le verrons prennent la forme de questionnaires comportant plusieurs thèmes auxquels les entreprises peuvent répondre. Le résultat de leur positionnement prend la forme de mire avec par thème, un résultat exprimé en valeur sur une échelle, l'objectif étant que ce dernier soit très visuel pour l'entreprise ;
- D'autre part, des fiches pratiques qui comprennent par type d'obligation, une synthèse du cadre juridique applicable et des propositions de mesures effectives permettant aux entreprises d'être le plus conforme à ce dernier.

Nous allons tout d'abord dans un chapitre premier présenter la méthodologie de conception des grilles et des fiches puis dans un deuxième chapitre, entrer dans le détail des premières grilles et des premières fiches.

Dans le cadre de la proposition d'un guide de bonnes pratiques, en tant qu'outil au service des entreprises afin de les aider à mieux respecter leurs obligations en matière de santé et de sécurité au travail, il nous a semblé important de traiter également de sa valeur. A ce titre, nous étudierons dans un dernier Chapitre, sa valeur en matière de prévention des risques professionnels et sa valeur en matière de réparation.

Chapitre I : Méthodologie de conception des grilles d'autoévaluation et des fiches de mise en conformité

692. L'objectif que nous avons également poursuivi avec le guide de bonnes pratiques a été de mettre à disposition des entreprises, un outil opérationnel les aidant d'une part à évaluer leur niveau de respect des obligations générales et à se mettre en conformité en cas d'écart, avec ces dernières ; d'autre part, les aidant à mieux appréhender certains nouveaux risques tels que les risques psychosociaux.

Ainsi, nous avons tout d'abord conçu des grilles permettant aux entreprises d'avoir une vue précise de leur niveau de respect des règles dans les thématiques concernées. Pour ce faire, les grilles comme nous le verrons prennent la forme de questionnaires comportant plusieurs thèmes auxquels les entreprises peuvent répondre. Le résultat de leur positionnement prend la forme d'une représentation graphique sous forme de mire avec par thème, un résultat exprimé en valeur sur une échelle, l'objectif étant que ce dernier soit très visuel pour l'entreprise. Ces grilles permettent à l'employeur d'autoévaluer son niveau de respect des règles en la matière découlant du cadre juridique.

693. Une fois cette autoévaluation réalisée, notre objectif a été de proposer par grands domaines, des exemples sous forme de fiches pratiques permettant à l'employeur de se mettre en conformité dans les thématiques où un écart a été constaté. Les premières fiches que nous avons réalisées et intégrées au guide sont relatives à des obligations générales auxquelles l'employeur doit se conformer telles que l'obligation d'information, de formation et d'évaluation des risques professionnels. Nous avons ensuite travaillé sur une fiche relative à un des nouveaux risques professionnels délicat à appréhender, celui des risques psychosociaux. Notre objectif comme nous le verrons a été de proposer les grandes lignes d'une démarche de prévention de ce type de risques.

En conséquence, dans le cadre de ce chapitre, nous allons étudier dans une Section I la méthodologie de conception des grilles d'autoévaluation et dans une Section II, celle relative aux fiches de mise en conformité.

Section I : Grilles d'autoévaluation

Les grilles d'autoévaluation sont composées de deux parties : une partie intitulée « autodiagnostic » et une partie intitulée « actions de mise en conformité ». Ce sont ces deux éléments que nous allons maintenant vous présenter.

Paragraphe 1 : La partie « autodiagnostic »

694. Cette partie est composée de questions auxquelles l'employeur répond en positionnant son niveau de réponses sur une échelle de 1 à 5. Quand l'employeur clique sur la partie autodiagnostic, s'ouvre alors un menu déroulant lui permettant de choisir le chiffre qu'il veut positionner. Les questions que nous avons élaborées, reprennent les règles étudiées dans la première partie que l'employeur doit respecter dans le domaine évalué.

Extrait de la grille d'autoévaluation relative à l'obligation de formation :

Autodiagnostic	
Organisation de la formation	Résultats de l'autodiagnostic
La formation est-elle dispensée à l'embauche et plus globalement chaque fois que nécessaire ?	5
La formation est-elle dispensée lors de la prise de fonction pour un travailleur temporaire ou aux travailleurs mis à disposition d'une autre entreprise ? *	5
La formation est-elle dispensée lors d'un changement de poste de travail, de lieu de travail ou de technique ? *	3
La formation est-elle dispensée lors de la reprise du travail après une absence de plus de 30 jours sur demande du médecin du travail ? *	4
La formation est-elle dispensée après création, modification d'un poste de travail, d'une technique ou des conditions habituelles de circulation exposant à des risques nouveaux ?	2
La formation est-elle dispensée après modification des conditions d'exploitation présentant notamment des risques d'explosion ou d'incendie ?	2
La formation est-elle dispensée après accident du travail ou maladie professionnelle ou maladie à caractère professionnel, grave, ou présentant un caractère répétitif à un même poste de travail ou dans des postes de travail similaires, et trouvant l'une de leurs origines dans les conditions d'exécution du travail, les conditions de circulation ou d'exploitation ?	2
Le médecin du travail est-il associé à l'élaboration des actions de formation (article R4141-5 du code du Travail)	2
Qui réalise la formation ? des préventeurs internes à l'entreprise, un organisme professionnel de santé, de sécurité et des conditions de travail ? Le service prévention de la CARSAT ?	4
La formation est-elle dispensée pendant le temps de travail ?	5
Après analyse des conditions de circulation ou de travail faisant suite à un accident du travail grave ou répété, ou à une maladie professionnelle, ou à caractère professionnel grave ou répété, l'un des trois types de formation est-il dispensé au ou aux travailleurs intéressés ? (article R4141-8 du Code du Travail)	2
La direction et les managers connaissent-ils les conséquences de la non réalisation de la formation à la sécurité ? (article L4741-1 du Code du Travail)	2
Langue de la formation	Résultats de l'autodiagnostic
La formation dispensée tient-elle compte de la langue, parlée ou lue, du travailleur appelé à en bénéficier ? (article R4141-5 du Code du Travail)	5
Contenu général de la formation	Résultats de l'autodiagnostic
La formation dispensée tient-elle compte de la formation, de la qualification, de l'expérience professionnelle a<du travailleur appelé à en bénéficier ? (article R4141-5 du Code du Travail)	2
La formation dispensée tient-elle compte des risques propres à l'entreprise ou à l'établissement ou au chantier, des risques auxquels le travailleur est exposé et des tâches qui lui seront effectivement confiées ? (articles R4141-4 et 5 du Code du Travail)	3

695. Les questions sont réparties en plusieurs chapitres selon l'obligation diagnostiquée. Par exemple, l'organisation de la formation concerne les textes et la jurisprudence relatifs au moment où la formation à la santé et la sécurité doit être dispensée par l'employeur.

Pour chaque question, l'employeur estime son niveau de respect de ses obligations en positionnant sa réponse sur une échelle de 1 à 5 :

Cotation de l'autodiagnostic	
Obligation remplie à 100%	5
Obligation remplie à 60%	4
Obligation remplie à 30%	3
Obligation remplie à 0%	2
Non concerné par l'obligation	1

Le choix d'une échelle à 5 paliers permet pour les 4 premiers d'avoir un résultat s'échelonnant entre 30% et 40% par palier, ce qui donne une vision d'ensemble suffisante pour estimer son niveau de respect de l'obligation. Le 5^{ème} palier intitulé « non concerné par l'obligation » permet d'éviter un blocage de la représentation graphique qui se serait produit si le résultat avait été nul. Dans le cas où l'entreprise ne respecte aucun thème par exemple de l'obligation concernée, celle-ci sera alors remplie à 0% et la représentation graphique montrera un résultat graphique concentré sur le centre de la mire alors que le résultat à atteindre est une représentation s'écartant sur les bords de la mire.

696. Les réponses apportées par l'entreprise aux questions composant la grille d'autodiagnostic est réalisée au regard de sa pratique globale. Ainsi, la question « la formation est-elle dispensée lors de la prise de fonction pour un travailleur temporaire », permet à l'employeur d'interroger sa pratique de l'accueil de ce type de travailleurs. Il va ainsi s'interroger pour savoir s'il dispense une formation au poste à ce type de travailleurs en prenant en compte qu'ils sont le plus souvent soumis aux risques d'accident du travail car connaissant généralement mal les risques professionnels existants dans l'entreprise utilisatrice. La logique du fait de les former est donc de limiter au plus le risque d'accidentologie vis-à-vis de ce type de personnels.

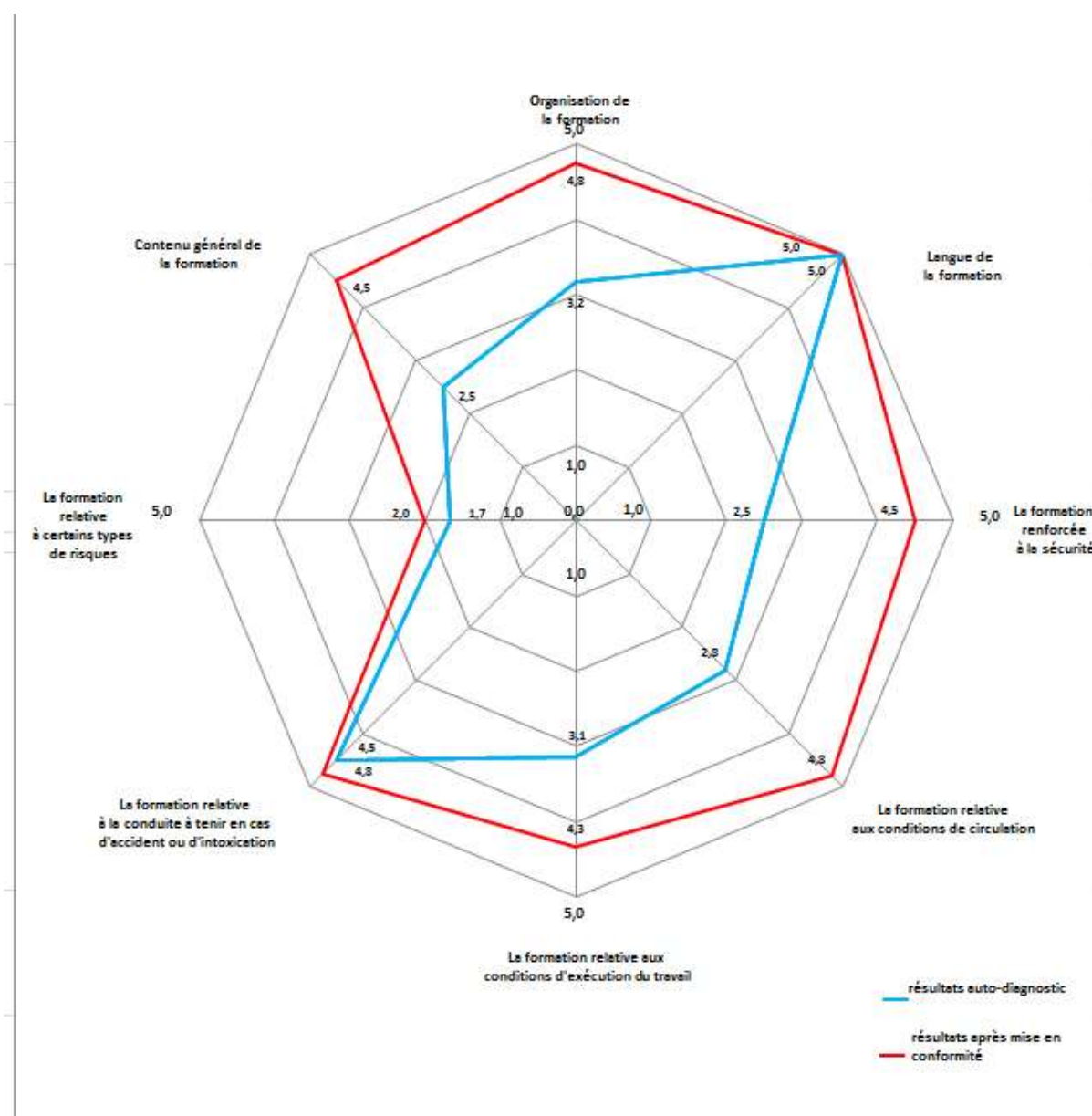
Le résultat de l'autodiagnostic est alors consigné dans un tableau synthétique, les chiffres indiqués correspondant à une moyenne par thème des résultats positionnés par l'employeur :

Extrait de la grille d'autoévaluation relative à l'obligation de formation :

Résultats de l'autodiagnostic	
Organisation de la formation	3,2
Langue de la formation	5,0
Contenu général de la formation	2,5
La formation relative aux conditions de circulation dans l'entreprise	2,8
La formation relative aux conditions d'exécution du travail	3,1
La formation relative à la conduite à tenir en cas d'accident ou d'intoxication	4,5
La formation relative à certains types de risques	1,7
La formation renforcée à la sécurité	2,5

697. Ce résultat donne lieu à une représentation graphique permettant à l'employeur de voir rapidement par thème, s'il est conforme avec les obligations prévues par le cadre juridique sur le thème concerné. L'autodiagnostic est représenté en bleu dans le graphique.

Extrait de la grille d'autoévaluation relative à l'obligation de formation :



Paragraphe 2 : La partie « actions réalisées de mise en conformité »

698. Cette partie est composée des actions mises en œuvre par l'employeur pour combler le décalage qu'il a constaté entre son autodiagnostic et les règles qu'il doit respecter. Afin que ces actions respectent au mieux l'exigence d'effectivité voulue par la jurisprudence en matière de prévention des risques professionnels, nous les avons préétablies au vu du cadre juridique analysé dans la première partie et en intégrant un certain nombre de dispositifs prévus par la négociation collective. La mise en œuvre des actions proposées permettra alors à l'employeur de combler le décalage et ainsi d'être en conformité.

699. Au vu des actions qu'il a mises en œuvre et qu'il indique dans la grille, l'employeur positionne son niveau de réponse sur le même type d'échelle de 1 à 5. La même logique s'applique que celle décrite précédemment. Par exemple, s'agissant de l'exemple de la formation des travailleurs temporaires, si l'employeur réalise au moment de l'arrivée de ce type de personnels sur le site et avant leur prise de poste :

- Un accueil sécurité comportant une explication détaillée des risques professionnels auxquels ils vont être confrontés dans le cadre de leur mission,
- Et une formation sur le poste de travail expliquant le résultat attendu et les risques spécifiques liés à celui-ci,

Et que les personnels concernés attestent via un formulaire qu'ils ont bien suivi ces formations, alors il pourra positionner sa réponse au niveau 5.

700. Le résultat après mise en conformité est alors consigné dans un tableau synthétique, les chiffres indiqués correspondant par thème à une moyenne des résultats positionnés par l'employeur :

Extrait de la grille d'autoévaluation après mise en conformité, relative à l'obligation de formation :

Résultats après la mise en conformité	
Organisation de la formation	4,8
Langue de la formation	5,0
Contenu général de la formation	4,5
La formation relative aux conditions de circulation dans l'entreprise	4,8
La formation relative aux conditions d'exécution du travail	4,3
La formation relative à la conduite à tenir en cas d'accident ou d'intoxication	4,8
La formation relative à certains types de risques	2,0
La formation renforcée à la sécurité	4,5

Ce résultat donne lieu à une représentation graphique permettant à l'employeur de voir rapidement par thème, s'il est conforme avec les obligations prévues par le cadre juridique sur le thème concerné.

701. Les résultats après la mise en conformité sont représentés en rouge dans le graphique. L'objectif est que l'employeur soit à 5 sur chaque chapitre concerné. Si tel n'est pas le cas, il devra prévoir de nouvelles actions de mise en conformité ou à tout le moins, saura où il se situe en cas de décalage avéré. Dans ce cadre, il saura dans quel domaine sa responsabilité pourra le cas échéant être engagée.

De manière globale, nous pensons que cet outil a une valeur pédagogique en permettant à l'employeur, d'avoir une vision claire de son niveau de respect de ses obligations légales par thème puis par grand chapitre. Il peut ainsi se mobiliser et mobiliser ses équipes pour progresser sur tel ou tel chapitre pour le bien de tous et particulièrement des travailleurs.

Section II : Fiches de mise en conformité

Les fiches reprennent les chapitres par thème composant les grilles d'autodiagnostic en proposant de manière plus imagée, les actions possibles de mise en conformité.

702. L'intérêt de ces fiches est que les actions proposées contiennent des représentations et des images provenant de documents internes réalisés par des entreprises notamment de l'Industrie Chimique ou issus de notre expérience professionnelle. L'objectif est que l'employeur dispose notamment de présentations réalisées par d'autres entreprises, par exemple issues d'un document d'accueil, en vue d'en réaliser un pour sa structure, destiné aux nouveaux travailleurs. Ces fiches ont également pour intérêt de présenter de manière synthétique une démarche de mise en place d'actions de mise en conformité, par exemple dans le domaine de la formation des travailleurs aux risques professionnels.

Extraits de la fiche de mise en conformité relative à l'obligation de formation :



Nous venons de vous présenter la méthodologie de conception des grilles d'autoévaluation et des fiches de mise en conformité.

Intéressons-nous maintenant plus en détail aux premières grilles et aux premières fiches que nous avons élaborées.

Chapitre II : Premières grilles et premières fiches

703. L'objectif des grilles d'autoévaluation et des fiches de mise en conformité est de donner aux employeurs des pistes et des astuces pour les aider à respecter le cadre juridique complexe que nous avons étudié dans la première partie. En effet, nombre d'employeurs ont énormément de mal à déterminer et à concrétiser les mesures effectives de prévention des risques professionnels qu'ils doivent néanmoins mettre en œuvre.

Nous avons donc élaboré les premières grilles et les premières fiches que nous allons vous présenter dans une Section I, en commençant par les obligations générales que doit respecter l'employeur, à savoir les obligations d'information et de formation y compris de formation renforcée à la sécurité. Il nous a semblé important d'apporter aux employeurs des exemples concrets de contenus d'informations et de formations à dispenser aux travailleurs car les textes en la matière, globalement, ne donnent que peu d'exemples.

Nous avons ensuite travaillé sur une grille et sur une fiche, spécifiques à l'évaluation des risques professionnels. En effet, comme nous l'avons étudié dans la première partie, la réalisation en elle-même de cette évaluation n'est pas chose aisée et les textes dans ce domaine n'indiquent pas concrètement comment procéder. Il nous a donc semblé intéressant de donner des pistes et des astuces pour aider les employeurs à mieux appréhender cet exercice. Pour faciliter leur présentation, nous avons rattaché ces documents dans la même section que ceux relatifs aux obligations générales.

704. Enfin, confronté comme d'autres employeurs aux risques professionnels, nous avons considéré que l'appréhension des risques psychosociaux n'était particulièrement pas chose aisée tant notamment l'influence croisée entre l'organisation du travail et la sensibilité des travailleurs est importante. Voilà pourquoi, nous avons réfléchi à comment aider les employeurs à mieux comprendre ce type de risques, à avoir conscience de leurs conséquences et à leur donner les premières pistes pour mettre en œuvre une démarche de prévention dans ce domaine. Dans une seconde section, nous étudierons les documents réalisés en la matière.

Nous vous proposons ainsi de découvrir ces premières grilles et ces premières fiches.

Section I : Grilles et fiches relatives au respect d'obligations générales

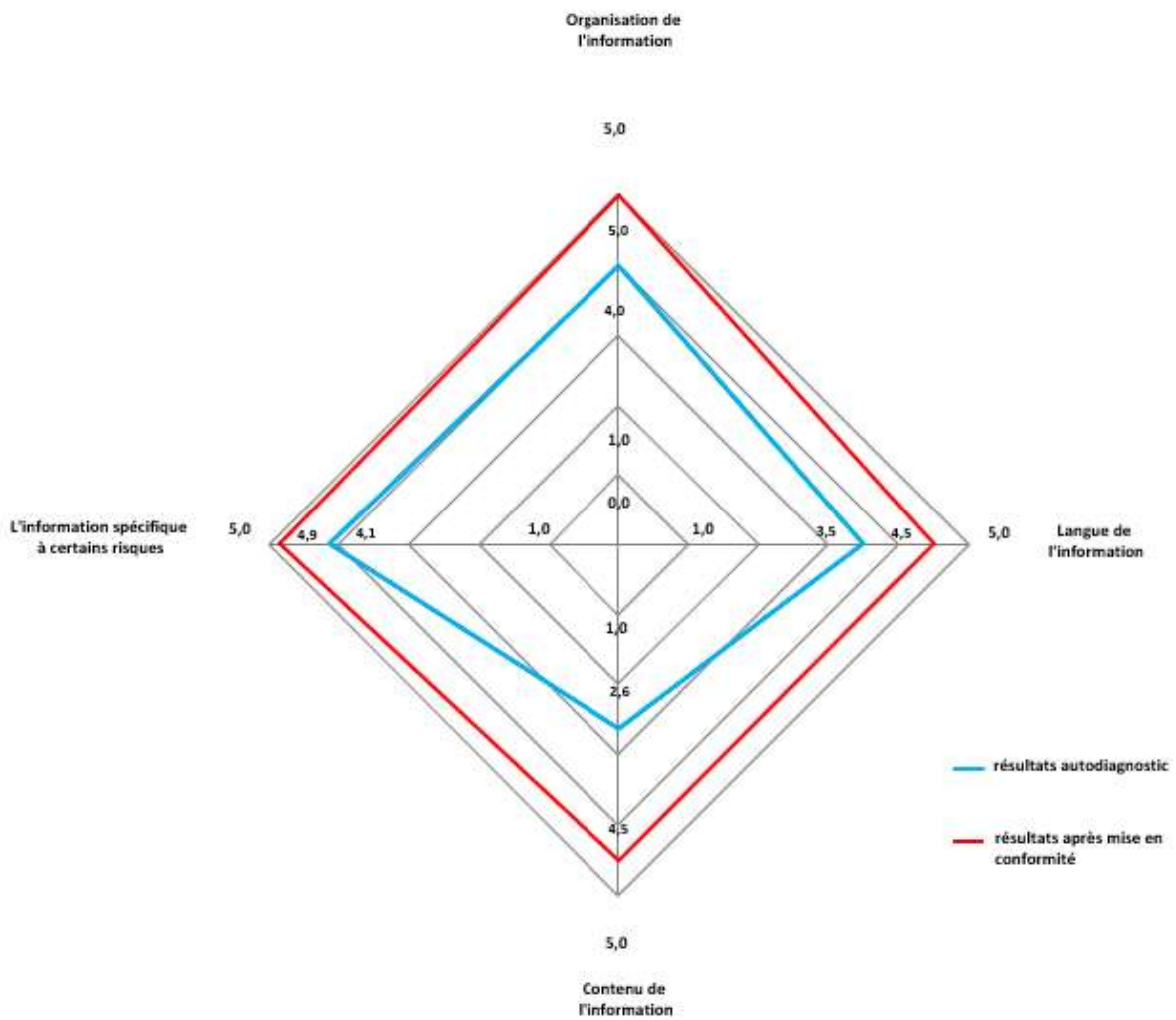
705. Dans le cadre de cette section, nous allons tout d'abord nous intéresser à la grille d'autoévaluation et à la fiche de mise en conformité relatives à l'obligation d'information. Nous étudierons ensuite celles relatives à l'obligation de formation. Nous terminerons notre présentation par celles relatives à l'évaluation des risques professionnels. Il est à noter que les résultats indiqués de l'autodiagnostic et de la mise en conformité sont purement indicatifs.

Paragraphe 1 : Grille et fiche relatives à l'obligation d'information

706. S'agissant de la grille d'autoévaluation relative à l'obligation d'information, celle-ci comporte une première colonne relative à l'autodiagnostic et une seconde partie relative aux actions proposées de mise en conformité. Chaque colonne fait l'objet d'une notation établie par l'employeur et d'une représentation telle qu'expliqués précédemment.

Extrait de la grille d'autoévaluation relative à l'obligation d'information :

Autodiagnostic		Actions proposées de mise en conformité	
Organisation de l'information	Résultats de l'autodiagnostic	Organisation de l'information	Résultats après la mise en conformité
L'information est-elle dispensée à l'embauche ?	5	Le jour de l'embauche, le formulaire d'accueil est complété et signé par le responsable hiérarchique et le travailleur. L'information s'inscrit dans le cadre d'une procédure d'accueil qui comporte une information sur la politique générale et les objectifs de la société en matière de sécurité et d'environnement ; une présentation du site et une sensibilisation aux risques liés aux procédés, équipements et produits mis en œuvre dans l'établissement et une visite du lieu de travail ; une information sur le service sécurité, le service médical, le CSE ... ; la remise des règles et des consignes générales en matière d'hygiène, de sécurité et d'environnement, en vigueur dans l'établissement concerné, ces règles et consignes étant mises à jour périodiquement ; la conduite à tenir en cas d'incident ou d'accident	5
L'information est-elle dispensée à chaque changement de poste ?	3	Le jour de la prise du nouveau poste ou de la mise en service de nouveaux matériels, le formulaire d'accueil est complété et signé par le responsable hiérarchique et le travailleur. De manière générale, l'employeur délivre par tout moyen aux travailleurs des informations régulières en matière de santé et de sécurité au travail. Par exemple, mise en place d'un document mensuel à destination de l'ensemble des acteurs de la prévention, présentant les éléments suivants : un commentaire sur les résultats accidents du travail et maladies professionnelles du mois précédent, un développement du thème du mois, un focus sur l'actualité sécurité de l'entreprise, la présentation de bonnes pratiques développées par les établissements, en lien avec le thème du mois	5



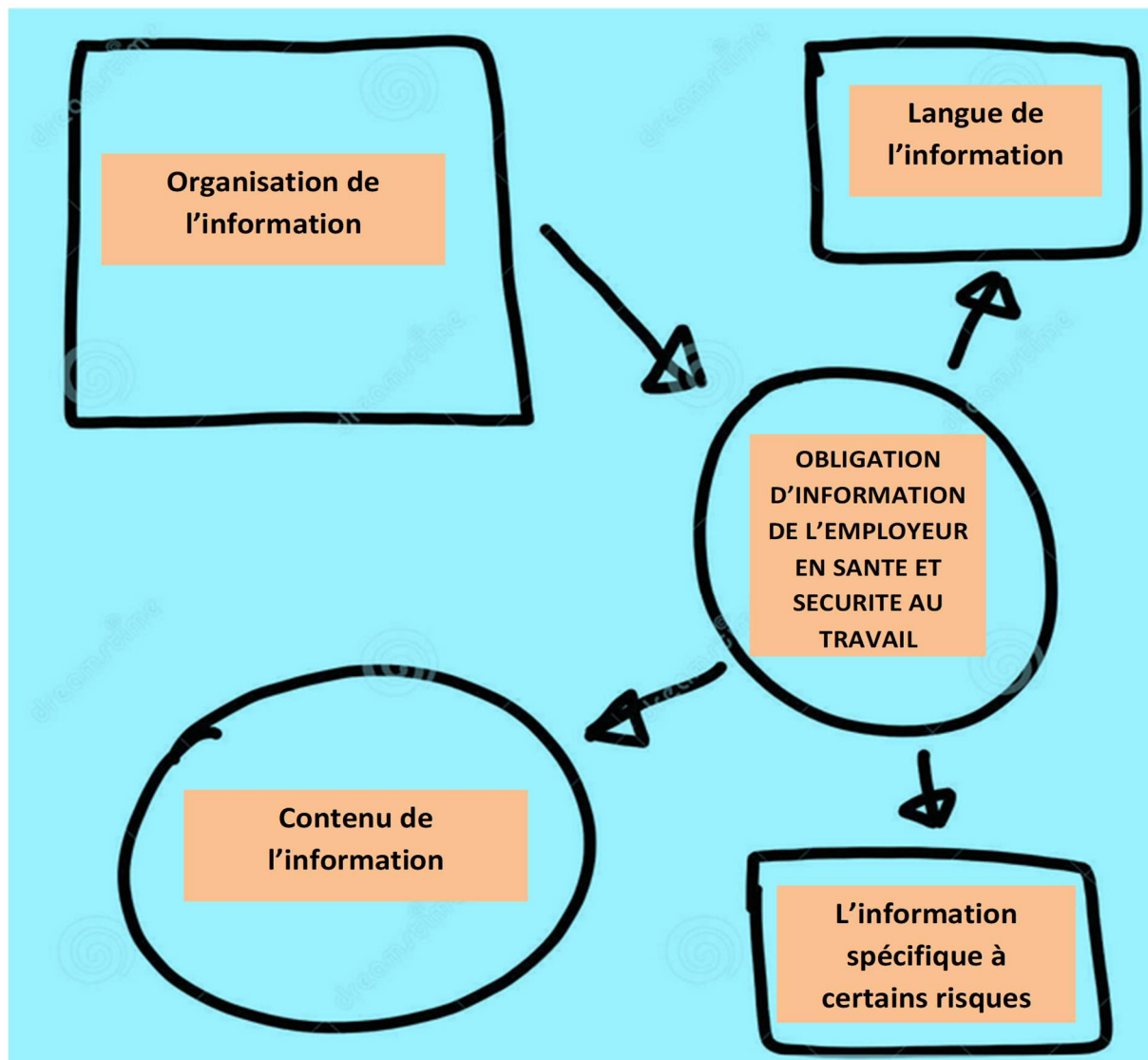
707. Pour aider l'employeur à déterminer des actions de mises en conformité répondant au critère d'effectivité analysé dans la première partie, nous avons réalisé une fiche de mise en conformité relative à l'obligation d'information comportant des exemples pratiques et imagés.

FICHE PRATIQUE DE MISE EN CONFORMITE

OBLIGATION D'INFORMATION DE L'EMPLOYEUR

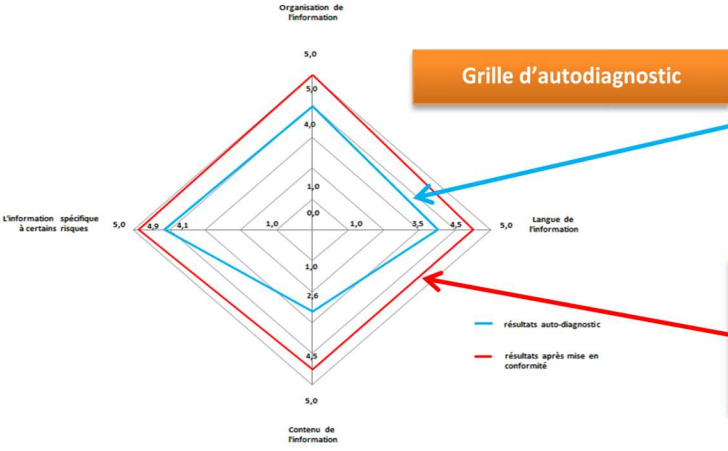
EN SANTE ET SECURITE AU TRAVAIL

(fiche contenant des extraits de présentations QHSE d'entreprises de la Chimie)



AIDER A PREVENIR LES RISQUES PROFESSIONNELS PAR LE RESPECT DE
L'OBLIGATION D'INFORMATION EN SANTE ET SECURITE AU TRAVAIL

Pour rappel



Détermination de votre niveau actuel de respect de l'obligation d'information en matière de santé et sécurité au travail (SST)

Maximum de points = atteignable après utilisation de cette fiche + mise en œuvre des actions préconisées de mise en conformité



Objectif = être en mesure de respecter votre obligation d'information en santé et sécurité au travail -> mieux prévenir les risques professionnels dans votre unité.

Organisation de l'information

Réalisation d'une présentation avec photos par ex, sous ppt, reprenant l'ensemble des éléments à communiquer
 -> Objectif = sensibilisation effective du travailleur aux principaux risques existants sur le lieu de travail + aux principales règles en SST

Réalisation de l'information le 1^{er} jour de l'embauche, du changement de poste ou du changement de site
 -> Logique du Code du Travail = existence possible de risques sur le poste ou sur un autre poste au sein d'un même site

Conséquences de la non réalisation de l'information renforcée à la sécurité = amende de 3750€ appliquée autant de fois qu'il y a de salariés concernés

Signature d'un formulaire de présence à cette information par le travailleur ou d'une coche du formulaire d'accueil comprenant l'item relatif à l'information en SST : **extrait d'un formulaire d'accueil**



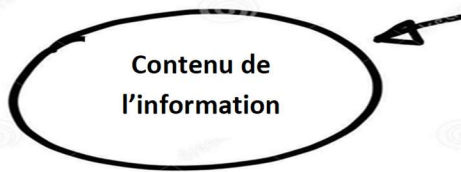
POSTE DE TRAVAIL				
	Par	Visa	Restitution	Visa
<input type="checkbox"/> Présentation du poste de travail	Parrain			
<input type="checkbox"/> Présentation du personnel environnant	Parrain			
<input type="checkbox"/> Présentation de tous les documents de travail	Parrain			
<input type="checkbox"/> Présentation des consignes de sécurité au poste de travail et consignes EHS (dit "Fiche au poste")	Parrain			

Langue de l'information



L'information spécifique à certains risques





<p>LES OBLIGATIONS EMPLOYEUR <i>Le Document Unique</i></p> <p>Qu'est-ce que le Document Unique ?</p> <ul style="list-style-type: none"> Recueil de l'évaluation des risques sur le site Document réglementaire remis à jour tous les ans ou en cas de modification majeure <p>Qui le réalise ?</p> <ul style="list-style-type: none"> Responsable - Pôles QHSE Acteurs : Infirmière, CHSCT, IRS les managers et surtout... le personnel <p>Contenu réglementaire défini par l'arrêté du 17 décembre 2001, validé à l'information et la formation des travailleurs et des citoyens par le Comité Inter-Associations de Sécurité des Travaux et des Document Unique (CISAT) - la Santé, la Sécurité et le Bien-être au Travail (SSEBT).</p>	<p>Risques pour la santé et la sécurité et les mesures prises pour y remédier -> prévoir notamment la présentation des facteurs de pénibilité</p>	<p>Risques que peuvent faire peser sur la santé publique ou l'environnement les produits ou procédés de fabrication utilisés ou mis en œuvre par l'établissement ainsi que sur les mesures prises pour y remédier</p>	<p>L'ENVIRONNEMENT</p> <p>L' AIR</p> <p>LES RISQUES Pollution de l'air par des émissions de CO2 (chaufferie), ou de poussières de sables et ciments (silo à sable mouvant)</p> <p>LES PROTECTIONS Protection de l'air à l'aide des filtres installés sur les silos de sable et ciment</p>
<p>ALERTES ET SECOURS</p> <ul style="list-style-type: none"> LUTTE INCENDIE = EP (Équipier de Première Intervention) / EXTINCTEURS, IRI... LUTTE INCENDIE = ES (Équipier de Seconde Intervention) EXTINCTEURS et RIA MOYEN D'ÉVACUATION = SIRENE SECOURS EXTERIEURS = POMPIERS, SAMU AFFICHAGE : PLAN D'ÉVACUATION 	<p>Modalités d'accès des travailleurs au document unique d'évaluation (DUER) -> prévoir une procédure d'accès au DUER avec la personne dans l'unité à contacter</p>	<p>Mesures de prévention des risques et facteurs de pénibilité identifiés dans le DUER -> prévoir des photos ou visuels des risques identifiés et présenter les mesures prises pour y remédier (aménagement des postes de travail, aides à la manutention, équipements de protection)</p>	<p>LES RISQUES MÉCANIQUES</p> <p>LES RISQUES Incidents liés à l'utilisation des machines. Entassement des maux, engins, blessures par objets pointus...</p> <p>LES OBLIGATIONS Apprendre à connaître ses machines</p> <p>LES INTERDICTIONS Ne pas modifier les protections (barres, barrières, cellules...)</p> <p>LES SECOURS Prévoir des plans de secours sur une panne de double niveau, faire appel à un technicien de maintenance au 3115.</p>
	<p>Rôle du service de santé au travail (médecin du travail des intervenants en risques professionnels) et, le cas échéant, des représentants du personnel en matière de prévention des risques professionnels -> CHSCTet désormais CSE</p>	<p>Dispositions contenues dans le règlement intérieur, notamment les mesures d'application de la réglementation en matière de santé et de sécurité dans l'entreprise ou l'établissement -> présenter les items du règlement intérieur (voir pour remise avec le contrat de travail)</p>	
	<p>Consignes de sécurité incendie et identité des personnes chargées de la mise en œuvre des mesures sécurité dans l'entreprise ou l'établissement -> prévoir la présentation de ces consignes avec photos des personnes en charge de la sécurité</p>	<p>Association du médecin du travail à la détermination du contenu de l'information -> envoi pour avis au médecin du travail du contenu de l'information</p>	

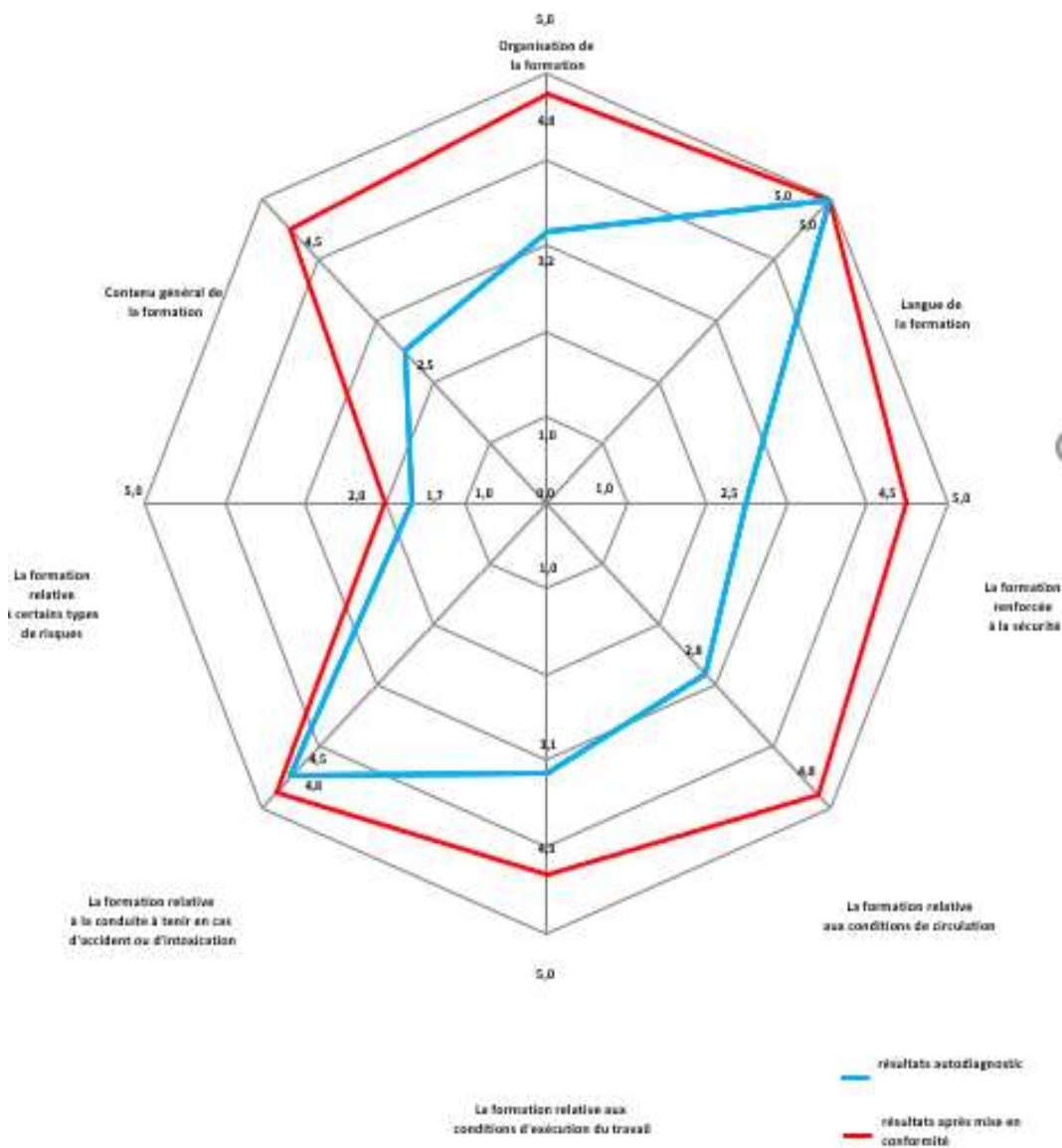
Références : articles L4141-1 à L4141-4 et R4141-1 à R4141-3-1 du Code du Travail

Paragraphe 2 : Grille et fiche relatives à l'obligation de formation

708. S'agissant de la grille d'autoévaluation relative à l'obligation de formation y compris celle renforcée, celle-ci comporte une première colonne relative à l'autodiagnostic et une seconde partie relative aux actions proposées de mise en conformité. Chaque colonne fait l'objet d'une notation établie par l'employeur et d'une représentation telle qu'expliqués précédemment.

Extrait de la grille d'autoévaluation relative à l'obligation de formation :

Autodiagnostic		Actions proposées de mise en conformité	
Organisation de la formation	Résultats de l'autodiagnostic	Organisation de la formation	Résultats après la mise en conformité
La formation est-elle dispensée à l'embauche et plus globalement chaque fois que nécessaire ?	5	La formation est dispensée par le responsable hiérarchique au travailleur le jour de l'embauche -> matérialisation via le formulaire d'accueil. Pour ce faire, le responsable hiérarchique est lui-même formé aux méthodes et au management de la sécurité	5
La formation est-elle dispensée lors de la prise de fonction pour un travailleur temporaire ou aux travailleurs mis à disposition d'une autre entreprise ? *	5	La formation est dispensée par le responsable hiérarchique le jour de la prise de fonction du travailleur temporaire ou du travailleur mis à disposition d'une autre entreprise -> matérialisation via le formulaire d'accueil	5
La formation est-elle dispensée lors d'un changement de poste de travail, de lieu de travail ou de technique ? *	3	La formation est dispensée par le responsable hiérarchique au travailleur le jour de la prise de fonction suite à un changement de poste y compris si changement uniquement de technique et/ou de lieu de travail -> matérialisation via le formulaire d'accueil	5
La formation est-elle dispensée lors de la reprise du travail après une absence de plus de 30 jours sur demande du médecin du travail ? *	4	La formation est dispensée par le responsable hiérarchique au travailleur le jour de la reprise du travail après une absence de plus de 30 jours sur demande du médecin du travail	5
La formation est-elle dispensée après création, modification d'un poste de travail, d'une technique ou des conditions habituelles de circulation exposant à des risques nouveaux ?	2	La formation est dispensée par le responsable hiérarchique au travailleur après création, modification d'un poste de travail, d'une technique ou des conditions habituelles de circulation exposant à des risques nouveaux -> matérialisation via le formulaire d'accueil	4
La formation est-elle dispensée après modification des conditions d'exploitation présentant notamment des risques d'explosion ou d'incendie ?	2	La formation est dispensée par le responsable hiérarchique au travailleur après modification des conditions d'exploitation présentant notamment des risques d'explosion ou d'incendie -> matérialisation via le formulaire d'accueil	4

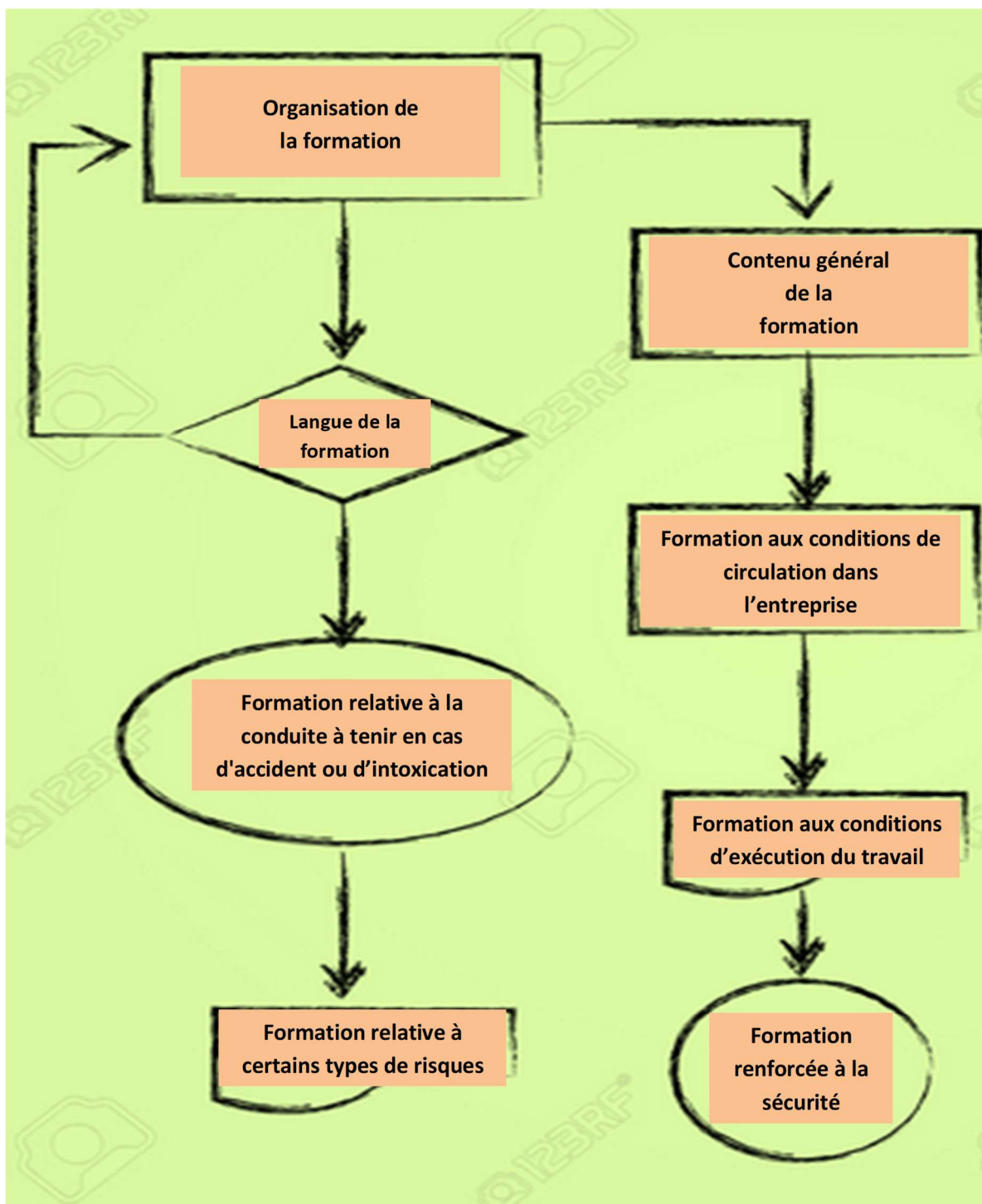


709. Pour aider l'employeur à déterminer des actions de mises en conformité répondant au critère d'effectivité analysé dans la première partie, nous avons réalisé une fiche de mise en conformité relative à l'obligation de formation comportant des exemples pratiques et imagés.

FICHE PRATIQUE DE MISE EN CONFORMITE

OBLIGATION DE FORMATION EN SANTE ET SECURITE AU TRAVAIL

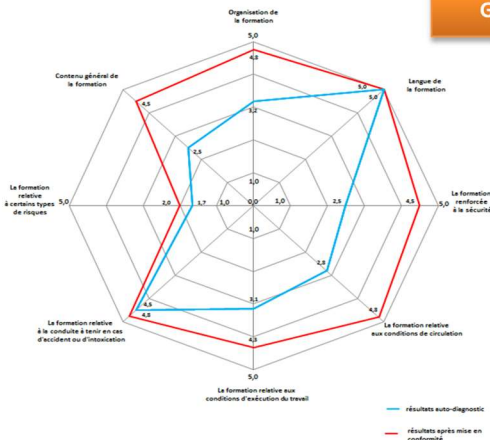
(fiche contenant des extraits de présentation QHSE d'entreprises de la Chimie)



VOUS AIDER A PREVENIR LES RISQUES PROFESSIONNELS PAR VOTRE RESPECT DE VOTRE OBLIGATION DE FORMATION EN SANTE ET SECURITE AU TRAVAIL

Pour rappel

Grille d'autodiagnostic



Détermination de votre niveau actuel de respect de l'obligation de formation en matière de santé et sécurité au travail (SST) (couleur bleue dans le graphique)

Maximum de points (couleur rouge dans le graphique) = atteignable après utilisation de cette fiche + mise en œuvre des actions préconisées de mise en conformité



Objectif = vous permettre d'être en mesure de respecter votre obligation de formation en santé et sécurité au travail -> mieux prévenir les risques professionnels dans votre unité.

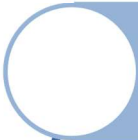
Organisation de la formation



Réalisation de la formation lors de l'embauche, lors d'un changement de poste, de lieu ou de technique ou des conditions de circulation ou d'exploitation exposant à un risque nouveau
 -> Objectif = formation effective du travailleur aux principaux risques existants au poste de travail et sur le lieu de travail ; association du médecin du travail ainsi que du CHSCT (et désormais du CSE) au contenu de la formation + réalisation de la formation par un préventeur interne ou un organisme agréé



Réalisation de la formation lors de la reprise du travail après une absence de plus de 30 jours sur demande du médecin du travail
 -> Objectif = maintien des connaissances du travailleur quant aux risques existants

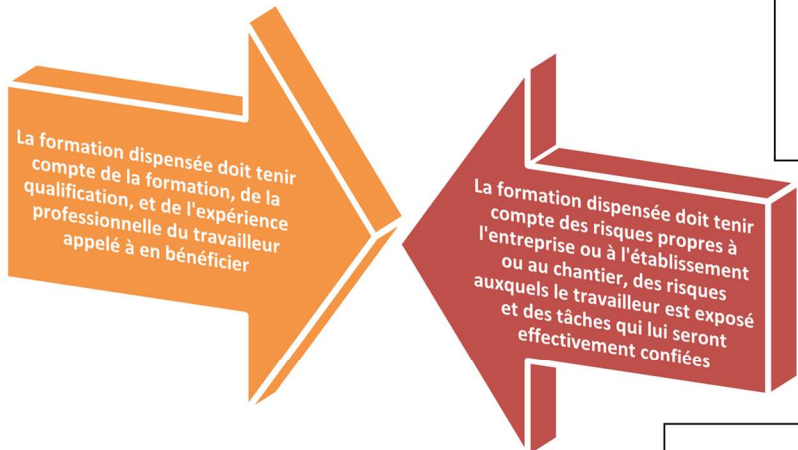


Réalisation de la formation après accident du travail ou maladie professionnelle ou maladie à caractère professionnel, grave, ou présentant un caractère répétitif à un même poste de travail ou dans des postes de travail similaires
 -> Objectif = logique de prévention avec formation aux risques ayant généré ce type d'évènement



Signature d'un formulaire de présence à cette formation par le travailleur


Contenu général de la formation



Formation QHSE

LES POINTS ABORDÉS

- Présentation du site
- Stratégie et Processus
- Organisation QHSE
- Les interdictions
- Les obligations
- Les risques du site
- Les secours
- L'environnement
- La réglementation ADR




Sommaire

Accueil Hygiène Sécurité Environnement

- Présentation de l'entreprise
- Les différents risques au sein de l'établissement
- Sécurité au sein de T.I.E.S.C/ Les moyens de protection
- Moyens d'alerte et de secours
- Règles d'Hygiène et de Sécurité
- Environnement
- Les interdictions

Formation renforcée à la sécurité

Formation renforcée à la sécurité pour les travailleurs titulaires d'un contrat de travail à durée déterminée, les travailleurs temporaires et les stagiaires en entreprise
 -> Etablissement d'une liste des postes de travail présentant des risques particuliers pour la santé ou la sécurité après avis du médecin du travail et du CHSCT (et désormais du CSE)

- La liste des postes à risques doit intégrer :**
- les travaux habituellement reconnus dangereux et/ou qui nécessitent une qualification particulière (conduite d'engins, travaux de maintenance, travaux sur machines dangereuses)
 - les travaux exposant à certains risques (travaux en hauteur ; produits chimiques ; bruit avec un niveau supérieur à 85 décibels)
 - les travaux pour lesquels une formation particulière est prévue par la réglementation (ex : les caristes)

Conséquence de la non réalisation de la formation renforcée à la sécurité = présomption de faute inexcusable commise par l'employeur en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle dont serait victime l'un des types de travailleurs concernés (CDD, intérim) ou un stagiaire

Formation relative à la conduite à tenir en cas d'accident ou d'intoxication

Bénéfice de la formation aux travailleurs affectés à l'une des tâches énumérées à l'article R4314-15 du Code du Travail (utilisation machines, manipulation produits chimiques, conduite d'appareils de levage, ...)

Formation dispensée dans le mois suivant l'affectation du travailleur à son emploi

Objectifs de la formation :

- prendre les dispositions concourant au secours de la victime dans le cadre des mesures arrêtées par l'employeur, lorsque le travailleur est témoin d'un accident
- alerter au plus vite la direction et les services de secours
- sauvegarder sa propre intégrité physique lorsque le travailleur est témoin d'un accident ou d'une intoxication

LES SECOURS

Si vous êtes témoin d'un de ces événements vous devez alerter

Indiquer :

- qui vous êtes,
- où vous vous êtes,
- expliquez rapidement et clairement la situation, indiquez si il y a des blessés.
- Ne pas racrocher le premier

9999 ou 02 32 89 91 02

Utilisez les boutons rouge alarme sonore

SANTÉ - SÉCURITÉ - INFIRMERIE

Signature d'un formulaire de présence à cette formation par le travailleur

<p>Le témoin peut se déplacer</p>	<p>Le témoin ne peut pas être déplacé</p>	<p>Si absent, Présence en SST (signature chaque atelier) 9999</p>	<p>Accompagnement vers le Centre. Appeler l'internaute ou le SST si besoin.</p>	<p>Remplir le feuille de déclaration de votre infirmité et le déposer au secrétariat</p>
-----------------------------------	---	---	---	--

ACCIDENT

En cas d'accident il faut :

- Utiliser le matériel de secours mis à disposition (si contact avec un produit chimique)
Diphotérine
Douche de Sécurité
- Appeler l'AMRS au 15 depuis un poste fixe interne ou au 06.33.61.27.74 depuis un mobile
- Selon la gravité :
Petit accident = soin en interne au local 1^{er} soin
Accident important : appel des secours extérieurs (SAMU)

Formation relative à certains types de risques

LE RISQUE CHIMIQUE

Il faut impérativement une protection contre les risques chimiques

C'est le rôle des protections collectives (écran de protection individuelle etc.)

Formation à la prévention et à la sécurité pour les travailleurs exposés notamment :

- aux risques chimiques et biologiques, aux rayonnements ionisants, aux rayonnements optiques artificiels, à l'amiante, au risque électrique, aux risques d'explosion, au bruit, aux vibrations mécaniques
- et aux travailleurs utilisant des écrans de visualisation, aux travailleurs chargés de l'utilisation ou de la maintenance des équipements de travail aux travailleurs munis d'équipements de protection d'individuelle et aux conducteurs d'engins

LES RISQUES DU BRUIT

LES PROTECTIONS

LES INTERDICTIONS

Interdiction de travailler sans protection auditive sauf si la fiche au poste le précise.

Risques : MECANIQUE / ELECTRIQUE

- Pièces en mouvement
- Présence d'appareils sous tension

Dans les installations nucléaires de base et les établissements comprenant au moins une installation classée « Seveso seuil haut » ou menant une activité de stockage souterrain de gaz, d'hydrocarbure ou de produits chimiques, formation pratique et appropriée aux risques particuliers pour les chefs d'entreprises extérieures et leurs travailleurs ainsi que les travailleurs indépendants, et ce avant le début de leur première intervention dans l'enceinte de l'établissement

Précisions : ENTREPRISES EXTERIEURES

Les personnes doivent :

- Posséder une habilitation indiquant minimum 30 ou 102 en cours de validé
- S'enregistrer au Bâtiment 30
- Avoir son PERMIS DE TRAVAIL (→ aucune mission sans permis de travail)
- Se présenter au personnel de fabrication sur le lieu d'intervention et prése permis de travail
- S'enregistrer en salle de contrôle du bâtiment où se situe votre mission

Formation aux conditions de circulation dans l'entreprise

Si modification des conditions de circulation, nouvelle formation des travailleurs

Bienvenue sur notre site

Formation aux règles de circulation des véhicules et engins de toute nature sur les lieux de travail

- Règles de circulation interne. Circulation interdite sur plaques de béton
- Tenue de la rampe dans les escaliers

Formation aux instructions relatives à la signalisation de sécurité ou de santé (panneaux, couleurs de sécurité, signaux lumineux et acoustiques)

LES RISQUES LIÉS À LA CIRCULATION

LES RISQUES
Accident entre chariots et piétons.

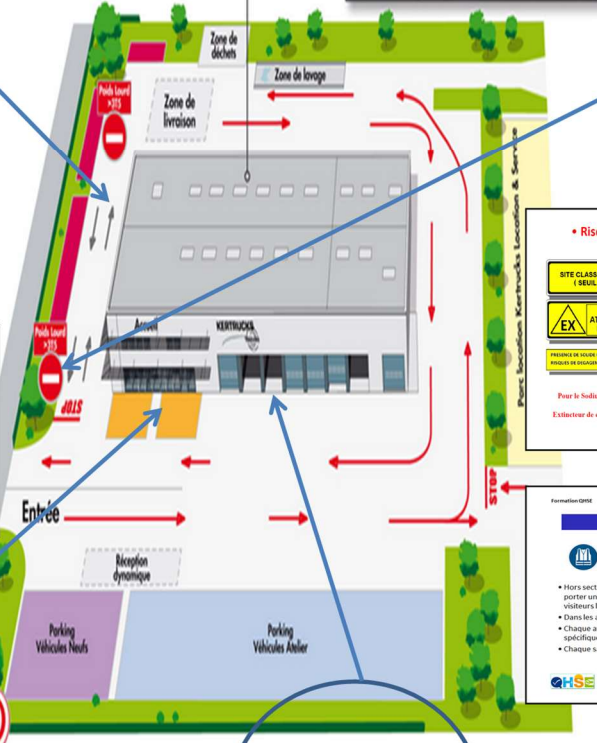
LES OBLIGATIONS
Respecter les voies réservées aux chariots et piétons et portez votre gilet fluo.

LES INTERDICTIONS
Circuler à pieds sur le site sans chaussures de sécurité et gilet fluo.

LES SECOURS
Le local E.P.I (bâtiment 17) est disponible avec des chaussures de sécurité, gilet fluo, protection des pieds, des yeux et de la tête.

Consignes à respecter

Tables, alcool et drogues sont interdits dans l'ensemble des locaux.	Il est interdit de fumer à l'intérieur, sur la terrasse devant la salle de restauration.
Sur le parking, veuillez stationner en marche arrière.	La vitesse est limitée à 20km/h sur le site.
Les véhicules de manutention ne peuvent être utilisés, qu'avec une autorisation et ne doivent pas servir au transport de personnes. Leur vitesse est limitée à 10km/h.	Respecter les allées piétons jaunes.
Prévenir les consignes d'hygiène et de sécurité pour le chargement et le déchargement des clients et fournisseurs.	



Risques : LES PARTICULARITES DU SITE

SITE CLASSE SEVERO 2 (SEUIL 100)

EX ZONE ATMOSPHERE EXPLOSIVE

PRESENCE DE SOLS INFLAMMABLES (CHIFFONS) → ET SUR LE SITE PRODUIT DE RENFORCEMENT LIQUIDE INFLAMMABLE → LIQUIDE → TRANSFERT À LA LIQUIDEUR

Pour le Sodium Na
Estimateur de classe D

Formation aux chemins d'accès aux lieux dans lesquels le travailleur sera appelé à exercer et aux locaux sociaux

Formation aux issues et dégagements de secours ainsi qu'aux instructions d'évacuation

LES OBLIGATIONS

- Hors secteur administration et laboratoires, toutes personnes doit porter un gilet fluorescent orange pour les salariés et jaune pour les visiteurs lors des déplacements
- Dans les ateliers le port des chaussures de sécurité est obligatoire
- Chaque atelier a des EPI spécifiques indiqués de façon générale et /ou spécifique au poste de travail
- Chaque salarié doit badger à l'entrée et à la sortie



LE RISQUE INCENDIE

EVACUATION

Point de confinement Parking 04
Point de confinement Parking 01

PPI (Plan Particulier d'Intervention)

Lorsque la sirène P.P.I est activée

ALERTE (sirène) → **FIN DE L'ALERTE** (sirène)

Il faut:

- Rejoindre immédiatement les points de confinement
- Ne pas rester en extérieur
- Fermer les issues (portes, fenêtres, etc...)
- Attendre la fin de l'alerte

Formation aux conditions d'exécution du travail

Formation aux comportements et gestes les plus sûrs en ayant recours, si possible, à des démonstrations

LES RISQUES COMPORTEMENTAUX

Exemples de manœuvres pratiquées

- Couper dans la direction de l'autre main.
- Passer trop près d'un piléon avec un chariot élévateur.
- Absence de balisage des travaux ou autre déformation du sol.

Formation au fonctionnement des dispositifs de protection et de secours et aux raisons de leur emploi

LES RISQUES MÉCANIQUES

LES RISQUES

Il faut tenir à l'écart des machines. Surtout des mains, doigts, orteils, blessures par objets pointus.

LES OBLIGATIONS

Apprendre à connaître vos machines.

LES INTERDICTIONS

Ne pas modifier les protections (carters, barrières, ceblures...)

LES SECOURS

Néanmoins, jamais seul sur une panne de deuxième niveau, faites appel à un technicien de maintenance au 3118.

La formation doit porter sur :

- l'utilisation de machines, portatives ou non,
- la manipulation ou utilisation de produits chimiques
- les opérations de manutention
- les travaux d'entretien des matériels et installations de l'établissement
- la conduite de véhicules, d'appareils de levage ou d'engins de toute nature
- les travaux mettant en contact avec des animaux dangereux
- les opérations portant sur le montage, le démontage ou la transformation des échafaudages
- l'utilisation des techniques d'accès et de positionnement au moyen de cordes

Explication des modes opératoires retenus

Risques : MANUTENTION DE CHARGE EN HAUTEUR / TRAVAUX EN HAUTEUR

- Risques de chute d'objet
- Risque de chute en hauteur

Il est formellement interdit de modifier un échafaudage

Protections : CHIMIQUE

- Utilisation d'EPC (Bras d'aspiration, ventilation, hotte...)
- Port d'EPI de base : casque, lunette combinaison/ blouse, chaussures de séc
- Port d'EPI spécifiques : gants, masque à cartouche, masque papier, combinaison anti acide ...
- Mise en place de consignations, de purges de lignes, de contrôles d'atmosphère ...

Protections : MECANIQUE / ELECTRIQUE / TRAVAIL EN HAUTEUR

- Habilitation pour accès en hauteur (nacelle, échafaudage...)
- Mise en place de consignations électrique, mécanique

Formation soumise à l'avis du CHSCT et désormais du CSE

SANTÉ - SÉCURITÉ C.H.S.C.T

Le CHSCT Comité Hygiène, de Sécurité et des Conditions de Travail.

Centres :

- à la protection de la santé et de la sécurité des salariés au travail,
- à l'amélioration des conditions de travail,
- centre d'observation des perceptions individuelles et réglementaires.

Dont permettre à l'employeur d'être éclairé sur sa mission afin de garantir la santé et la sécurité des salariés.

Formation dispensée sur les lieux du travail ou, à défaut, dans des conditions équivalentes

LE RISQUE INCENDIE

Zone ATEX : locaux de charges 636-419

Poste de charge de batterie pour engins de levage

Langue de la formation

Formation dispensée en français

Formation traduite au minimum en anglais pour ceux ne comprenant pas le français

-> le Code du Travail indique que la formation doit tenir compte de la langue, parlée ou lue, du travailleur appelé à en bénéficier

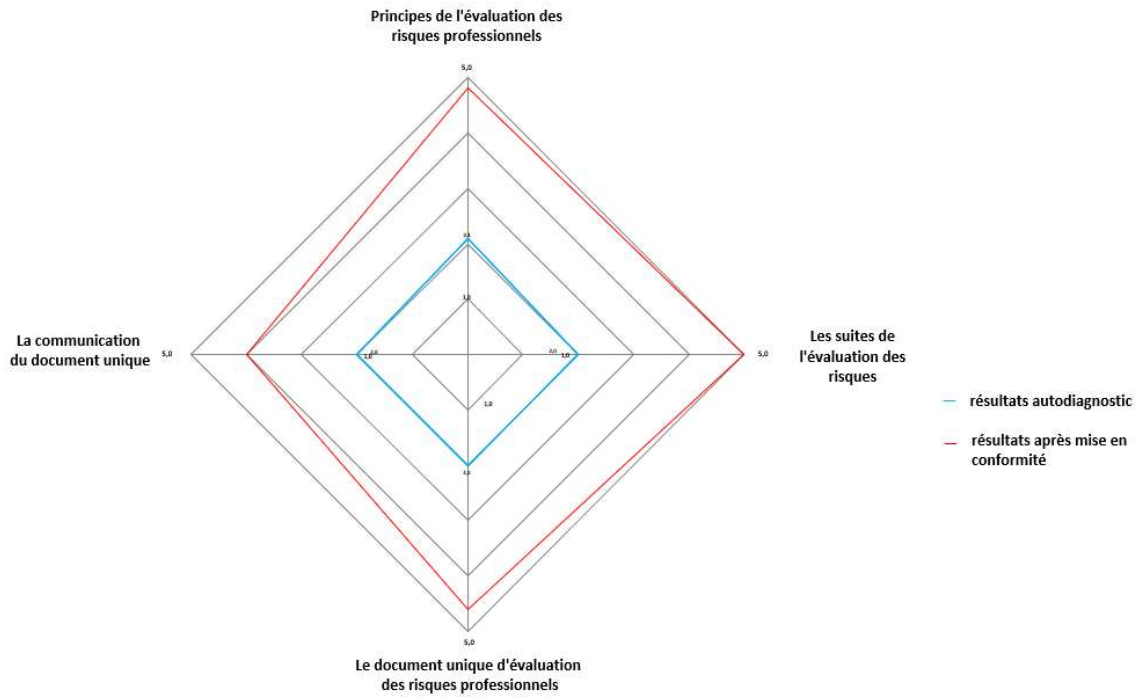


Paragraphe 3 : Grille et fiche relatives à l'évaluation des risques professionnels

710. S'agissant de la grille d'autoévaluation relative à l'évaluation des risques professionnels, celle-ci comporte une première colonne relative à l'autodiagnostic et une seconde partie relative aux actions proposées de mise en conformité. Chaque colonne fait l'objet d'une notation établie par l'employeur et d'une représentation telle qu'expliqués précédemment.

Extrait de la grille d'autoévaluation relative à l'évaluation des risques professionnels :

Autodiagnostic		Actions proposées de mise en conformité	
Principes de l'évaluation des risques professionnels	Résultats de l'autodiagnostic	Principes de l'évaluation des risques professionnels	Résultats après la mise en conformité
L'employeur évalue-t-il les risques pour la santé et la sécurité des travailleurs selon l'une des trois périodicités suivantes : au moins chaque année, lors de toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, lorsqu'une information supplémentaire intéressant l'évaluation d'un risque dans une unité de travail est recueillie ?	2	L'employeur procède à l'évaluation des risques dans le cadre des périodicités prévues	4
L'employeur évalue-t-il également les risques pour la santé et la sécurité des travailleurs lors du choix des procédés de fabrication, des équipements de travail, des substances ou préparations chimiques, de l'aménagement ou du réaménagement des lieux de travail ou des installations et de la définition des postes de travail ?	2	L'employeur prend en compte les risques relatifs à la santé et à la sécurité du travail lors du choix des procédés de fabrication, des équipements de travail, des substances ou préparations chimiques, de l'aménagement ou du réaménagement des lieux de travail ou des installations et de la définition des postes de travail ?	5
L'évaluation tient-elle compte de l'impact différencié de l'exposition au risque en fonction du sexe ?	2	L'employeur tient compte du sexe des travailleurs composant l'unité de travail lors de l'évaluation des risques	4
Pour procéder à l'évaluation des risques, l'employeur a-t-il identifié les dangers auxquels peuvent être exposés les travailleurs ? -> dangers chimiques, physiques et biologiques, ainsi que les facteurs ergonomiques et psychosociaux. Le danger est la propriété ou la capacité intrinsèque d'un équipement, d'une substance, d'une méthode de travail, de causer un dommage pour la santé des travailleurs	3	L'employeur a établi une liste des dangers auxquels peuvent être exposés les travailleurs exerçant leur activité dans son entreprise ou son établissement	5
Lors de l'évaluation des risques, l'employeur a-t-il réalisé une cotation de chaque danger ?	2	Sur la base de la liste des dangers qu'il a établie, l'employeur cote de manière brute chaque danger en déterminant sa gravité, sa probabilité d'occurrence, sa fréquence ou sa durée d'exposition	5
Lors de l'évaluation des risques, l'employeur tient-il compte des moyens de maîtrise ?	2	A la cotation brute de chaque danger, l'employeur applique un coefficient déterminé en fonction des moyens de maîtrise applicables à chacun d'entre eux -> obtention d'une cotation résiduelle	5
L'employeur réalise-t-il une évaluation des risques pour les groupes de travailleurs à risques particuliers ?	2	L'employeur, lors de l'évaluation des risques, établit une cotation spécifique pour les travailleurs à risques particuliers	5
L'employeur réalise-t-il l'évaluation des risques par unité de travail en sachant qu'une unité de travail est un regroupement (géographique, par métier, par poste, par activité) opéré dans l'entreprise ou l'établissement sur la base de contextes homogènes d'exposition au risque	2	L'employeur détermine au sein de son organisation les unités de travail et réalise une évaluation des risques pour chacune d'elles	5
L'employeur a-t-il évalué les risques dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19 ?	2	L'employeur a évalué les risques dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19	5
L'employeur réalise-t-il une évaluation des risques du lieu où télétravaille le salarié ?	2	L'employeur demande a minima au travailleur de lui fournir une attestation d'assurance prenant en compte les risques inhérents au télétravail, voire une attestation de conformité électrique	5
L'employeur associe-t-il les travailleurs à l'évaluation des risques de leur unité de travail ?	2	L'employeur réalise l'évaluation des risques avec les travailleurs concernés de l'unité de travail	5
L'employeur informe-t-il les membres du CSE ainsi que le médecin du travail de l'évaluation des risques ?	2	L'employeur tient informé les membres du CSE et le médecin du travail de la réalisation de l'évaluation des risques et leur communique les résultats de celle-ci	5

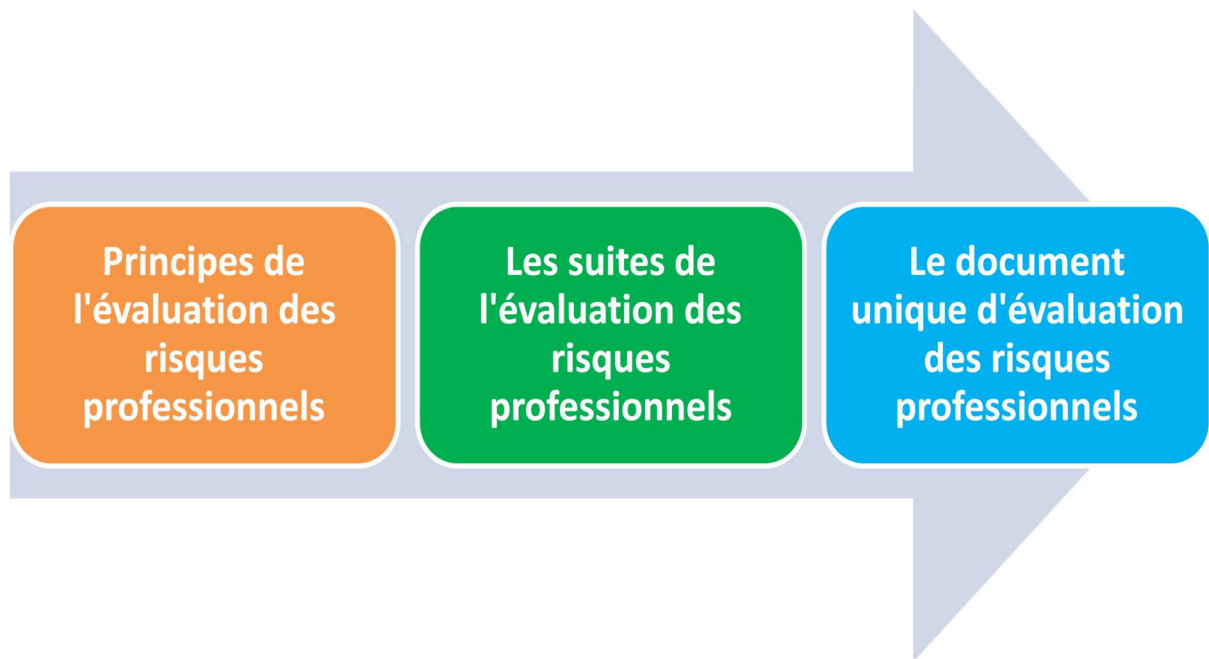


711. Pour aider l'employeur à déterminer des actions de mises en conformité répondant au critère d'effectivité analysé dans la première partie, nous avons réalisé une fiche de mise en conformité relative à l'évaluation des risques professionnels.

FICHE PRATIQUE DE MISE EN CONFORMITE

EVALUATION DES RISQUES PROFESSIONNELS

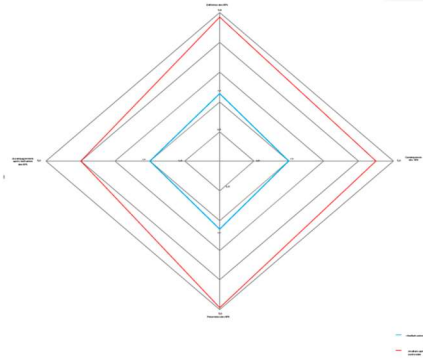
(fiche contenant des exemples provenant d'entreprises notamment de la Chimie)



VOUS AIDER A PREVENIR LES RISQUES PROFESSIONNELS PAR UNE MEILLEURE CONNAISSANCE DES PRINCIPALES ETAPES DE L'EVALUATION DES RISQUES ET DU CONTENU GLOBAL DU DOCUMENT UNIQUE

Pour rappel

Grille d'autodiagnostic



Détermination de votre niveau actuel de respect de l'obligation de formation en matière de santé et sécurité au travail (SST) (couleur bleue dans le graphique)

Maximum de points (couleur rouge dans le graphique) = atteignable après utilisation de cette fiche + mise en œuvre des actions préconisées de mise en conformité



Objectif = vous indiquer les principales étapes de l'évaluation des risques professionnels et le contenu global du document unique

Principes de l'évaluation des risques professionnels

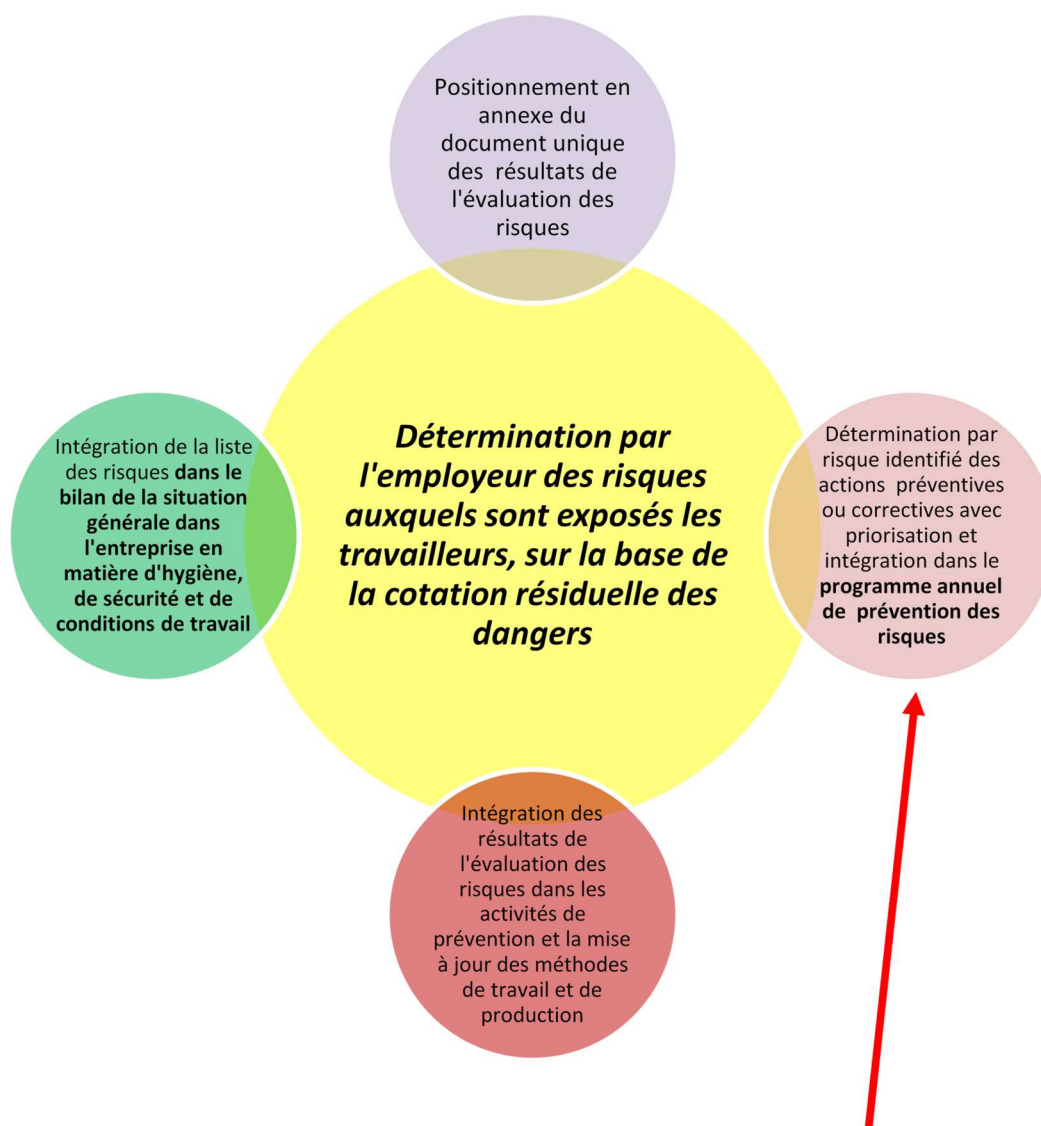
Chute de plein pied	Définition des paramètres de cotation : Fréquence Faible : plusieurs fois par an ou jamais Moyenne : une fois par semaine ou une fois par mois Grande : plusieurs fois par semaine Toujours : plusieurs fois par heure Durée D InÉnheure à 1 minute Comprise entre 1 minute et 10 minutes Comprise entre 10 et 1 heure Comprise entre 1 heure et 4 heures Supérieure ou égale à 4 heures	<table border="1"> <thead> <tr> <th>Cotation</th> <th>Technique</th> <th>EPI</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>Ventilation /outil inexistant</td> <td>EPI inexistant</td> </tr> <tr> <td>0,75</td> <td>Ventilation /outil pas/peu/mal utilisés, adaptés ou efficaces</td> <td>EPI pas/peu/mal utilisés ou adaptés</td> </tr> <tr> <td>0,5</td> <td>Ventilation /outil efficace</td> <td>EPI utilisés et efficaces</td> </tr> <tr> <td>0,25</td> <td>Protections collectives efficaces -> Danger canalisé</td> <td>/</td> </tr> </tbody> </table>		Cotation	Technique	EPI	1	Ventilation /outil inexistant	EPI inexistant	0,75	Ventilation /outil pas/peu/mal utilisés, adaptés ou efficaces	EPI pas/peu/mal utilisés ou adaptés	0,5	Ventilation /outil efficace	EPI utilisés et efficaces	0,25	Protections collectives efficaces -> Danger canalisé	/
Cotation		Technique	EPI															
1		Ventilation /outil inexistant	EPI inexistant															
0,75		Ventilation /outil pas/peu/mal utilisés, adaptés ou efficaces	EPI pas/peu/mal utilisés ou adaptés															
0,5		Ventilation /outil efficace	EPI utilisés et efficaces															
0,25		Protections collectives efficaces -> Danger canalisé	/															
Chute d'objet																		
Circulation piétonne																		
Circulation routière																		
Co-activité																		
Contact produits chimiques cutané																		
Contact produits chimiques inhalation																		

1. Etablissement par l'employeur d'une liste de dangers auxquels peuvent être exposés les travailleurs
2. Détermination d'unités de travail au sein de l'entreprise (unité de travail = regroupement opéré / un contexte homogène d'exposition aux risques)

1. Cotation brute par l'employeur de chaque danger en déterminant sa gravité, sa probabilité d'occurrence, sa fréquence ou sa durée d'exposition
2. Association des travailleurs de l'unité de travail à la cotation des dangers

1. Application par l'employeur à la cotation brute d'un coefficient déterminé / moyens de maîtrise applicables à chaque danger évalué -> cotation résiduelle
2. Information des membres du CSE et du médecin du travail de la réalisation de l'évaluation des risques + communication des résultats

Les suites de l'évaluation des risques professionnels



Priorité	Risque	Délais de lancement d'action	Résultats de cotation du risque	
1	Inacceptable	Mort, incapacité permanente (partielle ou non), incapacité temporaire (avec récurrence).	1 : à lancer immédiatement	$100 \geq E_{yRP} \geq 30$
2	A priori indésirable	Accident de travail avec arrêt, blessures bénignes sans arrêt, incapacité temporaire (accident exceptionnel), TMS, maladies professionnelles	2 : à faire dans les semaines à venir	$29 \geq E_{yRP} \geq 10$
3	Améliorable	Fatigue physique, stress, gêne, fatigue visuelle...	3 : à faire dans les mois à venir	$E_{yRP} < 10$
4	Acceptable	Sans objet / Non concerné / Risque très faible	4 : à faire dans les années à venir	$E_{yRP} < 10$

Section II : Grille et fiche relatives aux risques psychosociaux

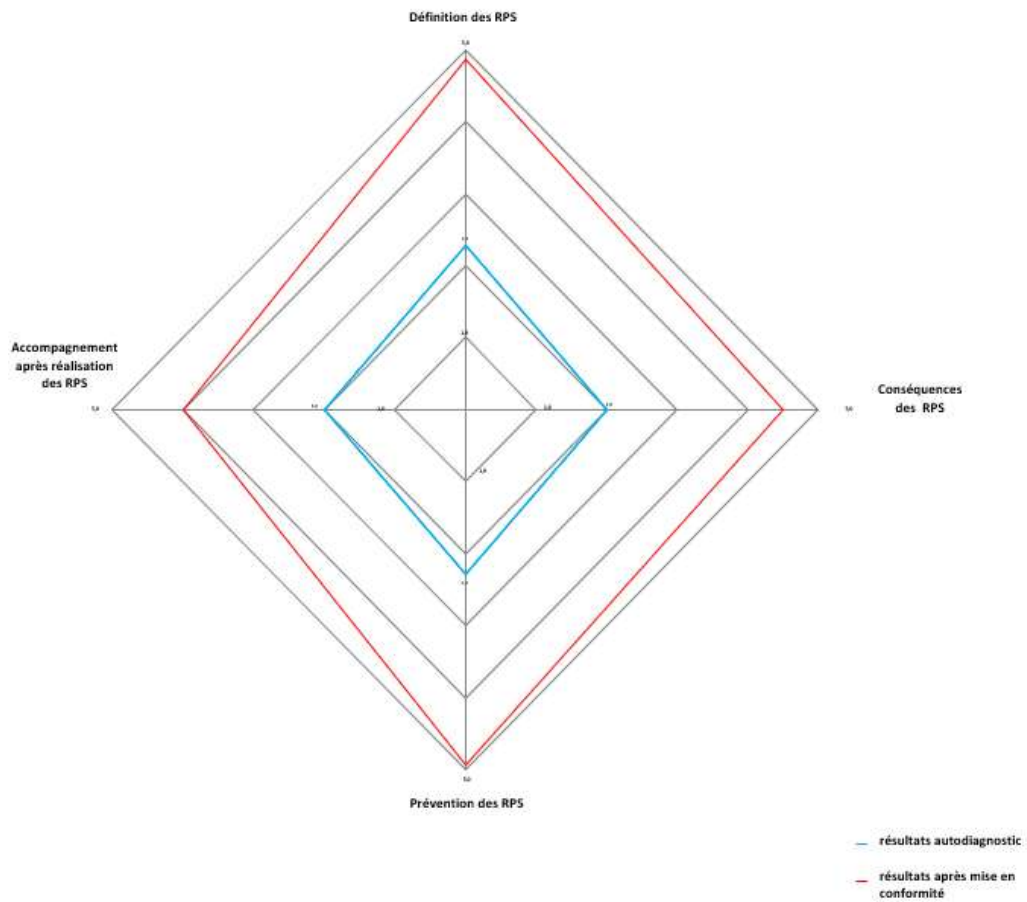
712. Confronté comme d'autres employeurs aux risques professionnels, nous avons considéré que l'appréhension des risques psychosociaux n'était particulièrement pas chose aisée tant notamment l'influence croisée entre l'organisation du travail et la sensibilité des travailleurs est importante. En effet, la difficulté pour les employeurs consiste notamment à prévenir les RPS, tâche qui s'avère complexe car il s'agit d'anticiper la survenue d'un danger imprécis dont la nature psychosociale le rend, de surcroît, difficilement objectivable.

Voilà pourquoi, nous avons réfléchi à comment aider les employeurs à mieux comprendre ce type de risques, à avoir conscience de leurs conséquences et à leur donner les premières pistes pour mettre en œuvre une démarche de prévention dans ce domaine.

713. Comme les autres grilles d'autoévaluation, celle relative aux risques psychosociaux comporte une première colonne relative à l'autodiagnostic et une seconde partie relative aux actions proposées de mise en conformité.

Extrait de la grille d'autoévaluation relative aux risques psychosociaux :

Autodiagnostic		Actions proposées de mise en conformité	
Définition des risques psychosociaux (RPS)	Résultats de l'autodiagnostic	Définition des risques psychosociaux (RPS)	Résultats après la mise en conformité
L'employeur et les travailleurs connaissent-ils la définition des RPS ?	2	L'employeur et les travailleurs savent après formation, que les RPS sont des risques professionnels qui mettent en jeu l'intégrité physique et la santé mentale des salariés, à l'interface de l'individu (le "psycho") et de sa situation de travail (le "social")	4
L'employeur et les travailleurs connaissent-ils les types de RPS ?	2	L'employeur et les travailleurs connaissent après formation les types de RPS qui sont les suivants : - Le stress, la dépression, l'épuisement professionnel (ou burn-out), le mal-être voire la souffrance au travail, - Le harcèlement moral ou sexuel, - Les violences telles que les insultes, menaces, agressions exercées dans le cadre du travail	5
L'employeur et les travailleurs connaissent-ils dans quelles circonstances surviennent les RPS ?	2	L'employeur et les travailleurs savent après formation, que les RPS surviennent dans des situations caractérisées par un déséquilibre entre : les contraintes et les exigences du travail (par exemple : objectifs, délais, cadences...) ; les ressources et les moyens dont disposent les salariés (par exemple : davantage de délais, d'autonomie, d'entraide), ainsi que les régulations qui permettent d'y faire face (soutien collectif, appui du management...)	4
L'employeur et les travailleurs connaissent-ils la définition du stress ?	3	L'employeur et les travailleurs savent après formation, qu'un état de stress survient lorsqu'il y a déséquilibre entre la perception qu'une personne a des contraintes que lui impose son environnement et la perception qu'elle a de ses propres ressources pour y faire face. L'individu est capable de gérer la pression à court terme mais il éprouve de grandes difficultés face à une exposition prolongée ou répétée à des pressions intenses	5
L'employeur a-t-il mis en place un dispositif de suivi de la charge de travail ?	2	L'employeur met en place un dispositif d'alerte en matière de RPS, activable par tout travailleur pour lui-même ou un ses collègues. Le cas échéant, il met en place également la réalisation d'un questionnaire ou d'enquêtes de terrain auprès des travailleurs pour déterminer leur niveau d'exposition aux facteurs de RPS ou au stress au travail. Ce questionnaire ou ces enquêtes de terrain peuvent être remplis par les travailleurs avec le médecin du travail	5

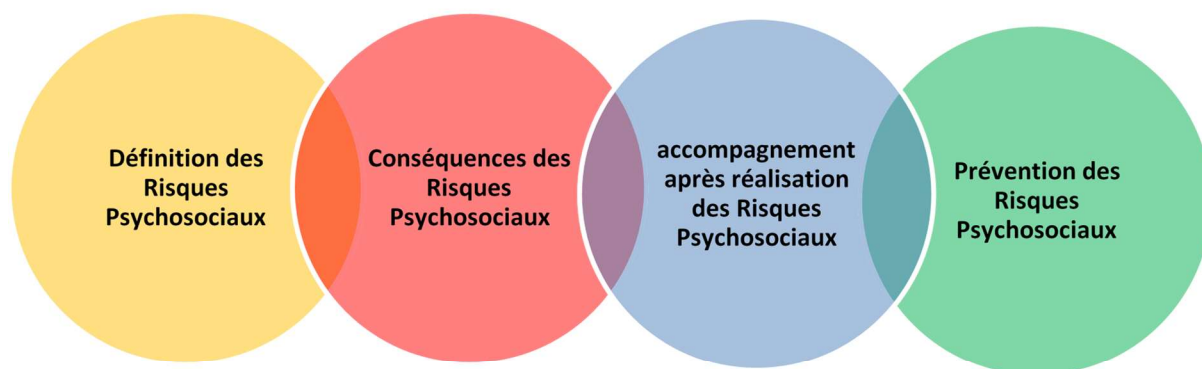


714. Pour aider l'employeur à déterminer des actions de mises en conformité répondant au critère d'effectivité analysé dans la première partie, nous avons réalisé une fiche de mise en conformité relative aux risques psychosociaux.

FICHE PRATIQUE DE MISE EN CONFORMITE

RISQUES PSYCHOSOCIAUX

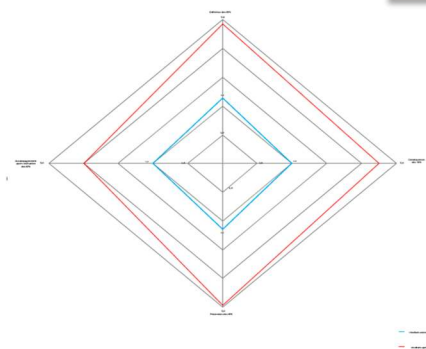
(fiche contenant des exemples provenant d'entreprises notamment de la Chimie)



VOUS AIDER A PREVENIR LES RISQUES PROFESSIONNELS PAR UNE MEILLEURE CONNAISSANCE DES RISQUES PSYCHOSOCIAUX ET LA MISE EN OEUVRE D' ACTIONS EFFECTIVES DE PREVENTION

Pour rappel

Grille d'autodiagnostic



Détermination de votre niveau actuel de respect de l'obligation de formation en matière de santé et sécurité au travail (SST) (couleur bleue dans le graphique)

Maximum de points (couleur rouge dans le graphique) = atteignable après utilisation de cette fiche + mise en œuvre des actions préconisées de mise en conformité



Objectif = vous permettre de mieux connaître les Risques Psychosociaux afin de mettre en place des actions effectives de prévention de ces risques professionnels

Définition des Risques Psychosociaux

Risques Psychosociaux (RPS) = risques professionnels qui mettent en jeu l'intégrité physique et la santé mentale des travailleurs, à l'interface de l'individu (le "psycho") et de sa situation de travail (le "social")

- **Objectif : caractériser les RPS pour savoir de quoi l'on parle**

Survenance des RPS dans des situations caractérisées par un déséquilibre entre :

- les contraintes et les exigences du travail (par exemple : objectifs, délais, cadences...),
- les ressources et les moyens dont disposent les salariés (par exemple : délais, autonomie, entraide),
- les régulations qui permettent d'y faire face (soutien collectif, appui du management...)

- **Objectif : connaître le contexte susceptible de favoriser les RPS**

Signaux d'alerte d'un potentiel harcèlement moral :

- des rumeurs : insinuations, jugements continuels visant une même personne,
- des moqueries récurrentes sur les goûts, les convictions ou les points faibles d'une personne,
- une personne isolée de l'organisation à qui l'on ne parle plus ou à qui l'on ne donne plus de tâches,
- une personne à qui l'on donne toujours des tâches dévalorisantes ou absurdes

- **Objectif : détecter un potentiel harcèlement moral**

Conséquences des Risques Psychosociaux

Coûts

- *Directs* : impact de l'absence des travailleurs concernés sur la performance de l'entreprise, coût de remplacement de ces travailleurs, accidents du travail voire invalidités, augmentation du taux de turn-over, augmentation du taux de cotisation sécurité sociale
- *Indirects* : pertes ou arrêts de production, diminution de la productivité, baisse de la qualité des produits et services, temps de formation du remplaçant, augmentation du nombre de conflits, démotivation des travailleurs, dégradation de l'image de l'entreprise auprès de la clientèle ou des fournisseurs

Requalification possible d'un suicide en accident du travail par la Sécurité Sociale

- Si la relation directe entre l'acte suicidaire et l'accident est reconnue
- Si l'acte suicidaire intervient au temps et au lieu du travail

Accompagnement après réalisation des Risques Psychosociaux



Mise en place d'une cellule d'écoute et de soutien psychologique

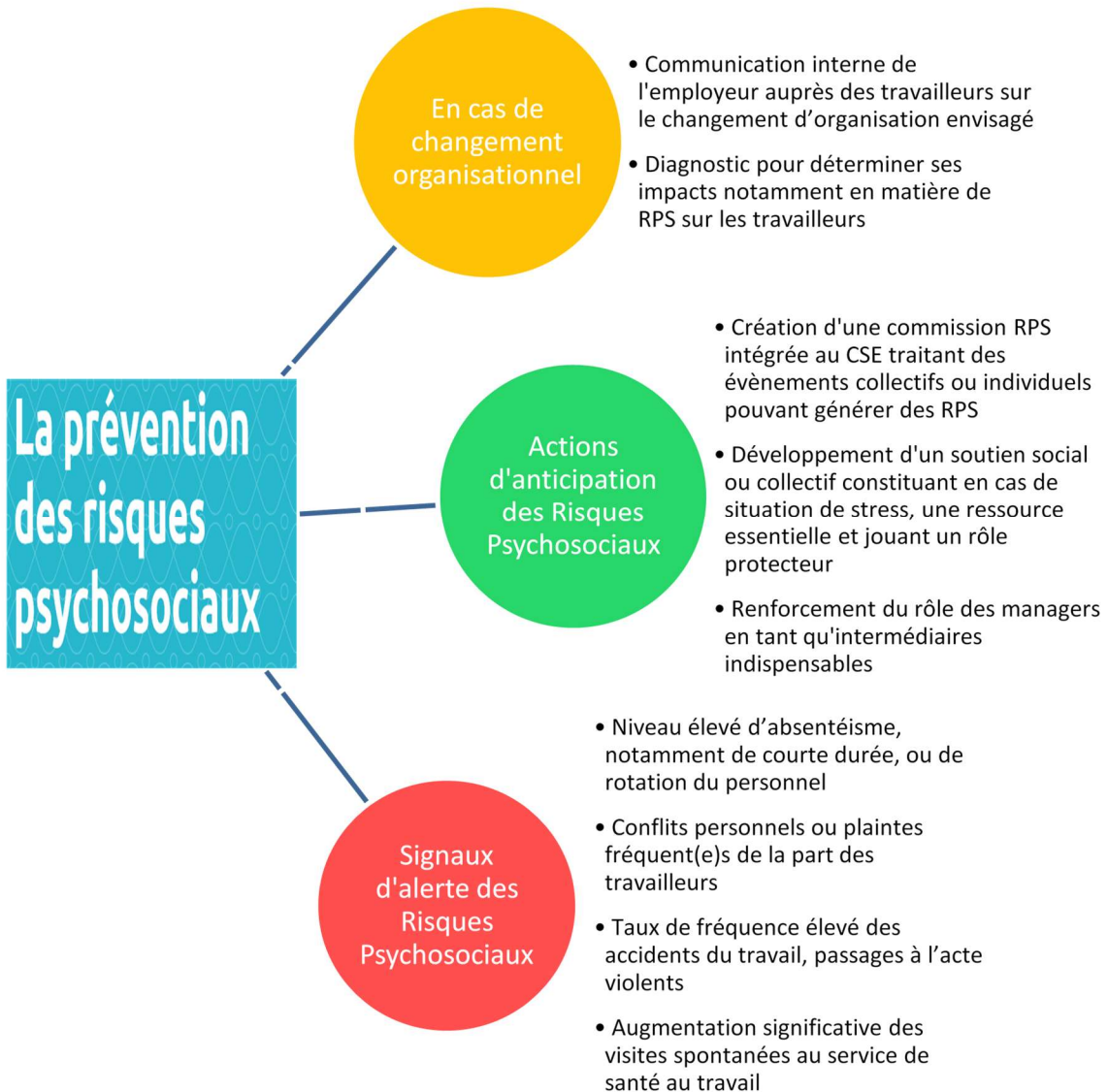


Mise en place d'une procédure d'aide et d'accompagnement

Prévention des Risques Psychosociaux

LES TROIS NIVEAUX DE PRÉVENTION

Une démarche de prévention cohérente s'appuie sur les trois niveaux décrits ci-dessous et cherche à réduire la proportion d'actions curatives (secondaires et tertiaires) au profit d'actions réellement préventives (primaires).



Nous venons de finir de prendre connaissance des premières grilles d'autoévaluation et des premières fiches de mise en conformité composant le second élément du guide de bonnes pratiques.

Nous souhaiterions pour clore l'étude de notre proposition de guide, nous intéresser dans un dernier chapitre à la valeur de ce dernier.

Chapitre III : La valeur du guide de bonnes pratiques

715. Le guide de bonnes pratiques que nous proposons, est un outil au service des entreprises afin de les aider à mieux respecter leurs obligations en matière de santé et de sécurité au travail.

En tant que tel, il intègre la famille des guides au sens large qui traduisent de manière simplifiée et concrète, la réglementation en vigueur à appliquer.

A ce titre, ces guides peuvent potentiellement s'inscrire dans le Droit Souple que le Conseil d'Etat¹⁵⁷³ a défini comme « l'ensemble des instruments répondant à trois conditions cumulatives : ils ont pour objet de modifier ou d'orienter les comportements de leurs destinataires en suscitant, dans la mesure du possible, leur adhésion ; ils ne créent pas par eux-mêmes de droits ou d'obligations pour leurs destinataires ; ils présentent, par leur contenu et leur mode d'élaboration, un degré de formalisation et de structuration qui les apparente aux règles de droit ».

716. Pour le Conseil d'Etat, l'utilité du droit souple se manifeste à travers quatre fonctions, non exclusives :

- « Le droit souple peut se substituer au droit dur lorsque le recours à celui-ci n'est pas envisageable, soit pour pallier l'impossibilité juridique de souscrire des engagements contraignants, soit en raison des caractéristiques de la société internationale ». Par exemple, les chartes de l'OIT ;
- « Le droit souple permet d'appréhender les phénomènes émergents qui se multiplient en raison d'évolutions technologiques, ou de mutations sociétales ». Par exemple en matière de prévention des conflits d'intérêts ou de fonctionnement d'internet, par la mise en place de chartes de déontologie ;

¹⁵⁷³ CONSEIL D'ETAT, *Etude annuelle 2013 : Le droit souple*, 2 octobre 2013. Site internet du Conseil d'Etat

- « Le droit souple peut accompagner la mise en œuvre du droit dur ». Par exemple dans les entreprises au travers des démarches dites de conformité (normes ISO) ;
- « Le droit souple peut enfin se présenter comme une alternative pérenne au droit dur ». Par exemple dans le domaine de l'entreprise avec les recommandations de bonnes pratiques.

717. Sans pour autant relever du droit souple car ne présentant pas les caractéristiques de ce dernier, notre guide de bonnes pratiques présente une valeur dans deux domaines : d'une part, une valeur en matière de prévention des risques professionnels. Il s'apparente alors à d'autres documents aidant les employeurs à prévenir les risques professionnels : tout d'abord, les référentiels « pénibilité » édictés par les branches professionnelles et plus récemment le protocole national de déconfinement pour les entreprises réalisé par le Ministère du Travail ; ensuite, la norme ISO 45001 relative à la Santé et à la Sécurité au Travail. Nous allons dans une première section analyser ces documents et essayer d'établir des parallèles avec notre guide de bonnes pratiques. D'autre part, une valeur juridique en matière de réparation des risques professionnels : nous étudierons dans une seconde section de quelle manière notre guide peut aider l'employeur à mieux se défendre en cas de mise en cause de sa responsabilité civile ou pénale.

Section 1 : La valeur en matière de prévention des risques professionnels

718. Notre guide de bonnes pratiques en prévoyant outre un catalogue de mesures effectives de prévention des risques professionnels issues de la négociation collective, des grilles d'autoévaluation et des fiches de mises en conformité sur un certain nombre de thématiques, s'apparente à d'autres documents destinés à aider les employeurs à prévenir les risques professionnels.

Dans le cadre de cette section, nous allons nous intéresser tour à tour aux référentiels « pénibilité » ainsi qu'aux principaux protocoles et guides réalisés par le Ministère du travail en lien avec la pandémie relative au Covid-19, puis à la norme ISO 45001 en essayant d'établir des parallèles entre ces documents et notre guide de bonnes pratiques.

Paragraphe 1 : Les référentiels « pénibilité » et les protocoles de déconfinement

719. Les référentiels « pénibilité » réalisés par les branches professionnelles et les protocoles de déconfinement établis par le Ministère du Travail dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19 constituent des documents pouvant aider l'employeur à mieux prévenir les risques professionnels. En effet, à l'instar de notre guide de bonnes pratiques, ils donnent des lignes directrices pour aider l'employeur à autoévaluer les risques auxquels les travailleurs peuvent être exposés et des recommandations pour les en protéger. Ainsi, nous allons en premier lieu étudier les référentiels « pénibilité » (A) puis en second lieu, les protocoles de déconfinement (B).

A. Les référentiels « pénibilité »

720. Les référentiels « pénibilité » tels qu'étudiés dans la première partie sont des documents établis par les branches professionnelles dans le cadre de l'article L4163-2 du Code du Travail et homologués par le Ministère du travail. Lorsqu'ils existent, ils déterminent l'exposition des travailleurs aux facteurs de pénibilité en tenant compte des mesures de protection collective et individuelle¹⁵⁷⁴. A ce jour, les référentiels couvrent des secteurs d'activité aussi variés que notamment le machinisme agricole, les poissonniers écaillers, les charcutiers traiteurs, les métiers de l'esthétique, les paysagistes, le secteur sanitaire, social, médico-social privé, le secteur dentaire, celui du commerce gros et international, celui des travaux publics.

En l'absence d'accord collectif de branche étendu, l'employeur peut utiliser le référentiel de branche homologué ou utiliser son propre dispositif d'évaluation des risques et d'identification des travailleurs exposés aux facteurs de pénibilité.



Ces référentiels sont très intéressants en matière de prévention des risques professionnels car ils sont de nature à aider l'employeur à évaluer à quels facteurs de risques, les travailleurs d'un même type de métiers dans son unité, pourraient être exposés. Pour ce faire, l'employeur vérifie si les métiers existants dans son unité correspondent à ceux détaillés dans le référentiel. Si oui, il peut alors prendre en compte l'évaluation réalisée par la branche professionnelle des facteurs de risques applicables à chaque type de métier. Si les résultats de cette évaluation lui conviennent, il peut les appliquer dans son unité et ainsi déterminer plus facilement à quels facteurs de risques les travailleurs sont exposés.

¹⁵⁷⁴ INRS, *Dossier Pénibilité au travail*, 5 mars 2019, site internet de l'INRS

Le faisant, en application de l'article L4163-2 du Code du Travail, l'employeur sera présumé de bonne foi dans la détermination de cette exposition.

721. Il est à noter que pour mieux aider les employeurs, les référentiels pour la plupart prévoient un descriptif imagé des tâches principales réalisées dans chaque métier et les facteurs de risques en découlant.


Citons à titre d'exemple le référentiel relatif à la vente à distance :

BRANCHE DE LA VENTE À DISTANCE – AGENT DE MANUTENTION MAGASINIER				
154				
LA MANUTENTION MANUELLE DE CHARGES				
Indicateur	Poids mesuré	Fréquence	Descriptif	Illustration
Port de charges manuel	Masse unitaire < 10kg Majoré par des conditions défavorables	Exposition <1h/jour Soit Exposition < 230 h /an	<ul style="list-style-type: none"> Les poids moyens observés vont de 500 grammes dans le textile à 5kg (secteur industriel) Les articles livrés sont déchargés manuellement lorsqu'ils ne sont pas transportés sur palette. Une fois saisis, ils sont déposés sur un convoyeur placé à proximité des magasiniers (~1 mètre). Le convoyeur transporte les articles vers le lieu de vérification. Ils sont alors saisis manuellement depuis le convoyeur, vérifiés et enregistrés informatiquement puis déposés sur un chariot ou une palette placé(s) à moins de 2 mètres. 	 

Extrait du référentiel de la branche de vente à distance, poste agent de manutention magasinier

Ou celui relatif aux entreprises de paysage

FICHE - DIAGNOSTIC PENIBILITE

ACTIVITE MACONNERIE PAYSAGERE		FACTEURS PENIBILITE						
Activité qui consiste à faire de la petite maçonnerie , muret , pose de gabion, aménagement de terrasse de jardin ...								
N° de ligne	Facteur de pénibilité	Document à consulter	Constats issus de l'audit terrain	Mesures de prévention existantes	Photos de situation	Photos de situation	Photos de situation	
1	Mauvaises manutentions manuelles de charges	Document Unique Rapport UNEP (Description des activités)	Observations: sur chantier particulier Environ 25% du temps d'exposition (Te) à la tâche (référence -Ih) sont concernés par le port manuel de charges, outillages et matériaux divers avec déplacements lors du chargement/déchargement, dépotage , pose ... Port manuel de charge variant entre 10 à 15 kg (en situation de bras levés au dessus des épaules - prise de charge à même le sol (ex: sacs de ciment de 25 kg - outillages portatifs - matériaux divers, dalles lourdes ...) soit une moyenne estimée de 15' sur une heure d'exposition à la tâche Aucune traction ou poussée manuelle de charge de 250 kg n'est réalisée dans les conditions habituelles de travail Les tractions de charges sont réalisées par un engin mécanique L'opérateur ne cumule en aucun cas de figure une charge de 7,5t ; le temps d'exposition est calculé: soit sur une année d'activité en statut de poste "mono-tâche" soit 100% de l'activité ou pris en compte dans le cumul des temps d'exposition en statut de multitâches (voir tableau de calcul du temps d'exposition)	Engins mécaniques divers modèles, types, marques adaptés à l'activité Engins autoportés Les transferts des charges lourdes sont systématiquement mécanisés				
2	Postures pénibles définies comme position forcées des articulations	Document Unique Rapport UNEP (Description des activités)	Observations: sur chantier particulier Environ 70% du temps d'exposition (Te) à la tâche (référence -Ih) correspondent à des postures contraignantes adoptées telles que stations accroupie-à genoux - torsion du tronc - inclinaison du tronc à 40° Le travail prolongé à genou lors de réalisation de pose et du nettoyage des dallages peut provoquer un hygroma du genou (ou bursite) dû à des microtraumatismes répétés et des lésions chroniques méniscales et des compressions du nerf sciatique soit une moyenne estimée de 40' sur une heure d'exposition à la tâche le temps d'exposition est calculé: soit sur une année d'activité en statut de poste "mono-tâche" soit 100% de l'activité ou pris en compte dans le cumul des temps d'exposition en statut de multitâches (voir tableau de calcul du temps d'exposition)	Matériel et outillages ergonomiques adaptés sont utilisés			Le travail prolongé à genou lors de réalisation de pose et du nettoyage des dallages peut provoquer un hygroma du genou (ou bursite)	
3	Travail répétitif	Document Unique Rapport UNEP (Description des activités)	Absence de gestes répétitifs à cadence imposée selon la définition au facteur de pénibilité Non exposé					

Extrait du référentiel de la branche entreprises de paysage, activité maçonnerie paysagère

722. Tout comme notre guide de bonnes pratiques, les référentiels pénibilité comportent nombre d'explications intégrant des tableaux, des graphiques, des fiches pratiques, des schémas voire des photos. La présentation des informations sous ces formes est très importante car elle permet de renforcer le management visuel de la santé et de la sécurité au travail. Dans notre monde où l'image est au cœur de la communication, ce type de management permet de rendre par la vue immédiatement accessible aux travailleurs, les informations qui leur sont nécessaires dans ce domaine. Cela permet également de faciliter l'échange sur des situations données avec les représentants du personnel quand il n'est pas possible de se rendre in situ. Nous allons voir que dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19, le management visuel a été un vecteur majeur de diffusion des informations auprès des travailleurs.

B. Les protocoles de déconfinement

723. Dans ce point, nous voudrions étudier les protocoles réalisés par le Ministère du Travail dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19. L'ensemble de ces documents a été édicté dans la logique d'essayer de concilier la protection des travailleurs avec la reprise de l'activité économique et en complément, la limitation si possible de l'engagement de la responsabilité de l'employeur en cas d'exposition au Covid-19 d'un ou de plusieurs travailleurs (point que nous verrons dans la section suivante).

La réalisation et la diffusion de ces protocoles s'est faite en plusieurs étapes. En effet, a d'abord été ciblé le domaine de la construction dans lequel le Gouvernement et les Représentants des Entreprises du BTP ont signé le 21 mars 2020 un accord¹⁵⁷⁵ fixant plusieurs principes permettant de renforcer la continuité de l'activité du secteur et la poursuite des chantiers. Cet accord prévoit que « la sécurité du travail sur les chantiers doit être assurée à travers des procédures adaptées, notamment pour respecter les gestes barrières et maintenir les distances entre travailleurs ». De plus, il indique que « dans de nombreux cas, des réorganisations ou des ajustements des pratiques devront permettre la poursuite de l'activité ». A cet égard, l'accord précité rappelle que selon le Droit du Travail, « la responsabilité de l'employeur n'est engagée que s'il ne prend pas les mesures de prévention utiles pour la protection des salariés et qu'il s'agit d'une obligation de moyens ».

724. Pour préciser l'ensemble des mesures et des procédures applicables et accompagner les professionnels du secteur, les organisations professionnelles des entreprises du bâtiment et des travaux publics ont diffusé un guide intitulé « guide de préconisations de sécurité sanitaire pour la continuité des activités de la construction en période d'épidémie de coronavirus Covid-19 »¹⁵⁷⁶, agréé notamment par les Ministères du Travail et des Solidarités et de la Santé. Ce guide a été réalisé en lien avec les professionnels intervenant sur les chantiers et avec l'appui des experts de l'Organisme Professionnel de Prévention du Bâtiment et des Travaux Publics (OPBTP). Il donne, pour les entreprises de toutes tailles, une série de recommandations pour assurer des conditions sanitaires satisfaisantes sur les chantiers afin de permettre la poursuite des activités. Il met également à la disposition des professionnels du bâtiment des outils tels que des check-lists pour leur permettre de vérifier que les conditions d'exécution du chantier en matière de sécurité sanitaire sont totalement remplies avant son démarrage.

¹⁵⁷⁵ Accord du 21 mars 2020 signé entre le Gouvernement et les Représentants des Entreprises du Bâtiment et des Travaux Publics, site internet du Ministère du Travail

¹⁵⁷⁶ Guide de préconisations de sécurité sanitaire pour la continuité des activités de la construction en période d'épidémie de coronavirus Covid-19, site internet Prévention BTP de l'OPBTP

725. Comme toutes les publications de l'OPBTP, celles-ci sont de bonne facture. Pour autant, en pratique, l'application des mesures préconisées dépend de la possibilité sur le chantier concerné de notamment respecter la distance minimale d'un mètre entre chaque travailleur (ce qui semble difficile car de nombreuses opérations dans le bâtiment s'effectuent à deux compte tenu des charges à porter), de faire respecter le port du masque par chaque travailleur, de mettre à disposition un point d'eau avec du savon pour se laver les mains (ce qui est loin d'être le cas notamment dans les chantiers de construction), et de prévoir une gestion spécifique des déchets issus des protections jetables vis-à-vis du Covid 19.

Depuis la réalisation de ce guide, de nombreux autres documents ont été réalisés par le Ministère du Travail dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19. Le principal d'entre eux est le protocole national de déconfinement qui a connu plusieurs versions, dont celle du 24 juin 2020¹⁵⁷⁷ mise à jour le 3 août 2020¹⁵⁷⁸ puis mise à jour une nouvelle fois le 31 août 2020¹⁵⁷⁹. Sur la base de ce protocole, ont été réalisées des fiches conseils par grands types de métiers qui reprennent pour l'essentiel, les éléments contenus dans celui-ci.

726. Le protocole national de déconfinement ne se présente pas comme le nôtre sous la forme stricte d'un guide de bonnes pratiques mais plutôt sous la forme d'un livret édictant des mesures claires et concrètes de prévention à mettre en œuvre par les employeurs. Il se place dans le cadre des principes généraux de prévention en prévoyant les étapes à réaliser en association avec les représentants du personnel :

- Evaluer les risques d'exposition au virus,
- Mettre en œuvre des mesures de prévention visant à supprimer les risques à la source,
- Réduire au maximum les expositions qui ne peuvent être supprimées,
- Privilégier les mesures de protection collective,
- Mettre en place les mesures de protection des salariés répondant aux orientations du présent protocole.

Sans entrer dans le détail du protocole, ses principales mesures sont les suivantes :

- Le port du masque est systématique dans les lieux clos et partagés à compter du 1^{er} septembre 2020,

¹⁵⁷⁷ Protocole national de déconfinement pour les entreprises pour assurer la santé et la sécurité des salariés, étape 3 du déconfinement au 24 juin 2020, site du Ministère du Travail

¹⁵⁷⁸ Protocole national de déconfinement pour les entreprises pour assurer la santé et la sécurité des salariés, étape 3 du déconfinement au 03 août 2020, site du Ministère du Travail

¹⁵⁷⁹ Protocole national de déconfinement pour les entreprises pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de Covid-19, 31 août 2020, site du Ministère du Travail

- Doit être désigné un référent Covid-19 qui s'assure de la mise en œuvre et de l'information des travailleurs,
- Le télétravail n'est plus la norme. Il reste néanmoins une solution à privilégier dans le cadre d'un retour progressif à une activité à une activité présenteielle, y compris alternée,
- Doivent être respectés les gestes barrière,
- Doit être respectée une distance physique d'au moins un mètre
- Doit être défini un plan de gestion des flux des personnes en mettant en place un plan de circulation visant à fluidifier plutôt qu'à ralentir,
- Doit être rédigée une procédure de prise en charge sans délai des personnes présentant des symptômes du Covid-19,
- Doit être défini un protocole de nettoyage et de désinfection des sols et des objets fréquemment touchés,
- Doit être assurée une aération régulière des espaces de travail et d'accueil pendant 15 minutes toutes les trois heures ou un apport d'air neuf par le système de ventilation dûment maintenu.

727. Cette nouvelle version du protocole de déconfinement met en œuvre en entreprise le principe du port systématique du masque dans les lieux clos et partagés, fixé par le gouvernement dans le décret du 17 juillet 2020¹⁵⁸⁰. Il prévoit à ce principe quelques exceptions, tel que le non port du masque dans « un bureau individuel si le travailleur y est seul » ou en « atelier car les salariés sont souvent amenés à effectuer des efforts physiques plus intenses que la moyenne, dès lors que les conditions de ventilation/aération fonctionnelles sont conformes à la réglementation, que le nombre de personnes présentes dans la zone de travail est limité, que ces personnes respectent la plus grande distance possible entre elles, y compris dans leurs déplacements, et portent une visière ».

728. Il est également prévu un assouplissement dans le cas des bureaux partagés, notamment les open-space : un salarié qui est à son poste de travail pourra enlever temporairement son masque si un certain nombre de critères, dont le nombre variera en fonction du niveau de circulation du virus dans le département, sont remplis. Il est précisé qu'il sera exclu de retirer le masque de manière permanente toute la journée. Ainsi, « dans les zones « rouges » à circulation active du virus (tenant compte notamment d'une incidence supérieure à 50 pour 100 000 habitants), s'ajoutera aux

¹⁵⁸⁰ Décret n° 2020-884 du 17 juillet 2020 modifiant le décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans les territoires sortis de l'état d'urgence sanitaire et dans ceux où il a été prorogé, JORF n°0175 du 18 juillet 2020

conditions applicables pour les zones « verte »¹⁵⁸¹ une condition additionnelle de densité de présence humaine dans les locaux concernés : la faculté de déroger au port permanent du masque ne sera possible que dans les locaux bénéficiant d'une ventilation mécanique et garantissant aux personnes un espace de 4 m² (par exemple, moins de 25 personnes pour un espace de 100 m²) ».

729. Il est à noter que la visière devient l'équipement de protection pivot pour éviter d'avoir à porter en permanence le masque. Or, le même protocole précise que « les visières ne sont pas une alternative au port du masque. Dans les situations où des alternatives au port du masque sont possibles, l'utilisation des visières ne peut être la seule mesure de prévention. Néanmoins, elles sont un moyen supplémentaire de protection du visage et des yeux face aux virus transmis par les gouttelettes, en complément du port de masque, et en situation régulière de proximité avec plusieurs personnes, lorsqu'un dispositif de séparation n'est pas possible ».

730. En pratique, dans un open-space composé de plusieurs postes de travail séparés par des plexiglas, équipé d'un dispositif de renouvellement de l'air de type ventilation mécanique contrôlée (VMC), et garantissant un espace de 4m² par personne, si l'entreprise concernée située en zone « rouge » a nommé un référent Covid-19, elle pourrait conformément au protocole, dispenser ses travailleurs de porter systématiquement le masque à leur poste de travail s'ils portent une visière. Pour autant, ses travailleurs à l'intérieur de l'open-space circulent car pouvant avoir des échanges les uns avec les autres pour notamment traiter des dossiers. Le protocole est dans ce cas muet alors que c'est à ce moment-là qu'ils devraient porter le masque. Nous sommes ainsi très réservés sur la manière d'appliquer ces dérogations reposant en matière de protection individuelle sur uniquement la visière alors que le masque est reconnu par tous les spécialistes comme la protection la plus efficace en plus des gestes barrières. De plus, nous trouvons que le système de dérogations imaginé par le gouvernement est complexe et risque d'être sujet à interprétations, le protocole mettant en avant la visière dans ce système et rappelant un peu plus loin qu'elle n'est pas une alternative au port du masque. Dans tous les cas, la responsabilité incombera à l'employeur suite à l'évaluation des risques à laquelle il aura procédé.

Compte tenu du caractère impératif dans sa formulation, se pose la question de savoir si le protocole national de déconfinement remplit les critères de Droit Souple définis par le Conseil d'Etat¹⁵⁸², à savoir : « la modification ou l'orientation des comportements de ses destinataires en suscitant, dans la mesure

¹⁵⁸¹ Ventilation/aération fonctionnelle et bénéficiant d'une maintenance ; existence d'écrans de protection entre les postes de travail ; mise à disposition des salariés de visières ; mise en œuvre d'une politique de prévention avec notamment la définition d'un référent Covid-19 et une procédure de gestion rapide des cas de personnes symptomatiques

¹⁵⁸² CONSEIL D'ETAT, *Etude annuelle 2013 : Le droit souple*, 2 octobre 2013. Site internet du Conseil d'Etat

du possible, leur adhésion ; la non création par eux-mêmes de droits ou d'obligations pour leurs destinataires ; la non présentation par son contenu et son mode d'élaboration, d'un degré de formalisation et de structuration qui l'apparente aux règles de droit ».

Ou s'il doit s'analyser en un acte réglementaire susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

731. S'agissant du premier critère, le Ministère du Travail¹⁵⁸³ a indiqué que « les fiches édictées (et donc le protocole), doivent être analysées comme des recommandations adoptées par une autorité de régulation dans l'exercice de ses missions propres qui ont pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent ». S'agissant des autres critères, là aussi, selon nous, ils semblent remplis car les mesures contenues dans le protocole sont exprimées sous forme d'injonctions, créant ainsi des obligations pour les employeurs, et présentées de manière similaire à celles contenues dans des circulaires. Prenons par exemple l'extrait suivant relatif aux mesures prévues dans le protocole en matière de prévention des risques de contamination manu portée :

Prévention des risques de contamination manu-portée :

L'employeur met en place des procédures de nettoyage / désinfection régulières (a minima journalière et à chaque rotation sur le poste de travail) des objets et points contacts que les salariés sont amenés à toucher sur les postes de travail et dans tous lieux sous responsabilité de l'employeur, y compris les sanitaires et lieux d'hébergement.

Certaines activités nécessitent, pour des cycles de temps, des échanges / manipulations d'objet entre salariés ou entre salariés /clients – autres personnes. Dans ces situations, un protocole sanitaire spécifique doit être établi par l'employeur comportant les points suivants :

- Nettoyage / désinfection régulier desdits objets, avec un produit actif sur le virus SARS-CoV-2 ;
- Hygiène systématique des mains avant et après la séquence d'usage par le salarié et les clients ou autres personnes concernées à l'eau et au savon de préférence, ou par friction hydro-alcoolique ;
- Information des salariés et des clients ou personnes concernées par ces procédures.

Il est aussi possible de dédier des objets à un salarié.

Lorsque des objets ne peuvent faire l'objet d'une procédure de nettoyage ou de défroissage à la vapeur tels que sur l'habillement et la chaussure, l'employeur organise un protocole sanitaire de mise en réserve temporaire (24h minimum, cf. avis HCSP du 6 mai 2020 sur les matières textiles).

¹⁵⁸³ Cité par CHAMPEAUX FRANÇOISE, « Première application par le Conseil d'État du droit souple en droit du travail », *Sem.Soc.Lamy*. 15 juin 2020, n°1912, 10

732. Cette question a été tranchée le 29 mai 2020 par le Conseil d'Etat¹⁵⁸⁴ à propos de la fiche Vestiaires, Locaux Sociaux, Locaux Fumeurs édictée par le Ministère du Travail qui prévoit pour les fontaines à eau la mesure suivante : « pendant la pandémie, suspendez de préférence l'utilisation des fontaines à eau et des carafes au profit d'une distribution de bouteilles d'eau individuelle ». L'Association française de l'industrie des fontaines à eau estimant que le Ministère du Travail sacrifiait le secteur en prévoyant cette mesure, a alors déposé un recours en référé devant la haute juridiction, arguant que les fiches et les guides édictés par ce dernier, devaient faire l'objet d'un contrôle de proportionnalité et de l'erreur manifeste d'appréciation, au même titre que tous les actes réglementaires.

Selon un auteur¹⁵⁸⁵, la justification de la mesure prise par le Ministère est claire : « les fontaines à eau sont autant de foyers importants de contact avec le virus et exposent ses utilisateurs à des risques certains et potentiellement graves. Son bec d'alimentation peut être contaminé chaque fois qu'une personne approche son verre, son gobelet ou sa bouteille en plastique. L'utilisateur lui-même, peut en s'approchant de la fontaine, projeter des gouttelettes, ce qui ajoute un risque supplémentaire de contamination. Enfin, des études scientifiques ont montré que le virus survit relativement longtemps sur les surfaces plastiques et métalliques dont sont constituées les fontaines à eau (avis du Haut Conseil de la Santé publique du 4 avril 2020) ».

733. De manière générale, le Conseil d'État a considéré dans sa décision du 29 mai 2020 que les fiches conseils doivent être analysées comme des « recommandations ». Ainsi, conformément à sa jurisprudence en matière de droit souple qui trouve ici une application en Droit du Travail, le Conseil d'État a considéré que les fiches conseils du Ministère du Travail ont un but purement informatif, de sorte que la décision du Ministère de les publier ne peut être considérée comme « une décision faisant grief » et n'est donc pas susceptible de faire l'objet d'un recours administratif pour excès de pouvoir. En l'espèce, la fiche conseil suggère de « suspendre de préférence l'utilisation des fontaines à eau » sans l'imposer. Dans ce cadre, la haute juridiction a décidé que « compte du contexte sanitaire et des incertitudes sur l'épidémie, la recommandation relative aux fontaines à eau figurant dans les fiches conseils métiers publiées par le Ministère du Travail n'est pas de nature, en l'état de l'instruction, à créer un doute sérieux quant à sa légalité. La recommandation permet ainsi de concilier la protection des salariés contre les risques de contamination et le respect de l'obligation d'assurer la distribution d'eau potable et fraîche conformément aux dispositions de l'article R.4225-2 du Code du Travail ». En

¹⁵⁸⁴ CE., 29 mai 2020, n°440452

¹⁵⁸⁵ CHAMPEAUX FRANÇOISE, « Première application par le Conseil d'État du droit souple en droit du travail », *Sem.Soc.Lamy*. 15 juin 2020, n°1912, 10.

complément de cette analyse, il est intéressant d'indiquer qu'à la question de la valeur juridique des fiches conseils, Hervé LANOUZIERE¹⁵⁸⁶, Directeur de l'INTEFP¹⁵⁸⁷, chargé de piloter la cellule qui a rédigé le protocole de déconfinement et ces fiches, a répondu que « ces documents n'ont pas de valeur réglementaire à proprement parler, mais ils apportent des réponses concrètes aux employeurs. Ils répondent à un besoin : définir des consignes sanitaires claires ».

Paragraphe 2 : La norme ISO 45001

734. Les normes qualité édictées par l'Organisation Internationale de Normalisation (ISO) sont omniprésentes présentes dans notre environnement professionnel. Ceci est notamment dû au fait qu'elles permettent de garantir la qualité d'un produit et de baser les échanges commerciaux sur des standards identiques quels que soient les pays. Dans le domaine industriel, les normes ISO sont à tel point omniprésentes, que pour obtenir certains marchés, les fournisseurs sont obligés par leur client d'être certifiés à minima ISO 9001 qui est la norme relative à la qualité des produits, voire d'être certifiés ISO 14001 en matière d'environnement ou d'autres normes selon les domaines d'activité. Ainsi, le côté « application volontaire » prôné par l'ISO est souvent mis à mal dans les rapports commerciaux, faisant dire à certains auteurs que « la normalisation tend à être assimilée à une nouvelle réglementation »¹⁵⁸⁸.

Depuis mars 2018, s'applique une nouvelle norme relative à la santé et à la sécurité au travail (SST), la norme ISO 45001¹⁵⁸⁹ qui s'apparente à notre guide de bonnes pratiques.

Nous allons étudier cette norme en nous intéressant en premier lieu à ses conditions d'adoption (A) qui comme nous le verrons, ont été délicates. Puis nous analyserons ses principaux éléments (B) et enfin sa valeur (C) en matière de prévention des risques professionnels.

A. Ses conditions d'adoption

735. La norme ISO 45001 est née de la demande de certaines entreprises qui ayant déjà une double certification ISO qualité et environnement, regrettaient l'absence de norme internationale dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail. En 2013, sur une proposition de l'organisme britannique de normalisation, le BSI (British Standards Institution), des travaux ont commencé pour créer une norme ISO dans ce domaine.

¹⁵⁸⁶ Dépêche AEF n°627316

¹⁵⁸⁷ INTEFP : Institut National du Travail de l'Emploi et de la Formation Professionnelle

¹⁵⁸⁸ MEYER FRANCIS, « L'impact de la normalisation, de la certification et des politiques qualité sur le rapport salarial », *Droit Ouvrier* 1998, page 305

¹⁵⁸⁹ Norme ISO 45001, www.afnor.org, l'AFNOR étant membre de l'ISO

736. Après quatre ans de travaux, la nouvelle norme internationale ISO 45001 en management de la santé et de la sécurité au travail a été publiée le 12 mars 2018. Elle a pour objectif de permettre à l'entreprise de mettre en place une stratégie pour l'amélioration de la sécurité des travailleurs, la réduction des risques sur le lieu de travail et des conditions de travail plus sûres.

Plus de 60 pays ont participé aux débats, dont une vingtaine de pays européens, y compris la France. Les organisations syndicales et l'OIT (Organisation Internationale du Travail) étaient également présentes dans les discussions. L'objectif était d'aboutir à un système qui tienne compte des principes généraux de prévention européens (Directive-cadre 89/391/CEE), qui soit compatible avec les principes de l'OIT et respecte les réglementations nationales.

En France, les partenaires sociaux et les pouvoirs publics français ont manifesté à plusieurs reprises leur opposition à ce projet qui a été rejeté deux fois par les Etats participants. Preuve en est l'avis émis le 3 novembre 2016 par le Conseil d'orientation des conditions de travail (COCT)¹⁵⁹⁰ : "si la normalisation technique peut être un instrument utile à la santé au travail, toutes les activités humaines ne se prêtent pas à la définition de telles procédures, et ce d'autant plus qu'il existe un corpus réglementaire et conventionnel solide".

737. La position unanime de tous les partenaires sociaux ainsi que des autorités gouvernementales était clairement d'indiquer qu'en France, de nombreuses règles existaient en matière de santé et de sécurité au travail, et qu'il n'était pas nécessaire d'en ajouter de nouvelles. En complément, le risque identifié vis-à-vis de cette norme était de faire autrement que le Code du Travail et donc potentiellement de faire moins bien. En ce sens, certains auteurs¹⁵⁹¹ relèvent que dans le cadre de l'OHSAS 18001, norme ayant précédé celle ISO 45001, « l'instauration d'instances de discussions nouvelles comme les revues de direction ou les groupes d'amélioration a pour conséquence de parfois restreindre les champs traditionnels d'intervention du CHSCT. Il convient de nuancer ces propos en précisant que tous les systèmes de management ne présentent pas les mêmes caractéristiques ou les mêmes défauts ».

¹⁵⁹⁰ « Santé-sécurité au travail : les partenaires sociaux s'opposent à la norme ISO 45001 », site internet ActuEnvironnement, 3 novembre 2016

¹⁵⁹¹ DRAIS E. ET FAVARO M. (2012), « *Manager la santé-sécurité au travail : de l'outil de gestion à l'organisation de la prévention* », in ABORD DE CHATILLON E, BACHELARD O. ET CARPENTIER S. (COORD.), *Risques psychosociaux, santé et sécurité au travail : une perspective managériale*, Magnard-Vuibert, Paris

La norme 45001 comme nous le verrons dans le point suivant, a pris en compte cette éventuelle problématique.

en exigeant de l'organisme de rendre compte auprès des parties intéressées, soit notamment les représentants des travailleurs, des actions prévues et des résultats atteints.

B. Ses principaux éléments

738. Dans son introduction, la norme indique que « tout organisme (entreprise, administration, association, ...) est responsable de la santé et de la sécurité au travail de ses travailleurs et des autres personnes qui peuvent être affectées par ses activités (travailleurs des entreprises extérieures, stagiaires, intérimaires, ...). Cette responsabilité inclut de favoriser et de préserver leur santé physique et mentale. L'adoption d'un système de management de la santé et de la sécurité au travail vise à permettre à un organisme de procurer des lieux de travail sûrs et sains, d'éviter les traumatismes et pathologies liées au travail et d'améliorer en continu sa performance en santé et sécurité au travail ». Dans ce cadre, la norme ISO 45001 prévoit que « l'organisme supprime les dangers et minimise les risques pour la santé et la sécurité au travail en prenant des mesures de prévention et de protection efficaces ».

La norme fait ainsi référence aux principes généraux de prévention contenus dans le Code du Travail. Néanmoins, la norme va plus loin en exigeant de l'organisme de rendre compte auprès des parties intéressées, c'est-à-dire notamment les travailleurs et leurs représentants, des actions prévues et des résultats atteints.

739. Pour ce faire, la norme demande à l'entité d'organiser la consultation et la participation des travailleurs ou de leurs représentants au management de la SST. Dans le Code du Travail, le CSE dispose de compétences importantes en matière de SST. De plus, le travailleur au travers de son obligation de sécurité, se doit d'être acteur de sa sécurité et de celle des autres. Là où la norme renforce les obligations de l'employeur est dans le fait d'animer le processus SST dans l'entreprise en lui demandant de mettre en œuvre toute action destinée à communiquer auprès des travailleurs sur les risques et les mesures de prévention déployées, sur les échanges de bonnes pratiques via notamment les retours d'expérience et ce dans une logique d'amélioration continue. Ces retours au personnel ne sont pas prévus par le Code du Travail mais ils sont de bon aloi pour permettre sa participation à l'amélioration de la prévention dans l'entreprise. Ces retours peuvent passer par exemple par des réunions régulières intégrant la SST de type « causerie sécurité » ou « quart d'heure sécurité », l'organisation de communications régulières sur les résultats en santé et sécurité au travail, le fait de s'assurer que la ligne managériale relaie les directives en matière de STT édictées par la Direction

Générale, ... A ce propos, dans le catalogue de mesures effectives intégré à notre guide de bonnes pratiques, nous avons vu un certain nombre de dispositifs en la matière proposés par la négociation collective.

740. La norme demande également que soient évaluées les actions de formation déployées par l'employeur auprès des travailleurs avec un focus sur l'effectivité de leur mise en place, leur effet en matière de prévention des risques professionnels et de maintien en continu de leurs compétences dans le domaine de la SST, ce qui est conforme aux exigences légales et jurisprudentielles en la matière. De manière complémentaire, la norme va un peu plus loin que le cadre juridique précédemment étudié en exigeant de l'organisme que les travailleurs soient conscients de tous les dangers et risques les concernant, de l'importance de leur contribution au système de management de la SST, aux effets bénéfiques de l'amélioration des performances en SST, ce qui est au-delà de l'évaluation des risques par l'employeur et de la connaissance de ces derniers par les travailleurs. Il est ici fait référence à la culture sécurité que l'employeur se doit de développer auprès des travailleurs et ancrer en eux, ce qui est de nature à favoriser la prévention des risques.

741. Une autre exigence de la norme en matière de communication est la mise en place d'un processus permettant de prendre en compte les points de vue des parties intéressées externes. Nous pensons aux intérimaires mais également aux entreprises extérieures. Pour ces dernières, même si le plan de prévention est une première étape d'échanges entre elles et l'entreprise utilisatrice, la norme va plus loin en demandant à l'organisme de mettre en place un processus pour organiser les remontées d'informations émanant de ce type de parties intéressées, le plan de prévention ayant un aspect un peu plus statique. De la même manière, la norme demande à l'organisme de tenir compte de la diversité des parties intéressées notamment externes. Un premier niveau de réponse assez fréquent est la traduction en plusieurs langues des règles applicables en matière de chargement et de déchargement compte tenu de l'internationalisation du transport mais cela n'est pas suffisant. Il s'agit ici de s'assurer auprès des transporteurs de leur connaissance des règles SST les concernant et applicables dans l'organisme : beaucoup de choses restent à construire dans ce domaine. De manière complémentaire, la norme prévoit la possibilité de déterminer des critères SST pour la sélection des parties intéressées externes, ce qui va plus loin que le cadre juridique.

Enfin, la norme exige de l'organisme la mise en place d'un processus lui permettant de maîtriser la gestion des changements prévus, temporaires et permanents ayant une incidence sur la santé et la sécurité au travail, notamment sur ceux liés aux produits, services ou processus ayant un impact sur

les conditions de travail, ceux liés à l'évolution des exigences légales, ceux liés aux évolutions des connaissances et de la technologie (cf les risques incertains étudiés dans la 1^{ère} partie).

Enfin, comme tout système de management de la qualité, l'ISO 45001 prévoit un ensemble de points relatifs à l'évaluation par l'organisme de la performance du système qu'il aura mis en place dans le domaine de la SST via notamment des audits, des indicateurs, ...

C. Sa valeur

742. Un premier niveau de réponse à la valeur de la norme ISO 45001 en matière de prévention des risques professionnels est contenu dans cette dernière : « la démonstration de la mise en œuvre réussie du présent document peut être utilisée par un organisme pour donner l'assurance aux travailleurs et aux autres parties intéressées qu'un système efficace de management de la santé et de la sécurité au travail est en place ». En effet, la norme ISO 45001 va dans un certain nombre de domaines plus loin que le Code du Travail notamment en impliquant de manière plus importante les parties intéressées dans la prévention des risques. C'est un point très intéressant et de nature à accroître l'effectivité des mesures mises en place par l'employeur car dans la logique de la norme, elles sont portées notamment par les travailleurs.

Un point complémentaire au précédent est que la mise en œuvre du système de management de la SST prévu par la norme ISO 45001 pourrait selon nous, en tant que Conseiller Prud'hommes, être analysée par les Tribunaux comme un élément de nature à satisfaire aux exigences de la Cour de cassation à propos de l'effectivité des mesures de prévention des risques professionnels. Nous trouvons que la réponse apportée à cette question par la norme elle-même va dans ce sens avec le fait que le système donne l'assurance d'un « haut niveau de prévention des risques existants dans l'organisme » tout en indiquant qu'il ne peut empêcher la survenance d'un accident, le risque zéro n'existant pas.

743. Un point également d'importance en matière de prévention des risques professionnels, est comme nous l'avons indiqué dans l'étude des principaux éléments de la norme ISO 45001, l'implication des travailleurs et de la ligne managériale. A ce titre, cette norme conduit l'employeur à déployer la notion de culture de sécurité intégrée, gage selon nous d'acceptation sociale des mesures de prévention proposées et ainsi de respect de celles-ci par l'ensemble des parties intéressées. Sans entrer dans le détail, nous souhaitons rapidement indiquer qu'il existe plusieurs types de culture sécurité dont les niveaux les plus élevés sont :

- La culture de sécurité managériale : elle s'appuie sur des experts, intègre la sécurité dans les investissements, développe un système formel de sécurité et s'appuie sur la ligne managériale pour relayer et faire appliquer les prescriptions. Les mesures de sécurité ainsi développées de façon descendante peuvent entrer en contradiction avec les pratiques de métier. Les acteurs de terrain peuvent être réticents ou en difficulté pour mettre en œuvre les exigences du système formel ;
- La culture de sécurité intégrée : elle résulte de la conviction, partagée dans l'organisation, que personne ne détient seul l'ensemble des connaissances nécessaires pour assurer de bonnes performances en matière de sécurité. La prévention doit faire se rencontrer un large ensemble de compétences, favoriser la circulation des informations et leur confrontation, et se traduire dans toutes les décisions à tous les niveaux et dans tous les processus de l'entreprise. Ce type de culture ne s'appuie plus seulement sur les experts, les sachant mais sur le partage de compétences et d'informations permettant tous ensemble de mieux prévenir les risques professionnels.

744. Nous sommes convaincus que la mise en œuvre de mesures effectives de prévention des risques professionnels ne peut être garantie que par l'atteinte d'une culture de sécurité intégrée où chaque acteur de l'entreprise a pleinement conscience d'être partie prenante et intéressée à cette prévention.

Après avoir étudié la valeur du guide de bonnes pratiques dans la prévention des risques professionnels, nous souhaitons nous intéresser maintenant à sa valeur juridique en matière de réparation.

Section 2 : La valeur juridique en matière de réparation

745. Un des objectifs de notre travail de recherche était de permettre à l'employeur, tout en prévenant mieux les risques professionnels au bénéfice des travailleurs, d'abaisser fortement le niveau d'engagement de ses responsabilités par la mise en œuvre de mesures effectives de prévention de ces risques. Nous avons donc intégré dans notre guide de bonnes pratiques nombre de mesures effectives de prévention.

Ainsi, dans le cadre de cette section, nous allons vérifier de quelles manières notre guide de bonnes pratiques, a une valeur réelle sur le niveau d'engagement de ses responsabilités et par là même sur le

respect par l'employeur de son obligation de sécurité. Pour ce faire, nous étudierons dans un premier paragraphe la valeur du guide de bonnes pratiques en matière de responsabilité civile puis dans un second paragraphe, sa valeur en matière responsabilité pénale.

Paragraphe 1 : La valeur en matière de responsabilité civile

La responsabilité civile de l'employeur peut être engagée de deux manières : dans le cadre de la législation sociale (A) et en dehors de la législation sociale (B).

A. Dans le cadre de la législation sociale

746. La Cour de cassation a énoncé qu'« en vertu du contrat de travail le liant à son travailleur, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles contractées par ce travailleur du fait des produits fabriqués ou utilisés par l'entreprise ; le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable au sens de l'article L.452-1 du Code de la Sécurité Sociale, lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le travailleur, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver »¹⁵⁹².

De plus, par exception au principe de réparation forfaitaire, un recours contre l'employeur est possible en cas de :

- Faute intentionnelle de l'employeur ou de l'un de ses préposés révélant selon certains auteurs¹⁵⁹³ une intention de nuire ou une volonté malveillante conduisant à ce que le préjudice ait été volontairement causé ;
- Faute inexcusable de l'employeur ou de l'un de ses préposés.

747. Dans le premier cas de responsabilité civile, celle-ci est déjà engagée car le travailleur a déjà contracté une maladie professionnelle. Le guide de bonnes pratiques contient notamment des grilles d'autoévaluation permettant à l'employeur d'estimer la qualité des mesures de prévention qu'il a mises en place qui même, si elles n'ont pas permis d'éviter cette maladie professionnelle, peuvent potentiellement éviter que ne soit reconnue une faute inexcusable à son encontre, suite judiciaire possible après la reconnaissance de ce type de maladie. De même, les fiches de mise en conformité que nous avons réalisées dans le cadre du guide de bonnes pratiques, peuvent permettre à

¹⁵⁹² Cass.Soc.,28 février 2002, Bull.civ, V, n°81

¹⁵⁹³ HEAS FRANCK, *Droit du travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014. P256

l'employeur de corriger certaines situations afin de mieux prévenir les risques professionnels et mettre en place d'autres mesures effectives de prévention.

748. De plus, la nouvelle définition de la faute inexcusable résultant des arrêts du 28 février 2002 comporte deux critères cumulatifs : la conscience du danger par l'employeur et la preuve par le travailleur que l'employeur « n'a pas pris les mesures nécessaires pour le préserver » contre le danger, c'est-à-dire que malgré la conscience qu'il avait ou qu'il aurait dû avoir du risque qu'il faisait courir à son travailleur, il n'a pas été suffisamment diligent dans l'adoption de mesures préventives. Ce deuxième critère contient le critère ancien de l'acte ou de l'omission volontaire¹⁵⁹⁴.

La conscience du danger renvoie à l'évaluation des risques. Ainsi, en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle, l'employeur ne pourra affirmer qu'il a pu légitimement ignorer l'existence du danger ainsi matérialisé que s'il a procédé à une réelle évaluation des risques professionnels dans l'entreprise.

749. Pour l'aider à réaliser cette évaluation avec le plus grand sérieux, et ce même si aucun employeur n'est à l'abri qu'un travailleur subisse une maladie professionnelle quelle que soit la qualité de cette évaluation, le guide de bonnes pratiques lui apporte des conseils en la matière dans le cadre de la fiche de mise en conformité dédiée à cette thématique. Ces conseils intègrent notamment l'analyse des accords collectifs tels que celui de la branche du Notariat¹⁵⁹⁵ qui liste les risques les plus fréquents dans ce domaine d'activité, liste transposable dans des activités où les travailleurs sont en contact avec la clientèle. De même, celui de la branche Industries Chimiques¹⁵⁹⁶ détaille les étapes nécessaires pour réaliser l'évaluation des risques professionnelles.

La qualité de l'évaluation des risques et du programme annuel de prévention des risques en découlant, couplée à l'effectivité des mesures de prévention mises en place par l'employeur seront autant d'éléments qui permettront aux juges de ne pas retenir la faute inexcusable de l'employeur. En effet, l'évaluation des risques doit permettre à l'employeur d'identifier les dangers auxquels ses travailleurs sont exposés. Le juge va alors dans un premier temps vérifier dans le cadre de l'examen d'une demande de reconnaissance d'une faute inexcusable, si lors de l'évaluation des risques à laquelle il a procédé, l'employeur a eu conscience de ne pas identifier le danger auquel a été exposé le travailleur. Le juge

¹⁵⁹⁴ BABIN MATHIEU, PICHON NATHALIE, « Obligation de sécurité et faute inexcusable de l'employeur », *Droit Soc.* 2002.n°9/10.p837

¹⁵⁹⁵ Accord de branche du Notariat du 13 janvier 2017, relatif au document unique d'évaluation des risques professionnels dans le notariat (DUERP), site internet Légifrance

¹⁵⁹⁶ Accord de branche des Industries Chimiques du 18 juillet 2016, relatif à la santé, l'amélioration des conditions de travail, la sécurité et la sûreté, site internet Légifrance

va ainsi vérifier la bonne prise en compte par l'employeur du danger considéré et la manière dont il l'a pris en compte pour estimer le sérieux de l'évaluation ainsi réalisée par ce dernier. Le guide de bonnes pratiques comme nous l'avons vu, peut alors aider l'employeur pour réaliser au mieux cette évaluation.

750. Le juge va dans un second temps analyser les mesures effectives de prévention mises en place par l'employeur pour préserver le travailleur contre le danger identifié. Dans cette seconde étape, le guide de bonnes pratiques peut également aider à la limitation de la responsabilité civile de l'employeur car nous avons identifié lors de notre analyse des accords collectifs interprofessionnels, de branches et d'entreprises, nombre de mesures permettant de prévenir de manière effective les risques professionnels et par là-même, d'essayer de préserver au mieux les travailleurs contre les dangers.

751. Pour clore ce point et parce qu'apparentés à notre guide de bonnes pratiques, nous voudrions évoquer le cas particulier des référentiels de branche élaborés dans le cadre de la pénibilité au travail. L'article L4163-2 paragraphe II du Code du Travail prévoit que « l'employeur qui applique le référentiel de branche pour déterminer l'exposition de ses salariés, est présumé de bonne foi ». De plus, le paragraphe IV de ce même article indique que « l'employeur qui applique les stipulations d'un accord de branche étendu ou d'un référentiel de branche homologué mentionnés au I et II pour déclarer l'exposition de ses travailleurs ne peut se voir appliquer la pénalité mentionnée au II de l'article L4163-16¹⁵⁹⁷ ». Ainsi, l'employeur qui appliquerait le référentiel homologué pourrait voir sa responsabilité civile nettement atténuée en cas d'action contentieuse fondée sur une exposition à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels. Pour d'autres actions, notamment celles en dehors de la législation sociale que nous allons étudier par la suite, l'application du référentiel homologué pourrait être pour l'employeur un bon point d'appui pour limiter l'engagement de sa responsabilité, ce dernier mettant en œuvre un système effectif de prévention des risques professionnels.

B. En dehors de la législation sociale

En dehors de la législation sociale, il s'agit de l'engagement de la responsabilité de l'employeur en l'absence de tout préjudice corporel et donc en dehors de la législation de sécurité sociale. Cette

¹⁵⁹⁷ Article L4163-16 paragraphe II : « En cas de déclaration inexacte, le nombre de points est régularisé. L'employeur peut faire l'objet d'une pénalité prononcée par le directeur de l'organisme gestionnaire, fixée par décret en Conseil d'Etat dans la limite de 50 % du plafond mensuel mentionné à l'article L. 241-3 du code de la sécurité sociale, au titre de chaque salarié ou assimilé pour lequel l'inexactitude est constatée. L'entreprise utilisatrice, au sens de l'article L. 1251-1 du présent code, peut, dans les mêmes conditions, faire l'objet d'une pénalité lorsque la déclaration inexacte de l'employeur résulte d'une méconnaissance de l'obligation mise à sa charge par l'article L. 4163-1. La pénalité est recouvrée selon les modalités définies aux septième et neuvième alinéas du IV et au premier alinéa du VI de l'article L. 114-17-1 du code de la sécurité sociale. »

possibilité a été ouverte par la Cour de cassation dans un arrêt du 28 février 2006¹⁵⁹⁸ posant le principe que l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise et qu'il doit en assurer l'effectivité. Cette évolution jurisprudentielle comme nous l'avons vu déplace le contentieux de la santé vers la juridiction prud'homale.

752. Dans ce cadre, le travailleur exposé à un risque pour sa santé ou sa sécurité, peut devant le Conseil de prud'hommes, remettre en cause son licenciement ou une sanction disciplinaire prononcé par l'employeur pour des faits en lien avec une violation de son obligation de sécurité¹⁵⁹⁹ ou tenter d'obtenir la condamnation de l'employeur au versement de dommages et intérêts sous réserve qu'il puisse prouver l'existence d'un préjudice¹⁶⁰⁰.

753. L'employeur peut dans ce cadre compléter les mesures de prévention qu'il met déjà en œuvre, par celles proposées par le guide de bonnes pratiques. Citons par exemple les mesures effectives proposées par l'entreprise BIGARD¹⁶⁰¹ spécialisée notamment dans la découpe de viande, qui a prévu dans son accord signé le 30 janvier 2018 un véritable plan en matière de prévention des effets de l'exposition de ses salariés à de fortes chaleurs ou à des froids intenses :

- « Limiter les durées d'exposition aux températures inférieures à -8°C et/ou supérieures à 30°C,
- Aménager des locaux chauffés pour les temps de pause,
- Fournir des équipements de travail adaptés aux conditions thermiques,
- Choisir pour les sols des matériaux adaptés au froid afin de prévenir le risque de glissade,
- Eviter les courants d'air par l'utilisation de gaines de diffusion,
- Maîtriser les amplitudes de température dans les ateliers ».

Ce sont les mesures qu'il aura effectivement mises en place qui permettront à l'employeur de limiter ou d'annuler l'engagement de sa responsabilité civile devant les tribunaux.

En conclusion de ce paragraphe et à titre de transition avec celui suivant relatif à la responsabilité pénale, nous voudrions citer l'arrêt de la Cour de cassation du 11 octobre 2018¹⁶⁰² indiquant que du fait de l'autorité de la chose jugée au pénal s'imposant au civil, l'employeur définitivement condamné pour un homicide involontaire commis dans le cadre du travail, « doit être considéré comme ayant eu

¹⁵⁹⁸ Cass.Soc., 28 février 2006, pourvoi n°05-41-555P

¹⁵⁹⁹ Cass.Soc. 13 mars 2013, pourvoi n°11-22.082P

¹⁶⁰⁰ Cass.Soc., 13 avril 2016, pourvoi n°14-28.293

¹⁶⁰¹ Accord d'entreprise BIGARD du 30 janvier 2018 relatif à la prévention et santé au travail, site internet Liaisons Sociales

¹⁶⁰² Cass.Civ., 11 octobre 2018, pourvoi n°17-18.712

conscience du danger auquel le travailleur était exposé et n'avoir pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ». Ainsi, dès lors qu'un jugement définitif condamne l'employeur pour homicide involontaire, il existe une présomption irréfragable de faute inexcusable qui lie le juge civil. De même, est-ce également le cas suite à une condamnation pour blessures involontaires depuis un arrêt de la Haute cour du 15 juin 2004¹⁶⁰³.

754. En conséquence, du fait du caractère irréfragable de la présomption de faute inexcusable prévue en la matière, le guide de bonnes pratiques voit dans ce domaine son effet limité. Néanmoins, les mesures effectives de prévention qu'il prévoit, pourraient s'avérer être forts utiles pour limiter le quantum pouvant résulter d'une condamnation de l'employeur pour faute inexcusable.

Par conséquent, nous considérons que le guide de bonnes pratiques peut avoir un effet positif réel pour limiter voire empêcher l'engagement de la responsabilité civile de l'employeur également dans ce cas.

Paragraphe 2 : La valeur en matière de responsabilité pénale

Tout comme la responsabilité civile, celle pénale de l'employeur peut être engagée de plusieurs manières : tout d'abord, en violation d'une règle (A), puis en cas d'existence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage (B). Nous étudierons en dernier lieu le point particulier de l'engagement de la responsabilité pénale de l'employeur en période de pandémie liée au Covid-19 (C).

A. En violation d'une règle

755. En Droit du Travail, la responsabilité de l'employeur est engagée sur le fondement de l'article L4741-1 du Code du Travail si par sa faute personnelle, l'employeur ou son délégataire méconnaît les dispositions en matière d'hygiène et de sécurité énumérées par cet article et celles des décrets pris pour leur application.

Néanmoins, la jurisprudence a précisé que l'article L4741-1 exige une faute personnelle consistant en un manquement à une règle précise d'hygiène et de sécurité et non à l'obligation générale de sécurité, « l'employeur devant veiller personnellement à la stricte application par ses subordonnés des prescriptions légales ou réglementaires destinées à assurer la sécurité du personnel »¹⁶⁰⁴. Tel est le cas par exemple, comme l'a indiqué la Cour de cassation sous l'emprise de l'ancienne législation en

¹⁶⁰³ Cass.Civ., 15 juin 2004, pourvoi n°02-31.118

¹⁶⁰⁴ Cass.crim, 27 février 1979, pourvoi n°78-92381

matière de visite médicale¹⁶⁰⁵, de l'employeur ne s'étant pas assuré de l'effectivité de la visite médicale d'embauche mais s'étant uniquement contenté via la déclaration préalable à l'embauche, de demander au service de santé au travail de la programmer (contravention de 5^{ème} classe prononcée autant de fois qu'il y a de travailleurs concernés). De plus, la jurisprudence a précisé que le manquement à l'obligation de sécurité, en l'absence de toute violation d'un règlement précis, ne permet pas en Droit Pénal, de caractériser le délit de mise en danger d'autrui¹⁶⁰⁶.

Ainsi, même si le champ de l'article L4741-1 du Code du Travail est vaste, que ce soit en Droit du travail ou en Droit pénal, la jurisprudence pose comme conditions la violation par l'employeur d'une règle précise.

756. Dans ce cadre, nous considérons que l'employeur qui réaliserait une autoévaluation de son niveau de respect du cadre juridique en matière de santé et de sécurité au travail puis qui mettrait en œuvre les mesures de mise en conformité préconisées dans le guide de bonnes pratiques, pourrait être en capacité de démontrer aux juges qu'en suivant notre guide, il n'a pas commis d'infractions. Ainsi, dans l'espèce traitée par la Cour de cassation dans son arrêt du 27 février 1979, notre proposition serait la mise en œuvre de délégations de pouvoir. Celles-ci permettraient à l'employeur de confier à ses subordonnés plus proches du terrain, la responsabilité de respecter et de faire respecter « les prescriptions légales ou réglementaires destinées à assurer la sécurité du personnel ».

B. En cas d'existence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage

757. En Droit pénal, l'existence d'un lien de causalité est nécessaire entre le comportement et le résultat préjudiciable. A ce titre, l'article 121-3 du Code Pénal retient la responsabilité des personnes physiques qui n'ont pas causé directement un dommage mais qui ont « créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter ». Elles ne sont responsables pénalement que s'il est établi qu'elles ont violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement (faute délibérée) ou commis une faute qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient l'ignorer (faute caractérisée).

La Cour de cassation définit d'une part, la faute délibérée comme celle qui est constituée en cas de manquement à une obligation particulière résultant de la loi ou d'un règlement, ce qui implique que le juge détermine précisément la règle violée ainsi que sa source légale, réglementaire ou

¹⁶⁰⁵ Cass.Crim., 12 janvier 2016, pourvoi n°14-87.695

¹⁶⁰⁶ Cass.crim., 17 septembre 2002, pourvoi n°07-84.381

administrative et à condition que ce manquement résulte manifestement d'une action ou d'une abstention délibérée¹⁶⁰⁷. D'autre part, la faute caractérisée qui peut être constituée même en cas de manquement au devoir général de prudence ou en l'absence d'infraction à une obligation particulière mais qui nécessite que ce manquement expose autrui à un risque d'une particulière gravité dont le prévenu ne pouvait ignorer l'existence.

758. En pratique, la faute caractérisée est retenue en cas d'infraction aux lois et règlements de santé et sécurité au travail, notamment lorsque la faute délibérée ne peut pas l'être¹⁶⁰⁸. Selon la doctrine, la faute caractérisée permet ainsi de saisir les comportements d'individus dont on peut légitimement attendre une diligence accrue en raison des risques inhérents à leur activité¹⁶⁰⁹. La Cour de cassation précise quant à elle que cette faute se déduit nécessairement « du caractère volontaire des agissements constatés¹⁶¹⁰ » ou de l'omission¹⁶¹¹.

A ce titre, la jurisprudence a retenu comme faute délibérée le fait pour un employeur d'avoir laissé poursuivre un chantier alors qu'il était informé que la grue utilisée n'avait pas la puissance nécessaire pour soulever les charges en cause¹⁶¹². Dans ce premier cas, le guide de bonnes pratiques et l'analyse que nous avons faite de la réglementation relative à l'évaluation des risques professionnels et du traitement des risques liés à l'intervention d'une entreprise extérieure, auraient peut-être pu permettre à l'employeur, de mieux analyser les conditions de poursuite ou non du chantier concerné.

759. De même, en matière de faute caractérisée, la jurisprudence a retenu la responsabilité de l'employeur qui a fait utiliser par un travailleur temporaire, une machine à fabriquer des panneaux de clôture sans lui assurer une formation spécifique à la sécurité¹⁶¹³. Idem pour l'employeur qui a embauché un peintre et l'a affecté à des fonctions de cariste sans que ce dernier n'ait reçu une formation appropriée et sans que sa capacité à suivre celle-ci n'ait été évaluée¹⁶¹⁴. Dans ces deux cas, le guide de bonnes pratiques prévoit l'autoévaluation et la mise en conformité à propos de l'obligation de formation des travailleurs avec en détail, des exemples dans ce domaine issus notamment de notre analyse des accords collectifs de branches ou d'entreprises. Ces mesures effectives de prévention sont complétées par une analyse du cadre juridique en la matière. Là aussi, si l'employeur avait suivi notre

¹⁶⁰⁷ Cass.crim.5 avril 2011, pourvoi n°09-83.277

¹⁶⁰⁸ Cass.crim., 23 janvier 2007, pourvoi n°06-80.937

¹⁶⁰⁹ LAPEROU-SCHENEIDER BEATRICE, « La responsabilité pénale de l'employeur personne physique et la présomption de faute », *Droit Soc.* 2012.273.

¹⁶¹⁰ Ass. Plén., 28 janv. 1983, pourvoi n° 80-93.511

¹⁶¹¹ Crim. 27 mars 1990, pourvoi n° 89-82.951

¹⁶¹² Cass.crim., 28 avril 2009, pourvoi n°08-87.260

¹⁶¹³ Cass.crim., 20 mai 2008, pourvoi n°08-80.896

¹⁶¹⁴ Cass.Crim., 13 avril 2010, pourvoi n°09-81.504

guide, nous pensons qu'il aurait été en capacité de démontrer aux juges qu'il n'avait pas commis d'infractions en la matière.

Par conséquent, nous sommes convaincus que le guide de bonnes pratiques peut permettre à l'employeur en premier lieu d'éviter la survenance de l'accident et si malgré tout l'accident survient, limiter l'engagement de sa responsabilité pénale car tel est l'objectif du guide, aider les employeurs à mieux respecter leurs obligations en matière de santé et de sécurité au travail et ainsi mieux prévenir les risques professionnels au bénéfice des travailleurs.

C. En période de pandémie Covid-19

760. Nous avons précédemment étudié qu'en Droit pénal, l'existence d'un lien de causalité est nécessaire entre le comportement et le résultat préjudiciable. A ce titre, l'article 121-3 du Code Pénal retient la responsabilité des personnes physiques qui n'ont pas causé directement un dommage mais qui ont « créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter ». Elles ne sont responsables pénalement que s'il est établi qu'elles ont violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement (faute délibérée) ou commis une faute qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient l'ignorer (faute caractérisée).

Ainsi, en cas d'exposition des travailleurs à un risque de contamination par le Covid-19 sur le lieu de travail, la responsabilité de l'employeur pourrait-elle être recherchée au titre de l'infraction de mise en danger de la vie d'autrui ou pour homicide ou blessure involontaire ?

S'agissant du délit de mise en danger, selon l'article 223-1 du Code Pénal, il est constitué par le fait d'exposer une personne à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement.

761. La première condition est que l'employeur doit avoir violé une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par une loi ou un règlement. Le risque de contamination par le Covid-19 ne pouvant être écarté, l'employeur doit donc l'évaluer et mettre en œuvre les mesures effectives de protection. Nous avons vu dans la section précédente, que le Conseil d'Etat dans sa décision du 29 mai 2020, a décidé que les documents mis en ligne par le Ministère du Travail dans le cadre de la pandémie liée au Covid-19 étaient à considérer comme des recommandations ne pouvant faire l'objet d'un recours administratif pour excès de pouvoir. Ainsi, l'absence de mise en œuvre par l'employeur des

protocoles nationaux ou des guides édictés par les branches professionnelles, pourrait ne pas caractériser la violation d'une norme réglementaire.

762. La violation de l'obligation doit avoir pour effet une exposition à un risque immédiat de mort ou de blessure grave. Contrairement à d'autres incriminations, la mise en danger ne nécessite pas la survenance d'un sinistre : la simple exposition au risque suffit. Néanmoins, doit exister un lien de causalité direct et immédiat entre la violation de la norme et l'exposition au risque de mort ou de blessure. La démonstration de la réalité du danger de mort (le risque d'une infirmité permanente semble paraître exclu) ne pourrait être à priori réalisée que si les statistiques de morbidité dans l'entité concernée sont élevées.

Enfin, la violation doit être manifestement délibérée. L'appréciation du comportement de l'employeur devra alors être analysée. Sera notamment prise en compte l'effectivité des mesures d'abord collectives puis individuelles mises en œuvre et destinées à éviter ou à fortement limiter l'exposition au risque de contamination ainsi que l'attitude de l'employeur face à d'éventuelles injonctions directes de l'administration du travail.

763. S'agissant des incriminations d'homicide involontaire (article 221-6 du Code Pénal) ou d'atteinte involontaire à l'intégrité de la personne (article 222-19 du Code Pénal), elles reposent elles aussi sur le manquement à une obligation légale ou réglementaire de prudence ou de sécurité. Contrairement à la mise en danger de la personne, l'homicide ou l'atteinte à l'intégrité involontaire nécessite la démonstration d'un lien de causalité direct et exclusif entre la faute de l'employeur (la violation de la norme légale ou réglementaire) et le décès ou l'atteinte à l'intégrité. Compte tenu de la multiplication des circonstances d'exposition à la contamination, notamment à l'extérieur de l'entreprise, la preuve du lien de causalité sera difficile à établir.

De plus, les deux incriminations supposent que l'employeur n'ait pas accompli les diligences normales, autrement dit n'ait pas mis en œuvre à minima les mesures recommandées par les pouvoirs publics. A ce sujet, le Ministère du Travail précise sur son site internet que : « dans le contexte d'une épidémie telle que le coronavirus, l'employeur qui ne peut mettre en télétravail ses salariés mais qui met à leur disposition des moyens de protection tels que savons, gel hydroalcoolique et tout autre moyen recommandé par les pouvoirs publics, les informe régulièrement et de façon actualisée sur la prévention des risques de contamination (rappel des gestes barrière et de distanciation) en adaptant leur formation à la situation de l'entreprise et à la nature des postes occupés (fiches métier disponibles

sur le site du Ministère du travail) ne devrait pas, sous réserve de l'appréciation souveraine des juges, encourir de sanction pénale ».

764. Ainsi, si l'employeur a évalué les risques et mis en œuvre de manière effective des mesures de prévention de l'exposition au Covid-19 en intégrant celles préconisées par les autorités gouvernementales, le risque d'engagement de la responsabilité pénale de l'employeur pour le délit et les incriminations étudiés, nous semble à priori assez faible sauf position différente des juges.

Par l'analyse de la valeur du guide de bonnes pratiques en matière de responsabilité pénale, nous venons d'achever l'analyse du Chapitre consacré à la valeur du guide de bonnes pratiques.

Est donc venu le moment de clore notre thèse

C'est avec une émotion certaine que nous concluons notre travail de recherche qui représente cinq ans d'investissement personnel, investissement tant pour nous que pour mon épouse.

Voilà pourquoi, nous souhaitons conclure de deux manières.

L'une au titre de la conclusion générale qui nous permettra de réaliser un bilan sur l'atteinte des objectifs que nous nous étions fixés en début de thèse puis d'ouvrir le débat sur des perspectives d'évolution que nous pourrions imaginer en matière de prévention des risques professionnels.

L'autre à titre de conclusion personnelle avec une sortie du « nous » pour aller vers le « je » afin d'exprimer mon ressenti sur mon travail de recherche après ces cinq années à travailler sur mon sujet de thèse. Elle sera également l'occasion pour moi de donner la parole à ma conjointe car elle a été partie prenante comme je l'expliquerai, dans le fait que j'aie au bout de ce travail de recherche. Il est clair que sans elle, je n'y serai pas arrivé.

Conclusion générale

765. Dans l'introduction, nous nous étions fixé l'objectif de réaliser un guide de bonnes pratiques ayant pour finalité d'aider les employeurs à mieux respecter le cadre juridique de la santé et de la sécurité au travail et par la même, de développer la prévention des risques professionnels au bénéfice des travailleurs.

Pour ce faire, nous avons déterminé que la première étape consistait en l'analyse du cadre juridique en matière de santé et sécurité au travail, avec comme constat préalable que ce cadre est très mal connu par les employeurs qui dans de nombreux cas, ne le découvrent qu'au moment de l'engagement de leur responsabilité. L'objectif était d'analyser ce cadre juridique en le décortiquant, en expliquant les subtilités et en le confrontant à la réalité du terrain. Pour atteindre cet objectif, nous avons choisi d'étudier les principales dispositions qui selon leur domaine d'activité, devaient selon nous être absolument connues par les employeurs.

Nous avons tout d'abord expliqué en quoi consistait l'obligation de sécurité sur laquelle se fonde la jurisprudence pour mettre en cause la responsabilité de l'employeur et l'inciter par là-même, à déployer des actions effectives de prévention des risques professionnels. Notre bilan est que cette obligation de sécurité constitue le socle sur lequel l'employeur doit bâtir sa politique de prévention des risques afin de protéger ses travailleurs et espérer en cas de contentieux, échapper ou a minima limiter l'engagement de sa responsabilité.

766. Nous avons ensuite expliqué l'importance des obligations d'information et de formation des travailleurs en matière de santé et de sécurité au travail. En effet, ces deux obligations constituent « les portes d'entrée » par lesquelles les travailleurs de toute nature vont passer pour intervenir dans l'entreprise en toute sécurité. Ces deux obligations ne sont pas que formelles mais elles doivent donner aux travailleurs, les éléments constitutifs de la culture santé et sécurité de l'entreprise. Ainsi, leur mise en œuvre par l'employeur doit être effective car notamment en matière de responsabilité, le critère de l'effectivité sera étudié avec grande attention par les tribunaux.

Nous nous sommes aussi attachés à analyser les principaux risques professionnels en commençant leur étude par celle de la pénibilité au travail. L'ensemble de la réglementation régissant ce domaine nous a donné « pas mal de fil à retordre » car sur les cinq ans qu'a duré notre travail de recherche, les dispositions composant cette réglementation ont évolué plusieurs fois,

rendant le dispositif relativement complexe. Aujourd'hui, sur les dix facteurs de risques professionnels, seuls six permettent l'acquisition de points dans le cadre du C2P même si l'ensemble des facteurs doit être évalué lors de l'évaluation annuelle des risques professionnels. De plus, bon nombre de branches professionnelles n'ont pas établi de référentiels au bénéfice des employeurs et des travailleurs de leur secteur, faisant que l'évaluation des facteurs de risques reste complexe à réaliser. Ainsi, selon nous, cette réglementation est encore difficile à appréhender pour les employeurs et ne produit pas du fait de sa complexité, son plein régime de protection des travailleurs.

767. Nous avons également étudié le cadre juridique relatif aux principaux risques professionnels. Nous avons essayé de faire que cette étude ne soit pas un catalogue de normes techniques mais la réalisation d'un focus sur le contenu de certaines de ces normes, afin que les employeurs en connaissent d'une part le sens et d'autre part les implications pour mieux les appréhender et les respecter.

Cette analyse faite, nous avons examiné les règles encadrant le processus d'évaluation des risques professionnels en essayant au-delà de l'analyse de la réglementation, de donner un autre regard sur ce travail dans une logique de professionnel à professionnel.

Par la suite, il était important d'étudier le rôle des autres acteurs de la prévention des risques professionnels, à savoir le travailleur, les représentants du personnel et les services de santé au travail. Nous avons trouvé intéressant d'analyser la différence entre les textes et leur application concrète. S'agissant du travailleur, dans la pratique, il n'est pas aisé de faire qu'il soit le premier acteur de sa prévention. En effet, il est assez souvent nécessaire de le protéger de lui-même et de sa prise de risques inutiles portée le plus souvent par sa volonté de bien faire. Il nous semblé également important de rappeler le rôle central du travailleur dans la prévention des risques au travers de son obligation de sécurité et de son devoir d'alerte.

768. S'agissant des représentants du personnel, au cours de ces cinq ans, une réforme majeure les concernant est intervenue avec le regroupement dans une même entité, le CSE, des DP, CE et CHSCT. Même si la date butoir du 31 décembre 2019 est écoulée, toutes les entreprises qui le devaient, ne sont pas encore passées en format CSE. A titre d'exemple, pour SIKA France, cela fera deux ans au mois de juin 2020 que nous sommes en format CSE. Le constat que nous en faisons à ce jour est au contraire de l'amenuisement et de la baisse de prise en compte des sujets santé et sécurité au travail par la Direction craints par certains auteurs, une meilleure visibilité de ceux-ci car portés par plus de représentants du personnel. Ainsi, la fin de l'institution spécialisée du CHSCT n'a pour l'instant pas

conduit comme certains le prédisaient, à une moindre protection des travailleurs. Selon nous, au contraire, parce que traités par les mêmes représentants du personnel que ceux examinant les sujets d'organisation de l'entreprise, les sujets de santé et de sécurité au travail sont considérés de même importance. Enfin, s'agissant des services de santé au travail et plus particulièrement du suivi médical, il existe un réel décalage entre les missions qui leur sont assignées par le législateur et leurs actions effectives dans l'entreprise. Même si les évolutions législatives et notamment la loi du 8 août 2016 ont poursuivi l'objectif d'une intervention pluridisciplinaire en entreprise pilotée par le médecin du travail, la pénurie actuelle et à venir dans cette profession impacte négativement la qualité du suivi médical des travailleurs, ce qui est regrettable et dommageable pour leur protection. De plus, la sous-utilisation des IPRP que nous avons mentionnée dans nos développements, nuit à l'accompagnement dont les employeurs pourraient bénéficier et ainsi à la prévention des risques professionnels.

769. Enfin, nous avons analysé la réglementation et la jurisprudence relatives aux responsabilités civile et pénale de l'employeur. N'étant pas pénaliste, nous avons essayé tout d'abord de comprendre dans quelles conditions ce type de responsabilité pouvait être engagée afin d'être en capacité ensuite de les expliquer au mieux. En matière de responsabilité civile, au-delà de la logique indemnitaire, il nous a semblé important d'illustrer la complexité pour un employeur d'anticiper l'éventuel engagement de ce type de responsabilité, au travers de deux cas largement portés et développés par la jurisprudence. Nous constatons en conclusion de notre travail de thèse une insécurité juridique réelle dans laquelle vit en permanence l'employeur et largement due aux constructions jurisprudentielles et aux revirements de jurisprudence de la Cour de cassation. Un exemple récent parmi d'autres est l'arrêt du 27 novembre 2019¹⁶¹⁵ dans lequel la Cour de cassation utilise l'obligation générale de prévention issue des articles L4121-1 et L4121-2 du Code du Travail pour condamner un employeur alors que les faits concernés n'ont pas permis de caractériser un harcèlement moral. Ainsi, l'employeur est responsable pour ne pas avoir diligenté des mesures d'investigation à propos de faits ne relevant pas au final de harcèlement moral. L'employeur aurait ainsi dû agir même s'il n'y a pas eu harcèlement. Il s'agit clairement d'un cas de responsabilité sans faute, type de cas que nous récusons totalement car nuisant au fait d'inciter les employeurs à mieux prévenir les risques professionnels s'ils savent qu'au bout du compte, ils pourront voir leur responsabilité atténuée voire supprimée.

¹⁶¹⁵ Cass.Soc., 27 novembre 2019, pourvoi n°18-10.551

La seconde étape quant à elle devait consister en la conception d'un guide de bonnes pratiques afin d'aider les employeurs à mieux respecter leurs obligations légales en matière de santé et de sécurité au travail et ainsi, mieux prévenir les risques professionnels pour mieux protéger les travailleurs.

770. Pour ce faire, nous avons prévu dans une première partie du guide de procéder à l'étude des moyens mis en œuvre par les entreprises pour respecter leurs obligations en matière de santé et sécurité au travail au travers de l'analyse d'un nombre conséquent d'accords interprofessionnels et de branche mais surtout, d'accords d'entreprises. Dans ce cadre, ont été analysés une centaine d'accords collectifs. Nous avons beaucoup apprécié mener cette étude car en tant que professionnel en entreprise et rédacteur de nombreux accords collectifs, nous nous sommes sentis à même de comprendre la logique poursuivie par les signataires de ces accords et de mesurer, grâce à notre expérience opérationnelle acquise, l'effectivité réelle des dispositifs prévus. Au final, ont été identifiés de nombreux dispositifs pouvant être repris par les employeurs afin de les aider à mettre en œuvre des mesures effectives de prévention des risques professionnels. Nous les avons regroupés au sein d'un « catalogue » de mesures se présentant sous la forme d'un tableau permettant de faire des recherches et des tris par entreprise et par thème. Ce tableau est enregistré sur la clé « USB » jointe au projet de guide de bonnes pratiques situé en annexe de notre travail de recherche. Nous avons imaginé ce « catalogue » de mesures effectives comme une base de données qui pourrait être enrichie par ses utilisateurs.

771. Notre travail de thèse s'est achevé par la seconde partie du guide de bonnes pratiques composée de grilles d'autoévaluation basées sur la réglementation à respecter augmentée de la jurisprudence dans le domaine concerné. Ces grilles sont complétées par des fiches pratiques intégrant notamment un certain nombre de ces dispositifs et se présentant sous forme plutôt imagée afin de faciliter leur prise en compte par les employeurs. Ces grilles sont elles aussi enregistrées sur la clé « USB » précitée, les fiches faisant l'objet d'un livret joint à notre thèse. En lien avec la notion d'effectivité, l'objectif final de ce « matériel » à disposition des employeurs a été de mieux prévenir les risques professionnels et ainsi de mieux protéger les travailleurs. Le travail que nous avons porté à votre connaissance n'a pas été un guide totalement terminé mais les prémices de celui-ci. C'est là un regret que nous avons car nous pensions pouvoir réaliser en intégralité un tel guide. Mais cette entreprise demande pour qu'il soit bien reçu en entreprise du temps et des moyens, ce guide se devant d'être ludique, plutôt sous forme de fiches pratiques avec un design adapté. Nous avons posé les prémices d'un tel guide. Les grilles et les fiches que nous avons élaborées, constituent des « maquettes » qui ne demandent qu'à être développées avec le concours de cabinets spécialisés en communication et de financeurs externes. C'est une tâche à laquelle nous allons nous atteler une fois notre thèse soutenue, en tant

que membres d'organisations professionnelles telles que le MEDEF ou FRANCE CHIMIE car nous sommes convaincu de l'utilité du guide de bonnes pratiques auprès des employeurs. Preuve en est, la présentation de ces « maquettes » que nous avons faite à un certain nombre de collègues employeurs, a été très appréciée.

772. Le dernier point de notre conclusion, est une liste de quelques préconisations que nous souhaiterions formuler au vu du travail de recherche que nous avons mené :

- Développer la formation des employeurs sur la santé et la sécurité au travail. En effet, un certain nombre d'employeurs connaissent les contours de l'obligation de sécurité mais peu en connaissent ses implications. En complément, remédier au fait que même si les obligations générales sont connues dans leur ensemble, les conséquences juridiques liées notamment à certains points spécifiques ne sont pas maîtrisées par les employeurs. Par exemple, le lien entre la non réalisation de la formation renforcée des travailleurs temporaires en matière de santé et de sécurité au travail et la faute inexcusable, est généralement mal connu. Il conviendrait de renforcer la connaissance des employeurs dans ces domaines ;
- Intégrer la prise en compte et l'évaluation des risques professionnels dans une politique globale de santé et de sécurité au travail afin que les actions de prévention menées par l'employeur, s'intègrent dans le cadre d'une logique globale d'effectivité de la prévention de ces risques. En clair, passer d'une logique de respect de seuils dans des domaines techniques tels que l'aération-assainissement à une logique plus globale de protection des travailleurs par notamment, la mise en place d'outils de captation à la source des polluants. A ce titre, les risques incertains vont à notre avis conduire les employeurs à faire évoluer les modes d'organisation du travail pour mieux tenir compte du côté imprévisible de ce type de risques, avec l'intégration d'une logique de prudence vis-à-vis de risques dont les conséquences sont mal connues à ce jour. La pandémie liée au Covid-19 en est un exemple actuel ;
- Recenser et tenir à jour les actions effectives de prévention des risques professionnels mises en œuvre par l'employeur. Dans ce cadre, renforcer l'importance du DUER en tant que pilier de la politique de prévention en valorisant en son sein, l'ensemble des actions précitées ;
- Enfin, faire que les employeurs soient plus vigilants quant à l'engagement potentiel de leur responsabilité en matière de santé et de sécurité au travail. Dans ce cadre, les inciter à autoévaluer le respect de leurs obligations en la matière et à enclencher les actions de mise en conformité en utilisant, s'ils le souhaitent, le guide de bonnes pratiques que nous avons proposé.

Conclusion personnelle

Comme annoncé, nous passons du « nous » au « je », souhaitant donner la parole à mon épouse Liliane BARDOU, car elle a été partie totalement prenante de mon travail de thèse. Son soutien indéfectible, le fait qu'elle ait accepté que pendant cinq ans, notamment nos week-ends, je réserve plusieurs heures pour réaliser mes recherches et écrire, font que j'ai pu aller au bout de cette thèse ; le fait également qu'elle ait participé à la relecture de mes écrits alors que le droit n'est pas sa spécialité. Sans elle, sans son soutien et sans son amour, je n'aurai jamais été au bout de ce travail de recherche.

J'ai donc plaisir à intégrer quelques mots de sa part qu'elle m'a fait l'honneur de me confier : « c'est avec beaucoup de plaisir que je participe à l'écriture de cette conclusion. Cinq années durant, j'ai vu mon mari s'isoler presque quasiment tous les dimanches après-midi plusieurs heures pour travailler et écrire sa thèse. Je le félicite et admire son courage, sa détermination et même son enthousiasme à sacrifier des heures de ses précieux week-ends. Mais je sais que cela valait la peine et que c'était important pour lui. »

De mon côté, je souhaite conclure en remerciant une nouvelle fois Madame Nathalie DEDESSUS-LE MOUSTIER d'avoir accepté d'être ma Directrice de Thèse. Elle m'a fait confiance et m'a toujours soutenu pour atteindre l'objectif d'aller au bout de mon travail de recherche. Je suis si heureux d'y être arrivé.

Index

Les chiffres renvoient aux numéros des pages

A.

Accords collectifs de travail (v. Négociation collective) : 82, 151, 332 à 401

Alerte

Droit (devoir) d'alerte du travailleur : 184

Droit d'alerte du CSE : 206, 210

Anxiété : 316 à 328

B.

Branche (accords de) (v. Négociation collective)

Bruit : 72, 108, 377, 388

C.

Champs électromagnétiques : 126, 348

Charge de travail (v. Télétravail et Risques psychosociaux)

Coactivité : 351

Comité d'entreprise / d'établissement (v. Représentants du personnel)

Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) (v. Représentants du personnel)

Comité Social et Economique (CSE) (v. Représentants du personnel)

Compte professionnel de prévention (C2P) : 72, 80

Covid-19 : 51, 129, 154, 156, 160, 180, 188, 206, 316, 349, 385, 447, 466

Cybercriminalité : 134, 385

Culture sécurité : 175, 184, 342

D.

Déconnexion (droit à) : 129, 349, 385

Délégués du personnel (v. Représentants du personnel)

Délégués syndicaux (v. Représentants du personnel)

Document unique d'évaluation des risques : 76, 156, 166, 335

Droit d'alerte (v. Alerte)

Droit de retrait (v. Retrait)

E.

Entreprise (accords de) (v. Négociation collective)

Entreprises extérieures : 49, 110

Equipements de travail : 99, 379

Equipements de protection : 100, 382

Evaluation

Principe d'évaluation : 155

Document unique d'évaluation des risques (v. ce mot)

Difficultés rencontrées : 163

Grilles et fiches : 430

Sanctions : 166

F.

Faute inexcusable : 35, 261

Fiches de mise en conformité : 413, 415

Formation en matière de santé et de sécurité au travail (v. Obligation de formation)

G.

Gestion prévisionnelle des emplois et compétences : 391

Grilles d'autodiagnostic : 407, 415

Guide de bonnes pratiques : 330, annexe 1

H.

Harcèlement moral : 136, 296, 358, 394

I.

Information en matière de santé et de sécurité au travail (v. Obligation d'information)

Inspection du travail : 16

Interprofessionnels (accords nationaux) (v. Négociation collective)

L.

Locaux de travail : 90, 347, 377

M.

Médecin du travail : 215, 274, 345, 376

N.

Nanomatériaux : 116, 384

Négociation collective

Accords nationaux interprofessionnels : 14, 151, 216, 349, 358

Accords de branches : 332 et suivantes

Accords d'entreprise : 364 et suivantes

Norme ISO 45.001 : 453 et suivantes

O.

Obligation de formation : 59, 337, 343, 367, 373, 421

Obligation d'information : 56, 337, 367, 416

Obligation de sécurité de l'employeur

Fondement textuel : 25

Définition de la faute inexcusable (v. Faute inexcusable)

Pouvoir de direction de l'employeur : 42, 335, 365

Entreprises extérieures (v. Entreprises extérieures)

Développement : 51

Obligation de sécurité du travailleur

Sources : 176

Contours : 178, 342, 372

Influence sur l'obligation de sécurité de l'employeur : 180

P.

Pénibilité au travail

Définition : 69

Evaluation de l'exposition : 76, 387

Compte professionnel de prévention (C2P) (v. ce mot)

Accords spécifiques à la prévention de la pénibilité au travail : 82

Dispositifs relatifs à la prévention de la pénibilité : 353, 387

Référentiels homologués : 354

Préjudice d'anxiété (v. Anxiété)

Principes généraux de prévention : 12

Prise d'acte : 284

Protocole national de déconfinement (v. Covid-19)

R.

Représentants du personnel (en matière de santé et de sécurité au travail)

Missions du CHSCT et du CSE : 200

Information et consultation du CHSCT et du CSE : 202
Moyens et pouvoirs du CHSCT et du CSE : 206
Rôle des délégués du personnel : 210
Rôle des délégués syndicaux : 210
Comité d'entreprise / d'établissement : 213

Résiliation judiciaire : 291

Responsabilité civile

Responsabilité civile de l'employeur : 262
Responsabilité civile des autres acteurs de la prévention : 274

Responsabilité pénale

Principales infractions en matière de santé et de sécurité au travail : 238
Personnes responsables : 251

Retrait (droit de)

Risques professionnels

Locaux de travail (v. ces mots)
Equipements de travail (v. ces mots)
Equipements de protection (v. ces mots)
Risque chimique : 104, 348, 384
Bruit (v. ce mot)
Entreprises extérieures (v. ces mots)
Nanomatériaux (v. ce mot)
Champs électromagnétiques (v. ces mots)
Télétravail (v. ce mot)
Cybercriminalité (v. ce mot)
Risques psychosociaux (v. ces mots)

Risques psychosociaux (RPS)

Définitions : 137, 395
Types de RPS : 139, 396, 401
Conséquences pour le travailleur et l'organisation : 142
Prévention des RPS : 144, 358, 394
Grille et fiche : 436

S.

Services de santé au travail : 215 et suivantes, 274

Stress : 151, 358, 394

Suivi médical des travailleurs : 222

T.

Télétravail : 129, 349, 385

V.

Valeur du guide de bonnes pratiques : 442 et suivantes

Bibliographie

Dictionnaires

BRAUDO (S), BRAUMAN (A), *Dictionnaire du Droit Privé*, dictionnaire-juridique.com

CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, Quadrige Dicos Poche, Paris, PUF, 2016

GUINCHARD (S), MONTAGNIER (G), *Lexique des termes juridiques*, Lexiques, 17ème édition, Paris, Dalloz, 2009

Ouvrages

BLATMAN (M), VERKINDT (P.Y.), BOURGEOT (S), *L'état de santé du salarié de la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Ed. Liaisons, 2014.

CHAILLOU (B), CHIGNARD (A), CIBERT-GOTON ANDANT (V), GOMOND (A), RUELLE (C), TRIMARCHE (O), *Risques psychosociaux*, Tissot Editions, 2018.

COEURET (A), GAURIAU (B), MINE (M), *Droit du travail*, Paris, Sirey, 2013

DEUMIER (P), *Introduction générale au droit*, 2ème édition, LGDJ, 2013

DURAND (P), *Traité de droit du travail*, Paris, Dalloz, 1947

HEAS (F), *Droit du Travail*, 3ème édition, Paris, Larcier, 2014

MERCIER (D), *Le livre des techniques du son, tome 1 - Notions fondamentales*, Paris, Dunod, 2019

PESKINE (E), WOLMARK (C.), *Droit du travail*, 9ème édition, hypercours, Paris, Dalloz, 2015

RAY (J.E), *Droit du travail : droit vivant*, Rueil-Malmaison, Éd. Liaisons, 2014

SUPIOT (A), *Critique du droit du travail*, Paris, PUF, 1994

SUPIOT (A), *Le droit du travail*, 6ème édition. Que sais-je ? Paris, PUF, 2016

TEYSSIE (B), *Standards, principes et méthodes en droit du travail*, Economica, Etudes juridiques, Paris, 2010

Contributions à des ouvrages collectifs

ATTIAS (A.J.), BARTENLIAN (B), DESMOULIN-CANSELIER (S). Réflexion interdisciplinaire sur les définitions scientifiques et juridiques, In *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, Droit des Technologies. Larcier, 2012.

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N), TIC, santé et sécurité au travail, In *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec & Doc. Sciences du risque et du danger, série Innovation. Lavoisier, 2010.

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N), la protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, In *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec & Doc. Sciences du risque et du danger, série Innovation. Lavoisier, 2010

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N), DRAIS (E), Le rôle de l'employeur et du travailleur dans la prévention des risques liés aux nanotubes de carbone : la prévention à l'épreuve des risques incertains, In *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, Droit des technologies, Larcier, 2012

DEL SOL (M), RACHET-DARFEUILLE (V), BESSON (J.C.), Médecine du travail et risques incertains, In *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, Droit des Technologies, Larcier, 2012

DEMOLLIENS (M), LEONARD (M), Les nanoparticules : une perte de repères pour l'ingénieur chimiste et le médecin du travail, In *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec & Doc. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Lavoisier, 2010

DRAIS (E), FAVARO (M), (2012), Manager la santé-sécurité au travail : de l'outil de gestion à l'organisation de la prévention, in ABORD DE CHATILLON (E), BACHELARD (O) et CARPENTIER (S) (coord.), *Risques psychosociaux, santé et sécurité au travail : une perspective managériale*, Magnard-Vuibert, Paris

FILLAUT (T), Du fléau au risque : la prise en compte de la question de l'alcool au travail dans la France du second XXème siècle (1950-2000), In *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, TEC & DOC. Sciences du risque et du danger, série Innovations. Lavoisier, 2010

GROSJEAN (V), Introduction, In *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec & Doc. Sciences du risque et du danger, série Innovation, Paris, Lavoisier, 2010

GUILLET (L), Concept de stress et outils d'évaluation du stress au travail, In *La santé à l'épreuve des nouveaux risques*, Tec & Doc. Sciences du risque et du danger, série Innovations, Lavoisier, 2010

HEAS (F), La pénibilité, une nouvelle approche de la santé au travail, In *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, coordination par DEDESSUS-Le MOUSTIER (N) et DOUGUET (F), Tec et Doc, Paris, Lavoisier, 2010

JUET (E), LACOUR (S), LECA (N), Les nanotubes de carbone dans REACH : les NTC sont-ils des substances chimiques comme les autres ?, In *De l'innovation à l'utilisation des nanomatériaux*, Droit des Technologies, Larcier, 2012

ROQUELAURE (Y), Les troubles musculosquelettiques des membres supérieurs liés au travail : un défi pour la santé au travail, In *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, TEC & DOC, Sciences du risque et du danger, série Innovation, Lavoisier, 2010

Articles

ADAM (P), De la responsabilité civile du salarié, *Dr. soc*, 2018, p465.

ALVES CONDE (M), ROUSSEL (M), GOMES (B), CHATZILAOU (K), Les nouveaux visages de la médecine du travail, *RDT*, 2012, p200.

AMAUGER-LATTES (MC), Intervention dans le cadre de notre soutenance de Doctorat, 4 décembre 2020

ANTONMATTEI (P.H), Négocier un accord sur la qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p131

ANTONMATTEI (P.H), Obligation de sécurité de résultat : les suites de la jurisprudence Snecma, *Dr. soc.*, 2012

ANTONMATTEI (P.H), VIVIEN (P), Chartes d'éthique, alerte professionnelle et droit du travail français : état des lieux et perspectives ». *Dr. soc.*, 2007, p522.

ARNAUD (D), D... comme - Délégation de pouvoirs, *JA*, 2015, p50.

BABIN (M), PICHON (N), Obligation de sécurité et faute inexcusable de l'employeur, *Dr. soc.*, 2002

BABIN (M), Les perspectives de la médecine du travail, *Dr. soc.*, 2005

BABIN (M), Les perspectives de la médecine du travail, *Dr. soc.*, 2005

BAILLY (P), Du nouveau sur la prise d'acte, *SSL*, 16 juin 2014, p9

BANCE (P), Recherche sur les concepts juridiques en matière de conditions de travail, *RFAS*, 1978

BAREGE (A), BOSSU (B), Les Codes et les chartes d'entreprise : un instrument au service la régulation des rapports de travail, *Le bien-être au travail*, juillet 2010

BLATMAN (M), L'obligation de sécurité, *Dr. soc.*, n°7/8, 2011

BLATMAN (M), Regards sur l'état de santé au travail et la prévention des risques, *Dr.sSoc.*, n°11, 2005

BLATMAN (M), BOURGEOT (S), De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés, *Dr. soc.*, n°6, 2006

BOCCON-GIBOD (D), Sur la responsabilité pénale des personnes morales, *Dr. soc.*, 2014, p923

BORGETTO (M), KESSLER (F), Les risques professionnels en question(s), *RDSS*, 2018, p575

BOULOC (B), Délégation de pouvoirs. Appréciation des juges du fond. Responsabilité pénale. Chef d'entreprise. Exonération. Délégation de pouvoirs. Appréciation souveraine, *RTD Com*, 2008, p198.

BUGADA (A), L'obligation de sécurité pesant sur l'employeur en matière prud'homale : obligation de moyen ou de résultat ? *JCP S n°48*, 25 novembre 2014, 1450

CARON (M), VERKINDT (P.Y.), Le droit de la sécurité sociale confronté aux nouveaux risques professionnels, *RDSS*, 2010, p593.

CAZENEUVE (J), La cybercriminalité : l'émergence d'un nouveau risque, *AJ Pénal*, 2012, p268

CESARO (J.F.), Les sanctions pénales de l'insécurité, *Dr. soc.*, n°6, 2007

CHAMPEAUX (F) Première application par le Conseil d'État du droit souple en droit du travail, *Sem.Soc.Lamy*. 15 juin 2020, n°1912, 10

CHAUMETTE (P), Observations sous l'arrêt du 5 mars 2008 rendu par la Chambre Sociale de la Cour de Cassation, *Dr. soc.*, n°5, 2018

CHAUMETTE (P), Commentaire de la loi du 31 décembre 1991 relative aux obligations de l'employeur et du salarié en matière de sécurité au travail, *Dr. soc.*, 1992, p337

COEURET (A), La responsabilité en droit pénal du travail, *RCS*, 1992

COEURET (A), Pouvoir et responsabilité en droit pénal social, *Dr. soc.*, 1975, p396

COLETTE (J), Travail et santé : le point de vue d'un médecin, *Dr. soc.*, n°5, 2002

COUTURIER (G), Hygiène et sécurité. Droit de retrait. Croyance raisonnable en un danger grave et imminent, *Dr. soc.*, 2000

COUTURIER (G), note sous Cass.Soc., 9 mai 2000, *Dr. soc.*, 2000, p778

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N), Réparation du préjudice d'anxiété des salariés exposés à l'amiante, JCP édition G 2019

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N), DRAIS (E), L'information des salariés et des représentants du personnel en matière de santé au travail : bilan et perspective face aux risques émergents in *Economies et Sociétés*, Série "Entreprise et finance", KF, n°3, 8/2013, p1345-1370

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N), LEROUGE (L), Une réflexion syndicale contrastée sur la prévention des risques psychosociaux, *RDT*, 2011, p627

DESMOULIN-CANSENIER (S), La réforme de la médecine du travail à la lumière des risques collectifs et incertains, *RDSS*, 2010, p604

DIEU (F), De la révision des valeurs limites d'exposition professionnelle applicables aux poussières que sont amenés à respirer les travailleurs dans leurs locaux de travail, *Dr. soc.*, 2017, p673

DIEUDONNE (I), La distinction entre salarié et travailleur indépendant, *JA*, 1995, p16

DORE (L), Evolution de la médecine du travail, *Dr. soc.*, 2004

DORE (L), Evolution de la médecine du travail, *Dr. soc.*, 2004

DRIGUEZ (L), Les obligations du décideur public en matière de santé et de sécurité des travailleurs en cas d'incertitude scientifique, *RDSS*, 2010, p616

DUQUESNE (F), Commentaire de l'arrêt de la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation du 28 février 2006, *Dr. soc.*, n°6, 2006

FADEUILHE (P), Contrat de travail - Prise d'acte de la rupture : une fin en soi ?, *JA*, n°509, 2014, p41

FANTONI QUITON (S), VERKINDT (P.Y.), Drogue(s) et travail : des liaisons dangereuses, *Dr. soc.*, 2011, p674

FANTONI (S), HEAS (F), VERKINDT (P.Y.), La santé au travail après la loi du 8 août 2016, *Dr. soc.*, 2016, p921

FAVENNEC-HERY (F), L'obligation de sécurité du salarié, *Dr. soc.*, n°6, 2007

FOREST (V), Identifier les risques psychosociaux, *JA*, n°454, 2012, p18

MEYER (F), La loi travail : aspects concernant la médecine du travail, *RDT*, 2016

GAMET (L), Critique du Droit Pénal du Travail, *Dr. soc.*, 2014, p446

GAMET (L), Inspection du travail et répression, *Dr. soc.*, 2017, p439

GEA (F), Prise d'acte de la rupture. Saisine du conseil de prud'hommes. Qualification de la rupture. Action en résiliation judiciaire, *Dr. soc.*, 2012, p634

GIUDICELLI-DELAGE (G), Délégation de pouvoirs en matière de sécurité du travail, *RSC*, 1999, p340

HEAS (F), La protection de l'environnement en droit du travail, *RDT*, 2009, p565

HEAS (F), Les modalités de la délégation de pouvoirs, *RDT*, 2008, p670

LAPEROU-SCHENEIDER (B), La responsabilité pénale de l'employeur personne physique et la présomption de faute, *Dr. soc.*, 2012, p273

LAPEROU-SCHENEIDER (B), Les mesures de lutte contre le harcèlement moral, *Dr. soc.*, n°3, 2002

LAYDU (J.B.), La responsabilité civile du salarié : contractuelle ou délictuelle ?, *Dr. soc.*, 1995, p146

LEROUGE (L), Absence de formation à la sécurité et responsabilité de l'employeur, *RDT*, 2008

LEROUGE (L), Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé, *Dr. soc.*, 2014, p152

LOISEAU (G), Le comité social et économique, *Dr. soc.*, 2017, p1044

LOKIEC (P), ROBIN-OLIVIER (S), DEAKIN (S), RADE (C.), Droit du travail et responsabilité civile (1re partie), *RDT*, 2007, p748

LYON-CAEN (A), Une révolution dans le droit des accidents du travail, *Dr. soc.*, n°4, 2002

LYON-CAEN Gérard, Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail, *RTD Civ*, 1974

MAGGI-GERMAIN (N), Travail et santé : le point de vue d'une juriste, *Dr. soc.*, n°5, 2002

MATSOPOULOU (H), Délégation de pouvoirs : les critères jurisprudentiels de compétence et d'autorité du délégataire, *RDS*, 2010, p332

MAZEAUD (A), Harcèlement entre salariés : apport de la loi de modernisation, *Dr. soc.*, n°3, 2002

MEYER (F), La loi travail : aspects concernant la médecine du travail, *RDT*, 2016

MEYER (F), L'impact de la normalisation, de la certification et des politiques qualité sur le rapport salarial, *Dr. ouvrier*, juillet 1998

MEYER (F), SACHS-DURAND (C.), Compte-rendu d'une table ronde sur les risques psychosociaux, *RDT*, 2012, p633

MINE (M), L'obligation de sécurité de résultat de l'employeur se cumule avec la responsabilité civile du salarié, *Dalloz*, 2006, p2831

MOREAU (MA), Certitudes et incertitudes des délégations de pouvoirs, *Dalloz*, 2006, p290

MOREAU (MA), L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs, *Dr. soc.*, 2013

MOREAU (MA), Pour une politique de santé dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2002, p817

MORVAN (P), Droit pénal de l'accident du travail, *Dr. soc.*, 2001, p654

MORVAN (P), La mode des risques psychosociaux, *Dr. soc.*, 2013, p96

MORVAN (P), Responsabilité pénale et droit social avant et après la loi du 10 juillet 2000, *RJS*, 4/01, p283

MORVAN (P), Securitas omnia corrumpit ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs, *Dr. soc.*, n°6, 2007

MOULIN (C.), Le droit de retrait, principe général du droit du travail ?, *Dr. soc.*, 1996

MOULY (J), La nouvelle jurisprudence sur la prise d'acte à l'épreuve du harcèlement moral ou sexuel, *Dr. soc.*, 2015, p384

MOULY (J), La prise d'acte produisant les effets d'un licenciement nul n'autorise pas la réintégration du salarié dans son emploi, *Dr. soc.*, 2013, p647

MOULY (J), La prise d'acte : un mode de rupture à préserver, *DR. soc.*, 2014, p821

MOULY (J), Résiliation judiciaire du contrat de travail à l'initiative du salarié et démission : une articulation problématique ?, *Dr. soc.*, 2014, p675

MRAOUAHI (S), Le CSE, nouveau visage de la représentation du personnel, *JT* n°208, 2018, p21

PECAUT-RIVOLIER (L), Donner l'information : les obligations du salarié, *Dr.soc.*, 2013, p103

PETIT (E.), Risques professionnels - Le document unique d'évaluation des risques professionnels, *JA*, n°522, 2015, p42

PETIT (F), La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ?, *Dr. soc.*, n°3, 2011

PIGNARRE (G), Le comité d'hygiène et de sécurité n'est pas soluble dans le comité social et économique, *RDT*, 2017, p647

POILPOT-ROCABOY (G), DUMAS (M), DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N), CHEVANCE (A), Dimension du

Temps de Travail et Pénibilité : Repérage des risques et des actions proposées, *Revue de Gestion des Ressources Humaines*, n°103, Janvier-Février-Mars 2017, p3

PROBST (A), Télétravail au domicile, *Dr. soc.*, 2006, p1109

RADE (C.), Commentaire de l'arrêt de la Cour de Cassation du 1er mars 2011, *Dr. soc.*, n°5, 2011, p595

RADE (C.), Harcèlement moral et responsabilités au sein de l'entreprise : l'obscur éclaircissement, *Dr. soc.*, n°9/10, 2006

RADE (C), Réformer le droit du travail ou le mythe du roi thaumaturge, *JCP, La Semaine Juridique*, 1er août 2017, p1

RAY (J.E), De la question sociale du XXIe siècle au télétravail, *Dr. soc.*, 2018, p52

RAY (J.E), Légaliser le télétravail : une bonne idée ?, *Dr. soc.*, 2012, p443

RAY (J.E), Tribune en commentaire de l'arrêt de la Chambre sociale du 26 mars 2014, *Dr. soc.*, 2014, p397

RICHARD (A), « RH : Et maintenant, on change quoi ? », *Actuel RH*, 1^{er} juillet 2020

ROUJOU DE BOUBEE (G), La responsabilité pénale des personnes morale, *Litec*, 2004, p539

ROUSSEAU (F), La répartition des responsabilités dans l'entreprise, *RSC*, 2010, p804

ROY-LOUSTAUNAU (C.), Commentaire de l'arrêt de la Chambre Sociale de la Cour de Cassation du 4 avril 1996, *Dr. soc.*, n°6, 1996

SAUZET (M), De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels, *Rev.crit.leg.jur.*, 1883, p596

SAVATIER (J), La nullité de la reconnaissance par un salarié de sa responsabilité civile envers l'employeur en l'absence de faute lourde, *Dr. soc.*, 1995, p651

SAVATIER (J), La reprise du travail sans visite de reprise par le médecin du travail, *Dr. soc.*, n°5, 2006

SAVATIER (J), note sous Cass.Soc., 30 septembre 2005, *Dr. soc.*, 2006, p102

SUPIOT (A), La réglementation patronale de l'entreprise, *Dr. soc.*, n°3, 1992

SUPIOT (A), VACARIE (I), Santé, sécurité et libre circulation des marchandises (règles juridiques et normes techniques), *Dr. soc.*, janvier 1993.

TAURAN (T), Les certificats médicaux en droit de la sécurité sociale, *RDSS*, 2011, p1122

TOMI (N), Le nouveau droit répressif du travail : sanctionner sans pénaliser ?, *Dr. soc.*, 2017, p436

VACHET (G), Maladies professionnelles. Reconnaissance hors tableaux, *RDSS*, 1993, p322

VATINET (R), En marge des affaires de l'amiante : l'obligation de sécurité du salarié, *Dr. soc.*, 2002

VERDUN (F), Mise en cause par l'entreprise de la responsabilité civile d'un service de santé au travail, *Dr. soc.*, 2014, p280

VERICEL (M), La loi n°2011-867 du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail, *RDT*, 2011, p682

VERKINDT (P.Y), À celui qui n'a pas, même ce qu'il a lui sera retiré, *Dr. soc.*, 2018, p708

VERKINDT (P.Y), Conseil supérieur de la prévention des risques professionnels : le Bilan « Conditions de travail », *RDSS*, 2003, p434

VERKINDT (P.Y), La réforme des retraites : entre le clair et l'obscur, *Dr. soc.*, 2011, p.256

VERKINDT (P.Y), Santé au travail, l'ère de la maturité, *SSL*, n°239, 2005

VERKINDT (P.Y), Santé au travail vs pouvoir de direction, *Dr. soc.*, n°5, 2008,

VERKINDT (P.Y), L'irrésistible ascension du droit de la santé au travail, *JCP S* n°26, 30 juin 2015, 12

WAQUET (P), Cessons de parler de « prise d'acte », *Dr. soc.*, 2014, p97

WAQUET (P), Règlement intérieur, charte d'éthique et système d'alerte, *SSL*, n°1328, 2008

Rapports, avis et études

ADESTI - Service Interentreprise de Santé au Travail, *Evaluation des risques psychosociaux*, Document Interne

AFSSET, *Les effets des nanomatériaux sur la santé de l'homme et sur l'environnement*, 2006.

ANACT, *La prévention des risques psychosociaux*, 2019

ANACT, *Rapport sur l'ANI QVT-Egalité professionnelle du 19 juin 2013*, 2019.

ANSES, *Développement d'un outil de gestion graduée des risques spécifiques au cas des nanomatériaux*, 2011.

ARACT HAUTE NORMANDIE, *Pénibilité au travail : de quoi parle-t-on ?*, Fiche pratique n°9, juin 2011.

AUBIN (C), PELISSIER (R), DE SAINTIGNON (P), *Rapport sur la réforme de la médecine du travail*, octobre 2007

CNAMTS, *Charte des AT/MP, fiche AT n° 2, actes suicidaires et accidents du travail*, 2001

CNAV, *Compte personnel de prévention de la pénibilité - utilisation pour la retraite - majoration de durée d'assurance*, 5 février 2016

CONSEIL D'ETAT, *Etude annuelle 2013 : Le droit souple*, 2 octobre 2013

COUR DES COMPTES, *Rapport annuel public 2014*, Cour des comptes, 2014, www.ccomptes.fr

DELLACHERIE (C), FRIMAT (P), LECLERCQ (G), *rapport sur la santé au travail*, avril 2010

GOLLAC (M), BODIER (M), *Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser*, 2017, site internet travail-emploi.gouv.fr

INSEE, *Rapport du collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail*, 2010

NASSE (P), LEGERON (P), *Rapport sur la détermination, la mesure et le suivi des risques psychosociaux au travail*, Ministère du Travail, des Relations Sociales et de la Solidarité, 12 mars 2008

VERKINDT (P.Y), *Le CHSCT au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail. Rapport remis au Ministre du Travail, de l'Emploi, de la formation Professionnelle et du Dialogue Social*, site internet du Ministère du Travail, 28 février 2014

VERKINDT (P.Y), *Le rôle des acteurs de l'entreprise dans la prévention de la pénibilité au travail*, La Documentation Française Retraite et Société 2015/3, n°72

Publications professionnelles, Articles de Presse, Sites Internet

AFISST ET RELIANCE & TRAVAIL, *Synthèse et analyse du rapport de l'IGAS sur le fonctionnement des services de santé au travail*, Juillet 2020

BARIET (A), « *RH : Et maintenant, on change quoi ?* », Actuel RH, 1er juillet 2020

BOURGEOIS (N), VERRIER (G), « *Les RH en 2030* », Actuel RH, 03 juin 2020

BRAUN (M), *Les patrons en campagne*, Paris Normandie, 6 septembre 2016, 2^dition Grand Rouen-Elbeuf

CASTEL (D), *Obligation de sécurité - Risques psychosociaux - La réorganisation suspendue par le juge*, Juris Tourisme, n°207, 2018, p11

CCM – Comment ça marche, *Pirates et attaques informatiques*, site internet

CERIB, *Accompagnement pour l'évaluation de la pénibilité de certains emplois repères*, 27 juillet 2016.

CHSCT Actualités, *Ce qu'il faut savoir sur le DUER*, novembre 2016

DANIELLOU (F), *Les deux visages de la sécurité*, Santé et Travail, n°85, janvier 2014

DARES, *Les facteurs psychosociaux au travail*, n°22.1, mai 2018

DESRIAUX (F), *Entretien avec Pierre-Yves VERKINDT*, Santé et Travail, n°86, avril 2014

FEDERATION NATIONALE DES TRAVAUX PUBLICS, *Référentiel Métiers des Travaux Publics, Compte Professionnel de Prévention*, site internet du Ministère du Travail, des Relations Sociales et de la Solidarité

FIRPS, *Les chiffres clés de l'observatoire du stress au travail. Période de janvier 2013 à juin 2017*, site internet du FIRPS

GATEAU (G), *Journées du Dialogue Social*, Liaisons sociales quotidien, n°7846

GRESY (J.E.), PEREZ NÜCKEL (R), EMONT (P), *Gérer les risques psychosociaux*, ESF, 2012

GUYOT (H), *Prescription applicable au préjudice d'anxiété*, Liaisons Sociales Quotidien, n°18105, 22 juillet 2020

HEAS (F), *La définition juridique de la pénibilité au travail*, Travail et Emploi, n°104, décembre 2005

INRS, *Dossier Pénibilité au travail*, 5 mars 2019, site internet de l'INRS

INRS, *Champs électromagnétiques*, 2018, site internet de l'INRS

INRS, *Dossier Evaluation des risques professionnels*, 24 novembre 2014

INRS, *Evaluation des risques professionnels : questions - réponses sur le document unique*, janvier 2010

INRS, *Généralités sur les champs électromagnétiques*, juin 2017

INRS, *Risques professionnels liés aux nanomatériaux : des appareils de protection respiratoire efficaces sous certaines conditions*, 19 février 2019

LAGRANGE (N), *Compte pénibilité, un outil ambitieux, des effets incertains*, Liaisons sociales magazine, mars 2016

LIAISONS SOCIALES QUOTIDIEN – 17009, *Compte pénibilité : un dispositif sous-financé et destructeur d'emplois selon COE-Rexecode*, 1 février 2016

LIAISONS SOCIALES QUOTIDIEN – 17075, *Compte pénibilité*, 4 mai 2016

LIAISONS SOCIALES QUOTIDIEN – 17879, *Bilan de la négociation collective en 2018*

LANOUZIERE (H), à propos du protocole national de déconfinement et de ces fiches, Dépêche AEF n°627316

MACSF, *La cyber-criminalité s'attaque au monde de la santé : mesures de protection et obligation de signalement*, site internet MACSF

MEDEF, *Compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P) - Questions - réponses et premières recommandations*, juillet 2016.

MINISTERE DE L'ENVIRONNEMENT, DE L'ENERGIE ET DE LA MER, *Meilleures techniques à envisager pour la mise en œuvre des substances à l'état nanoparticulaire*, site internet de ce ministère

MINISTERE DES AFFAIRES SOCIALES ET DE SANTE, MINISTERE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI ET DU DIALOGUE SOCIAL, *Présentation du compte personnel de prévention de la pénibilité, dossier de presse*, juin 2014

MINISTERE DU TRAVAIL - INRS – ANACT, *Le syndrome d'épuisement professionnel ou burn-out*, mai

2015

UIC, *C3P - Guide des Industries Chimiques*, octobre 2016, site internet de l'UIC

UIC, *Compte-rendu de la commission Santé-Sécurité du 21 mars 2017*, Document interne

UIC, *Nouvelles Sociales - Pénibilité : point d'actualité*, septembre 2016 Document interne

UIC, Pénibilité : publication de l'instruction ministérielle du 20 juin 2016, 19 juillet 2016, Document interne

UNICEM, *Analyse des facteurs de risques professionnels par postes de travail - secteur Béton Prêt à l'Emploi*, août 2016, Document interne

UNICEM *Analyse des facteurs de risques professionnels par postes de travail - secteur de la Pierre et des Roches Ornamentales*, août 2016, Document interne

UNICEM, *Analyse des facteurs de risques professionnels par postes de travail - secteur extractif*, août 2016, Document interne

Annexe 1

Projet de guide de bonnes pratiques de prévention des risques professionnels, joint à notre thèse

Préambule

Dans de nombreux cas, les employeurs ne découvrent le cadre juridique qu'au moment de l'engagement de leur responsabilité. Nous avons alors réfléchi à proposer aux employeurs des solutions effectives afin de les aider à mieux le respecter et par la même, à développer la prévention des risques professionnels au bénéfice des travailleurs.

Se posait alors la question de savoir où trouver des exemples de mesures effectives pour servir de points d'appui aux employeurs ? Il nous est alors apparu que la négociation collective était la réponse à notre interrogation.

Ainsi, nous avons étudié les dispositifs élaborés aux niveaux interprofessionnel et branches professionnelles en matière de prévention des risques professionnels. Nous avons ensuite analysé les dispositifs élaborés par les entreprises, dispositifs que nous avons sélectionnés car pouvant avoir, à notre avis, un effet réel et tangible en matière de prévention des risques professionnels et ainsi correspondre au critère d'effectivité posé par la jurisprudence. Nous avons conduit ce travail par l'analyse de plus d'une centaine d'accords collectifs et classé le travail réalisé en la matière par thèmes faisant écho à ceux composant le cadre afin que les employeurs puissent disposer d'un « catalogue » de mesures effectives permettant de répondre au mieux aux obligations analysées et de les aider dans la prévention des risques professionnels.

En complément de ce « catalogue », nous avons souhaité que les employeurs pour certains thèmes, disposent d'outils plus opérationnels leur permettant d'une part d'autoévaluer leur niveau de respect des obligations en matière de santé et de sécurité au travail, et d'autre part, de se mettre en conformité à l'aide de fiches pratiques. Ces outils sont plutôt adaptés à des obligations « pratiques » telles que l'obligation de formation ou l'obligation d'évaluation des risques professionnels. Ils concourent tous à aider l'employeur à respecter son obligation de sécurité.

Ainsi, le guide de bonnes pratiques que nous proposons et que vous nous avons édité sous forme de livret est composé de deux types d'éléments :

- Une sélection après analyse, des solutions mises en œuvre par la négociation collective, pouvant avoir un effet réel et tangible en matière de prévention des risques professionnels et ainsi correspondre au critère d'effectivité posé par la jurisprudence. Ce « catalogue » de mesures effectives est contenu dans un tableau de synthèse positionné sur la clé USB jointe au guide. Nous l'avons imaginé comme une base de données qui pourrait être enrichie par ses utilisateurs ;
- Puis, d'une part, des grilles permettant aux entreprises d'autoévaluer leur niveau de respect des obligations générales et particulières. Ces grilles, positionnées sur la clé USB jointe au guide, prennent la forme de questionnaires comportant plusieurs thèmes auxquels les entreprises peuvent répondre. Le résultat de leur positionnement prend la forme de mires avec par thème, un résultat exprimé en valeur sur une échelle, l'objectif étant que ce dernier soit très visuel pour l'entreprise. Et d'autre part, des fiches pratiques qui comprennent par type d'obligation, une synthèse du cadre juridique applicable et des propositions de mesures effectives permettant aux entreprises d'être le plus conforme à ce dernier. Ces fiches sont positionnées dans le livret que nous vous proposons de découvrir.

TABLE DES MATIERES

Remerciements	p3
Sommaire	p5
Introduction générale	p7
A. Le contexte historique du Droit du Travail et la naissance de la Santé et de la Sécurité au Travail	p10
B. Le Droit Communautaire de la Santé et de la Sécurité au Travail	p10
C. Les autres sources du Droit de la Santé et de la Sécurité au Travail	p14
D. Les axes majeurs du Droit de la Santé et de la Sécurité au Travail	p15
E. Le guide de bonnes pratiques	p17
F. Les enjeux de notre thèse	p19
G. L'annonce du plan	p20
Partie I : La complexité du cadre juridique de la santé et de la sécurité au travail	p21
<u>Titre I : La démarche de prévention des risques professionnels par l'employeur</u>	p24
Chapitre I : L'obligation de sécurité de l'employeur	p25
Section I : L'évolution de l'obligation de sécurité	p25
Paragraphe 1 : L'évolution du fondement textuel de l'obligation de sécurité	p25
A. L'obligation de sécurité issue des arrêts du 28 février 2002	p25
B. Une nouvelle étape de l'évolution de l'obligation de sécurité avec l'arrêt du 28 février 2006	p29
Paragraphe 2 : La nouvelle définition de la faute inexcusable	p35
A. Le contenu de la nouvelle définition de la faute inexcusable	p35
B. Les conséquences de la nouvelle définition de la faute inexcusable	p39
Section II : L'influence de l'obligation de sécurité sur le fonctionnement de l'entreprise et son potentiel développement	p41
Paragraphe 1 : Son influence sur le fonctionnement de l'entreprise	p41
A. Son influence sur le pouvoir de direction de l'employeur	p42
B. Son influence sur les relations avec les entreprises extérieures	p49
Paragraphe 2 : Son potentiel développement	p51
Chapitre II : Les autres obligations générales de l'employeur	p55
Section I : L'information et la formation des travailleurs	p56
Paragraphe 1 : Le contenu des obligations d'information	p56
A. L'obligation générale d'information	p56
B. L'obligation d'information spécifique à certains risques	p58
Paragraphe 2 : le contenu de l'obligation de formation	p59
A. Les principes généraux de l'obligation de formation	p59

B. Les différents types de formation	p61
C. Le cas de la formation renforcée à la sécurité	p65
Section II : La prévention de la pénibilité au travail	p68
Paragraphe 1 : La définition de la pénibilité au travail et les principes de son évaluation	p69
A. L'évolution de la notion de pénibilité au travail avant la loi du 9 novembre 2010	p70
B. La pénibilité au travail issue de la loi du 9 novembre 2010	p72
C. Les principes généraux de l'évaluation de l'exposition à la pénibilité issus de la loi du 9 novembre 2010	p76
Paragraphe 2 : les compensations de la pénibilité au travail	p80
A. Le compte professionnel de prévention	p80
B. Les accords spécifiques à la prévention de la pénibilité au travail	p82
<u>Titre II : La connaissance et l'évaluation des risques professionnels par l'employeur</u>	p87
Chapitre I : La connaissance des risques professionnels par l'employeur	p88
Section I : Les règles applicables à toute activité	p89
Paragraphe 1 : Les risques liés à l'utilisation des locaux de travail	p90
A. L'aération-assainissement	p90
B. L'ambiance thermique	p92
C. La vie pratique sur les lieux de travail	p94
Paragraphe 2 : les risques liés aux équipements de travail et de protection individuelle	p98
A. Les équipements de travail	p99
B. Les équipements de protection individuelle	p102
Section II : Les règles spécifiques à certaines activités	p103
Paragraphe 1 : Les risques d'exposition	p103
A. Le risque chimique	p104
B. Le risque d'exposition au bruit	p108
Paragraphe 2 : Les risques liés à l'intervention d'une entreprise extérieure	p110
Chapitre II : Le développement de nouveaux risques professionnels	p115
Section I : Les risques incertains et les risques générés par les technologies de l'information et de la communication	p115
Paragraphe 1 : Les risques incertains	p116
A. Les nanomatériaux	p116
B. Les champs électromagnétiques	p126
Paragraphe 2 : les risques générés par les technologies de l'information et de la communication	p129
A. Le télétravail	p129
B. La cybercriminalité	p134
Section II : Les risques psychosociaux	p136
Paragraphe 1 : Définitions et conséquences des RPS	p137
A. Les définitions des risques psychosociaux	p137
B. Les types de risques psychosociaux	p139
C. Les conséquences pour le travailleur et l'organisation	p142
Paragraphe 2 : La prévention des risques psychosociaux	p144
A. La prévention des RPS organisée par les textes	p145
B. L'organisation pratique de la prévention des RPS	p147

C. La prévention spécifique du stress	p151
Chapitre III : L'évaluation des risques professionnels	p153
Section I : Le principe d'évaluation des risques et sa matérialisation	p154
Paragraphe 1 : L'origine du principe d'évaluation des risques professionnels	p155
Paragraphe 2 : Le document unique d'évaluation des risques	p156
A. Les finalités du document unique	p156
B. L'élaboration du document unique	p160
Section II : L'évaluation des risques, l'envers du décor	p163
Paragraphe 1 : Les difficultés rencontrées lors de l'évaluation des risques professionnels	p163
Paragraphe 2 : Les sanctions en cas de défaut d'évaluation des risques professionnels	p166
<u>Titre III : Les contributions et les responsabilités des acteurs de la prévention des risques professionnels</u>	p174
Chapitre I : La contribution du travailleur à la prévention des risques professionnels	p175
Section I : L'obligation de sécurité du travailleur	p175
Paragraphe 1 : Les sources de l'obligation de sécurité du travailleur	p176
Paragraphe 2 : Les contours de cette obligation	p178
Paragraphe 3 : L'influence de l'obligation de sécurité du travailleur sur celle de l'employeur	p180
Section II : Les droits d'alerte et de retrait	p184
Paragraphe 1 : Le droit d'alerte	p184
Paragraphe 2 : Le droit de retrait	p187
A. Les composantes du droit de retrait	p188
B. Les modalités d'exercice du droit de retrait par le travailleur	p193
C. Les suites de la mise en œuvre du droit de retrait	p195
Chapitre II : La contribution des représentants du personnel et des services de santé au travail dans la prévention des risques professionnels	p197
Section I : Le rôle des représentants du personnel	p198
Paragraphe 1 : le rôle des membres du CHSCT et du CSE	p199
A. Les missions générales du CHSCT et du CSE en Santé et Sécurité au Travail	p200
B. L'information et la consultation du CHSCT et du CSE	p202
C. Les moyens et les pouvoirs du CHSCT et du CSE	p206
Paragraphe 2 : Le rôle des autres représentants du personnel	p209
A. Les délégués du personnel et les délégués syndicaux	p210
B. Le comité d'entreprise / d'établissement	p213
Section II : Le rôle des services de santé au travail	p215
Paragraphe 1 : L'évolution des services de santé au travail et de leurs missions d'aide à l'employeur	p216
Paragraphe 2 : Le nouveau suivi médical issu de la loi du 8 août 2016	p222
A. Le suivi médical classique	p223
B. La visite de préreprise et l'examen de reprise	p228

Chapitre III : Les responsabilités pénale et civile des acteurs de la prévention	p235
Section I : La responsabilité pénale de l'employeur	p237
Paragraphe 1 : Les principales infractions en matière de santé et de sécurité au travail	p238
A. Les infractions régies par le Code du Travail et celles régies par le Code Pénal	p238
B. Les conditions d'engagement des infractions	p244
C. Les enseignements tirés de la jurisprudence rendue en matière de responsabilité pénale de l'employeur	p249
Paragraphe 2 : Les personnes responsables	p251
A. Les personnes physiques responsables	p251
B. Les personnes morales responsables	p257
Section II : La responsabilité civile comme incitation à la prévention	p261
Paragraphe 1 : La responsabilité civile des acteurs de la prévention	p262
A. La responsabilité civile de l'employeur	p262
B. La responsabilité civile des autres acteurs de la prévention	p274
Paragraphe 2 : D'autres formes de responsabilité civile de l'employeur	p284
A. La prise d'acte : définition, conditions et effets	p284
B. La résiliation judiciaire : définition, conditions et effets	p291
Paragraphe 3 : Illustrations d'une responsabilité à géométrie variable	p296
A. Le harcèlement moral ou une responsabilité désormais mesurée	p296
B. Le préjudice d'anxiété ou le passage d'une automaticité à un encadrement	p316

Partie II : Une solution effective à la complexité du cadre juridique de la santé et de la sécurité au travail : le guide de bonnes pratiques

p330

Titre I : Synthèse des solutions mises en œuvre par la négociation collective

p332

Chapitre I : Les solutions issues de la négociation collective interprofessionnelle et de branche

p332

Section I : Le rôle des acteurs de la prévention

p334

Paragraphe 1 : Le rôle de l'employeur

p335

 A. Le rôle de promoteur de la prévention

p335

 B. Le rôle en matière d'information et de formation

p337

Paragraphe 2 : Le rôle du travailleur

p340

 A. Le rôle du travailleur lié à son obligation de sécurité

p341

 B. Le développement de la culture sécurité du travailleur

p342

 C. Des actions spécifiques en matière de formation du travailleur

p343

Paragraphe 3 : Le rôle des représentants du personnel et du médecin du travail

p345

Section II : La prévention des risques professionnels

p347

Paragraphe 1 : La prévention des risques professionnels spécifiques

p347

 A. Les risques liés à l'utilisation des locaux de travail

p347

 B. Les risques liés au risque chimique et aux champs électromagnétiques

p348

 C. Les risques liés au télétravail

p349

D. Les risques liés à la coactivité	p351
Paragraphe 2 : La prévention de la pénibilité au travail	p353
A. La prévention de la pénibilité dans le cadre d'accords « classiques »	p353
B. La prévention de la pénibilité dans le cadre des référentiels professionnels homologués	p354
Paragraphe 3 : La prévention des risques psychosociaux	p358
A. Les mesures de prévention prévues par l'ANI du 26 mars 2010	p358
B. Les mesures de prévention prévues les accords de branche	p361
Chapitre II : Les solutions issues de la négociation collective d'entreprise	p364
Section I : Le rôle des acteurs de la prévention	p366
Paragraphe 1 : Le rôle de l'employeur	p365
A. Le rôle stratégique prévu par les accords collectifs	p365
B. Le rôle en matière d'information et de formation	p367
Paragraphe 2 : Le rôle du travailleur	p372
A. Le rôle du travailleur lié à son obligation de sécurité	p372
B. Le rôle du travailleur en lien avec des actions spécifiques de formation	p373
Paragraphe 3 : Le rôle des représentants du personnel et du médecin du travail	p375
A. Le rôle des représentants du personnel	p375
B. Le rôle du médecin du travail	p376
Section II : La prévention des risques professionnels	p377
Paragraphe 1 : La prévention des risques professionnels spécifiques	p377
A. Les dispositifs de prévention liés aux locaux de travail	p377
B. Les dispositifs de prévention liés aux équipements de travail et de protection	p382
C. La prévention des risques incertains	p384
D. La prévention des risques liés aux nouvelles technologies de l'information et de la communication	p385
Paragraphe 2 : les dispositifs relatifs à la prévention de la pénibilité au travail	p387
A. L'étude des situations à risque	p387
B. La réduction des conséquences de l'exposition aux facteurs de pénibilité	p388
C. La compensation de l'exposition aux facteurs de risques de pénibilité	p391
Paragraphe 3 : La prévention des risques psychosociaux	p394
A. La définition des notions par les accords collectifs	p395
B. Contexte organisationnel, tâche et contrôle	p396
C. Reconnaissance et relations	p401
<u>Titre II : Grilles d'autoévaluation et fiches de mise en conformité</u>	p405
Chapitre I : Méthodologie de conception des grilles d'autoévaluation et des fiches de mise en conformité	p406
Section I : Grilles d'autoévaluation	p407
Paragraphe 1 : La partie « autodiagnostic »	p407
Paragraphe 2 : La partie « actions réalisées de mise en conformité »	p411
Section II : Fiches de mise en conformité	p413
Chapitre II : Premières grilles et premières fiches	p415
Section I : Grilles et fiches relatives au respect d'obligations générales	p416
Paragraphe 1 : Grille et fiche relatives à l'obligation d'information	p416

Paragraphe 2 : Grille et fiche relatives à l'obligation de formation	p421
Paragraphe 3 : Grille et fiche relatives à l'obligation d'évaluation des risques professionnels	p430
Section II : Grille et fiche relatives aux risques psychosociaux	p436
Chapitre III : La valeur du guide de bonnes pratiques	p442
Section I : La valeur en matière de prévention des risques professionnels	p443
Paragraphe 1 : Les référentiels « pénibilité » et les protocoles de déconfinement	p444
A. Les référentiels « pénibilité »	p444
B. Les protocoles de déconfinement	p447
Paragraphe 2 : La norme ISO 45001	p453
A. Ses conditions d'adoption	p453
B. Ses principaux éléments	p455
C. Sa valeur	p457
Section II : La valeur juridique en matière de réparation	p458
Paragraphe 1 : La valeur en matière de responsabilité civile	p459
A. Dans le cadre de la législation sociale	p459
B. En dehors de la législation sociale	p461
Paragraphe 2 : La valeur en matière de responsabilité pénale	p463
A. En violation d'une règle	p463
B. En cas d'existence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage	p464
C. En période de pandémie liée au Covid-19	p466
Conclusion générale	p470
Conclusion personnelle	p475
Index	p476
Bibliographie	p480
Annexes :	
Annexe 1 : Projet de guide de bonnes pratiques de prévention des risques professionnels Joint à notre thèse	p491
Table des matières	p493

Titre : Santé et sécurité au travail : de la complexité à l'effectivité.

Proposition d'un guide de bonnes pratiques de prévention des risques professionnels

Mots clés : Santé au travail – risques professionnels – guide bonnes pratiques – obligation de sécurité de l'employeur

Mots clés : Les entreprises se doivent de respecter le cadre juridique en matière de santé et sécurité au travail. Ce cadre, même s'il est fondé sur une logique de prévention des risques professionnels, est de part sa complexité, difficile à maîtriser pour un employeur. La première étape de notre travail de recherche a été de révéler ce cadre juridique en le décortiquant, en expliquant les subtilités et en le confrontant à la réalité du terrain. De plus, dans de nombreux cas, les employeurs ne découvrent le cadre juridique qu'au moment de l'engagement de leur responsabilité. Nous avons alors réfléchi à comment proposer aux employeurs des solutions efficaces afin de les aider à mieux le respecter et par la même, à développer la prévention des risques professionnels au bénéfice des travailleurs. Ainsi, la seconde étape de notre travail de recherche a

consisté à mettre à disposition des employeurs un guide de bonnes pratiques composé de deux types d'éléments :

- Une sélection après analyse, des solutions mises en œuvre par la négociation collective, pouvant avoir un effet réel et tangible en matière de prévention des risques professionnels et ainsi correspondre au critère d'effectivité posé par la jurisprudence,
- Des dispositifs leur permettant d'autoévaluer leur niveau de respect des obligations générales ainsi que particulières en matière de santé et sécurité au travail et de les satisfaire avec l'aide de fiches de mise en conformité.

Title: Occupational health and safety: from complexity to efficiency.

Proposal of a guide to good practices for the prevention of occupational risks

Keywords: Occupational health - occupational risks - good practice guide - employer safety obligation

Companies must respect the legal framework in terms of health and safety at work. This framework, even if it is based on a logic of prevention of professional risks, is due to its complexity, difficult to master for an employer. The first step in our research work was to reveal this legal framework by dissecting it, explaining its subtleties and confronting it with the reality on the ground. In addition, in many cases employers do not learn about the legal framework until they take responsibility. We then thought about how to offer employers effective solutions in order to help them to respect it better and at the same time, to develop the prevention of professional risks for the benefit of workers. Thus, the second stage of our research

work consisted in making available to employers a guide to good practice made up of two types of elements:

- A selection after analysis, of the solutions implemented by collective bargaining, which can have a real and tangible effect in terms of prevention of professional risks and thus correspond to the effectiveness criterion set by case law,
- Devices allowing them to self-assess their level of compliance with general as well as specific obligations in terms of health and safety at work and to satisfy them with the help of compliance sheets.