La prise en compte du facteur humain et organisationnel dans le management des risques professionnels

Alix de Quengo de Tonquédec

▶ **To cite this version:**

Alix de Quengo de Tonquédec. La prise en compte du facteur humain et organisationnel dans le management des risques professionnels. Droit. Université Paris-Saclay, 2021. Français. NNT : 2021UPASH005 . tel-03325198

HAL Id: tel-03325198
https://theses.hal.science/tel-03325198

Submitted on 24 Aug 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.

université PARIS-SACLAY

La prise en compte du facteur humain et organisationnel dans le management des risques professionnels

Taking into account the human and organizational factors in the management of occupational risks

Thèse de doctorat de l'université Paris-Saclay

École doctorale n° 630, Sciences Sociales et Humanités, pôle Droit (DEM)
Spécialité de doctorat : Sciences juridiques
Unité de recherche : Université Paris-Saclay, UVSQ, DANTE, 78000, Versailles, France.
Référent : Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines

Thèse présentée et soutenue à Paris-Saclay,
le 28 juin 2021, par

Alix de QUENGO de TONQUEDEC

Composition du Jury

Blandine ROLLAND Professeure des universités, Université de Haute-Alsace	Présidente
Franck GUARNIERI Professeur des universités, Mines ParisTech	Rapporteur
Grégoire LOISEAU Professeur des universités, Université Panthéon-Sorbonne	Rapporteur
Benoît PETIT Maître de conférences, Université Paris-Saclay	Examinateur
Philippe SANSY Cadre scientifique, Commissariat à l'énergie atomique (CEA)	Examinateur

Direction de la thèse

Alexis TRICLIN Maître de conférences, Université Paris-Saclay	Directeur de thèse

Thèse de doctorat
NNT : 2021UPASH005

université PARIS-SACLAY

ÉCOLE DOCTORALE
Sciences Sociales et Humanités (SSH)

Titre : La prise en compte du facteur humain et organisationnel dans le management des risques professionnels

Mots clés : Droit social, facteur humain et organisationnel, risques professionnels, santé et sécurité au travail

Résumé : Comment appréhender, par le droit, le facteur humain et organisationnel de manière à préserver au mieux la santé et la sécurité des travailleurs ? Cette interrogation s'inscrit dans le prolongement des bouleversements sociétaux survenus ces dernières décennies relatifs aux transformations industrielles et numériques, à la métamorphose du monde du travail qui s'en est suivie et à l'apparition du capitalisme et de la mondialisation. Ces changements ont contribué à faire évoluer la perception sociétale de l'individu et se sont accompagnés de déclarations consacrant un socle de droits de l'Homme. Emerge ainsi la question de l'humain au travail et les enjeux que cela implique au regard de l'évolution des risques professionnels et de la souffrance mentale, de la diversité des régimes juridiques de travail, des conséquences de la mondialisation sur les travailleurs français et européens et de la dimension sociale du travail. Dans ce contexte, il convient de se demander quelle place souhaitons-nous, aujourd'hui, donner à l'humain dans le travail. Comment le travailleur est-il défini, pensé, perçu ? Comment est-il protégé, sanctionné, contraint ? Quelles sont ses droits, leur étendue et leurs limites ?

Par ces travaux nous nous attacherons à envisager ces problématiques au moyen de la discipline juridique et sous l'angle du facteur humain et organisationnel, afin de considérer, plus spécifiquement, leurs conséquences en matière de risques professionnels sur la santé et la sécurité des travailleurs. En effet, compte tenu de la dimension sociale et politique de ces questionnements, le droit constitue un outil pertinent et adapté, apte à appréhender non seulement ce qui est mais, également, ce qui devrait être. Dès lors, nous nous attacherons à apporter des éléments de réponse juridique à ces questionnements en les envisageant à l'aune du concept de facteur humain et organisationnel. Cette approche nécessite de penser le travail et les risques professionnels en se fondant sur l'ensemble des éléments qui influencent la performance humaine. A cette fin, nous rechercherons, dans un premier temps, de quelle façon le droit positif s'efforce d'appréhender, plus ou moins subtilement, le facteur humain et organisationnel. De manière à pouvoir proposer, dans un second temps, une approche juridique à la fois claire et définie de ce concept au moyen d'une appropriation des outils existants et de la mise en œuvre d'un cadre systémique et humain.

Maison du doctorat de l'Université Paris-Saclay
2ème étage aile ouest, Ecole normale supérieure Paris-Saclay
4 avenue des Sciences,
91190 Gif sur Yvette, France

université PARIS-SACLAY

ÉCOLE DOCTORALE
Sciences Sociales
et Humanités (SSH)

Title: Taking into account the human and organizational factors in the management of occupational risks

Keywords: Labor law, human and organizational factors, risk prevention, health and safety in the workplace

Abstract: How can human and organizational factors be understood, through the law, in such a way as to best preserve the health and safety of workers? This questioning is a continuation of the social upheavals that have taken place in recent decades relating to industrial and digital transformations, the ensuing transformation of the workplace and the emergence of capitalism and globalization. These changes have contributed to a shift in the social perception of the individual. The notions that stemmed from these changes proved to be the genesis of what is now the core of Human Rights. From this emerges the question of the individual in the workplace, along with the challenges that this implies in terms of occupational risk and mental suffering, the different employment statuses, the effects of globalization on French and European workers and the social characteristic of work. In view of this, it is fitting to ask ourselves what place we wish to give the individual in the workplace today. How is the worker defined, considered, perceived? How is he protected, sanctioned, constrained? What are his rights, their extent and their limits?

Through this work, we will attempt to consider these issues from a legal standpoint and from the perspective of human and organizational factors, in order to consider, more specifically, their consequences in terms of occupational risk for the health and safety of workers. Given the social and political dimensions of these issues, the law constitutes a relevant and adapted tool, capable of addressing not only what is, but also what should be. Therefore, we will attempt to answer the legal aspects of these questions, through the prism of human and organizational factors. This approach requires us to think about occupational risk by taking into account all the elements that influence human performance. To do this, we will first look at how positive law attempts to address, more or less specifically, the human and organizational factor. In order to present, as a second stage, a clear and defined legal approach to this concept by utilizing existing tools and implementing a systemic and human framework.

Maison du doctorat de l'Université Paris-Saclay
2ème étage aile ouest, Ecole normale supérieure
Paris-Saclay
4 avenue des Sciences,
91190 Gif sur Yvette, France

Remerciements

J'adresse mes sincères remerciements à toutes les personnes qui m'ont accompagné et qui ont contribué, de près ou de loin, à cette thèse.

Je remercie mon directeur de thèse, Alexis Triclin, de m'avoir proposé ce sujet de thèse et d'avoir, par la suite, encadré et guidé mes recherches. Je remercie mon encadrant de thèse au CEA, Philippe Sansy, d'avoir perçu le potentiel de ce sujet, d'avoir permis sa réalisation au sein du CEA et de m'avoir accompagné tout au long de mes recherches.

Je remercie l'Université Paris-Saclay, l'Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines et le Laboratoire DANTE pour m'avoir permis de réaliser ce doctorat dans d'excellentes conditions.

Je remercie la Direction des ressources humaines et des relations sociales du CEA et plus particulièrement le Service emploi, compétences et formation de m'avoir accueillie et accompagnée pour la réalisation de cette thèse.

Je remercie les professionnels ayant accepté de m'accorder un entretien afin d'échanger sur leurs activités et mes recherches me permettant ainsi de nourrir et enrichir ma réflexion. Je remercie vivement Marie-Bénédicte Bourgois (avocate, Actance Avocat), Laurence Fusil (responsable du Service de protection de l'homme et de l'environnement, CEA), Guillaume Hernandez (spécialiste FOH, CEA), Agnès Jacquet-Shimahara (responsable adjointe du Service de protection de l'homme et de l'environnement, CEA), Fabienne Jaworski (médecin coordinateur du travail, Thalès), Laurent Leduc (consultant dirigeant, LDC Conseil), Frédéric Lefebvre-Naré (ingénieur-conseil, cabinet Isée) Brandy Marcel (responsable d'exploitation, Ivondro Carrière), Sophie Quiblier (spécialiste FOH, Orano), Jean-François Vautier (spécialiste FOH, CEA), ainsi que les spécialistes rencontrés au sein du CEA et de l'IRSN. Mes travaux ont également bénéficié de nombreux échanges avec mes collègues de la Direction des ressources humaines et des relations sociales du CEA.

Je remercie l'ensemble des membres du jury pour l'intérêt et le temps qu'ils ont accepté de consacrer à mes travaux.

Enfin, je tiens à remercier mes proches qui m'ont soutenue tout au long de ce travail de recherche. Je remercie, plus particulièrement, Isabelle, Yves, JB, Brieuc, Patrick et Olivia.

Sommaire

INTRODUCTION GENERALE 9

PARTIE INTRODUCTIVE : SAISIR LE FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL 41

PARTIE I : A LA RECHERCHE DE LA DIMENSION JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL 71

TITRE 1. APPREHENDER LE FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL SOUS L'ANGLE DE LA SUBORDINATION JURIDIQUE 72

Chapitre 1. La prise en compte progressive du facteur humain et organisationnel lors de la qualification du contrat de travail 72

Chapitre 2. La caractérisation implicite du facteur humain et organisationnel lors de l'exécution du contrat de travail 112

TITRE 2. APPREHENDER LE FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL SOUS L'ANGLE DU TRAVAIL 186

Chapitre 1. Le facteur humain et organisationnel mobilisé lors de l'exécution d'un travail 186

Chapitre 2. Consécration du facteur humain et organisationnel par la qualification du statut de travailleur 199

PARTIE II : VERS UNE PRISE EN COMPTE JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL 241

TITRE 1. L'APPROCHE JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL PAR L'APPROPRIATION DES OUTILS EXISTANTS EN DROIT 242

Chapitre 1. Consacrer juridiquement le facteur humain et organisationnel en mobilisant efficacement le droit dur 243

Chapitre 2. Consacrer juridiquement le facteur humain et organisationnel en capitalisant sur le droit souple 300

TITRE 2. L'APPROCHE JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL PAR LA MISE EN ŒUVRE D'UN CADRE EN MATIERE DE DROIT SOCIAL 360

Chapitre 1. Reconnaissance de la place centrale du facteur humain et organisationnel justifiant l'évolution du droit social 360

Chapitre 2. Proposition d'un encadrement juridique du facteur humain et organisationnel favorisant la protection de la santé et de la sécurité au travail 387

Liste des principales abréviations

al.	Alinéa
ANI	Accord national interprofessionnel
art.	Article
BIT	Bureau international du travail
C. civ.	Code civil
C. trav.	Code du travail
CA	Cour d'appel
Cass.	Cour de cassation
Cass. Ass. Plénière	Cour de cassation en Assemblée plénière
Cass. Civ 2ème	Deuxième chambre civile de la Cour de cassation
Cass. Crim.	Chambre criminelle de la Cour de cassation
Cass. Soc.	Chambre sociale de la Cour de cassation
CDD	Contrat de travail à durée déterminée
CDI	Contrat de travail à durée indéterminée
CE	Conseil d'Etat
CE Ass.	Conseil d'Etat en Assemblée
CEDH	Cour européenne des droits de l'Homme
ch.	Chambre
Ch. Réunies	Chambres réunies de la Cour de cassation
CHSCT	Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail
CJCE	Cour de justice des Communautés européennes
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CSE	Comité social et économique
CSSCT	Commission santé, sécurité et conditions de travail du CSE
CUI	Contrat unique d'insertion
CUI-CAE	Contrat d'accompagnement dans l'emploi
DIRECCTE	Direction (ou Directeur) régional(e) des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi
Dr. ouvrier	Droit ouvrier
Dr. soc.	Droit social
éd.	Edition
EU-OSHA	Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail
FHO	Facteur humain et organisationnel
ibid.	Ibidem, même référence
ICPE	Installation classée pour la protection de l'environnement
INB	Installation nucléaire de base
INBS	Installation nucléaire de base secrète
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OIT	Organisation internationale du travail
OMS	Organisation mondiale de la santé
ONU	Organisation des Nations-unies

op. cit.	Précédemment cité
OST	Organisation scientifique du travail
QPC	Question prioritaire de constitutionnalité
QVT	Qualité de vie au travail
RDSS	Revue de droit sanitaire et social
RDT	Revue de droit du travail
RPS	Risques psychosociaux
RSE	Responsabilité sociale de l'entreprise ou responsabilité sociétale de l'entreprise ou responsabilité sociale et environnementale
RTD Civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD Com.	Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique
RTD Eur.	Revue trimestrielle de droit européen
s.	Suivant
t.	Tome
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
URSSAF	Union de recouvrement des cotisations de Sécurité sociale et d'allocations familiales
Vol.	Volume

Dans un souci de clarté et de lisibilité la plupart des termes qualifiant les individus sont employés au masculin – travailleur, salarié, collaborateur – mais visent évidemment les femmes et les hommes.

« L'homme est la mesure de toutes choses : de celles qui sont, du fait qu'elles sont ; de celles qui ne sont pas, du fait qu'elles ne sont pas. »

Protagoras (490 – 420 av. J-C)

INTRODUCTION GENERALE

« En notre temps, la seule querelle qui vaille est celle de l'homme. C'est l'homme qu'il s'agit de sauver, de faire vivre et de développer. »[1]

1. Les révolutions industrielles, les conflits armés, les nouvelles technologies, la mondialisation, sont autant d'événements qui ont métamorphosé le monde et ont fait évoluer nos sociétés. Ces changements ont contribué à un développement des techniques de haute pointe et à une meilleure maîtrise des risques industriels. Ils ont facilité les échanges commerciaux et la circulation des personnes. Ils ont donné lieu à d'importants progrès en matières scientifiques et médicales et ont permis l'émergence de modèles sociaux gouvernés par une idéologie capitaliste, favorisant la consommation et l'individualisme. Ces avancées intellectuelles et techniques vont contribuer à faire évoluer la perception sociétale de l'humain et consacrer, ainsi, un ensemble de droits humains fondamentaux visant à favoriser la liberté, la dignité et l'indépendance des individus.

2. C'est dans ce contexte, à l'aune de ces transformations, que nous nous intéresserons plus spécifiquement à la question du travail, aux conséquences de ces changements pour les travailleurs et à l'émergence du concept de facteur humain et organisationnel[2].

3. En effet, le monde du travail s'est métamorphosé afin de s'adapter tant aux révolutions industrielles et technologiques qu'au développement de la libre circulation. Ces changements vont impacter aussi bien les modes de production et d'exécution du travail que les types d'organisation, les

[1] Charles de Gaulle, 25 mars 1959 à l'Élysée.
[2] Sur ces évolutions : MÉDA, Dominique. *Le travail, une valeur en voie de disparition ?*. Nouvelle édition. Champs Essais. Flammarion, 2010 ; SUPIOT, Alain. *Le travail n'est pas une marchandise : contenu et sens du travail au XXIe siècle*. Éditions du Collège de France, 2019 ; SUPIOT, Alain, et Collège de France. *Le travail au XXIe siècle*. Les Éditions de l'Atelier, 2019.

tâches à exécuter et les compétences attendues. L'ensemble de ces éléments vont venir influencer la performance humaine et ainsi le facteur humain et organisationnel. Il convient alors de se poser la question du travailleur comme sujet et victime de ces bouleversements : comment a-t-il été perçu, impacté et protégé ? Nous nous attacherons dans cette introduction à présenter ces évolutions (I) et à mettre en lumière leurs conséquences (II).

I. Bouleversements de l'industrie et métamorphose du monde du travail

4. Ces derniers siècles ont été marqué par l'abandon d'une société principalement basée sur l'agriculture pour une société à la pointe de l'industrie en pleine transformation digitale. Ces changements reposent sur un grand nombre d'évolutions à la fois technologiques, sociales et économiques qui nous conduisent aujourd'hui à des sociétés modernes urbanisées, industrialisées et hyper-connectées où la place de l'individu n'a cessé de se préciser. Dans cette partie nous nous pencherons sur les grands bouleversements sociétaux qui ont façonnés nos sociétés modernes (a) et ont, ainsi, permis l'émergence de la question de l'humain dans le travail (b).

a. L'industrie du XVIIIème siècle à nos jours

5. De la première révolution industrielle à la révolution numérique, le monde a connu, en peu de temps à l'échelle de l'humanité, une métamorphose exceptionnelle, toujours en cours.

1. Le choc des révolutions industrielles

6. Au fil des décennies, la France s'est très largement industrialisée, jusqu'à devenir un pays à la pointe des technologies, dotée de systèmes et d'installations hautement perfectionnés. Cette évolution, longue de plusieurs siècles, débute à la fin des années 1700 et s'étend jusqu'à nos jours.

7. Dès la fin du XVIII^{ème} siècle et jusqu'au début du XIX^{ème} siècle le monde va connaître ce qui sera appelé la « première révolution industrielle »[3]. Elle se manifestera à différents moments selon les pays et sera le point de départ d'une profonde métamorphose sociétale. Au niveau de la France, elle va permettre au pays de basculer d'une société artisanale, basée sur l'agriculture, vers une société davantage tournée vers l'industrie et le commerce. Cela entrainera un important exode rural et une forte croissance économique. François Jarrige observe qu'en « *révolutionnant la production, il s'agissait de refermer la Révolution française et son cycle de violences au profit de l'industrie perçue comme une force*

[3] MARNOT, Bruno. « Chapitre 1 - La diffusion de la révolution industrielle » dans *La mondialisation au XIXe siècle. (1850-1914)*, Armand Colin., 15-40, 2012.

pacificatrice », ainsi cette révolution permet de « *justifier les mutations en cours en les présentant comme inéluctables car inscrites dans le sens de l'histoire* »[4].

8. Les principaux progrès techniques qui seront réalisés durant cette période vont concerner l'industrie textile, la métallurgie et les machines à vapeur. De nouveaux outils et de nouvelles machines de travail voient le jour, marquant une profonde rupture avec le passé et l'entrée dans une nouvelle ère[5].

9. Par la suite, une nouvelle vague d'industrialisation débutera dès la seconde moitié du XIXème siècle et sera qualifiée de « seconde révolution industrielle ». Elle s'étendra, selon les pays, jusqu'au début du XX^{ème} siècle. Cette période connaitra de grandes innovations techniques fondées sur l'essor de l'électricité, du pétrole, de la mécanique et de la chimie[6]. Elle constitue également le début de la mondialisation, qui se dessine via l'apparition d'un espace mondial des échanges.

10. Le XX^{ème} siècle sera marqué par d'importants conflits mondiaux. L'Europe, plus particulièrement, en sortira dévastée et affaiblie économiquement, matériellement et humainement. En 1945, à l'issue de ce conflit sans précédent, on déplore plus de 60 millions de morts à travers le monde, de nombreux pays sont en ruine, une partie de l'immobilier est détruit ou endommagé, routes, ponts, infrastructures et logements sont hors d'usage. Les industries civiles et militaires ont subi un choc important et l'économie mondiale est au plus bas[7]. Tout est à reconstruire.

11. Par ailleurs, ces guerres ont affecté sensiblement le processus de mondialisation provoquant son ralentissement au profit de politiques nationalistes et protectionnistes.

12. Chaque pays entame alors un long processus de reconstruction, lesquels seront favorisés par la période dite des « Trente Glorieuses », expression contestée[8] consacrée par l'économiste Jean Fourastié[9]. Ce phénomène, qui débutera dès 1946, correspond à trois décennies de forte croissance économique et d'évolutions sociales importantes. A cette occasion, la mondialisation va reprendre très largement et notamment les échanges commerciaux favorisés par la mise en place du General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) de 1947. Ancêtre de l'Organisation mondiale du commerce, cet accord général sur les tarifs douaniers et le commerce régit le commerce international des marchandises et permettra de généraliser le libre-échange.

---

[4] JARRIGE, François. « Révolutions industrielles : histoire d'un mythe ». *Projet* 349, n° 6 (2015): 14-21.
[5] POLLIN, Jean-Paul, ARTUS, Patrick, GAFFARD, Jean-Luc, LORENZI, Jean-Hervé, et BARJOT, Dominique. « Les déconvenues de la troisième révolution industrielle ». Revue française d'histoire économique N°3, no 1 (2015): 176.
[6] AZZOUZ, Rachid. « L'évolution économique et sociale », 87-117. Que sais-je ? Paris cedex 14: Presses Universitaires de France, 2000
[7] *Ibid*.
[8] PAWIN, Rémy. « Retour sur les « Trente Glorieuses » et la périodisation du second XXe siècle ». *Revue d'histoire moderne et contemporaine* 60-1, n° 1 (2013): 155.
[9] FOURASTIÉ, Jean. Les Trente Glorieuses. Ou la révolution invisible de 1946 à 1975. Fayard. Sciences humaines, 1979.

13. La France, quant à elle, entre également dans une grande période de reconstruction et de développement industriel. Dirigée par Charles de Gaulle, alors Président du gouvernement provisoire de la République française, il importe de redonner à la France toute sa puissance économique et militaire afin de se refaire une place sur le devant de la scène internationale. A cette fin la France institut, notamment, la Sécurité sociale destinée à mettre en place une couverture santé généralisée, ainsi que le Commissariat à l'énergie atomique (CEA) destiné à poursuivre les recherches relatives à l'arme nucléaire[10]. Elle rejoint également le Programme de rétablissement européen également nommé plan Marshall (1947), programme américain d'aide financière en contrepartie duquel les pays bénéficiaires devaient consommer des biens et des services provenant des États-Unis.

14. L'entrée dans la Guerre Froide, dès la fin de Seconde Guerre mondiale, sera l'occasion d'accélérer l'innovation et la recherche en matière d'industrie militaire. La course à l'armement, entamée pendant le précédent conflit, s'accélère sensiblement. Les pays mettent beaucoup de moyens dans la recherche et le développement afin de perfectionner leurs forces armées. Cette compétition sera l'un des facteurs déclencheurs majeurs de la guerre, chaque Etat recherchant à posséder des technologies supérieures à celles de ses rivaux.

15. Dès lors, cette période fut l'occasion de grandes avancées scientifiques en matière militaire, permettant à certains pays, dont la France, de se doter de la force de dissuasion nucléaire[11]. A ce jour, quelques pays disposent de l'armement nucléaire[12] : les Etats-Unis depuis 1945, la Russie depuis 1949, le Royaume-Uni depuis 1952, la France depuis 1960, la Chine depuis 1964, l'Inde depuis 1974, le Pakistan depuis 1998 et la Corée du Nord depuis 2006.

16. Toutefois, en contrepartie de toutes ces avancées, les risques qui en résultent deviennent également très importants donnant lieu à certains accidents industriels historiques. Les dangers liés à la complexité des systèmes s'illustrent, notamment, dans des accidents tels que ceux des navettes Challenger (1986) et Columbia (2003), ou des centrales nucléaires de Three Mile Island (1979), Tchernobyl (1986) et Fukushima-Daiichi (2011). La dangerosité des activités sur lesquelles travaillent les opérateurs constitue également une source importante de risque, comme ce fut démontré par la catastrophe de Bhopal (1984),

---

10 GRENECHE, Dominique. « Histoire : développement du nucléaire militaire et civil, « l'exception française » ». Revue générale nucléaire, nucléaire et société, 01/05/2016. SFEN. [En ligne : *https://www.sfen.org/rgn/histoire-developpement-nucleaire-militaire-civil-exception-francaise* (consulté en décembre 2020)].

11 ARNAUT, Robert. La course à la bombe: et si Hitler avait eu l'arme atomique? Nouveau Monde, 2008.

12 En 1968 le Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires (TNP) est ouvert à la signature, signé par 191 Etats il entre en vigueur en 1970. Par ce traité « *les États parties non dotés d'armes nucléaires se sont engagés à ne pas fabriquer ou acquérir par tout autre moyen des armes nucléaires ou tout autre dispositif nucléaire explosif, tandis que les États parties dotés d'armes nucléaires se sont engagés à ne pas aider, encourager ou amener, en aucune manière, un État partie non doté d'armes nucléaires à fabriquer ou acquérir par tout autre moyen des armes nucléaires ou d'autres dispositifs explosifs nucléaires.*» (AIEA, *https://www.iaea.org/fr/themes/laiea-et-le-traite-sur-la-non-proliferation-des-armes-nucleaires*)

les explosions des plateformes Piper Alpha (1988) et Deepwater Horizon (2010) ou de l'usine d'AZF (2001). Ces différentes catastrophes mettent en lumière la gravité et la diversité des risques pouvant résulter d'une industrie aussi perfectionnée. Le philosophe Paul Virilio observait ainsi que *« inventer le navire à voile ou à vapeur, c'est inventer le naufrage. Inventer le train, c'est inventer l'accident ferroviaire du déraillement »*[13].

17. Or, bien que multifactoriels et hautement complexes, les causes de ces accidents nécessitent de s'intéresser aux individus qui ont pensé ces systèmes et les ont mis en œuvre. Ces risques ont été créé et accepté. Ils reposent sur un ensemble de facteurs se rapportant notamment à la personne, ses compétences, sa formation et tenant également au collectif de travail, ses objectifs, ses modes de communication. Cette dimension humaine s'accompagne de facteurs techniques, technologiques, environnementaux ou encore économiques. Nous ne pouvons, en outre, penser l'accident industriel indépendamment de l'humain, des éléments qui l'impactent dans son travail et dans sa vie. Ces accidents industriels permettent, ainsi, de saisir l'existence du facteur humain et organisationnel à l'œuvre dans chaque action individuelle ou collective.

2. L'émergence de la révolution numérique

18. Nous pouvons considérer, aujourd'hui, que le monde est entré dans l'ère de la transformation digitale. Envisagée comme la troisième révolution industrielle, elle est caractérisée par le développement d'internet et l'explosion de l'informatique, le développement de l'intelligence artificielle et de la robotique, des technologies et des nanotechnologies[14].

19. Ces nouveaux systèmes, en pleine croissance dans nos sociétés modernes, impactent profondément de nombreux secteurs, touchant les finances, la politique, la distribution, l'industrie, ou encore les médias et le tourisme. Le temps est à la dématérialisation, aux réseaux sociaux, au e-commerce. Ces technologies se développent et évoluent rapidement. Les outils numériques sont toujours plus innovants, toujours plus « smart »[15].

20. Cette révolution est porteuse de nouveaux enjeux au niveau international, elle amène de nouvelles problématiques en lien avec la confidentialité des données, la surveillance des utilisateurs, la concurrence entre les entreprises et les pays.

[13] VIRILIO, Paul. *L'Accident originel*. Galilée, 2005.
[14] BRETONÈS, Daniel. « L'accélération de la troisième révolution industrielle : quelle place pour l'Europe ? » *Vie & sciences de l'entreprise* 198, n° 2 (2014): 6.
[15] BLANCHET, Max. « Industrie 4.0 Nouvelle donne industrielle, nouveau modèle économique ». *Outre-Terre* N° 46, n° 1 (2016): 62.

21. En une dizaine d'années, le domaine de la technologie a explosé, les « GAFAM » – Google, Apple, Facebook, Amazon et Microsoft – font désormais partie des entreprises les plus puissantes du monde[16], allant même jusqu'à s'affranchir de certaines lois, notamment en matière fiscale. Elles sont solidement implantées dans de nombreux aspects de nos vies. Tandis que de nouveaux marchés florissants voient le jour avec des chefs de files tels qu'Uber, Airbnb ou Netflix, ayant la particularité de mettre en contact direct les professionnels avec les clients, de manière presque instantanée, grâce aux nouvelles technologies.

22. Cette nouvelle ère impacte les modes de vie, les façons de consommer et même de travailler[17]. Elle marque un tournant avec les révolutions précédentes car il s'agit ici d'une révolution principalement virtuelle et dématérialisée, fondamentalement mondiale et mondialisée. Le journaliste économique Jean-Marc Vittori observe, en outre, que cette révolution exerce « *trois effets radicalement différents de ceux engendrés par les vagues technologiques précédentes* », à savoir : un monopole des géants du numérique, une polarisation de la société et une intimité avec les utilisateurs[18].

23. Le degré de perfectionnement des techniques et des technologies que nous avons atteint à ce jour permet une amélioration considérable des conditions de vie dans nos sociétés. Ces évolutions sont de plus en plus généralisées et accessibles à tous à travers le monde, que ce soit les énergies, les transports ou les nouvelles technologies. Tandis que nos connaissances en matière scientifiques et médicales n'ont jamais été aussi poussées grâce à des systèmes et installations toujours plus avancés.

24. Or, ce processus de perfectionnement et d'amélioration continu a d'importantes conséquences sur le monde du travail, dont l'un des objectifs est bien d'accompagner et de structurer cette industrie et ses évolutions. Cette transformation digitale est, ainsi, à l'origine d'une évolution dans les modes d'exécution du travail, les conditions, l'organisation et la réalisation des tâches ayant nécessairement un impact sur le facteur humain et organisationnel. En effet, les travailleurs communiquent désormais largement par voie digitale et sont joignables presque constamment, de nombreuses actions ont été dématérialisées et certains postes remplacés par des ordinateurs, le numérique permet à l'employeur de suivre l'activité des travailleurs en temps réel, il permet au consommateur de bénéficier de certains services à tout moment du jour ou de la nuit, il permet au travailleur de simplifier et faciliter la réalisation d'activités.

[16] SMYRNAIOS, Nikos. « L'effet GAFAM : Stratégies et Logiques de l'oligopole de l'internet ». *Communication & Langages* 2016, n° 188 (juin 2016): 61-83.
[17] RAY, Jean-Emmanuel. « À propos de la révolution numérique ». *Revue de droit social*, 2012, 934.
[18] VITTORI, Jean-Marc. Le numérique, une révolution pas comme les autres. Les Echos. 15 février 2018. [En ligne : *https://www.lesechos.fr/2018/02/le-numerique-une-revolution-pas-comme-les-autres-984510* (consulté en décembre 2020)].

25. Après le machinisme, c'est bien le numérique et l'intelligence artificielle qui sont venus transformer le monde du travail. Ainsi Alexandra Bensamoun et Grégoire Loiseau observent qu'il « *n'est pas impossible que l'irruption de l'intelligence artificielle et de ses effets dans les mondes du travail appelle à une « révolution » juridique de même ampleur* » que celle issue de la révolution industrielle[19].

b. Organisation et conditions de travail : l'équilibrage entre performance et humain

26. Cette brève contextualisation historique permet d'apporter un éclairage sur les évolutions connues par le monde du travail durant ces périodes et au cours des dernières décennies. Synonyme d'une société en perpétuel progrès, l'organisation et les conditions du travail ont évoluées, les systèmes et les installations se sont perfectionnés et les salariés, eux, se sont adaptés. C'est ainsi que, dans un souci de productivité grandissant, associé à de nouvelles problématiques humaines, différentes méthodes d'organisation du travail ont vu le jour et se sont succédées[20] permettant d'envisager le concept de facteur humain et organisationnel.

1. L'organisation scientifique du travail

27. Le basculement vers une société industrielle va impacter sensiblement l'activité professionnelle et donner naissance au machinisme. Le travail se fait, désormais, en usine ; il est organisé par un chef d'atelier et les ouvriers ont des métiers précis et définis. Or, à la fin du XIXème siècle, l'industrie étant toujours en expansion, des stratégies vont, alors, être pensées pour accroitre la productivité des ouvriers.

28. Frederick Taylor (1856-1915) sera le premier à mettre en place une organisation scientifique du travail (OST)[21]. Il recherche et théorise la meilleure façon d'opérer, celle qui soit le plus rentable pour l'entreprise et le moins pénible pour les ouvriers : « *the one best way* ». Il développe, ainsi, une méthode fondée sur trois principes : une division verticale du travail, une division horizontale des tâches et un salaire au rendement.

29. En conséquence, le travail d'exécution et le travail intellectuel de conception sont séparées, les tâches sont parcellisées et rémunérées au rendement. Concrètement, chaque opérateur se voit attribuer une tâche simple à exécuter en contrepartie d'un salaire indexé sur sa productivité. Les tâches sont physiques et décomposées, les gestes automatisés et accélérés. Ce modèle va, toutefois, largement se

[19] BENSAMOUN, Alexandra, et LOISEAU, Grégoire. *Droit de l'intelligence artificielle*. Les intégrales 15. LGDJ, une marque de lextenso, 2019. p. 307.
[20] POIRET, Cédric. « Quelques réflexions sur l'histoire de la pensée managériale française (I) ». *Revue internationale de psychosociologie et de gestion des comportements organisationnels* HS, n° Supplément (2017): 297.
[21] MEIER, Olivier. « V. Frederick Winslow Taylor – Le management scientifique des entreprises » dans *Sandra Charreire Petit éd., Les Grands Auteurs en Management*, EMS Editions, Grands auteurs. 67-79. 2017.

développer. Etudiant le cas, en France, de l'entreprise Michelin, Francesca Tusi met en lumière le rôle joué par cette entreprise en tant qu'outil de diffusion du système Taylor au sein de l'hexagone[22].

30. Souhaitant aller plus loin dans la recherche de productivité et de rentabilité Henry Ford (1863-1947) va s'inspirer de la méthode dite du taylorisme pour façonner sa propre organisation, qui sera surnommée le fordisme. Il va, tout d'abord, s'attacher à standardiser tous ses produits et pièces afin de produire en grandes séries. De plus, le travail sera, désormais, réalisé sur des chaînes de montages – c'est le « travail à la chaine » – par des ouvriers dont les salaires ont été relevés pour compenser la perte d'intérêt du travail et stimuler la consommation. Cette organisation du travail marque le début de la consommation de masse[23].

31. Plus ou moins fidèlement, ces méthodes d'OST seront peu à peu déployées dans de nombreuses industries à travers le monde. Très vite, elles feront l'objet de vives critiques, initiées en premier lieu par les syndicats[24]. Ils dénoncent des méthodes de travail abrutissantes, remettant en cause l'autonomie des ouvriers et niant leur savoir-faire. Les individus travaillent comme des machines.

32. L'industrie continuant de se développer et de se complexifier, ces méthodes controversées vont peu à peu être abandonnées, au profit de nouvelles organisations du travail, se réputant tournées vers les travailleurs et leur épanouissement. Il convient désormais de « *s'intéresser aux personnes* »[25].

2. Management et prise de conscience de l'individu

33. C'est dans ce contexte que l'on va s'intéresser aux travaux de Douglas McGregor (1906-1964), professeur de management au Massachussetts Institute of Technology (MIT). Ce dernier se concentre davantage sur la personne du salarié et sa valorisation dans le travail. Il se penche, ainsi, sur les éléments de motivation des salariés et estime que ces derniers réagissent à la façon dont ils sont traités. Il propose, alors, deux théories X et Y[26] opposant deux modèles de management.

34. Dans la théorie X, on considère que tous les salariés éprouvent une aversion innée pour le travail, et font tout pour l'éviter. Pour manager ces individus, il faut donc les contrôler et les sanctionner. Dans la théorie Y, on considère que tous les salariés sont stimulés par l'effort physique et mental. Pour manager ces individus, il faut les motiver et les responsabiliser. Opposant, ainsi, un modèle vicieux à un

[22] TESI, Francesca. « Michelin et le taylorisme ». *Histoire, économie & société* 27e année, n° 3 (2008): 111.
[23] CHAUVEAU, Sophie. « Regards sur la consommation de masse » dans *Consommer en masse*. Paris: Presses de Sciences Po, 2006.
[24] BURDY, Jean-Paul. « Organisation du travail, grèves et syndicalisme : quelques usines automobiles de la Seine en 1913 ». *Espace Temps*, n° 2 (1976): 43-49.
[25] MOUSLI, Marc. « Le bonheur, nouvel objectif de l'entreprise ? » *L'Économie politique*, n° 3, 2016.
[26] Théories issues de son ouvrage : MCGREGOR, Douglas. *La dimension humaine de l'entreprise*. Paris : Hommes et techniques, 1970.

modèle vertueux, l'auteur prône un mode de management plus attentif aux personnes afin d'accroitre leur productivité.

35. A la différence de l'OST, qui appréhende l'ouvrier comme un robot, il cherche à capitaliser sur l'individu, levier d'exécution de l'activité. Pour autant, ce modèle de management ne remet pas en cause la décomposition des tâches mais se contente d'en améliorer les conditions. La façon dont est perçu le salarié change, mais pas l'organisation de son travail.

36. Au Japon, au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, dans la perspective de contribuer à relancer l'économie, Taiichi Ohno (1912-1990) va également proposer un nouveau modèle d'organisation du travail qui soit efficace et performant. Mise en place au sein de l'entreprise Toyota, cette méthode se fonde sur deux principes organisationnels la « production juste à temps » et l'« autonomisation »[27]. Elle consiste à réduire les coûts de production en gaspillant moins, en réduisant l'offre excédentaire et en améliorant le système de façon continue. Cela exprime une volonté de donner la parole aux salariés en les intégrant au système.

37. S'appuyant sur la théorie Y, cette organisation se détache des modèles portés par l'OST, en sollicitant directement la participation des salariés quant à l'amélioration de leurs outils de travail. Il s'agit de manager en fonction de ce qui se passe réellement sur le terrain. L'entreprise incite, ainsi, les ouvriers à faire des suggestions et à apporter des solutions aux dysfonctionnements qu'ils rencontrent.

38. Bien que valorisant, théoriquement, le savoir-faire des ouvriers, dans la pratique le déploiement de ce modèle n'a pas été aussi aisé. Il est, tout d'abord, difficilement exportable à l'étranger, car profondément lié à la culture japonaise. Du point de vue des salariés ce modèle a également déçu. En effet, ces derniers, malgré leurs apports à l'organisation du travail, ont eu beaucoup de difficultés à en obtenir une reconnaissance par leur hiérarchie[28]. Finalement, ce modèle, même s'il incarne une réelle évolution dans la prise en compte de l'humain, demeure fondamentalement tourné vers la recherche du bénéfice et de la performance.

39. Plus généralement, le toyotisme va être à l'origine du concept bien connu de Lean management. Cette méthode d'organisation du travail est basée sur une théorie de « *l'efficacité productive* »[29], qui vise à rentabiliser la production et éviter au maximum le gaspillage. Le terme « lean » de l'anglais « maigre » caractérise l'idée d'un management concentré sur l'essentiel. Cette méthode se traduit, dans la

[27] SHIMIZU, Koichi. « I. Le toyotisme : un compromis salarial, des dispositifs organisationnels » dans *Le Toyotisme*, La Découverte., 128. Repères, 1999.
[28] MOUSLI, Marc. « Le bonheur, nouvel objectif de l'entreprise ? », *op. cit.*
[29] INRS « Lean et santé, de quoi parle-t-on ? » 2016. [En ligne : *http://www.inrs.fr/risques/lean-management/lean-sante.html* (consulté en septembre 2019)]

pratique, par une diversité de pratiques et d'outils en management tels que les méthodes des 5S, Kaisen, SMED, etc.

40. Cette approche du management fait écho aux nouvelles préoccupations du marché et à la remise en cause de la production de masse. L'objectif est d'associer les salariés aux modifications de leur organisation de travail, en encourageant le développement et l'amélioration continue du système par les travailleurs.

41. Toutefois, en pratique, le Lean management a fait l'objet de nombreuses critiques au regard des conséquences négatives qu'il peut avoir sur la santé des salariés. L'Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT) constate, en effet, que l'implantation du Lean s'accompagnerait « *d'une intensification du travail, d'une polyvalence subie, de difficultés de synchronisation du travail avec ses collègues dans une organisation en U et d'une individualisation du travail. Une pression sociale accrue entre salariés s'observerait dans les unités de travail autonomes*. »[30].

42. Ces méthodes de management sont, à ce jour, toujours utilisées par un certain nombre de managers et d'entreprises. Bien que fondamentalement guidé par la recherche de profit, le Lean management marque une évolution en ce qu'il présente l'intérêt de regarder les salariés comme des maillons essentiels dans l'organisation de travail.

3. Vers l'autonomisation des travailleurs

43. Dans le prolongement de ces nouvelles méthodes de management, l'entreprise Volvo va pousser l'expérience plus loin[31]. Elle décide de mettre en place des groupes autonomes de travailleurs chargés de monter entièrement les voitures, de A à Z. Ils ne se contentent plus d'apposer un rétroviseur ou de monter un moteur. Il s'agit pour les salariés d'être autonomes, d'organiser leurs tâches et de contribuer, en outre, à l'intégralité d'un projet. Volvo déploiera cette expérience dans deux usines consécutivement.

44. Quoique gratifiante sur le plan professionnel, cette organisation du travail se révèlera malheureusement très peu rentable. Si les salariés produisent mieux, ils produisent cependant beaucoup moins et les usines ayant expérimenté cette méthode se voient contraintes de fermer leurs portes.

[30] ANACT « Lean. La performance visée s'obtiendrait-elle au détriment des conditions de travail ? » 2012. [En ligne : *https://www.anact.fr/lean-la-performance-visee-sobtiendrait-elle-au-detriment-des-conditions-de-travail* (consulté en septembre 2019)]

[31] BERGGREN, Christian. « 16. Volvo : quel avenir pour l'« humanisation » du travail ? » dans *Michel Freyssinet éd. Quel modèle productif ? Trajectoires et modèles industriels des constructeurs automobiles mondiaux.*, La Découverte, Recherche, 2000, 457-481.

45. C'est dans ce contexte d'évolutions des méthodes d'organisation du travail, que va émerger le concept d'entreprises libérées[32]. Se basant sur la fameuse Théorie Y de Douglas Mc Gregor, ce modèle d'entreprise vise à favoriser la responsabilisation des salariés par l'autonomie. C'est, tout d'abord, par un article[33] concernant les méthodes de management de l'entreprise américaine la Morning Star Company, que cette méthode d'organisation du travail s'est faite connaître.

46. Fonctionnant de façon verticale, la Morning Star Company n'emploi aucun manager, tous les salariés sont des « associés » libre d'organiser leurs temps et leurs activités. L'article met en avant l'impact positif d'une telle organisation sur le bien-être des salariés, ils sont autonomes, solidaires, ne dépendent pas d'une hiérarchie et s'appuient sur la reconnaissance de leurs collaborateurs.

47. Si ce modèle semble prometteur et adapté à l'évolution du monde du travail, certains points de vigilance doivent, cependant, être considérés. La responsabilisation de chacun peut entrainer des dérives et être une grande source de stress et de risques pour la santé du collaborateur. Par ailleurs, bien que doté d'une organisation horizontale, des leaders ont toujours tendance à se dessiner dans les groupes. De la même manière, se pose nécessairement la question du contrôle par le collectif de travail. En effet, dans ce type d'organisation, en l'absence de chef déterminé et objectif, c'est le collectif qui se positionne afin de trancher des problématiques ou de faire des choix, son poids est très important.

48. Dans le même mouvement et en réponse à une intellectualisation du travail et une autonomisation des salariés, de nouveaux modes de management sont aujourd'hui pensés et déployés un peu partout dans le monde, destinés à ces catégories particulières de travailleurs. Du télétravail[34] aux espaces de coworking[35] en passant par le mobile working[36], il importe désormais de donner une grande liberté au salarié dans la réalisation de ses tâches, en s'affranchissant de certaines contraintes liées au temps ou au lieu du travail. Dans le respect, évidemment, du droit social. Ainsi, le rapport de subordination évolue, le contrôle est moins présent en contrepartie d'une responsabilité, le plus souvent, plus importante.

49. L'étude des évolutions des méthodes de management montre la problématique émergente de l'humain au sein des entreprises. Issues de contextes techniques et historiques, les méthodes de travail

[32] COLLE, Rodolphe, *et al.* « « Innovation et qualité de vie au travail : les entreprises « libérées » tiennent-elles leurs promesses ? » ». *Management & Avenir*, n° 93, 2017.
[33] GARY Hamel, « First, Let's Fire All the Managers » Harvard Business Review, 2011. [En ligne *https://hbr.org/2011/12/first-lets-fire-all-the-managers* (consulté en septembre 2019)]
[34] REY, Claudie, et SITNIKOFF, Françoise. « Télétravail à domicile et nouveaux rapports au travail ». *Interventions économiques*, n° 34 (1 juillet 2006).
[35] BOUTILLIER, Sophie, IGNASI Capdevila, LAURENT Dupont, et MOREL, Laure. « Espaces et nouvelles formes d'organisation du travail créatif ». *Innovations* N°61, n° 1 (2020): pp. 5-13.
[36] THOMSIN, Laurence, et TREMBLAY, Diane-Gabrielle. « Le « mobile working » : De nouvelles perspectives sur les lieux et les formes du télétravail ». *Interventions économiques*, n° 34 (1 juillet 2006).

ont évoluées jusqu'à s'intéresser davantage à l'humain derrière le salarié et à sa valeur ajoutée au sein du collectif.

50. La finalité de l'entreprise évolue au même titre que son organisation du travail, et nous pouvons alors nous demander quel type d'organisation est la plus adaptée pour répondre au double objectif de rentabilité de l'entreprise et d'épanouissement de ses travailleurs ? La problématique se pose, alors, de savoir si l'entreprise doit contribuer à favoriser le bonheur au travail ou le bonheur par le travail.

II. Transformations sociétales contribuant à une prise de conscience de l'humain

51. Les différents conflits mondiaux du XX^{ème} siècle vont être le point de départ d'un important bouleversement sociétal, caractérisé par des changements à la fois sociaux, politiques, économiques et idéologiques. Ils initient une société mondialisée tendant vers le capitalisme et l'individualisme. Nous nous intéresserons, ainsi, à l'apparition et aux conséquences de ces évolutions sociétales (a) afin d'en faire émerger la dimension humaine (b).

a. Métamorphose du modèle sociétal

52. Ces révolutions et évolutions invitent à repenser le modèle sociétal en accord avec le nouvel ordre mondial post guerre froide et l'explosion des frontières dû au processus de mondialisation.

1. Vers une société capitaliste et individualiste

53. L'industrialisation, conséquence de deux révolutions industrielles, est porteuse d'importantes conséquences démographiques. Elle va entrainer une forte vague d'urbanisation caractérisée par « *une forte polarisation des activités productives et une croissance urbaine déséquilibrée au profit de quelques grandes métropoles* »[37]. La population rurale vient s'installer en ville afin de se rapprocher des zones industrielles où se trouvent les usines et, ainsi, le travail. Ce mouvement sera, par ailleurs, facilité par un meilleur accès au gaz et à l'électricité et un développement des moyens de transports. Les populations se concentrent de plus en plus dans les villes et le travail industriel se généralise. Il s'agit là d'une première étape clé dans l'évolution de notre modèle social.

54. Cette métamorphose s'inscrit dans un contexte historique fort relatif à la chute de l'Union Soviétique, l'explosion du bloc de l'Est et la fin de la Guerre Froide. Ces évènements marquent un

[37] CATIN, Maurice, et VAN HUFFEL, Christophe. « Concentration urbaine et industrialisation ». *Mondes en développement* 121, n^{o} 1 (2003): 87-107.

tournant politique et social conséquent à l'échelle mondiale. L'issue de ce conflit idéologique favorisera l'expansion d'un modèle sociétal occidental basé sur la démocratie[38], le capitalisme, l'individualisme et les droits de l'Homme.

55. Le monde bascule alors vers un système globalement capitaliste[39]. Soit un système politique, économique et social caractérisé par la propriété privée des moyens de production, dont le principe fondamental est la recherche de plus-values. Analysé également en un modèle dit libéral, il encourage la liberté d'entreprendre, la libre entreprise et la liberté du marché.

56. Nos sociétés modernes sont, ainsi, grandement animées par des intérêts économiques et une recherche de profit financier, conférant aux grandes entreprises une place prépondérante sur la scène internationale.

57. En accord avec cette société désormais industrialisée et urbanisée, se dessine une individualisation des droits et libertés des individus et groupes sociaux. L'individu prévaut sur la société. En d'autres termes, il s'agit de favoriser les intérêts individuels, parfois au détriment de la collectivité. A cette fin, sont encouragées la réussite personnelle, ainsi que l'autonomie et l'indépendance par rapport au corps social. Andrew Ives observe, ainsi, que dans les sociétés modernes « *la grande valeur de la liberté se retrouve enfermée dans une interprétation individualiste : la liberté, pour les modernes, devient un ensemble de libertés individuelles* »[40].

58. Dans ce système, la protection des droits de l'Homme s'impose alors comme une valeur fondamentale à défendre. En ce sens, Catherine Labrusse-Riou constate que « *l'époque contemporaine a relancé de façon à la fois tragique et inflationniste la nécessité de prendre en compte l'humanité des humains afin d'en faire respecter la nature quasi transcendante, après qu'ont été commis, puis reconnus, puis sanctionnés les « crimes contre l'humanité* » »[41]. Multipliant les déclarations[42], les pays protègent aujourd'hui très largement toute atteinte aux droits humains tels qu'ils sont reconnus par la communauté internationale. L'humain est érigé en un concept de valeur supérieure à tous les autres. Si les moyens de contraintes sont peu nombreux, voire quasiment inexistants, le respect de ces principes impacte énormément l'image d'un pays, ainsi que ses relations diplomatiques et commerciales. Il en est de même pour les entreprises qui se trouvent également liées par ces principes à valeur supra-étatique.

[38] LE CHAFFOTEC, Boris. « Les États-Unis et la promotion de la démocratie post-guerre froide: Une stratégie polymorphe ». *Les cahiers Irice* 12, n° 2 (2014): 74-88.
[39] NOREL, Philippe. « L'émergence du capitalisme au prisme de l'histoire globale ». *Actuel Marx* 53, n° 1 (2013): 63-75.
[40] IVES, Andrew. « La Montée de l'individualisme et l'évolution de l'idée de liberté dans le discours politique ». dans *Liberté / Libertés de Sylvia Ullmo*, 55-62. Graat 29, 2017.
[41] LABRUSSE-RIOU, Catherine. « Que peut dire le droit de "l'humain" ? Veille question, nouveaux enjeux ». *Etudes 2010/10*, 2010, p. 343–354. p. 346.
[42] Quelques exemples : la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, le Pacte relatif aux droits civils et politiques de 1966, la Charte des droits fondamentaux de 2000

59. Dans le même temps, le modèle démocratique est largement promu à travers le monde. Les sociétés modernes se sont généralement construites sur la base de systèmes démocratiques consacrant l'idée d'un Etat libre et légitime, dans lequel le pouvoir politique est détenu et exercé par le peuple. Cette évolution s'inscrit dans le prolongement des idéologies protectrices des droits humains et contribue à valoriser les individus en tant que citoyens, garants du système dans lequel ils évoluent.

60. Le partage de cette idéologie fondée sur le capitalisme et l'individualisme a favorisée le processus d'ouverture nationale vers un système mondial globalisé. Initié grâce aux évolutions industrielles et numériques, il est aujourd'hui largement développé dans de nombreux pays du monde et constitue une des caractéristiques fondamentales de nos sociétés modernes.

2. Au cœur d'une société globalement mondialisée

61. La mondialisation, entendue comme une accélération des mouvements et échanges à travers le monde au-delà des frontières étatiques, est un phénomène qui a pris énormément d'ampleur ces dernières années. Elle constitue un « *changement d'échelle* » correspondant à « *l'invention d'un espace d'échelle mondiale à partir des espaces préexistants d'échelle inférieure* »[43]. Initiée par l'industrialisation, l'entrée dans l'ère numérique a accéléré son développement. C'est ainsi que nous évoluons, désormais, dans un contexte largement mondialisé, voire globalisé. Il ne s'agit plus uniquement d'une internationalisation des flux et des échanges mais plus généralement de la diffusion d'un modèle partagé au niveau mondial.

62. Ce phénomène se retrouve dans de multiples domaines. En économie, tout d'abord, car la mondialisation s'illustre avant tout par la mise en place d'un marché mondial facilitant les échanges financiers interétatiques. L'impact sur l'économie mondiale est conséquent, et cet aspect va, de plus en plus, primer sur toutes les autres dimensions. Les entreprises dans le monde entier vont chercher à être toujours plus compétitives, sur un marché toujours plus important[44], entrainant une « *mise en concurrence des travailleurs à l'échelle du monde* »[45]. Elles en viennent, couramment, à mettre en place des systèmes permettant de réduire les coûts de productions au détriment parfois de l'humain ou de l'environnement. Ainsi, pour être compétitives, les entreprises vont être amenées à baisser le salaire de leurs travailleurs et les dépenses de formation, à investir moins dans la prévention des risques et dans les équipements de protection, à limiter l'occurrence ou la qualité des opérations de contrôle et de

[43] LÉVY, Jacques. « La mondialisation : un événement géographique ». *L'Information géographique* vol. 71, no 2 (2007): 6-31. p. 6.
[44] GALVEZ-BEHAR, Gabriel, et LEFEBVRE, Philippe. « Les entreprises et les temps de la globalisation ». *Entreprise et histoire*, n° 94 (janvier 2019): 5-15.
[45] SUPIOT, Alain. « Introduction. *Homo faber* : continuité et rupture » dans SUPIOT, Alain, et Collège de France, éd. *Le travail au XXIe siècle*. *op. cit* p. 33.

maintenance, à cautionner des conditions de travail dangereuses et des environnements de travail vétustes. Cette recherche de gains et bénéfices a un impact conséquent sur l'organisation et les conditions de travail des individus, ainsi que sur la perception qu'en a la société.

63. Ce contexte, mêlé à celui d'une explosion démographique, participe au développement d'une société de consommation de masse. C'est une nouvelle façon de consommer et de gérer les besoins qui s'impose désormais, une surconsommation basée sur l'immédiateté, l'obsolescence et le renouvellement permanent. En ce sens, Nicolas Herpin constate que « *les générations postindustrielles sont moins préoccupées d'accéder à des produits que d'en valider collectivement l'usage légitime* »[46]. La mondialisation va accentuer ce phénomène en facilitant la circulation des biens et des capitaux à travers le monde.

64. La surconsommation c'est, d'abord, la surconsommation de nos ressources naturelles. Afin de répondre aux besoins, toujours croissants, des individus les pays, principalement les pays industrialisés, surexploitent les ressources telles que l'eau, les produits issus de l'agriculture, les minerais ou encore l'énergie. Conséquence de cela notre mode de consommation n'est pas soutenable sur le long terme puisque nous consommons, aujourd'hui, plus que la Terre ne produit, entrainant l'épuisement de ressources qui ne sont pas renouvelables. Depuis 2003, l'ONG américaine Global Footprint Network calcule le « jour de dépassement » ou « overshoot day » correspondant au jour où l'humanité aura dépensé l'ensemble des ressources que la Terre peut régénérer en un an. En 2020, l'ONG a estimée que les mesures prises pour faire face à la crise sanitaire du Covid-19 ont fait reculer la date de trois semaines par rapport à l'année précédente, l'amenant au 22 aout 2020[47]. Ces travaux mettent en lumière les conséquences de notre consommation sur nos ressources, sur notre environnement et, ainsi, sur nos vies.

65. Corolaire de cette surconsommation, la production industrielle augmente et s'exporte à travers tous les pays du monde. De sorte que peuvent se retrouver en compétitions des pays d'Europe de l'Est avec des pays d'Asie, tandis que certains marchés seront détenus par un seul Etat dont le monopole lui permettra d'exporter sa production à travers le monde entier.

66. Ces aspects de la mondialisation mettent en lumière les conséquences néfastes que peut avoir ce processus non seulement sur la vie des individus mais plus globalement sur l'environnement. De ce point de vue, la mondialisation contribue à favoriser une société privilégiant le « moins-disant social », tournée vers la compétitivité et le capital. La Chine, par exemple, a misée sur une *« stratégie d'insertion*

[46] HERPIN, Nicolas. « VI. Générations de produits, générations de consommateurs » dans Nicolas Herpin éd., *Sociologie de la consommation*, La Découverte, Repères, 95-106. 2018.
[47] Global Footprint Network. Earth Overshoot Day. [En ligne : *https://www.footprintnetwork.org/our-work/earth-overshoot-day/* (consulté le 17 novembre 2020)] ; WWW. Jour du dépassement. [En ligne : *https://www.wwf.fr/jour-du-depassement* (consulté le 17 novembre 2020)]

dans les échanges internationaux par des coûts salariaux toujours plus faibles » laquelle « *fait obstacle à l'amélioration des conditions de vie pour des millions d'employés* »[48]. Toutefois, il convient de voir les opportunités derrière cette transformation sociétale en termes d'unité et d'ouverture vers le monde.

67. Au-delà de ces dimensions économiques, la mondialisation est culturelle, elle contribue à promouvoir le partage de la culture et l'ouverture à la diversité. Ce contexte de haute technologie favorise les échanges et les rencontres ; que ce soit physiques via le développement des moyens de transports, aussi bien que virtuels via l'explosion des réseaux sociaux. La culture est plus accessible et plus large, elle se diffuse plus facilement et permet, ainsi, de communiquer sur des sujets, de donner de la visibilité sur des problématiques, de libérer des paroles. Elle favorise la communication, la solidarité et les échanges.

68. Les nouveaux moyens de communications vont se faire le vecteur de sujets sociétaux et de combats politiques. Ils vont ainsi permettre la progression, au niveau mondial, de mouvements tels que « me too », hashtag diffusé sur les réseaux sociaux depuis octobre 2017 pour dénoncer des faits de harcèlements ou d'agressions sexuelles, principalement dans le milieu professionnel, ou « black lives matter » hashtag initié sur twitter en 2013 pour mobiliser contre la violence et le racisme systémique envers les Noirs[49]. Ces moyens de communication vont permettre de rassembler des individus autour de cause qui dépasse les seuls Etats. Ces problématiques sociales sont ainsi diffusées et partagées aussi vite que les technologies modernes le permettent.

69. Ce phénomène va, également, encourager l'émergence d'organisations au-delà des frontières étatiques. Que ce soit des organisations non gouvernementales à l'image d'Human Rights Watch ou de Médecins sans frontières[50] ; ou que ce soit des organisations internationales, comme le Fond monétaire international ou l'Organisation mondiale du commerce. La mondialisation va permettre de rassembler des acteurs sur des sujets et des causes. Les problèmes sont globalisés aussi bien que les solutions.

70. En outre, la rupture initiée par ce modèle sociétal est immense par rapport au modèle antérieur. Les enjeux et les problématiques que nous rencontrons aujourd'hui sont le fruit d'une société fondée sur un système capitaliste et individualiste favorisant le développement de la mondialisation et posant, dès lors, la question de la place de l'humain au sein de cette organisation.

[48] SÉHIER, Clément, et ARNAUD, Zacharie. « Mettre fin à la course au moins-disant social ». *Projet* 366, no 5 (2018): 42-53.
[49] Les Echos. Cécilia DELPORTE. « De #MeToo à #BlackLivesMatter, 5 hashtags qui ont fait bouger les lignes ». 23 octobre 2020. [En ligne : *https://www.lesechos.fr/weekend/business-story/de-metoo-a-blacklivesmatter-5-hashtags-qui-ont-fait-bouger-les-lignes-1258352* (consulté en janvier 2021)]
[50] BRUNEL, Sylvie. « ONG et mondialisation ». *Cahiers français*, n° 305, Mondialisation et inégalités (décembre 2001).

b. La place de l'humain dans nos sociétés modernes

71. La métamorphose de notre modèle sociétal a permis de mettre en lumière le rôle central des individus au sein de notre société afin de s'interroger sur la meilleure manière de l'appréhender. Les transformations connues par nos sociétés vont permettre la « *résurgence de la thématique des droits de l'homme dans les relations internationales* »[51] et, ainsi, mettre en lumière la question de l'humain, s'imposant comme une valeur suprême et fondamentale de l'Etat qu'il importe de considérer et de protéger efficacement.

72. Cette évolution s'illustre par l'amélioration conséquente du niveau de vie des individus ces dernières décennies, encouragée par les Nations-Unies[52], et par les attentes qui en découlent. En effet, l'ensemble des évolutions techniques et sociétales ont contribué à améliorer sensiblement les conditions de vie et d'existence des individus ; que ce soit l'accès facilité aux ressources, les innovations médicales, la défense des droits humains ou la protection des travailleurs. Corrélativement à cela, nous avons pu observer une baisse sensible de la mortalité ainsi qu'une nette augmentation de l'espérance de vie[53], entrainant un fort accroissement démographique.

73. Aujourd'hui, tout est mis en œuvre pour assurer aux êtres humains les meilleures conditions de vie possibles, au sens de nos sociétés modernes. Ce principe est même défini au niveau international dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme. Elle prévoit ainsi que : « *Toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation, l'habillement, le logement, les soins médicaux ainsi que pour les services sociaux nécessaires ; elle a droit à la sécurité en cas de chômage, de maladie, d'invalidité, de veuvage, de vieillesse ou dans les autres cas de perte de ses moyens de subsistance par suite de circonstances indépendantes de sa volonté*. »[54]

74. Il appartient donc aux Etats de contribuer à l'atteinte, pour ses citoyens, d'un niveau de vie jugé suffisant. L'Etat devient alors responsable du bien-être des individus qui le composent, tant individuellement que collectivement. Il lui appartient, conformément au concept de l'Etat providence,

[51] TIBERGHIEN, Frédéric. « La place de l'homme dans la société internationale ». *Revue internationale et stratégique* 41, n° 1 (2001): 63-91.
[52] Nations-Unies. « L'amélioration de la qualité de vie des individus identifiée comme le principe devant guider l'intégration des politiques économiques et sociales ». Commission du Développement social. Communiqué de presse. 13 février 2002. [En ligne : *https://www.un.org/press/fr/2002/DEV2378.doc.htm* (consulté en décembre 2020)].
[53] CAMBOIS, Emmanuelle, et ROBINE, Jean-Marie. « L'allongement de l'espérance de vie en Europe: Quelles conséquences pour l'état de santé ». *Revue européenne des sciences sociales*, n° 55-1 (15 mai 2017): 41-67.
[54] Art. 25 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, ONU, 1948

d'intervenir dans les domaines économiques et sociaux[55] de manière à accompagner et aider ses citoyens, pour garantir une meilleure justice sociale.

75. A l'instar de la justice sociale, sont ainsi rappelé des principes forts tels que la solidarité, l'égalité et la liberté devant nécessairement guider l'action de l'Etat. Ces derniers sont tenus de mettre en place des politiques en faveur des individus de manière à leur garantir la protection de leurs droits fondamentaux. Emerge, en outre, l'idée que le bien-être des citoyens est nécessaire au bon développement d'un pays. Alain Supiot observe ainsi que « *la justice sociale est un bien commun à tous, qui commande des réformes ayant pour but de sauvegarder tous les droits, aussi bien ceux du capital que ceux du travail.* »[56].

76. L'appréhension de l'humain peut également être envisagée sous le prisme de l'entreprise, dans une société de plus en plus tournée vers les activités de service et les activités intellectuelles[57].. En effet, la transformation de l'industrie et la métamorphose du monde du travail correspondante, ont mis l'accent sur un élément central de l'activité : l'humain, l'individu, le salarié, l'opérateur, le manager, l'exécutant, le prestataire… On s'intéresse davantage au travailleur, celui qui « *engage sa personne* »[58].

77. Dans les industries de haute pointe, plus spécifiquement, les opérateurs travaillent sur des systèmes et des installations extrêmement complexes, porteurs de risques lourds. Cependant, malgré des machines perfectionnées, des processus complets, des mesures de sécurité strictes, l'élément humain s'impose comme un outil central du bon fonctionnement de l'activité.

78. Plus généralement, l'humain est nécessairement présent, peu importe le niveau de perfectionnement des machines il faut forcément des travailleurs pour les faire fonctionner. Or, l'individu et le groupe d'individus disposent de ressources inégalables par quelque système ou installation que ce soit. Cela englobe leurs capacités d'anticipation, d'adaptation, d'amélioration, d'apprentissage, de résilience, d'initiative[59]. Toutes ces compétences sont essentielles pour garantir la sécurité et le bon fonctionnement de toute activité professionnelle.

79. Parallèlement, la protection des salariés va sensiblement se renforcer. Aujourd'hui garant d'une obligation de sécurité dite de résultat, l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité

[55] BOURQUE, Mélanie, et QUESNEL-VALLÉE, Amélie. « Politiques sociales : un enjeu de santé publique ? » *Lien social et Politiques*, n° 55 (6 juillet 2006): 45-52.
[56] SUPIOT, Alain, et FOUILLÉE, Alfred. *La force d'une idée*. Éditions Les Liens qui libèrent, 2019. p. 28.
[57] RAY, Jean-Emmanuel et VERKINDT Pierre-Yves. « Nouveaux risques, nouveau droit de la santé au travail » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. Etudes, mélanges, travaux. Paris: Dalloz, 2018.
[58] HEYER, Éric, LOKIEC, Pascal, et MÉDA, Dominique. *Une autre voie est possible*. Flammarion, 2018. p. 72
[59] DANIELLOU, François, SIMARD Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art*. Cahiers de la sécurité industrielle 2010-02. FONCSI, 2010.

et protéger la santé physique et mentale de ses travailleurs[60]. Tant le législateur que les juges, puis la doctrine, sont venus préciser, détailler, affiner les obligations de l'employeur et des salariés sur le sujet[61]. La sécurité au travail est aujourd'hui un sujet à part entière qui témoigne de l'intérêt porté à la personne du salarié.

80. C'est dans cette même perspective qu'a émergé le concept de qualité de vie au travail, (QVT) symbolisant un tournant dans la façon d'appréhender les individus. La QVT vise « *un sentiment de bien-être au travail perçu collectivement et individuellement qui englobe l'ambiance, la culture de l'entreprise, l'intérêt du travail, les conditions de travail, le sentiment d'implication, le degré d'autonomie et de responsabilisation, l'égalité, un droit à l'erreur accordé à chacun, une reconnaissance et une valorisation du travail effectué.* »[62]

81. Dès lors, non seulement, le salarié doit avoir les moyens de faire son travail, mais il doit également pouvoir travailler dans des conditions favorables à son bien-être et son épanouissement professionnel et personnel. A un cadre légal objectif, s'ajoute une approche subjective.

82. L'entreprise se voit alors confier un rôle et une responsabilité inédits. Allant plus loin que la simple exécution de l'activité professionnelle dans de bonnes conditions, la QVT englobe tout ce qui fait le rapport du salarié à son travail. Elle constitue, selon Patrice Adam, « *une nouvelle approche des « conditions de travail », transversale, intégrée à la stratégie de l'entreprise* »[63]. Les salariés doivent être appréhendés à travers leur santé physique mais aussi mentale ; il est nécessaire de tenir compte de leurs ressentis, de leurs ambitions et s'attacher à leur assurer une organisation et des conditions du travail en cohérence avec leurs aspirations, leurs capacités et leurs compétences.

83. Ce concept émergeant, sur lesquels les entreprises sont désormais obligées de négocier[64], symbolise la façon dont les individus sont perçus aujourd'hui, d'un point de vue sociétal et permet de s'interroger, plus précisément, sur la façon dont le droit social s'en saisit.

84. Les entreprises sont également sollicitées afin de déployer des politiques responsables quant à leur impact sur la société et l'environnement. Dans un contexte de mondialisation et d'industrialisation croissante, le rôle et le pouvoir détenu par les entreprises sur la scène internationale est considérable et font d'elles un acteur essentiel de la protection de l'humain, au même titre que les Etats. C'est ainsi

[60] Articles L. 4121-1 et suivants du Code du travail
[61] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. « Chapitre 2. La santé et la sécurité au travail » dans *Droit du travail*. 29e éd. Précis. Dalloz, 2015 ; 895-933.
[62] ANI du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail
[63] ADAM, Patrice. « Qualité de vie au travail : la part des juristes ». *Revue de droit du travail*, 2017, p. 476.
[64] Loi n° 2015-994 du 17 août 2015, relative au dialogue social et à l'emploi, dite Loi Rebsamen

qu'au cours des dernières années, conscientes de leur impact sur la société, au-delà des strictes frontières de leur compagnie, de nombreuses entreprises ont déployé des politiques dites de responsabilité sociale de l'entreprise (RSE)[65]. La Commission européenne définit, dès 2001, la RSE comme étant « *l'intégration volontaire par les entreprises de préoccupations sociales et environnementales à leurs activités commerciales et leurs relations avec leurs parties prenantes* »[66]. Elle vient préciser en 2011 que ce terme doit s'entendre plus globalement comme « *la responsabilité des entreprises vis-à-vis des effets qu'elles exercent sur la société* »[67]. Dans cette perspective, les entreprises vont s'attacher, dans la réalisation de leur activité, à maitriser et limiter leur impact social et environnemental.

85. Si les motivations derrière ce type de politiques sont parfois financières, justifié par des questions d'image de marque et de communication, elles symbolisent néanmoins la place accordée à l'humain dans les entreprises et l'opinion de la société à ce sujet. Elles mettent en lumière une volonté de tenir compte des éléments qui vont impacter le travail des individus et, ainsi, de tenir compte du facteur humain et organisationnel.

c. Approche de l'humain par le droit

86. Dans le prolongement des diverses évolutions sociétales quant à la place des individus, les législations européennes et françaises se sont attachées à protéger les droits des salariés au gré d'évolutions législatives et jurisprudentielles et ont, ainsi, contribué à l'intégration de l'humain dans les préoccupations sociales et sociétales.

1. Les principes fondamentaux issus du droit européen

87. Le droit européen, tout d'abord, s'est saisi de la question de l'humain via un ensemble de dispositions protectrices, au moyen desquelles il va s'attacher à promouvoir une politique sociale européenne.

88. Le développement de cette politique voit le jour dès la déclaration Schuman de 1950[68] qui aboutira à la création de la Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA). Le Traité instituant la CECA prévoit, ainsi, dans son article 3 que « *les institutions de la Communauté doivent, dans le cadre de leurs attributions respectives et dans l'intérêt commun : (…) promouvoir l'amélioration des*

[65] L'acronyme RSE peut s'entendre comme la responsabilité sociale ou comme la responsabilité sociétale de l'entreprise, selon les auteurs.
[66] Commission Européenne. « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises : livre vert ». COM (2001) 366.
[67] Commission Européenne. « Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 ». Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Economique et Social Européen et au Comité des Régions. COM (2011) 681.
[68] Déclaration du 9 mai 1950, prononcée par Robert Schuman, Ministre français des affaires étrangères

conditions de vie et de travail de la main-d'œuvre, permettant leur égalisation dans le progrès, dans chacune des industries dont elle a la charge (…) » [69].

89. En 1950 est signée la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales[70], inspirée de la Déclaration universelle des droits de l'Homme et du citoyen (1789) et destinée à consacrer et protéger un ensemble de droits et libertés fondamentaux. Afin de s'assurer du respect de ces droits par les Etats membres, la Convention institue un mécanisme de contrôle et de sanctions.

90. En 1957, le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) [71] vient renforcer la politique sociale européenne en instaurant un droit communautaire du travail. A cette fin, il consacre la libre circulation des travailleurs et favorise l'harmonisation progressive des conditions de travail. Dans son article 153, il dispose notamment que : « *L'Union soutient et complète l'action des États membres dans les domaines suivants :*

i. *l'amélioration, en particulier, du milieu de travail pour protéger la santé et la sécurité des travailleurs ;*
ii. *les conditions de travail ;*
iii. *la sécurité sociale et la protection sociale des travailleurs ;*
iv. *la protection des travailleurs en cas de résiliation du contrat de travail ;*
v. *l'information et la consultation des travailleurs ;*
vi. *la représentation et la défense collective des intérêts des travailleurs et des employeurs (…) ;*
vii. *les conditions d'emploi des ressortissants des pays tiers (…) ;*
viii. *l'intégration des personnes exclues du marché du travail (…) ;*
ix. *l'égalité entre hommes et femmes (…) ;*
x. *la lutte contre l'exclusion sociale ;*
xi. *la modernisation des systèmes de protection sociale (…).* »

91. En conséquence, le législateur européen se saisit de la question de l'individu dans le travail et encourage, notamment, ses Etats membre à améliorer leurs conditions de travail par la mise en place d'un certain nombre de normes protectrices des travailleurs.

92. En 1961, la Charte sociale européenne précise que les Etats parties « *s'engagent (…) à définir, mettre en œuvre et réexaminer périodiquement une politique nationale cohérente en matière de sécurité,*

[69] Traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier ou traité de Paris, CECA, 1951
[70] Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CEDH), Conseil de l'Europe, 1950
[71] Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne ou traité de Rome, Communauté économique européenne, 1957

de santé des travailleurs et de milieu de travail. Cette politique aura pour objet primordial d'améliorer la sécurité et l'hygiène professionnelles et de prévenir les accidents et les atteintes à la santé qui résultent du travail, sont liés au travail ou surviennent au cours du travail, notamment en réduisant au minimum les causes des risques inhérents au milieu de travail. »[72]

93. Une nouvelle étape est franchie avec l'Acte unique européen[73] promulguée en 1986 et destiné à l'achèvement du marché intérieur. Il introduit la question de la santé et de la sécurité au travail dans le traité CEE. Il prévoit, à cette fin, un ensemble de prescriptions minimales dont les objectifs sont d'améliorer la santé et la sécurité des travailleurs sur le lieu de travail, d'harmoniser les conditions dans l'environnement de travail, d'empêcher le « dumping social » et d'empêcher les entreprises de se délocaliser dans des régions où le niveau de protection est plus faible. Deux ans plus tard, la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs[74], bien que non contraignante, vient entériner l'attachement des Etats membres aux droits sociaux. Le texte pose des principes essentiels notamment concernant la liberté de circulation des travailleurs, l'emploi, l'amélioration des conditions de vie et de travail, la liberté d'association et la protection des enfants. Ce texte forme la base du chapitre social qui sera annexé au traité de Maastricht (1992).

94. En effet, quelques années plus tard, le traité de Maastricht (1992)[75], traité fondateur de l'Union européenne, consacre l'attachement aux droits humains par l'adoption d'un protocole social qui sera annexé au traité, puis intégré dans le traité d'Amsterdam (1997)[76]. Ce dernier vient renforcer le statut des questions sociales via l'ajout d'un titre spécifique sur l'emploi. Enfin, le traité de Lisbonne (2007)[77] introduit une « clause sociale » selon laquelle les politiques européennes doivent tenir compte des exigences sociales.

95. Plus récemment, réunis à l'occasion du Sommet social pour des emplois et une croissance équitables (2017), les membres du Conseil de l'Union européenne, de la Commission européenne et du Parlement européen ont adopté le Socle européen des droits sociaux[78]. L'objectif de ce socle de mesures non-contraignantes est de donner aux citoyens des droits nouveaux et plus efficaces. Il repose sur vingt principes et droits essentiels visant à permettre de meilleures conditions de vie et de travail en Europe.

[72] Article 3 de la Charte sociale européenne, STE n°163, Conseil de l'Europe, 1961
[73] Acte Unique européen, Communauté économique européenne, 1986
[74] Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, Conseil européen, 1989
[75] Traité sur l'Union européenne ou traité de Maastricht, Union européenne, 1992
[76] Traité d'Amsterdam, Union européenne, 1997
[77] Traité de Lisbonne, Union européenne, 2007
[78] Commission Européenne. Socle européen des droits sociaux, 2017. [En ligne : *https://ec.europa.eu/commission/priorities/deeper-and-fairer-economic-and-monetary-union/european-pillar-social-rights/european-pillar-social-rights-20-principles_fr* (consulté en septembre 2019)]

96. Il convient, par ailleurs, d'observer qu'en vertu du l'article 153 du TFUE (1957), précité, l'Union européenne dispose du pouvoir d'adopter des directives dans le domaine de la sécurité et la santé au travail. Les Etats membres, quant à eux, sont tenus de transposer ces directives en droit national, mais demeurent libres de mettre en place des règles qui soient plus strictes que celles imposées par l'Union.

97. C'est dans ce contexte que l'Union européenne adopte l'importante directive-cadre de 1989[79], qui sera suivi de plusieurs directives à portées plus spécifiques. Cette directive-cadre concerne la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs, dont elle fixe les conditions minimales. L'Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail (EU-OSHA) rappelle qu'en 1989, certaines de ces dispositions ont suscité une considérable innovation[80] notamment en ce qu'elle vise à établir un niveau égal de sécurité et de santé au profit de tous les travailleurs, qu'elle oblige les employeurs à prendre des mesures adéquates pour rendre le travail plus sain et sûr et qu'elle introduit comme élément clé le principe d'évaluation des risques. Cette directive-cadre sera transposée dans le droit national français en 1992.

98. Par la suite, dans la continuité de ces avancées, une série de directives portant sur des thèmes plus spécifiques seront adoptées. Celles-ci concernent les prescriptions de sécurité et de santé sur les lieux de travail[81], la signalisation de sécurité et/ou de santé au travail[82], l'utilisation des équipements de travail[83], certains secteurs professionnels[84] , certains groupes de travailleurs[85], certains agents[86] ou encore certaines substances[87].

99. Grâce à ces différentes dispositions, le droit de l'Union européenne s'est attaché à protéger et garantir les droits des travailleurs européens. De cette manière, il met en avant la place centrale des

[79] Directive-cadre n° 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

[80] Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail « La directive-cadre sur la SST ». [En ligne : *https://osha.europa.eu/fr/legislation/directives/the-osh-framework-directive/the-osh-framework-directive-introduction* (consulté en septembre 2019)]

[81] Directive n° 89/654/CEE

[82] Directive n° 92/58/CEE

[83] Directives n° 89/655/CEE ; 2009/104/CE ; 89/656/CEE ; 90/270/CEE et 90/269/CEE

[84] Directive n° 92/57/CEE concernant les chantiers temporaires ou mobiles ; directive n° 92/91/CEE concernant les industries extractives par forage, directive n° 93/103/CE concernant les navires de pêche

[85] Directive n° 92/85/CEE concernant les travailleuses enceintes ; directive n° 94/33/CE concernant la protection des jeunes sur le lieu de travail

[86] Directive n°90/394/CEE concernant l'exposition à des agents cancérigènes ; directive n° 2004/37/CE concernant la protection des travailleurs contre les risques liés à l'exposition à des agents cancérigènes ou mutagènes au travail ; directive n° 98/24/CE concernant les agents chimiques (modifiée par les directives n° 2000/39/CE et 2009/161/UE) ; directive n° 2000/54/CE concernant les agents biologiques au travail ; directive n°2013/59/Euratom concernant la protection contre les rayonnements ionisants ; directive n° 99/92/CE concernant la protection des travailleurs susceptibles d'être exposés au risque d'atmosphères explosives ; directive n° 2002/44/CE concernant l'exposition des travailleurs aux risques découlant des agents physiques (vibration) ; directive n° 2003/10/CE (bruit) ; directives n° 2004/40/CE et 2013/35/UE (champs électromagnétiques) ; directive n° 2006/25/CE (rayonnements optiques artificiels)

[87] Directive n° 2014/27/UE concernant l'harmonisation de plusieurs directives relatives à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des substances et des mélanges

individus dans le travail et dans la société et consacre l'obligation pour les Etats membres d'en tenir compte. Les principes issus de ces textes sont appliqués par les juges de la Cour de justice de l'Union européenne, mais également, plus généralement, par les juges et législateurs des pays membres.

100. A ce jour, l'Union européenne compte plus de 240 millions de travailleurs dont la plupart bénéficient directement du droit du travail européen. Ces mesures ont, en outre, un impact conséquent qui va plus loin que le travailleur uniquement mais qui concerne également l'ensemble de la société européenne et le marché unique européen.

2. L'approche de l'individu par le droit du travail français

101. Le droit du travail français a connu une « *histoire troublée et chaotique* »[88] initialement pensée pour protéger les travailleurs. Ainsi dès le XIXème siècle, le législateur français intervient pour limiter le travail à certaines catégories de travailleurs et selon certains critères[89]. C'est ainsi que, très vite, les femmes et les enfants voient leurs conditions de travail encadrées. Il y a d'ores et déjà une prise de conscience de l'impact du travail sur la santé, ainsi que de l'existence de différents profils de salariés.

102. Assez rapidement, et compte tenu de la multiplication des accidents au travail due à l'industrialisation, le rôle de l'employeur comme garant de la santé et de la sécurité des travailleurs qui lui sont subordonnés est posé ; et les juges n'auront de cesse de venir en préciser le champ.

103. Ainsi, dès 1898[90], une loi prévoit la responsabilité de l'employeur quant aux accidents dont sont victimes les salariés dans le cadre de leur travail. Fruit d'une longue négociation et d'un compromis, qui sera qualifié de pacte social, les juges instaurent un régime spécial de responsabilité, qui perdure aujourd'hui encore[91]. Il est, désormais, admis que l'employeur est responsable de tous les accidents survenus sur le lieu de travail, sans que le salarié n'ait à prouver sa responsabilité et en contrepartie d'une réparation uniquement forfaitaire. Il s'agit, dès lors, d'une responsabilité automatique, sans faute, reconnaissant l'existence d'un risque professionnel que l'employeur se doit d'indemniser. Ce système de réparation automatique et forfaitaire sera élargi aux maladies professionnelles en 1919[92]. A ce jour,

[88] WILLEMEZ, Laurent. « Genèse et transformation du droit du travail : une perspective historique et sociologique ». *La revue des conditions de travail*, ANACT, n° 7 (décembre 2017): 53-61.
[89] Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines et ateliers, interdisant le travail des enfants de moins de huit ans et posant le principe d'inspections ; loi du 19 mai 1874 sur le travail des enfants et des filles mineures dans l'industrie, créant quinze inspecteurs divisionnaires ; loi du 2 nov. 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, créant le corps de l'inspection du travail
[90] Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail
[91] DELÉPINE, Anne. « Accidents du travail-maladies professionnelles : du compromis social à la réparation intégrale ». *Références en santé au travail*, INRS, n° 134 (juin 2013).
[92] Loi du 25 octobre 1919, étend aux maladies d'origine professionnelle la loi du 9-04-1898 sur les accidents du travail

ce mécanisme demeure la base de notre système de réparation. Tandis que l'employeur est désormais garant d'une obligation de sécurité stricte à l'égard de ses salariés, qualifiée d'obligation de résultat[93].

104. Cette obligation de sécurité a fait l'objet de nombreuses jurisprudences, traitant au cas par cas des situations de travail au cours desquels l'employeur est susceptible d'avoir manqué à son obligation. Elle demeure assez largement controversée car très contraignante pour l'employeur qui, bien qu'il ait pu mettre en place des mesures de prévention, demeurera responsable in fine. Nous pouvons néanmoins constater un léger assouplissement de cette règle dans des jurisprudences récentes à l'occasion desquelles la Chambre sociale a rejeté la responsabilité de l'employeur[94].

105. En tout état de cause, les juges et le législateur maintiennent un régime assez strict à l'égard de l'employeur marquant leur engagement fort pour une meilleure protection possible de la santé et de la sécurité des individus au travail.

106. Au-delà de cette responsabilité, la loi de 1898 n'abandonne pas totalement la notion de faute. Il est, en effet, prévu que la faute inexcusable ou intentionnelle du salarié aura pour conséquence de diminuer ou supprimer sa réparation. Tandis que la faute inexcusable de l'employeur[95] pourra, quant à elle, augmenter le montant prévu de la réparation. Prévu par le Code de la sécurité sociale, la faute inexcusable de l'employeur contribue à renforcer le cadre protecteur des salariés afin de condamner les situations où l'employeur aurait sciemment négligé la santé et la sécurité de ses travailleurs.

107. Ne concernant initialement que les salariés industriels la loi de 1898 sera progressivement étendue aux accidents agricoles à caractère industriel, aux ouvriers des ateliers commerciaux, aux ouvriers des exploitations forestières et, enfin, à tous les salariés agricoles[96].

108. De plus, afin de préserver au mieux la santé des travailleurs, diverses mesures vont également venir encadrer les conditions d'hygiène et de sécurité dans lesquelles est exécuté le travail[97]. Il s'agit pour l'employeur d'assurer un environnement de travail qui soit salubre et qui garantisse la sécurité des salariés.

---

[93] Cass. Soc. 28 février 2002, n° 99-21.255 (et s), arrêts amiante, publié au bulletin 2002 V n° 81 p. 74.
[94] Cass. Soc. 22 octobre 2015, n°14-20.173, arrêt Areva, publié au bulletin 2016, n° 838, Soc., n° 397 ; Cass. Soc. 25 novembre 2015, n° 14-24.444, arrêt Air France, publié au bulletin 2016, n° 840, Soc., n° 504.
[95] Cass. Soc. 28 février 2002, n° 99-21.255 (et s), arrêts amiante, publié au bulletin 2002 V n° 81 p. 74.
[96] Respectivement : loi du 30 juin 1899 ; loi du 12 avril 1906 ; loi du 15 juillet 1914 et loi du 15 décembre 1922
[97] Loi du 21 juin 1893 concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels ; loi du 20 juillet 1909 interdisant l'utilisation de la céruse dans les travaux de peinture exécutés par les ouvriers peintres ; décret du 19 juillet 1913 concernant les mesures de protection et de salubrité applicables dans les établissements assujettis ; décret du 1er aout 1947 instituant les comités d'hygiène et de sécurité ; loi du 23 décembre 1982 (loi Auroux) relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail

109. Plus généralement, le droit français, de même que le droit européen, va prévoir un cadre normatif[98] visant à favoriser la prévention des risques professionnels. Il s'agit d'admettre l'ensemble des risques auxquels les salariés sont exposés par la simple exécution de leur contrat de travail, et de venir les combattre au mieux. Codifié notamment à l'article L. 4121-2 du Code du travail, cette obligation est à la charge de l'employeur, lequel est garant d'une obligation générale de sécurité[99], comprenant non seulement la santé physique mais également la santé mentale des travailleurs. A ce titre, il est tenu d'évaluer et de prévenir l'ensemble des risques professionnels.

110. Le législateur met l'accent sur la prévention d'un certain nombre de risques facteurs de pénibilité, lesquels se caractérisent, conformément à l'article L. 4161-1 du Code du travail, par une exposition du travailleur à un environnement physique agressif, certains rythmes de travail ou des contraintes physiques marquées. Ainsi, en cas d'exposition au-delà de certains seuils à ces risques, la loi prévoit des mécanismes de compensation au bénéfice des salariés concernés, au moyen de l'instauration d'un compte personnel de prévention de la pénibilité[100] et d'un abaissement de l'âge de départ à la retraite[101].

111. La prévention s'étend à la santé mentale et ainsi à tous les risques dits psychosociaux (RPS). Il va s'agir de toutes les situations où le travail ou l'environnement du travail va porter atteinte à l'intégrité physique ou psychique du salarié. Ces risques peuvent prendre différentes formes telles que le stress, la dépression, l'épuisement, les troubles musculo-squelettiques ou encore le burn-out. Le législateur vise, ainsi, à protéger de façon globale l'individu via une approche subjective des risques auxquels il serait exposé. Il ne se limite pas à une la dimension physique mais s'intéresse à la personne du travailleur au travers de son état psychosocial.

112. En matière de harcèlement[102], plus spécifiquement, le droit pénal pose un cadre strict afin de protéger le salarié de toute atteinte à son intégrité physique ou psychique. Allant dans le sens des mouvements sociaux récents, la législation au sujet du harcèlement sexuel et des comportements sexistes évolue considérablement ces derniers temps, afin de combattre plus systématiquement ce type de comportement et de consacrer, ainsi, une volonté sociétale.

113. La question de la sous-traitance s'est également beaucoup posée en matière de risques professionnels. Ces travailleurs présentent l'ambiguïté d'être à la fois fortement exposés aux risques,

[98] Directive cadre 89/391/CEE du 12 juin 1989 sur la prévention des risques du travail ; loi du 31 déc. 1991 portant transposition de directives européennes relatives à la santé et à la sécurité du travail
[99] Art. L. 4121-1 C. trav
[100] Loi n° 2014-40 du 20 janvier 2014
[101] Loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010
[102] Art. L. 1151 C. trav ; art. 222-33-2 C. pénal et suivants ; loi n° 2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes

tout en étant eux-mêmes une importante source de risques[103]. En effet, n'étant pas salarié de l'entreprise dans laquelle ils exécutent leurs missions ils ne bénéficient pas des mêmes protections, formations, connaissances et savoir-faire que les salariés. En conséquence, ils sont moins bien protégés et plus susceptibles de faire des erreurs. Dans cette perspective, ils bénéficient d'un cadre juridique[104] particulier visant à les protéger au mieux. Le droit vise, ainsi, à s'adapter au mieux à la situation de travail particulière rencontrée par ces catégories de travailleurs.

114. Le droit du travail prévoit plus généralement la mise en place de représentants du personnel afin de faire valoir les droits des salariés et d'assurer leur expression collective. A l'origine, il existe trois institutions : le Comité d'entreprise (CE), les délégués du personnel (DP) et le Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail (CHSCT). Chacune de ces institutions possède ses propres attributions, en effet le CE est en charge des activités économiques, sociales et culturelles, les DP représentent les salariés et leurs réclamations auprès de l'employeur et les missions du CHSCT concernent la prévention et la protection de la santé physique et mentale.

115. Le CHSCT, plus particulièrement, a vu le jour à l'occasion de la quatrième loi Auroux[105] par laquelle le législateur a fusionné les Comités d'Hygiène et de Sécurité et les Commissions d'Amélioration des Conditions de Travail. Grégoire Loiseau, Laurence Pécaut-Rivolier et Pierre-Yves Verkindt observent que ce texte « *formalise ainsi un lien institutionnel entre « l'hygiène et la sécurité », d'une part, et les « conditions de travail », d'autre part* »[106]. Cette institution représentative du personnel symbolise la volonté du législateur, conforté par un contexte social favorable, de mettre l'accent sur la personne du salarié. Préserver la santé et la sécurité des travailleurs est une tâche conséquente, qui appartient, certes, à l'employeur mais qui nécessite un contre-pouvoir important en la personne du CHSCT. La santé des salariés est l'affaire de tous et doit être encadré et protégé au mieux.

116. Le 1er janvier 2020, « *au nom de la simplification* »[107], ces trois instances ont fusionné au sein d'un unique Comité social et économique (CSE). Ce Comité a pour mission d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail,

[103] INRS. « Sous-traitance et accidents. Exploitation de la base de données Epicéa ». Note scientifique et technique, n° 266, janvier 2007. Le document établit une typologie des accidents : Accidents dont les facteurs sont liés à l'organisation de la sécurité relative à la prestation et/ou à l'organisation de l'opération elle-même, accidents dont les facteurs sont liés à l'organisation des relations d'interdépendance entre activités successives des personnels des entreprises utilisatrices et extérieures, accidents dont les facteurs sont liés à l'organisation de la concomitance des activités des personnels des entreprises utilisatrice et extérieure, coactivité entre sous-traitants externes sur le site de l'entreprise extérieure et préparation d'une intervention de sous-traitance interne sur le site de l'entreprise extérieure..
[104] Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ; art. L. 8211-1 du code du travail
[105] Loi n° 82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail
[106] LOISEAU, Grégoire, PÉCAUT-RIVOLIER, Laurence, et VERKINDT, Pierre-Yves. *Le guide du Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT)*. Guide Dalloz. Dalloz, 2017.
[107] LOKIEC, Pascal. « Vers un nouveau droit du travail ? » *Recueil Dalloz*, 2017.

à la formation professionnelle et aux techniques de production[108]. Le CSE est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, il dispose d'un droit d'alerte.

117. Par ailleurs, l'article L. 2312-9 du Code du travail vient préciser les attributions du CSE en matière de santé, de sécurité et de conditions de travail. Ainsi, le Comité est tenu de procéder à l'analyse des risques professionnels auxquels peuvent être exposés les travailleurs, ainsi que des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels. Il contribue notamment à faciliter l'accès des femmes à tous les emplois, à la résolution des problèmes liés à la maternité, l'adaptation et l'aménagement des postes de travail, ainsi qu'à faciliter l'accès et le maintien des personnes handicapées à tous les emplois. Il 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. Le CSE procède, à intervalles réguliers, à des inspections en matière de santé, de sécurité et des conditions de travail. Enfin, il réalise des enquêtes en matière d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ou à caractère professionnel.

118. Au-delà des instances, la représentation du personnel est assurée par les délégués syndicaux (DS). Ils sont désignés par leurs organisations syndicales, dont ils font connaître à l'employeur les revendications ou propositions, ils assurent l'interface entre les salariés et l'organisation syndicale et négocient les accords collectifs. Ainsi, les DS sont appelés à négocier chaque fois que l'employeur souhaite l'ouverture de discussions et, au minimum, lors des négociations périodiques obligatoires.

119. Par ailleurs, la liberté syndicale a valeur constitutionnelle puisqu'il est prévu à l'alinéa 6 du préambule de la Constitution de 1946 que : « *Tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale, et adhérer au syndicat de son choix.* »[109]. De plus, par l'action de substitution, un syndicat peut exercer une action en justice au nom d'un ou plusieurs salariés afin de défendre leurs droits. Cette action est encadrée et limitée à certaines situations, telles que notamment la discrimination, le harcèlement ou le licenciement pour motif économique.

120. A ce jour, la question de la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs demeure un sujet central en droit social, encadré par une diversité de mesures et incluant une diversité d'acteurs. Cette approche de l'individu en droit du travail et à associer avec le développement de la protection sociale en France et les évolutions du droit de la santé.

[108] Art. L. 2312-8 et suivants du Code du travail
[109] Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946

3. L'approche de l'individu par le droit de la protection sociale et le droit de la santé

121. Dès 1945, on pense la création d'une sécurité sociale qui aurait pour finalité d'assurer à tous les citoyens français des moyens d'existence dans tous les cas où ils seraient incapables de se les procurer par le travail.

122. Les ordonnances[110] prises en 1945, surnommées le « plan français » institueront la Sécurité sociale française. Conformément à l'article premier de l'ordonnance du 4 octobre 1945 « *il est institué une organisation, de la sécurité sociale destinée à garantir les travailleurs et leurs familles contre les risques de toute nature susceptibles de réduire ou de supprimer leur capacité de gain, à couvrir les charges de maternité et les charges de famille qu'ils supportent. (…)* »

123. Ce plan se décline en six principes : généralisation de la sécurité sociale, unité du système, financement par les contributions, proportionnalité entre les cotisations et les revenus et subsistance du système de médecine libérale. La loi portant création de la sécurité sociale est adoptée en 1946[111]. Quelques mois plus tard, le préambule de la Constitution de 1946 consacre certains principes mis en lumière par le plan de 1945. Ainsi dans son alinéa 5 il évoque le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi, dans les alinéas 10 et 11 il rappelle également que la nation assure à l'individu et sa famille les conditions nécessaires à leur développement, et qu'elle garantit à tous la protection de la santé.

124. Par cette loi, les accidents du travail relèvent, désormais, des risques sociaux et sont indemnisés par la sécurité sociale. Le lien entre la victime et l'employeur est distendu, permettant de relativiser la responsabilité de l'employeur.

125. Afin de couvrir les divers risques dits sociaux rencontrés par les salariés, le régime général de la sécurité sociale est alors constitué de cinq branches : maladie, accident du travail et maladie professionnelle, famille, retraite et vieillesse. Tandis que différents régimes se forment également pour des catégories spécifiques de travailleurs, tels que le régime des indépendants, le régime agricole, le régime des intermittents du spectacle, etc.

126. La protection contre le risque chômage n'apparaît qu'en 1958 à l'initiative des partenaires sociaux. En 1945, période de plein emploi, on ne pense pas la perte du travail comme étant un risque.

127. En outre, par la création de la sécurité sociale le législateur s'attache à couvrir les personnes et leurs familles face aux risques qualifiés de sociaux. Pour autant, l'objectif de généralisation n'a jamais

[110] Ordonnance n° 45-2259 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale et ordonnance n° 45-2456 du 19 octobre 1945 portant statut de la mutualité
[111] Loi n° 46-1146 du 22 mai 1946 portant généralisation de la sécurité sociale

été achevé et subsistent aujourd'hui plus de 140 régimes légaux et autant de règles de structures et de prestations différentes, et malgré cela la protection sociale complète des individus n'est pas assurée et certaines personnes en demeurent exclus.

128. En matière de santé, le droit va également adopter une approche protectrice des individus. Le préambule de la Constitution de 1946 rappelle que la Nation garantit à tous la protection de la santé. Tandis qu'en 2004, une loi déclare, pour la première fois, l'Etat responsable de la santé publique[112]. Au fil des années, la politique en matière de santé s'est précisée afin de garantir au mieux l'accès aux soins de tous et d'adapter les politiques de santé publique aux évolutions sociétales.

129. Cette préoccupation s'illustre tout d'abord par la mise en place d'une assistance médicale gratuite[113] permettant aux malades les plus pauvres de bénéficier d'un accès gratuit aux soins de santé. Suite à la création de la sécurité sociale, ce système sera précisé et remplacée, quelques années plus tard, par l'aide médicale départementale (AMD)[114] qui fait peser sur les départements la charge des prestations d'aide sociale, dont l'aide médicale. En 1992[115], les conditions d'accès à l'AMD vont être assouplies et étendues aux bénéficiaires du RMI. En 1999 une loi importante relative à la couverture médicale universelle[116] est adoptée. Elle a pour effet de remplacer l'AMD par l'aide médicale d'Etat (AME) et de créer deux nouvelles prestations, la couverture médicale universelle et la couverture médicale universelle complémentaire (CMU et CMU-C), aujourd'hui protection universelle maladie (PUMA), dont l'objectif est de garantir la gratuité des soins aux plus défavorisés. Il s'agit, ainsi, de permettre l'accès aux soins, et leurs remboursements, à toute personne résidant en France qui ne serait pas déjà couverte par un autre régime obligatoire d'assurance maladie. Dès lors, le législateur inscrit la santé de tous les individus comme un principe fondamental de la société française. L'Etat doit garantir l'accès aux soins des citoyens.

130. Par la suite, d'importants débats éthiques sur l'intégrité humaine vont voir le jour et parfois faire évoluer la législation, tels que le statut de l'embryon, la dépénalisation de l'avortement ou l'acharnement thérapeutique et l'euthanasie. Tandis que des scandales sanitaires vont faire évoluer les politiques en matière sanitaire afin de rappeler la prévalence de l'humain.

131. Ainsi, l'affaire du sang contaminé, entre 1980 et 1990, marque un premier virage. Les retombées de ce scandale entrainent une large réforme du système médical français afin d'assurer la plus grande

[112] Loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique
[113] Loi du 15 juill. 1893 sur l'assistance médicale
[114] Loi n° 83-663 du 22 juillet 1983 complétant la loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat
[115] Loi n° 92-722 du 29 juillet 1992 portant adaptation de la loi n° 88-1088 du 1er décembre 1988 relative au revenu minimum d'insertion et relative à la lutte contre la pauvreté et l'exclusion sociale et professionnelle
[116] Loi n° 99-641 du 27 juillet 1999 portant création d'une couverture maladie universelle

sécurité possible et le respect des principes éthiques. Par la suite, le drame de l'amiante aura des conséquences humaines catastrophiques. Cette crise sanitaire marque un tournant en termes de responsabilité juridique, aussi bien concernant l'employeur vis-à-vis de ses salariés, que de l'Etat vis-à-vis de ses citoyens. Saisie de nombreuses demandes d'indemnisation suite à des expositions à l'amiante dans le cadre professionnel, la Chambre sociale de la Cour de cassation rend une série d'arrêts historiques, le 28 février 2002[117]. La Chambre sociale[118] ira même jusqu'à reconnaître un préjudice d'anxiété, sur la base d'un préjudice psychologique, à l'attention de salariés exposés à un risque de déclaration de maladie liée à l'amiante. En 2004, par une série de décisions[119] le Conseil d'Etat reconnait, quant à lui, la responsabilité de l'Etat du fait de sa carence fautive à prendre les mesures de prévention des risques liés à l'exposition des travailleurs aux poussières d'amiante.

132. En conséquence, conformément aux grands principes mis en avant par le droit européen, le droit français, aussi bien le droit du travail, de la sécurité sociale et de la santé, s'est fixé pour objectif de protéger au mieux les individus des risques qui pourraient porter atteinte à leur santé, qu'ils soient physiques ou psychiques, que ce soit individuellement ou collectivement.

133. Il apparaît, en outre, que les droits européens et français se sont attachés à mettre en place des régimes protecteurs des droits des travailleurs et à consacrer, ainsi, le rôle central de l'individu dans le travail. De cette manière, les législateurs ont permis de considérer les salariés comme des individus à part entière au travers de leurs compétences, leurs formations, leurs connaissances, leurs savoir-faire, leurs situations familiales et professionnelles, leurs organisations et environnements de travail dont il est essentiel de tenir compte lorsque l'on pense l'exécution du travail. L'ensemble de ces éléments impactent la façon dont le travailleur va réaliser son activité, ils impactent la performance humaine et impactent, ainsi, le facteur humain et organisationnel.

134. Dès lors, mieux appréhender le facteur humain et organisationnel permet de mieux appréhender les situations de travail et, ainsi, de limiter la survenance de risques professionnels dans des environnements mieux compris et maitrisés. Protéger les travailleurs nécessite donc de prendre en compte le facteur humain et organisationnel.

[117] Cass. Soc. 28 février 2002, n° 99-21.255 (et s), arrêts amiante, publié au bulletin 2002, V n° 81 p. 74.
[118] Cass. Soc. 11 mai 2010, n° 09-42.241 (et s), arrêt préjudice d'anxiété, publié au bulletin 2010, V, n° 106.
[119] CE, Assemblée, 3 mars 2004, n° 241150 et autres, publié au recueil Lebon.

135. Cette introduction permet de revenir sur les grands bouleversements sociétaux ayant eu lieu depuis le XVIII^{ème} siècle jusqu'à nos jours. Ce sont les transformations connues par l'industrie, la métamorphose du monde du travail qui s'en est suivi et les évolutions sociétales issues de contextes historique et politique qui ont permis cette prise de conscience générale de l'humain au sein de la société.

136. Nous bénéficions aujourd'hui de ces grandes avancées pour s'interroger sur cette notion d'humain, en tant que sujet de droit. L'individu et l'organisation dans laquelle il s'inscrit sont influencés par une quantité d'événements liés au contexte, aux personnes, à l'environnement ou aux conditions de travail. Ainsi, nous pouvons nous interroger afin de savoir quels sont les éléments qui influencent l'individu et l'organisation ? Comment les appréhender, les encadrer, les prévenir et comment préserver la santé et la sécurité des personnes ? Autrement dit, quel est l'impact de l'humain et de l'organisation sur l'activité, quel est l'impact du facteur humain et organisationnel sur le travail ?

137. Les enjeux liés à ces questionnements sont nombreux, tant du point de vue de la performance de l'entreprise, que du bon fonctionnement des systèmes et installations ou encore de la gestion des salariés. D'un point de vue juridique, il apparaît particulièrement intéressant d'adopter une approche par le biais de la santé et de la sécurité au travail, afin de contribuer, par ces problématiques, à la prévention des risques professionnels.

138. La question se pose plus particulièrement dans les milieux professionnels où l'individu est un élément clé dans le déroulement de l'activité, où la performance humaine va avoir un impact direct sur le travail et sur les risques liés à ce travail. C'est pourquoi ces recherches vont se concentrer sur les entreprises industrielles dotées d'importants risques, lourds de conséquences pour les citoyens et l'environnement. Dans ce cadre, appréhender l'humain constitue un véritable enjeu en matière de prévention des risques.

139. Dès lors, nous chercherons à répondre à la question de savoir comment appréhender, par le droit, le facteur humain et organisationnel de manière à préserver au mieux la santé et la sécurité des travailleurs ?

140. Cette problématique nécessite, tout d'abord, de définir le concept de facteur humain et organisationnel (partie introductive). Par la suite, il convient, dans un premier temps, de rechercher la dimension juridique du facteur humain et organisationnel dans la production normative et doctrinale existante (partie I). Afin, dans un second temps, de pouvoir proposer une approche juridique systémique du facteur humain et organisationnel (partie II).

PARTIE INTRODUCTIVE : SAISIR LE FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL

141. L'émergence de la problématique de l'humain dans le travail, telle qu'exposée en introduction, invite à s'interroger plus particulièrement sur le concept de facteur humain et organisationnel. Notion riche et complexe, elle se trouve au cœur même de l'activité professionnelle ou son impact peut être conséquent, dans un sens aussi bien positif que négatif. Envisager le facteur humain et organisationnel c'est envisager l'individu et ses interactions au sein d'une organisation de travail.

142. Ainsi, dans un souci de clarté et d'approche globale du sujet, il apparait nécessaire de s'intéresser plus particulièrement au concept de facteur humain et organisationnel, en étudiant tout d'abord son contenu (I) et son émergence (II) afin d'en proposer, à terme, une approche juridique (III).

I. Construction d'une conception pluridisciplinaire de l'humain et de l'organisation

143. La question de l'Homme et de l'organisation au sein de laquelle il évolue est un sujet central en matière de droit du travail, et plus particulièrement en matière de maitrise des risques professionnels. Ces questionnements renvoient non seulement à la complexité du fonctionnement humain, mais également au rôle de l'organisation et à ses conséquences, de manière à pouvoir faire émerger une définition du concept de facteur humain et organisationnel.

144. Mieux se saisir du facteur humain et organisationnel nécessite d'étudier plus particulièrement l'humain et ce qui fait l'humain, tant individuellement (a) que collectivement (b).

a. La richesse de l'individu

145. « *L'homme peut-il se penser indépendamment des contraintes d'une trajectoire personnelle et d'un milieu social ?* »[120]

Par cette observation, Jean-Christophe Le Coze rappelle que chaque individu se distingue par une histoire, un parcours, des projets dont il ne peut être dissocié. A cette fin, il convient d'envisager l'ensemble des éléments, internes et externes, qui participent à la construction de l'individu et qui influencent, par la suite, ses choix et décisions.

1. Eléments internes à l'individu

146. Chaque personne est unique, elle se construit, évolue, s'adapte en fonction d'une multitude de facteurs qui influencent plus ou moins directement ce qu'elle est.

147. Un individu se caractérise, tout d'abord, par sa personnalité, ses traits de caractère. Une personne peut être, par exemple, autoritaire, discrète, honnête, énergique, compréhensive, intuitive, bienveillante, communicante, anxieuse, négligente, sérieuse, réservée ou encore volontaire. Si ces traits peuvent être plus ou moins accentués en fonction du contexte et des circonstances – cadre professionnel, situation de stress, environnement convivial etc. – ils contribuent à définir une personne, la façon dont elle va penser, agir et réagir. C'est ainsi qu'un individu plutôt réservé ne vivra pas une situation de conflit professionnel de la même manière qu'un autre qui serait davantage extraverti. De même, confrontées à un incident, des personnalités créatives ou bien perfectionnistes, calmes, autonomes percevront et géreront la situation de façons sensiblement différentes.

148. En fonction de sa personnalité un individu sera plus ou moins apte à exercer une activité, plus ou moins épanoui sur un poste, il éprouvera des difficultés ou des facilités sur certains aspects de son travail. Chaque travailleur constitue un « *sujet singulier* »[121]. Cette dimension personnelle à chaque travailleur ne peut être écartée et ne doit pas être omise, elle détermine grandement le type de professionnel qu'il sera.

149. A un degré différent du caractère, les personnes se distinguent également par un ensemble d'aptitudes propres qu'elles acquièrent, travaillent, développent, renforcent, voire perdent. Il s'agit là de compétences ou d'aptitude personnelles, d'appétences, de forces, de facilités. Il peut s'agir, par exemple, d'un parcours académique, d'un diplôme spécialisé, de la bonne maitrise d'un outil, de la connaissance

[120] LE COZE, Jean-Christophe. *Trente ans d'accidents: le nouveau visage des risques sociotechnologiques*. Octarès éditions, 2016, p. 106.
[121] CUVELIER, Lucie. *Agir face aux risques, regard de l'ergonomie*. Les Regards sur la Sécurité Industrielle 2016-01. FONCSI, 2016.

d'un système ou même de caractéristiques telles qu'une excellente mémoire, vue ou ouïe. Ces compétences contribuent à déterminer les possibilités et les limites professionnelles des individus, ainsi que leurs ambitions et leurs objectifs. Un travailleur qui dispose d'un certain diplôme voudra exercer dans ce domaine, ses souhaits de carrières seront liés à son parcours professionnel, les postes qu'il exercera seront fonction de ses capacités.

150. Chaque personne est ainsi conditionnée par sa personnalité, ses aptitudes et son « *comportement individuel* »[122], lesquelles vont jouer sur sa façon de travailler. En effet, cela aura un impact sur son intégration dans son équipe, sa capacité à atteindre ses objectifs, à travailler en équipe, à être autonome, à encadrer des collaborateurs ou à respecter la hiérarchie, cela aura également des conséquences sur son ambition professionnelle, ses souhaits d'évolution, son engagement pour l'entreprise.

151. Or, au-delà de ces composantes de la personne et de sa personnalité, il convient de considérer ses choix et ses décisions. Si l'on peut essayer d'anticiper, de comprendre ou d'analyser comment une personne va réagir, quel choix elle va faire et pour quelles raisons, le processus qui mène à la décision demeure, toutefois, personnel, complexe et souvent imprévisible. Il est motivé par une multitude d'éléments divers, généralement subjectifs et parfois insignifiants que l'observateur externe aura des difficultés à saisir. Toute la problématique consiste donc à « *déceler, éventuellement, les facteurs qui auront une influence négative vis-à-vis d'un poste en particulier* »[123]. C'est ainsi que de mauvaises décisions pouvant entrainer des erreurs vont pouvoir être prise par un travailleur fatigué, un travailleur en état de stress. De même, un travailleur soumis à une routine ou à des actions répétitives risque d'être moins vigilant et de commettre des erreurs. Tandis qu'un travailleur désengagé ou démotivé va être susceptible de faire des choix n'allant pas dans le sens de son équipe ou de son entreprise. Plus globalement, en fonction de soucis financiers ou médicaux, de contraintes familiales ou encore d'ambitions personnelles les individus vont prendre des décisions et faire des choix qui pourront avoir des répercussions sur leur travail.

152. En outre, les façons d'être, de réfléchir, de travailler, de réagir seront forcément différentes chez chacun selon ses gouts, ses envies, ses capacités, ses compétences. C'est cette diversité qui permet, pour un même projet, de collaborer avec des individus dotés de profil extrêmement différents et complémentaires, permettant de bénéficier des talents d'un créatif, du savoir d'un senior, de l'expérience d'un ressortissant étranger, de l'expertise d'un docteur, de la technique d'un ouvrier, etc.

[122] IESF. Société des Ingénieurs et Scientifiques de France. *Gestion des risques : Facteurs humains et organisationnels*. Les cahiers, n°28, 2017, p. 12.
[123] *Ibid*, p. 12.

153. En conséquence, on ne peut pas appréhender de la même manière chaque individu. Chaque personnalité se construit et évolue en fonction d'un certain nombre de critères divers, plus ou moins subtils, plus ou moins prégnants. Cette subjectivité doit être envisagée non pas « *comme un obstacle, mais bien comme une composante de la complexité de l'être humain et par extension de la complexité des situations de travail* »[124]. La complexité humaine réside, dès lors, dans l'immense diversité des facteurs influençant la personnalité de chacun et qui font des individus des êtres uniques, dont la grande richesse repose sur cette hétérogénéité permettant à chacun de trouver sa place.

2. Eléments externes à l'individu

154. Conjointement à la personnalité propre à chaque individu, nous pouvons également identifier un certain nombre d'éléments externes à la personne qui vont venir l'impacter et influencer ses choix. Il peut s'agir, tout d'abord, de son cadre familial, culturel, professionnel, mais également d'un contexte sociétal, politique, économique, historique ou géographique. Il convient, ainsi, de considérer deux types de facteurs susceptibles de définir un individu, ceux sur lesquels il n'a pas de contrôle et ceux sur lesquels il a un contrôle.

155. Considérons tout d'abord l'ensemble des éléments de contexte qui vont avoir un impact sur la construction de la personne, ses modèles, ses opinions, ses croyances, son parcours académique[125]. Il peut s'agir, par exemple, de l'éducation reçue que ce soit au sein d'une famille croyante ou militante, académique ou professionnelle, soudée ou indépendante, nombreuse ou restreinte, du lieu de vie et du cadre géographique que ce soit une métropole ou un milieu rural, qu'il soit aisé ou défavorisé, source d'opportunités ou facteur de risques.

156. En effet, la façon dont les individus vont se construire et se développer va largement dépendre du contexte dans lequel ils évoluent. Nous ne pouvons séparer la personne du contexte, nous ne pouvons penser l'individu indépendamment de son cadre, que cela ait un impact positif ou négatif sur celui-ci.

157. Afin de comprendre un individu, il est également nécessaire de considérer les évènements, les épreuves, les circonstances, les opportunités et les expériences qui vont se présenter à lui. Ils vont définir et façonner une personne, être à l'origine de ses décisions, motiver ses choix, renforcer ses croyances, accentuer ses traits de caractère. Toute action est le reflet d'une personnalité, d'une culture, d'une histoire, d'espoirs, d'ambitions ou de peurs. En faisant le choix d'accepter un travail, de quitter une entreprise, d'adopter une stratégie, de collaborer avec quelqu'un, de s'investir dans un projet, un individu réagit à son environnement et prend une décision, plus ou moins prévisible, et dont l'impact

[124] IRSN. « Les Facteurs Organisationnels et Humains de la gestion des risques : idées reçues, idées déçues », 22 septembre 2001, p. 28.
[125] GAXIE, Daniel. « La démocratie et les élites ». *Pouvoirs* 161, n° 2 (2017): 5-17.

sera plus ou moins conséquent. Il est essentiel de considérer ces évènements aléatoires pour bien saisir l'Humain dans sa complexité et sa globalité.

158. Face à ces évènements qui vont venir l'affecter, activement ou passivement, l'individu présente la particularité de disposer d'une capacité à apprendre, à s'adapter et à évoluer. Il lui appartient d'analyser les évènements et d'en tirer des leçons, de s'améliorer, de se perfectionner, de développer des mécanismes d'adaptation, de défense ou de protection. L'OCDE fait le constat que « *l'être humain est capable de faire face à des situations imprévues, de les analyser et de concevoir des solutions destinées à corriger ou à atténuer les séquences d'événements néfastes* »[126]. C'est ainsi que confronté à une difficulté, le travailleur ira chercher dans ses connaissances théoriques et pratiques afin d'arbitrer et de prendre la décision qui lui semble la plus juste, de même confronté à un incident s'étant déjà réalisé par le passé sous une forme identique ou similaire le travailleur va se fonder sur la résolution de cet événement afin de l'adapter à la situation en cours, en y apportant éventuellement une amélioration.

159. Finalement, la complexité humaine s'augmente de la complexité des éléments qui vont animer les actions de chacun. Chaque décision est la combinaison de différents facteurs qui vont venir déterminer la façon dont un individu va agir, réagir, prendre une décision. Cette équation est nécessairement propre à chacun, parfois facile à comprendre, parfois plus opaque, parfois consciente et parfois inconsciente, elle témoigne toujours d'une grande richesse. Richesse de par la diversité des situations, des expériences, des profils. Chacun dispose d'un parcours unique et propre, dont il a hérité mais qu'il a également choisi et sur lequel il a œuvré. Richesse également de par la capacité à apprendre et à évoluer, permettant d'agir sur les situations, de les maîtriser et d'en tirer si ce n'est des bénéfices, au moins des enseignements.

b. La construction de l'organisation sociale

160. Les individus ne peuvent être envisagés de façon isolée, chacun existe au sein d'un collectif composé d'autres individus avec lesquels il interagit selon des normes établies. Il apparait nécessaire de s'intéresser à cette organisation sociale afin d'appréhender globalement l'idée de la complexité humaine.

1. Construction du social et normalisation par le collectif

161. Bien que tous différents et uniques, les individus ont une tendance naturelle à s'organiser en groupe. Aristote, déjà, envisageait l'Homme comme un « *animal politique* »[127] qui tend vers une forme de communauté appelé « *polis* », la cité. Selon lui, l'être humain est naturellement social, il s'épanouit au sein d'une communauté régit par des normes et des coutumes. Par la suite, les différentes théories du

[126] OECD Nuclear Energy Agency. Le facteur humain : un défi pour les autorités de sûreté nucléaire. 2004, p. 14.
[127] ARISTOTE, Politique, entre 335 et 323 av. J-C ; Pierre PELLEGRIN, et ARISTOTE. *Les politiques*. Paris: Flammarion, 2015.

contrat social développées par Hobbes[128], Locke[129] et Rousseau[130] partent du même postulat selon lequel les individus ont accepté de quitter leur état de nature pour s'organiser collectivement en Société.

162. Nous pouvons, ainsi, constater, à différents niveaux, l'existence de communautés plus ou moins cadrées, plus ou moins évidentes, plus ou moins institutionnelles. Certaines organisations trouvent leurs origines dans la nationalité, l'activité professionnelle, le cadre familiale ou proche, le milieu associatif ou sportif ou encore dans le partage de valeurs religieuses, culturelles, environnementales. Toutes formes des systèmes organisées, fonctionnant dans le respect de certains principes et règles déterminés par ses membres.

163. En effet, le groupe pose un cadre et définit des normes permettant au collectif de fonctionner, il donne à ses membres une identité et des valeurs communes. C'est la communauté qui légitime les actions, les institutions, les situations de ses membres, celles-ci n'ont de sens que si elle existe selon le groupe. Ce dernier définit des valeurs, des croyances, des comportements acceptables ou inacceptables qui deviennent, pour ses membres, la norme. C'est ainsi que, par exemple, certains collectifs vont appliquer des codes de communication particuliers ou des règles de sécurité spécifiques.

164. En ce sens, les sociologues s'intéressent à la théorie de la construction du social, ou constructivisme social, selon laquelle les phénomènes sociaux seraient construits. Le philosophe Ian Hacking propose une définition large de ce concept selon la formule suivante : « *Dire que le phénomène ou l'institution X est socialement construit signifie :*

- *Que X n'est pas naturel, inévitable, qu'il aurait pu être différent ou ne pas exister dans une autre configuration sociale ou historique ;*
- *Mais que X est généralement tenu pour naturel, acquis, stable ou défini une fois pour toute. Il n'est donc pas inutile d'en souligner les aspects « socialement construits » face aux travaux qui les réfutent*. » [131]

165. Dans un ouvrage consacré à la construction sociale, le sociologue Marc Loriol estime, quant à lui, que « *toute action collective est par définition une construction sociale »* [132]. Il précise, en effet, que « *toute construction humaine, qu'elle soit physique ou sociale, est aussi le produit d'une histoire, parfois d'un projet »*[133]. Dans ce même ouvrage, le sociologue rappelle, également, le concept de l'effet

[128] Thomas HOBBES, Léviathan, 1651.
[129] John LOCKE, Second Traité du gouvernement civil, 1690.
[130] Jean-Jacques ROUSSEAU, Du contrat social, 1762.
[131] HACKING, Ian. *Entre science et réalité. La construction sociale de quoi ?* La Découverte. Texte à l'appui, 2001.
[132] LORIOL, Marc. La construction du social : souffrance, travail et catégorisation des usagers dans l'action publique. Presses universitaires de Rennes, 2012. p. 33.
[133] *Ibid*. p. 35.

d'étiquetage, ou effet Pygmalion[134], selon lequel « *la catégorisation va influencer le comportement des personnes catégorisée ».* En outre, il s'agit d'observer que toute action commune portée par un groupe est une création, susceptible d'entrainer des conséquences pour le collectif en ce qu'elle sera instituée et rendue « normale ».

166. C'est bien le collectif qui conditionne la façon dont les individus vont percevoir des évènements. S'intéressant à la construction sociale du stress, Marc Loriol observait déjà dans un article de 2010, que les raisons pour lesquelles un individu en est arrivé là « *ne doivent pas être recherchées uniquement dans son psychisme individuel mais ont beaucoup à voir avec la façon dont les difficultés sont gérées, mises en forme (…) et négociées dans son milieu professionnel* »[135].

167. Dans le même esprit, dans l'un des Cahiers de la sécurité industrielle s'intéressant aux facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle[136], François Daniellou, Marcel Simard et Ivan Boissière, reviennent sur les collectifs de travail et l'appartenance des individus à des groupes sociaux. Selon eux, chaque personne appartient à plusieurs groupes sociaux et ainsi un salarié peut appartenir à la fois à « *un ou plusieurs collectifs de travail ; à un groupe de métier (…) ; à un groupe professionnel, c'est-à-dire de personnes qui ont à peu près les mêmes enjeux de statut ; à des groupes sportifs, associatifs, syndicaux, etc*. ». Dès lors, compte tenu du fait qu'une même personne puisse être influencée par différents groupes, il apparaît « *souvent peu pertinent de penser pouvoir prévoir les choix d'une personne, simplement parce que l'on identifié son appartenance à un groupe donné* ».

168. En outre, ces différents auteurs observent le rôle des collectifs dans la normalisation des pratiques et des comportements qu'ils induisent. Marc Loriol ajoute, par ailleurs, que reconnaitre les phénomènes comme étant socialement construits ne nie pas leur existence[137]. Cette étude permet plutôt de comprendre d'où vient une pratique afin d'en saisir le sens et, éventuellement, les limites. L'intérêt de la construction est de constater qu'une pratique pourrait en être autrement et qu'elle correspond au choix qui a été fait par le groupe, à un moment donné. Dès lors, ces pratiques peuvent évoluer, être adaptées, voire réformées.

169. Il s'agit, ainsi, de s'intéresser à l'impact et à la portée du collectif sur l'individu, sur ses modes d'actions et de pensées. Nous pouvons, en outre, nous poser la question de savoir si c'est parce qu'un

---

[134] *Ibid*. p. 60 et s.
[135] LORIOL, Marc. « La construction sociale du stress : entre objectivation, subjectivité et régulations collectives des difficultés au travail ». *Nouvelle revue de psychosociologie* 10, n° 2, 2010.
[136] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art*. Cahiers de la sécurité industrielle 2010-02. FONCSI, 2010.
[137] LORIOL, Marc. La construction du social : souffrance, travail et catégorisation des usagers dans l'action publique. *op. cit.* p. 60 et s.

individu fait partie d'une communauté qu'il partage ses valeurs ou si c'est parce qu'il partage ses valeurs qu'il fait partie de cette communauté ?

2. Régulation par le collectif

170. L'étude du rapport complexe entre le collectif et les individus invitent également à s'intéresser au système de régulation opéré par le groupe. L'organisation sociale encadre la façon dont les individus vont agir et réagir, par la mise en place d'une culture partagée. Chaque organisation adopte un fonctionnement qui lui est propre et se dote de règles, de normes, de valeurs partagées. Dès lors, face à une situation, chacun se reposera sur ses propres références sociales afin de prendre une décision et de faire un choix. Les conséquences de ce système peuvent être importantes dans certains milieux ou dans certaines situations. C'est le cas du travailleur qui adopte un comportement à risque lors de l'exécution d'une activité parce que c'est la norme dans son équipe, ou du travailleur qui effectue un retour d'expérience en utilisant le langage de son métier rendant sa contribution illisible pour les autres collaborateurs. Il apparaît, toutefois, extrêmement complexe pour l'observateur externe d'appréhender parfaitement la culture du groupe auquel il ne prendrait pas part.

171. Afin de mieux saisir l'impact de l'organisation sur le fonctionnement des individus nous pouvons considérer la théorie développée par Jean-Daniel Reynaud et reprise par Gilbert de Terssac, intitulée théorie de la régulation sociale. En effet, le sociologue Gilbert de Terssac observe que « *dans le travail, les individus ne font rien d'autre qu'inventer et échanger des règles qui permettent la communication, l'échange, la coopération, le contrat, l'institution et le conflit*. »[138]. Le sens de cette théorie est, ainsi, de permettre de « *comprendre les modalités de construction d'obligations sociales auxquelles les individus se soumettent, du fait que ces règles sociales sont le produit endogène de leurs relations* »[139]. Gilbert de Terssac ajoute, également, dans la même publication que *« la notion de régulation sociale permet d'expliquer la manière dont les individus réagissent à ces contraintes, interprètent la situation, inventent des cadres cognitifs pour trouver le sens, se mobilisent et s'affrontent sur des jugements à propos de l'efficacité de tel ou tel mode d'organisation*. »

172. En outre, le collectif réagit à la contrainte et l'interprète de façon à ce qu'elle ait du sens pour lui. Les salariés font naturellement preuve d'autonomie dans l'application des règles de manière à les adapter à leur besoin ou situation. Il est nécessaire de tenir compte de cette latitude lors de la mise en œuvre de processus, au risque de voir les mesures être mal appliquées, voire pas appliquées du tout.

[138] DE TERSSAC, Gilbert. « De la sécurité affichée à la sécurité effective : l'invention de règles d'usage ». *Annales des Mines - Gérer et comprendre* 111, no 1, 2013, p. 25-35.
[139] DE TERSSAC, Gilbert. « La théorie de la régulation sociale : repères introductifs ». *Interventions Economiques : Papers in Political Economy. Interventions économiques.*, 2012, p. 1-16.

173. Par ce constat, il s'agit d'analyser le fonctionnement de l'organisation, de comprendre les logiques et les raisons sous-jacente à leur mode de fonctionnement, Gilbert de Terssac rappelle, en effet, que « *s'intéresser aux régulations sociales, ce n'est pas s'intéresser aux régulations d'un système déjà construit, mais prendre comme objet sa construction ; ce n'est pas expliciter les régulations d'une activité sous l'effet de contraintes, mais prendre comme objet l'activité même de régulation par laquelle les individus construisent leurs contraintes, les acceptent ou les remettent en cause. Ce n'est pas analyser les modes de régulation en fonction de mécanismes ou de structures singulières, mais expliciter la manière et les raisons pour lesquelles les individus agissent ainsi.* »[140]. Ainsi, lorsqu'un collectif décide d'appliquer une mesure d'une certaine manière, d'en adapter le champ d'application ou les effets, il convient de se demander pourquoi. Pourquoi l'organisation a-t-elle fait ce choix, quels sont ses leviers de motivation, quels sont ses freins, quels sont ses objectifs ? Mais il est également nécessaire de s'interroger sur l'impact de cette décision en matière de risques, quelles en sont les conséquences humaines, sociales, environnementales ?

174. Relativement à l'impact que peut avoir le collectif sur l'individu Gilbert de Terssac évoque également la question du malaise organisationnel. Ce concept est défini comme « *une sensation pénible de remise en cause de la place occupée par le sujet dans le milieu de travail, renforcée par des plaintes renvoyant à une surcharge d'organisation, entraînant un déséquilibre et un risque de dérochage d'avec le milieu professionnel (...)* »[141] et constitue une potentielle source de risques professionnels.

175. Dans ses travaux de thèse, Raoni Rocha met en lien la théorie de Jean-Daniel Reynaud concernant la régulation conjointe avec celle du « *sensemaking* » portée par Karl E. Weick. Raoni Rocha explique que le « *sensemaking* » désigne « *une dynamique organisationnelle résultante de liens tissés entre les individus via la communication, l'apprentissage et la socialisation des expériences. A travers cette dynamique un sens commun se dégage. En créant du sens vis-à-vis des situations vécues, les individus et l'organisation forgent la situation future dans laquelle ils avanceront par la suite* » et ainsi « *une action de chaque jour aura plus d'effet sur la création de sens dans une organisation qu'une action à long terme déterminé par la décision d'un dirigeant* »[142]. S'intéressant également à ce concept, Hortense Blazsin observe dans ses travaux de thèse que, selon Karl E. Weick « *contrôler un environnement veut dire agir sur cet environnement* »[143].

[140] *Ibid*.
[141] DE TERSSAC, Gilbert. « Malaise organisationnel » dans Zawieja, Philippe, et GUARNIERI, Franck. *Dictionnaire des risques psychosociaux*. Éditions du Seuil, 2014. p. 446.
[142] ROCHA, Raoni. « Du silence organisationnel au développement du débat structuré sur le travail : les effets sur la sécurité et sur l'organisation ». Thèse, Bordeaux, 2014. p. 60.
[143] BLAZSIN, Hortense. « De l'ingénierie de la raison à la raison pratique : Vers une nouvelle approche de la sécurité ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2014.

176. En outre, réguler son environnement c'est chercher à lui donner du sens, à s'en saisir, à se l'approprier afin d'y adhérer et d'y consentir. De cette manière, l'organisation façonne son environnement de façon unique afin qu'il réponde à ses attentes, ses besoins, ses valeurs. Ce constat permet, ainsi, de mieux comprendre le fonctionnement complexe de l'organisation et donc la façon dont les individus vont réagir face à une situation, selon quels critères, avec quels moyens et à quelles fins.

177. Ces concepts posent, in fine, la question de la règle et de son utilité. Dans l'introduction de son ouvrage portant sur la théorie de la régulation sociale de Jean-Daniel Reynaud, Gilbert de Terssac pose la question de la confrontation entre les règles produites et les arrangements imaginés : « *S'agit-il d'une dégradation des règles formelles dans la pratique ou bien s'agit-il d'une alimentation par les usages qui continuent la définition et affinent le sens des règles ? Les usages obéissent-ils à une rationalité instrumentale qui rendrait la règle plus efficace ou bien sont-ils interprétables comme une contribution à la définition formelle des règles ? A force de mettre l'accent sur la plasticité des règles, n'efface-t-on pas leur consistance ? L'insistance sur l'invention de solutions au cours des régulations sociales, ne conduit-elle pas à sous-estimer la part de contraintes qui traversent ces régulations ? A force de mettre ne avant la rationalité contingente qui accompagne l'usage de la règle, ne risque-t-on pas de perdre de vue sa dimension contraignante, alors qu'une règle est avant tout élaborée pour « faire obéir » ?* »[144]

178. Cette brève étude de la complexité humaine et organisationnelle par les sciences humaines vise à mettre en exergue la diversité et la richesse des individus et des organisations au sein desquelles ils évoluent. Les humains et les organisations sociales sont les fruits d'une multitude de facteurs à la fois ancrés, évolutifs et contextuels, susceptibles d'influencer leurs valeurs, d'agir sur leurs choix et d'avoir, en outre, des conséquences sur leur travail.

II. Emergence du concept de facteur humain et organisationnel

179. Toute action humaine – qu'elle soit individuelle ou collective - a des conséquences aussi bien sur son environnement de travail, qu'en dehors de celui-ci sur les citoyens et l'environnement. Si l'erreur humaine a été la première concrétisation de ce constat (a), elle ne peut être abordée sans tenir compte de la contribution positive de l'humain à la sécurité (b).

[144] DE TERSSAC, Gilbert, éd. *La théorie de la régulation sociale de Jean-Daniel Reynaud*. Collection « Recherches » à la Découverte. Paris: Découverte, 2003.

a. Les accidents : émergence du facteur humain et organisationnel par l'erreur

180. La survenance d'accidents industriels lors de ces dernières décennies a mis en lumière la possibilité de défaillances humaines dans des systèmes extrêmement complexes et a impacté notre perception du facteur humain[145]. Il est, toutefois, nécessaire de se projeter au-delà de l'erreur afin de bien saisir le rôle central de l'humain et de l'organisation pour le système.

1. Le concept restrictif d'erreur humaine

181. L'impact de l'humain sur les activités a, tout d'abord, été mis en lumière par les erreurs que les opérateurs sont susceptibles de commettre et qui vont venir entraver la bonne marche du système ou de l'installation. En effet, la complexité humaine, telle que présentée précédemment, peut être observée comme une source de fragilité, d'incertitudes, de risques, et donc d'erreur.

182. La question de l'erreur humaine a fait l'objet de nombreuses discussions et débats au sein de différentes disciplines afin d'essayer de mieux cerner ce concept et ses conséquences[146]. Dans son ouvrage consacré à l'erreur humaine, le philosophe spécialiste du facteur humain, James Reason observe que l'erreur « *sera considérée comme un terme générique pour englober toutes ces occasions dans lesquelles une séquence planifiée des activités mentales ou physiques n'atteint pas le résultat escompté, et quand ces échecs ne peuvent pas être attribués à l'intervention d'un facteur de risque*. »[147]. Ainsi, dans tous les cas où ce n'est pas la technique qui est à l'origine d'un dysfonctionnement on considérera que c'est bien l'individu qui en est la cause. Il pourra s'agir d'une mauvaise application des règles, une mauvaise interprétation de la situation, un manque de formation, de connaissances ou de communication.

183. L'Institut de radioprotection et de sûreté nucléaire (IRSN) s'attache à définir le concept d'erreur humaine dans un rapport de 2001 selon lequel « *L'erreur humaine, involontaire, résulte de processus psychologiques et physiologiques impliqués dans la perception, la compréhension des situations de travail, les processus de décision, etc. Un comportement erroné renvoie notamment à :*

1. *Un manque de connaissance ou d'expérience (éventuellement lié à un problème de formation) ;*

[145] OECD Nuclear Energy Agency. Le facteur humain : un défi pour les autorités de sûreté nucléaire. *op. cit.* p. 11.
[146] BESNARD, Denis. « Erreur humaine et diagnostic ». Thèse, Université de Provence - Aix-Marseille, 1999 ; LAROUZÉE, Justin, et GUARNIERI, Franck. « Fonds bibliographique Sir James Reason - Une vie dans l'erreur ». Papier de recherche. Centre de recherches sur les risques et les crises, MINES Paris Tech, 2015 ; LAROUZÉE, Justin, GUARNIERI, Franck, et BESNARD, Denis. « Le modèle de l'erreur humaine de James Reason ». Papier de recherche. Centre de recherches sur les risques et les crises, MINES Paris Tech, 2014 ; LAROUZÉE, Justin. « Théorie et pratique des modèles d'erreur humaine dans la sécurité des barrages hydroélectriques : le cas des études de dangers de barrages d'EDF ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2015.
[147] REASON, James. *L'erreur humaine*. Presses des Mines-Transvalor, 2013.

2. *Un manque de vigilance et d'attention, qui peut être lié à la routine, à un phénomène de suractivité (surcharge cognitive), à des problèmes personnels sans relation avec la situation présente, etc. ;*
3. *L'application d'une règle ou d'une procédure incomplète ou ambigüe, qui crée un sentiment de fausse sécurité (la situation est couverte par la procédure) qui induit les acteurs en erreur. Dans ce cas, l'erreur humaine consiste à avoir fait exactement ce qui est attendu ;*
4. *Des outils inadéquats, comme par exemple une interface homme-machine ou un équipement déficients qui peuvent induire les opérateurs dans l'erreur ;*
5. *Des conditions d'intervention qui rendent difficile la réalisation de l'activité : bruit ambiant, éclairage déficient, travail sous forte pression temporelle ou managériale, etc.* »[148]

184. Ainsi, l'erreur peut relever d'un ensemble de circonstances uniques ou combinées qui vont mener à une défaillance de l'individu pouvant se répercuter sur le système ou les installations en l'absence de barrières de protection. François Daniellou, Marcel Simard et Ivan Boissière précisent, par ailleurs, que l'on ne peut véritablement établir de hiérarchie entre les erreurs qui sont graves et celles qui le sont moins, puisque *« chacune des contributions à l'accident ne prend sa gravité que dans sa combinaison avec toutes les autres. La même « erreur » n'aura en général aucune conséquence si le contexte est légèrement différent*. »[149].

185. Jens Rasmussen, spécialiste en facteur humain, invite, quant à lui, à penser un système visant à prévenir au maximum les erreurs humaines[150]. Il a, ainsi, défini trois niveaux de régulation de l'activité humaine constituant des sources de risques, via son « modèle SRK », à savoir : les compétences (skill), les règles (rule) et le savoir-faire (knowledge). Ces trois facteurs de risques permettent d'appréhender l'erreur humaine et de mieux maitriser les défaillances. En effet, en fonction des compétences d'un opérateur, de son savoir-faire et de l'application qu'il fait des règles, ainsi qu'en tenant également compte de la problématique organisationnelle qui a menée à sa réalisation l'origine et les causes de son erreur peuvent alors être interprétées.

186. Il apparaît, en outre, qu'en matière de sûreté, l'humain constitue une source de risque pour les systèmes et installations. Dès lors, il appartient, notamment, au collectif de prévenir la réalisation de ces potentiels risques au moyen d'outils de validation, de contrôle et de récupération. Ainsi, le rapport de l'IRSN précise, que le concept d'erreur humaine « *ne doit pas faire perdre de vue que la plupart des «*

[148] IRSN. « Les Facteurs Organisationnels et Humains de la gestion des risques : idées reçues, idées déçues », *op. cit.*
[149] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art. *op. cit.*
[150] RASMUSSEN, Jens. Skills, rules, knowledge; signals, signs, and symbols, and other distinctions in human performance models. IEEE Transactions on Systems, Man and Cybernetics, 13, 257-266. 1983 ; Rasmussen, Jens. « Risk management in a dynamic society: a modelling problem ». *Safety Science* 27, n° 2/3, 1997, p. 183-213.

erreurs » restent invisibles car récupérées par l'opérateur ou le collectif avant qu'elles n'aient des conséquences ». Dans le même sens, François Daniellou, Marcel Simard et Ivan Boissière font le constat que « *le collectif est un niveau essentiel de détection et de récupération d'une situation anormale ou d'une erreur* », dès lors « *quand une erreur a eu des conséquences fâcheuses, la question est d'abord de comprendre pourquoi elle n'a pas pu être détectée et récupérée* »[151]. Ils en concluent, dès lors, que *« ce que l'on vise, en matière de sécurité industrielle, est une absence. Il s'agit d'éviter que se produisent des événements aux conséquences potentielles jugées inacceptables ».*

187. Le rapport de l'IRSN fait le même constat lorsqu'il énonce que *« la sûreté est, en quelque sorte, une performance caractérisée par un « non-évènement ».* Tandis que, dans ses travaux de thèse[152], Grégory Rolina met en lien deux définitions de la sûreté, l'une proposée par Karl E. Weick selon lequel « *la sûreté est un « non-événement dynamique* » et l'autre proposée par Erik Hollnagel selon lequel « *la sûreté est la somme des accidents qui ne sont pas survenus* ».

188. A l'occasion de débats organisés en juin 2003 par son Comité sur les activités nucléaires réglementaires, l'Agence de l'OCDE pour l'énergie nucléaire (AEN) remet en cause les critiques selon lesquelles *« les êtres humains sont le talon d'Achille du système »* comme étant trop simpliste, afin de rappeler que *« l'être humain est capable de faire face à des situations imprévues, de les analyser et de concevoir des solutions destinées à corriger ou à atténuer les séquences d'événements néfastes. Sans l'intervention de l'homme, de nombreux incidents auraient dégénéré en accidents. Un comportement sûr n'est pas uniquement caractérisé par l'absence d'erreur mais également par une contribution positive à la sûreté, qui prend la forme de mesures de prévention, de détection et de mitigation. Il est par conséquent recommandé de n'employer l'expression « erreur humaine » qu'avec la plus grande précaution*. »[153]. L'AEN conclut son papier en rappelant que, en outre, « *l'échelon le plus important n'est pas celui de l'individu, mais de l'organisation et de l'environnement au sein duquel il évolue. En effet, une fois que le personnel a été formé et a atteint un certain niveau de performance, il reste peu de marge d'amélioration si l'on s'en tient au niveau de la tâche. Par conséquent, c'est sur l'évaluation des organisations et des moyens qu'elles mettent à la disposition de leur personnel pour lui permettre d'identifier les problèmes avant que ceux-ci ne dégénèrent en événement, que les efforts doivent désormais porter*. »

189. François Daniellou, Marcel Simard, et Ivan Boissière observent, quant à eux, que « *l'erreur humaine est un facteur souvent invoqué comme cause, ou parmi les causes d'un accident. Or souvent,*

[151] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art. *op. cit.*
[152] ROLINA, Grégory. « Prescrire la sûreté, négocier l'expertise : la fabrique de l'expertise des facteurs humains de la sûreté nucléaire ». Thèse, Université Paris Dauphine - Paris IX, 2008.
[153] OECD Nuclear Energy Agency. Le facteur humain : un défi pour les autorités de sûreté nucléaire. *op. cit.*

les erreurs sont les conséquences de caractéristiques de la situation, qui n'ont pas permis aux opérateurs et aux collectifs de mobiliser leurs compétences de façon pertinente »[154]. En conséquence, la question de l'erreur humaine doit nécessairement inclure la question de l'organisation et des mécanismes de récupération à l'œuvre au sein de celle-ci. Raoni Rocha fait, ainsi, le constat que « *les mécanismes qui amènent l'opérateur à une erreur sont les mêmes que ceux qui garantissent leurs réussites, la différence étant basée sur leur capacité de récupération de ces erreurs »* [155].

190. Ainsi, l'erreur humaine ne doit pas être restreinte à la faute, au manque de professionnalisme, à l'erreur d'un travailleur mais doit être envisagée plus globalement comme une caractéristique même de l'individu. Hortense Blazsin s'intéresse, dans ses travaux de thèse, à la dimension vertueuse de l'erreur pour le système. En effet, « *la notion d'erreur humaine joue un rôle important dans la théorie des organisations et dans les Safety Sciences puisqu'elle a ouvert la voie à l'idée d'une forme de vertu de l'erreur (si ses conséquences sont limitées), rendant acceptable le fonctionnement par essai-erreur et ouvrant ainsi la voie aux démarches de REX et d'apprentissage organisationnel.* De cette manière l'erreur devient *« un test des défenses du système et une opportunité d'apprentissage.* »[156]

191. L'erreur humaine constitue, en outre, un concept large et complexe qui revêt de nombreuses dimensions en fonction de ses causes et de ses conséquences et dont il est souvent difficile de faire une lecture simple. La réalisation d'une erreur entrainant un accident vient souvent d'une accumulation d'autres erreurs n'ayant pas été prévenues par l'organisation supposée la récupérer et en empêcher la réalisation. Au final, si l'erreur mène à un dysfonctionnement c'est l'organisation dans son ensemble qui a été défaillante.

192. Pour autant, malgré l'importance de cette problématique, il est apparu nécessaire d'aller plus loin que la simple question de l'erreur humaine. En effet, constater l'erreur n'a qu'un impact limité et ne permet pas d'appréhender la situation dans son ensemble. Il ne faut pas se concentrer uniquement sur la défaillance de l'individu mais sur toutes les circonstances qui ont pu amener à ce dysfonctionnement.

2. *Dysfonctionnements et exemples d'accidents en lien avec le facteur humain et organisationnel*

193. Les systèmes et installations extrêmement complexes permis par les différentes évolutions et révolutions industrielles et numériques nécessitent une contribution humaine importante, dès la mise en activité de la machine, puis lors de son fonctionnement et, enfin, de sa maintenance. Ainsi, les opérateurs

[154] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art*. *op. cit*.
[155] ROCHA, Raoni. « Du silence organisationnel au développement du débat structuré sur le travail : les effets sur la sécurité et sur l'organisation ». *op. cit*. p. 49.
[156] BLAZSIN, Hortense. « De l'ingénierie de la raison à la raison pratique : Vers une nouvelle approche de la sécurité ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2014.

se trouvent au cœur de processus hautement technique et technologique, nécessitant une grande maîtrise et un important savoir-faire.

194. Les individus, comme les systèmes, ne sont pourtant pas infaillibles. Confronté à un dysfonctionnement, chaque opérateur analyse la situation puis agit en fonction des ressources qui sont les siennes. La fiabilité des individus s'évalue[157], le plus souvent, lors d'évènements accidentels. C'est à ce moment-là qu'il est possible de se rendre compte des défaillances techniques existantes dans les systèmes et de la façon dont les opérateurs s'attachent à les limiter.

195. L'étude des grands accidents industriels nous permet de saisir la complexité des choix auxquels sont confrontés les opérateurs, ainsi que l'impact des décisions qu'ils prennent. Cela permet de se rendre compte du rôle central de l'individu dans l'exécution de l'activité et de l'impact que peuvent avoir les sciences humaines et sociales sur ces évènements afin de mieux les comprendre et les prévenir[158].

196. Dans cette partie nous nous intéresserons à des cas de dysfonctionnements causés par une accumulation de défaillances techniques, d'erreurs humaines et de dysfonctionnements organisationnels, survenus sur des systèmes et installations complexes et ayant mené à des catastrophes industrielles de grande ampleur.

197. Les accidents de cet ordre ont souvent plusieurs causes, relatives à différentes défaillances à la fois techniques, humaines ou organisationnelles. Bien que pouvant être sans lien les unes avec les autres, ces causes peuvent toutes émerger simultanément lors d'une situation de crise, révélant les fragilités du système, et leur addition peut devenir insurmontable pour les opérateurs.

198. Nous pouvons observer un premier facteur d'accident trouvant ses origines en amont de toute crise et relative à un manque de moyens déployés pour la formation, la mise à niveau, l'accompagnement des opérateurs. Une telle carence entraine une grande fragilité des systèmes en matière de sécurité, qui peut se révéler catastrophique en cas d'incident. C'est ainsi que lors d'un drame tel que celui qu'a connu l'usine de pesticides de Bhopal (1984)[159], en Inde, le manque de formation et de compétences des opérateurs en place le soir des évènements a constitué un facteur aggravant de l'accident. En effet, pour des raisons budgétaires les frais d'exploitation de l'usine avaient été réduits et une partie du personnel qualifié licencié et remplacé par des travailleurs moins compétents. Ainsi, lorsque l'un des réservoirs de l'usine, fabriquant des produits chimiques extrêmement toxiques, va montrer des signes de

[157] PERINET, Romuald, et VU, Tuan Nghiem. « Evaluer la fiabilité humaine : quelle(s) méthode(s) choisir ? » Présenté à Maîtrise des Risques et de Sûreté de Fonctionnement, Lambda-Mu, 17 octobre 2010.
[158] LE COZE, Jean-Christophe. « Contribution des SHS sur les questions de sécurité industrielle ». Ecole des Mines, Mines ParisTech, 2015.
[159] LAPIERRE, Dominique, et MORO, Javier. *Il était minuit cinq à Bhopal: récit*. Pocket, 2002.

dysfonctionnements les opérateurs ne vont pas immédiatement s'alerter et prendre des mesures pour empêcher la survenance d'un incident. La situation va rapidement dégénérer, sous la pression d'une réaction chimique un réservoir va se fendre et laisser échapper des gaz toxiques. Le nuage toxique va, alors, se répandre sur une étendue d'environ 25 kilomètres carrés, il entraîne la mort directe d'environ 3500 personnes et serait impliqué dans la mort d'environ 25 000 personnes, souffrants des conséquences de l'intoxication, dans les années suivants le drame.

199. Une critique similaire peut être formulée à l'encontre des opérateurs de la centrale nucléaire de Tchernobyl (1986)[160], en Ukraine. Alors qu'ils devaient réaliser une opération de maintenance sur l'un des réacteurs de la centrale, les opérateurs vont violer des procédures garantissant la sécurité, afin de rattraper un retard pris dans la journée dû au report de l'opération. Cela a eu pour conséquence d'entraîner une fragilité du système, contribuant à la réalisation de l'accident.

200. L'état du réacteur étant inapproprié à la réalisation d'un essai, il devient incontrôlable pour les opérateurs qui n'arrivent pas à empêcher une réaction en chaine. Celle-ci causera une explosion entraînant un incendie et soulevant la dalle du réacteur ce qui aura pour conséquence de libérer de la radioactivité à l'air libre. Le manque de formation et de connaissances des opérateurs, ainsi que le non-respect des règles de conduite et la violation des procédures seront désignés comme des facteurs déterminants de l'un des accidents industriels les plus catastrophiques de tous les temps, d'un point de vue humain et environnemental.

201. Toujours en amont de l'apparition de tout dysfonctionnement, l'approche que l'organisation fait des risques pour les systèmes et installations peut constituer un facteur d'accident, lorsqu'elle consiste à accepter une certaine prise de risque, à revoir à la baisse le niveau de protection en place. Ce phénomène a été observé lors des accidents des navettes spatiales de la Nasa, Challenger (1986)[161] et Columbia (2003)[162], aux Etats-Unis. 73 secondes après son décollage, la navette Challenger se désintègre, suite à la défaillance d'un joint torique en raison de la température exceptionnellement froide observée ce jour-là, causant le décès des sept membres de l'équipage. La navette Columbia, quant à elle, est détruite lors de son entrée dans l'atmosphère en raison de la perte d'une mousse d'isolation thermique, lors du décollage de la navette, provoquant une défaillance dans le système de protection thermique et entrainant la mort des sept membres de l'équipage. Bien que les circonstances de ces deux

[160] IRSN. 1986-2016 : Tchernobyl, 30 ans après l'accident nucléaire de Tchernobyl et son déroulement ; Groupe interparlementaire d'amitié France-Ukraine. « 30 ans après Tchernobyl : leçons et perspectives ». Actes du colloque du 26 avril 2016. Palais du Luxembourg: Sénat, octobre 2016.
[161] Presidential Commission on the Space Shuttle Challenger Accident. « Report to the President ». Washington D.C., juin 1986. [En ligne : *https://history.nasa.gov/rogersrep/genindex.htm* (consulté en septembre 2020)] ; Floris, Anne de. « "Obviously, a major malfunction" : L'incidence de l'explosion de la navette Challenger sur le paysage spatial international et le vol habité européen ». *Les Cahiers Sirice*, UMR Sirice, n° 23 (février 2019): 65-80.
[162] Columbia Accident Investigation Board. « Report Volume I ». NASA, août 2003.

drames soient différentes, elles trouvent toutes les deux leurs origines dans une forme d'accroissement de la tolérance aux risques au sein de la Nasa, que la sociologue Diane Vaughan nommera une « *normalisation sociale de la déviance* »[163]. En effet, dans ces deux situations, malgré la connaissance des potentiels dysfonctionnements techniques encourus, la Nasa fait le choix de prendre le risque de lancer ces navettes. Cette décision constitue, selon la sociologue, une « *erreur structurellement liée à l'organisation* », elle précise que « *des signaux ont été manqués, des pressions ont été exercées dans la production, qui ont affecté l'interprétation des données* »[164].

202. Nous pouvons également faire un lien avec l'accident ferroviaire d'Eckwersheim (2015)[165], en France, concernant le déraillement d'une rame de TGV d'essai ayant entrainé la mort de dix personnes. Le risque d'accident, provoqué ici par une vitesse excessive et un freinage tardif, a été augmenté par le poids des passagers qui a élevé les centres de gravité des voitures. A l'occasion de cet accident, a été dénoncé la pratique imprudente consistant à inviter des passagers à bord des rames d'essai. Ces derniers voyageaient alors sur une voie non-homologuée dans une rame dont on a coupé les systèmes de freinage automatique de sécurité. Lors de cet accident des mineurs se trouvaient à bord et sept personnes étaient présentes dans la cabine de conduite, deux invités ont trouvé la mort.

203. De même, l'accident de Brétigny-sur-Orge (2013)[166], en France, survenu quelques années plus tôt mettait en cause d'importants défauts de maintenance de la part de la SNCF, ayant conduit au déraillement d'un train et au décès de 7 personnes. Ainsi, au moment de son arrivée en gare le train aurait déraillé et se serait séparé en deux parties, suite à la défaillance d'une éclisse, en raison d'un mauvais entretien des rails.

204. Au-delà du contexte ayant mené à l'accident, la manière dont les opérateurs vont réagir face à une situation constitue également un facteur de risque. L'accident de la centrale nucléaire de Three Miles Island (1979)[167], aux Etats-Unis, a mis en exergue les risques liés à une mauvaise interprétation des faits par les opérateurs, ainsi que des procédures inadaptées, provoquant la fusion partielle du cœur du réacteur. L'accident débute par une défaillance de l'alimentation normale en eau des générateurs de vapeur, entrainant la bonne mise en application des automatismes de sûreté. Toutefois, conséquence

[163] VAUGHAN Diane, The Challenger Launch Decision: Risky Technology, Culture and Deviance at NASA (1996), Chicago: University of Chicago Press.
[164] SAINT-MARTIN, Arnaud. « En théorie, tout est une question de timing. Entretien avec Diane Vaughan ». *Zilsel* 2, n° 2, 2017.
[165] BEATT Bureau d'enquêtes sur les accidents de transport terrestre. « Rapport d'enquête technique sur le déraillement d'une rame TGV lors d'une marche d'essai sur la LGV Est-Européenne le 14 novembre 2015 à Eckwersheim (67) ». Affaire n° BEATT-2015-016, mars 2017.
[166] BEATT Bureau d'enquêtes sur les accidents de transport terrestre, et Conseil Général de l'environnement et du développement durable. « Rapport d'enquête technique sur le déraillement du train Intercités n° 3657 le 12 juillet 2013 à Brétigny-sur-Orge (91) ». Affaire n° BEATT-2013-009, septembre 2015.
[167] IRSN. Accident à la centrale nucléaire de Three Mile Island (Etats-Unis) en 1979. Dernière mise à jour : Mars 2019. [En ligne : *https://www.irsn.fr/FR/connaissances/Installations_nucleaires/Les-accidents-nucleaires/three-mile-island-1979/Pages/sommaire.aspx#.X_wqNJNKjeQ* (consulté en septembre 2020)]

d'un oubli de l'opérateur, l'eau n'atteint pas les générateurs de vapeur et la pression va monter dans le circuit. Le refroidissement par les générateurs de vapeur est finalement rétabli et la pression du circuit primaire commence à redescendre. Cependant, la vanne de décharge du pressuriseur, ayant reçu l'ordre de se fermer, reste coincée en position ouverte, causant l'apparition d'une brèche dans la partie supérieure du pressuriseur. Les opérateurs pensent la vanne fermée et, conformément aux consignes en vigueur, concentrent leur attention sur le niveau d'eau dans le pressuriseur, ne disposant pas d'une procédure pour faire face à une brèche. Sur la base de cette information erronée, les opérateurs vont alors prendre de mauvaises décisions causant la fusion partielle du cœur et seulement de faibles rejets de radioactivité dans l'atmosphère grâce à l'enceinte de confinement. De même, lors de l'explosion de la plateforme pétrolière Deepwater Horizon (2010)[168], dans le Golfe du Mexique, il apparaît également que les opérateurs ont mal interprété les tests de pression sur le bloc d'obturation du puits, qui aurait dû éviter la marée noire. De plus, l'équipage a poursuivi son travail malgré la présence de sérieux problèmes et potentiels risques.

205. Lors de l'accident de la gare de Lyon (1988)[169], en France, la mauvaise gestion de crise par les opérateurs sera également une conséquence aggravante de la catastrophe. Dans les faits, un train se rendant à la gare de Lyon ne disposait plus de freins qui fonctionnent, suite à un dysfonctionnement technique. Le conducteur ne se rend compte de l'absence de freins que très tardivement, après s'être engagé dans la pente vers la gare, à environ deux kilomètres des butoirs de la voie. Il va alors tenter de prévenir le drame par la prise de décisions d'urgence qui auront un effet très limité. En effet, dans la panique, il va demander au centre de régulation d'appliquer la procédure d'arrêt d'urgence de tous les trains mais oublier de s'identifier, les régulateurs vont devoir chercher de quel train il s'agit. Il va également actionner l'alerte radio, procédure interdite dans ce type de situation, et qui aura pour effet de saturer d'appels le centre de régulation. Enfin, s'étant réfugié dans la voiture de queue avec les passagers, il est injoignable par le centre de régulation. Le train ira finalement heurter, à pleine vitesse, un autre train stationné à quai et causera la mort de 56 personnes.

206. De même, se pose la question de la communication au sein de l'organisation lors de l'apparition d'une défaillance, celle-ci pouvant jouer un rôle majeur dans les circonstances d'un accident. Ainsi, lors de l'accident survenu sur la plateforme pétrolière de Piper Alpha (1988)[170], en mer du Nord, la mauvaise

[168] BP incident investigation team. « Deepwater Horizon Accident Investigation Report. Executive Summary », 8 September 2010.
[169] Le Monde. Le rapport sur l'accident de la gare de Lyon : Un enchainement de défaillances humaines. 18 septembre 1988. [En ligne : *https://www.lemonde.fr/archives/article/1988/09/18/le-rapport-sur-l-accident-de-la-gare-de-lyon-un-enchainement-de-defaillances-humaines_4083541_1819218.html* (consulté en septembre 2020)] ; L'Humanité. L'homme et la machine au procès de la gare de Lyon. 18 septembre 1993. [En ligne : *https://www.humanite.fr/node/63631* (consulté en septembre 2020)]
[170] Center for Chemical Process Safety of the American Institute of Chemical Engineers. « Building process safety culture : Tools to Enhance Process Safety Performance », 2005 ; THE HON LORD CULLEN. « The Public Inquiry into the Piper Alpha Disaster », vol I and II, novembre 1990.

gestion de la révision d'un compresseur, notamment due à un manque de communication entre les opérateurs, a eu des conséquences dramatiques entrainant l'explosion de la plateforme et le décès de 167 personnes. A l'origine, la valve de décompression du compresseur A de la plateforme est enlevée pour révision, l'opération n'étant pas terminé à la fin de son service, et le technicien de service occupé, l'ingénieur de service remplit un formulaire disant que le compresseur A n'est pas en état de marche et ne doit pas être mis en marche. Cette feuille disparaît et suite à l'arrêt du compresseur B, il faut relancer le compresseur A. En l'absence d'informations contraires quant à l'état de la révision, le compresseur A est mis en marche, alors qu'il est défaillant, causant une fuite de gaz, un incendie, puis une explosion. Conséquence aggravante, étant alimenté en pétrole par d'autres plateformes voisines, le feu ne s'éteint pas. Les lignes de gaz des plateformes voisines vont, alors, fondre à cause de la chaleur et entraîner une seconde explosion.

207. Il convient également de tenir compte de la dimension politique d'un accident pouvant constituer un facteur aggravant lors de la gestion de crise, à l'image de la gestion de l'accident nucléaire de la centrale de Fukushima Daiichi (2011)[171], au Japon, exploitée par l'entreprise TEPCO. La catastrophe fait suite à la survenance d'un séisme puis d'un tsunami ayant causé une perte des alimentations électriques externes au site des réacteurs de la centrale de Fukushima, suivie d'une perte de la source froide et des alimentations électriques internes de secours. En conséquence, les cœurs des réacteurs 1, 2 et 3 ainsi que des assemblages de combustible subissent une augmentation importante de température, sans possibilité de refroidissement. L'exploitant va, alors, entreprendre des dépressurisations afin de limiter la pression dans l'installation, entrainant le rejet de produits radioactifs dans l'air. Des incendies vont ensuite se déclencher, conduisant à relâcher d'importantes quantités d'effluents radioactifs gazeux, tandis que l'exploitant va envoyer de l'eau sur les installations, afin de les refroidir, causant le relâchement d'importantes quantité d'effluents radioactifs liquides. Tout au long de la gestion de la crise, le Premier Ministre japonais se sera immiscé dans les décisions techniques, alors qu'elle ne relevait pas de ses compétences afin de centraliser les décisions. A cet égard, la sociologue Elsa Gisquet observe que « *la centralisation de la réponse à l'accident de Fukushima fonde sa cohérence et sa dynamique autour de 4 caractéristiques principales : une forte distance entre les groupes d'acteurs, un manque de confiance qui entraine un besoin de contrôle, une décision très centralisée et en corolaire des relations de pouvoir parallèles* » elle ajoute que « *ces traits tendent à se combiner et renforcent le phénomène de centralisation des décisions avec les écueils qu'il comporte* »[172].

[171] IRSN. « Fukushima, un an après. Premières analyses de l'accident et de ses conséquences ». Rapport IRSN/DG/2012-001, 12 mars 2012 ; The National Diet of Japan. « The official report of The Fukushima Nuclear Accident Independent Investigation Commission. Executive summary », 2012 ; KOBAYASHI, Yuki. « Etude de la relation entre les leaders politiques et techniques dans la gestion de l'accident de Fukushima Daiichi entre le 11 et 15 mars 2011 ». Thèse, Université Paris sciences et lettres - Mines ParisTech, 2019.

[172] GISQUET, Elsa. « Six questions pour tirer les leçons de Fukushima sur le plan des facteurs organisationnels et humains ». IRSN, avril 2015.

208. Il convient de préciser que, pour les besoins de cette partie, nous n'abordons que partiellement les causes ayant menées aux accidents mentionnés, en envisageant un type de défaillance par accident. Toutefois, chacune de ces catastrophes trouve ses origines dans un ensemble bien plus complexe de dysfonctionnements techniques, organisationnels et humains qui ne sont pas étudiés ici.

209. Ces accidents permettent d'illustrer de façon concrète le type de dysfonctionnements que peut connaître un système complexe. Lesquels ne peuvent légitimement trouver leurs origines dans une seule cause, qu'elle soit technique, humaine ou organisationnelle, mais doivent nécessairement être regardés comme une accumulation de défaillances et d'erreurs ayant mené à un accident. En outre, il s'agit, non pas d'appréhender le travailleur et son rôle au sein d'un accident individuellement, mais de considérer sa contribution à l'événement et à l'action global.

b. L'apport positif du facteur humain et organisationnel sur l'activité professionnelle

210. Au-delà de l'approche de l'humain et de l'organisation par l'erreur, les grands accidents industriels de ces dernières décennies ont également contribué à rappeler le rôle central de l'individu pour le bon fonctionnement de l'activité. Ainsi, en s'intéressant à la question de l'humain au travail, il convient de dépasser cette problématique de l'erreur afin de considérer plus largement les travailleurs comme des éléments essentiels pour la sûreté et la sécurité des systèmes et installation[173].

211. Chaque individu intervenant sur une activité va nécessairement l'impacter de façon unique et personnelle, et cette contribution ne peut être réduite à l'erreur, mais doit englober l'ensemble des actions réalisées par les individus, sous quelque forme que ce soit.

212. François Daniellou, Marcel Simard, et Ivan Boissière[174] rappellent que « *dans l'ensemble, la contribution humaine à la sécurité est d'abord positive* ». En effet, ils observent que « *les opérateurs détectent et gèrent de nombreuses situations à risques, qui n'auraient pas été détectées ou correctement traitées par un automate* ». De plus, « *l'activité humaine récupère de nombreuses erreurs, soit individuellement soit collectivement* » et enfin « *les humains tirent des leçons des situations vécues, et développent leur capacité individuelle et collective à faire face à des situations similaires*. »

[173] BOISSIÈRE, Ivan. « Facteurs humains, organisations et culturels de la sécurité ». Présenté à Groupement professionnel Centrale QSE – Performance Durable, Paris, Maison des Centraliens, 19 juin 2008
[174] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art. op. cit.* p. 12

1. Les opérateurs récupèrent les situations

213. Avant toute chose, les opérateurs effectuent un important travail de prévention des risques grâce auquel ils récupèrent la plupart des situations susceptibles de dégénérer en accident. Ils disposent, en effet, d'outils et de procédures, de moyens de communication et de formations adaptés leur permettant d'anticiper une défaillance, de constater un risque potentiel et d'en tirer des conséquences afin d'éviter tout dysfonctionnement des systèmes et installations.

214. Dès lors, face à une situation de ce type, chaque collaborateur est tenu de disposer efficacement et utilement des moyens et mécanismes à sa disposition. Ainsi, il lui appartient d'analyser les faits, de détecter les signaux faibles, d'interpréter la situation, de rechercher les causes, de s'adapter aux circonstances, de solliciter ses collaborateurs, d'évaluer ses options, de faire des choix, d'arbitrer les conflits, d'adopter des mesures, d'encourager des évolutions, etc. Il apparaît que, par ce travail, le collaborateur et son organisation réussiront, la plupart du temps, à faire les bonnes analyses et à prendre les bonnes décisions qui permettront de récupérer la situation et d'éviter la survenance de tout risque. Bien-sûr, ils seront parfois dépassés par les évènements et ne parviendront pas à empêcher la réalisation d'un accident. Toutefois, bien que graves, ces situations sont marginales comparées à toutes celles qui seront récupérées.

215. En ce sens, Raoni Rocha observe dans ses travaux de thèses que « *si la majorité des accidents graves dans les industries à risques sont liés à une cause humaine, la quasi totalité des situations de travail sans accident grave relève des « étonnantes capacités cognitives de l'opérateur » (Amalberti, 2001)* »[175], il ajoute « *nous pouvons donc affirmer que les mécanismes qui amènent l'opérateur à une erreur sont les mêmes que ceux qui garantissent leurs réussites, la différence étant basée sur leur capacité de récupération de ces erreurs* ».

216. Ce travail d'analyse repose principalement sur des qualités humaines, telle qu'une attention aux détails permettant de constater qu'une procédure est mal respectée, une sensibilité et une empathie permettant d'observer qu'un collaborateur semble distrait et moins investi, un esprit d'équipe permettant de bénéficier du soutien et de l'aide de ses collaborateurs, ou encore de l'imagination permettant d'anticiper des scénarios et d'y trouver des réponses.

217. En conséquence, Lucie Cuvelier observe que dans les environnements de travail, « *« le travail des autres » constitue une source très importante d'incertitude et de dynamisme ».* Reprenant une idée

[175] ROCHA, Raoni. « Du silence organisationnel au développement du débat structuré sur le travail : les effets sur la sécurité et sur l'organisation ». *op. cit.* p. 49

développée par Erik Hollnagel[176], elle ajoute que *« la fiabilité des systèmes repose donc pour beaucoup sur la capacité des sujets à adapter leur activité aux ajustements faits (ou à ceux qui seront faits) par leurs partenaires.* »[177]. En outre, l'organisation et chacun des collaborateurs qui la constitue contribuent activement à la sécurité des systèmes et installations en ce qu'ils effectuent un réel travail de récupération et de prévention des situations à risque.

2. Les opérateurs gèrent les situations

218. Il revient aux individus de gérer la survenance d'une situation à risque, de manière à limiter tout dysfonctionnement des systèmes et installations et à éviter, ainsi, la réalisation d'un accident.

219. En conséquence, de la même manière que l'organisation va prévenir la survenance d'un risque, elle va ici déployer des mécanismes similaires afin de gérer une situation en cours et d'en limiter les conséquences. Il s'agira également d'analyser une situation, de l'interpréter et de mettre en œuvre des solutions qui soient efficaces sur le plan technique, humain et environnemental.

220. A cette fin, les opérateurs évoluant au sein du collectif vont se baser sur leurs expériences, leurs formations et leurs compétences, mais également sur les moyens, outils, installations et procédures mis à leur disposition. Ils vont agir au maximum dans le respect des règles de droit et des règles du métier, selon les pratiques en vigueur au sein de leur profession et de leur organisation de travail[178].

221. C'est ainsi qu'à l'image de l'amerrissage d'un avion sur l'Hudson River (2009)[179], les opérateurs parviennent à analyser des situations extrêmement complexes et à prendre des décisions fondées sur le bon sens, pouvant aller à l'encontre de solutions qui seraient davantage fondées sur des calculs de probabilités. Dans les faits, suite à une collision avec des oiseaux peu après son décollage, un avion commercial airbus de la compagnie US Airways perd ses deux moteurs. Son pilote jugeant ne pas pouvoir atteindre un aéroport à proximité, en l'absence de moteurs, prend alors la décision d'amerrir sur l'Hudson River. Les 155 personnes à bord sont finalement secourues par des bateaux et cet amerrissage compte parmi les rares amerrissages de l'histoire à n'avoir fait aucune victime.

222. Dans le même sens, se fondant sur les « *actions sans précédents accomplies par les opérateurs de la centrale* » lors de l'accident de de Fukushima, Franck Guarnieri et Sébastien Travadel rappelent que

[176] HOLLNAGEL, Erik. The ETTO Principle : Efficiency-Thoroughness Trade-Off. Why things that go right sometimes go wrong ? Ashgate, Farnham, UK. 2009.
[177] CUVELIER, Lucie. *Agir face aux risques, regard de l'ergonomie*. Les Regards sur la Sécurité Industrielle 2016-01. FONCSI, 2016.
[178] Groupe de travail « Culture de sécurité ». *La culture de sécurité : comprendre pour agir*. Les Cahiers de la Sécurité Industrielle. Edition coordonnée par Denis BESNARD, Ivan BOISSIÈRE, François DANIELLOU et Jesús VILLENA 2017-01. ICSI, 2017.
[179] U. S. Nuclear Regulatory Commission. « US Airways Flight 1549: Forced Landing on Hudson River ». Safety Culture Communicator, août 2011.

« *la gestion d'une crise dépend en dernier ressort de l'engagement d'êtres humains, de leur construction d'imaginaires et de leur capacité à opérer des choix, parfois porteurs de lourds enjeux*. »[180]

223. A contrario, l'accident mortel causé par une voiture autonome de la compagnie Uber (2018)[181], aux Etats-Unis, montre les limites d'une gestion des risques fondée sur des algorithmes. En l'espèce, le véhicule a percuté une piétonne traversant la route. Or, si le véhicule autonome a bien détecté la victime, il ne l'a pas identifiée comme étant une personne du fait qu'elle traversait en dehors du passager piéton. L'insuffisance de supervision des tests de véhicules autonomes par le département des transports de l'Arizona est également critiquée dans cette affaire. Grégoire Loiseau se pose ainsi d'un cadre juridique commun afin de traiter ce type de risque puisqu'ici « *il n'est pas seulement question de la prise en charge d'un éventuel dommage ; l'attention doit surtout se porter sur les choix à opérer face à un risque, s'agissant, par exemple, de décider de heurter un piéton ou d'exposer la vie des passagers de la voiture. Car la voiture elle-même ne décide rien qui n'ait été programmé* »[182].

224. Toutefois, cet accident démontre, ainsi, les dangers inhérents à l'effacement de la dimension humaine de la maitrise des risques. En effet, on ne peut se passer de la capacité d'analyse des situations propres aux individus. Là où l'ordinateur appliquera la meilleure solution programmée, l'individu sera capable d'analyser son environnement, d'interpréter les situations et de prévoir les comportements afin d'adapter sa décision et son comportement. C'est ainsi qu'une voiture autonome Google a eu un accident (2016)[183], aux Etats-Unis, alors qu'elle traversait un carrefour, car si son feu de circulation était bien au vert, elle n'a pas tenu compte de la camionnette ayant grillé le feu rouge dans le sens inverse et est venue la percuter. De même, des questions se posent quant au feu de circulation orange, lequel peut nécessiter une appréciation de la situation par le conducteur. En effet, une voiture est supposée s'arrêter à un feu orange, mais si le conducteur du véhicule roule vite ou qu'il est suivi de près par une autre voiture, il sera plus prudent de ne pas s'arrêter et de passer à l'orange au risque de créer un accident.

225. En conséquence, par cette aptitude spécifiquement humaine à appréhender et apprécier une situation de risques ainsi que tous les facteurs qui s'y rattachent, les individus parviennent à gérer efficacement des évènements complexes, parfois avec plus de réussite et de finesse que le ferait un système programmé.

---

[180] GUARNIERI, Franck, et TRAVADEL, Sébastien. « Fukushima : Décider en situation extrême ». *Responsabilité et environnement*, Annales des Mines, n° 98 (février 2020): 57-59.

[181] National Transportation Safety Board Office of Safety Recommendations and Communications news release. Preliminary Report Released for Crash Involving Pedestrian, Uber Technologies, Inc., Test Vehicle. 5/24/2018. [En ligne : *https://www.ntsb.gov/news/press-releases/Pages/NR20180524.aspx* (consulté en septembre 2020)].

[182] LOISEAU, Grégoire. « La voiture qui tuait toute seule ». *Recueil Dalloz*, 2018, 793.

[183] The Guardian. Samuel GIBBS. Google's self-driving car in broadside collision after other car jumps red light. 26 Sep. 2016. [En ligne : *https://www.theguardian.com/technology/2016/sep/26/google-self-driving-car-in-broadside-collision-after-other-car-jumps-red-light-lexus-suv* (consulté en septembre 2020)].

3. Les opérateurs évoluent

226. A l'inverse des machines, l'humain s'adapte, évolue, recherche des solutions. L'imprévisibilité du facteur humain et organisationnel tient de sa capacité d'adaptation aux situations et constitue, in fine, une importante source de fiabilité.

227. Cette démarche s'inscrit, plus largement, dans le concept complexe de résilience[184] permettant d'illustrer la capacité des individus à surmonter des dysfonctionnements. Jean-Christophe Le Coze fait, ainsi, le constat que « *au milieu des années 2000, une nouvelle orientation forte est proposée autour de la « résilience ». Ce terme devient un mot clé pour penser positivement la contribution de l'homme à la sécurité industrielle, plutôt que de manière négative (par l'intermédiaire des erreurs).* »[185]. Il ajoute que « *par leur capacité d'improvisation et d'adaptation aux aléas et imprévus, les opérateurs des systèmes à risques sont les garants d'une capacité de prévention des accidents* », c'est pourquoi « *plutôt que de chercher à éliminer les erreurs, il faudrait donc au contraire identifier ces capacités de résilience, les maintenir, les soutenir et les développer.* ». Il s'agit, ainsi, de reconnaître et de capitaliser sur la capacité des individus à faire preuve de résilience en matière de gestion des risques.

228. Selon François Daniellou, Marcel Simard et Ivan Boissière la résilience dépend de deux composantes. D'une part la sécurité réglée qui consiste à « *éviter toutes les défaillances prévisibles par des formalismes, règles, automatismes, mesures et équipements de protection, formations aux « comportements sûrs », et par un management assurant le respect des règles* ». D'autre part la sécurité gérée qui vise la « *capacité d'anticiper, de percevoir et de répondre aux défaillances imprévues par l'organisation. Elle repose sur l'expertise humaine, la qualité des initiatives, le fonctionnement des collectifs et des organisations, et sur un management attentif à la réalité des situations et favorisant les articulations entre différents types de connaissances utiles à la sécurité.* » [186]

229. En outre, la résilience illustre la capacité unique des individus et organisations à aborder des problématiques, à faire face aux difficultés et à s'adapter aux réalités du terrain[187]. Afin « d'entrer en résilience » Franck Guarnieri et Sébastien Travadel observent que « *le système doit donc mobiliser toutes les ressources disponibles – alors que celles-ci peuvent sembler de prime abord limitées –, à la suite d'un événement lui ayant causé des dommages d'une ampleur telle que son activité est sérieusement*

[184] Proposition de définition : POURTOIS, Jean-Pierre, et DESMET, Huguette. « Résilience » dans ZAWIEJA, Philippe, et GUARNIERI, Franck. *Dictionnaire des risques psychosociaux*. *op. cit.* p. 642.
[185] LE COZE, Jean-Christophe. Trente ans d'accidents: le nouveau visage des risques sociotechnologiques. Toulouse: Octarès éditions, 2016.
[186] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art. op. cit. p. 4.
[187] HOLLNAGEL, Erik, JOURNÉ, Benoît, et LAROCHE, Hervé. « La fiabilité et la résilience comme dimensions de la performance organisationnelle ». *M@n@gement* 12, n° 4 (janvier 2009): 224-29.

perturbée voire totalement annihilée »[188]. La résilience constitue un élément central en matière de prévention des risques et de sécurité des systèmes et installations, en ce qu'elle vise à la fois à éviter la survenance des risques mais également à gérer ceux que l'on n'a pas pu éviter : « *C'est sur la résilience des hommes qu'il faut compter pour affronter l'inimaginable* »[189].

230. Raoni Rocha observe, dès lors, que « *tout comme le concept de culture de sécurité, l'ingénierie de résilience ne traite pas la sécurité comme une caractéristique du système ou un état à atteindre, mais comme une caractéristique de fonctionnement* »[190], dès lors *« il s'agit d'envisager la sécurité non plus d'une manière réactive, mais plutôt proactive* ».

231. La mise en œuvre du concept de résilience dans l'entreprise peut, notamment, se faire au travers de deux principes, le retour d'expérience et l'amélioration des conditions de travail.

232. Afin d'assurer l'amélioration continue des systèmes et installations, les opérateurs s'attachent à faire remonter, selon les procédures en place au sein de leur entreprise, les différents évènements susceptibles d'en affecter la sécurité ou le bon fonctionnement, c'est le retour d'expérience (REX). Pratique très courante dans l'industrie, Olivier Gauthey observe, dans un cahier de la sécurité industrielle, que « *le REX est un processus qui implique l'entreprise à tous ses niveaux. Le REX pratiqué par les sites industriels peut se comparer facilement d'une entreprise à l'autre, avec toutefois des différences quant au nombre d'années de pratique du REX sous sa forme actuelle, ainsi que des différences dans son utilisation comme outil de concertation et d'information des parties intéressées externes aux sites* »[191].

233. Le REX peut, ainsi, prendre différentes formes afin de communiquer sur la réalité des activités de terrain, François Daniellou en distingue cinq : « *l'analyse des incidents et accidents ; l'analyse des difficultés quotidiennes d'exploitation ; les remontées par les instances représentatives du personnel ; les diagnostics ou audits périodiques ; l'attention aux lanceurs d'alerte*. »[192]

234. Ainsi, cette technique permet aux entreprises de disposer d'informations quant à l'état des installations, l'effectivité des procédures, l'application et la pertinence des règles, les bonnes pratiques et les sources de fragilités aussi bien humaines, que techniques. Ces remontées d'informations de terrains

[188] GUARNIERI, Franck et al. *L'accident de Fukushima Dai Ichi. Volume 1 L'anéantissement.* Paris: Presses des MINES, collection Libres opinions, 2015. p. 29.
[189] CAVEDON, Jean-Marc. *Peut-on vivre sans risque ?* Les petites pommes du savoir. Editions Le Pommier, 2016.
[190] ROCHA, Raoni. « Du silence organisationnel au développement du débat structuré sur le travail : les effets sur la sécurité et sur l'organisation ». *op. cit.* p. 56.
[191] GAUTHEY, Olivier. *Le retour d'expérience, état des pratiques industrielles*. Institut pour une Culture de Sécurité Industrielle. Cahiers de la sécurité industrielle, 2008. p. 13.
[192] DANIELLOU, François. Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Des questions pour progresser. Cahiers de la sécurité industrielle 2012-03. FONCSI, 2012. p. 29.

sont essentielles pour la fiabilité et l'amélioration continue de la sécurité des systèmes et installations. Le REX permet « *non seulement, d'éviter que l'accident se répète, mais également de se prémunir contre d'autres accidents susceptibles d'être générés par les mêmes causes* »[193].

235. Ce type de dispositif repose, en outre, entièrement sur les individus. Ils sont, ainsi, amenés à observer, constater, analyser, interpréter des erreurs, défaillances ou dysfonctionnements afin d'en tirer des conclusions, de proposer des solutions et de faire évoluer le système vers plus de sécurité, d'efficacité et de performance.

236. Les conditions dans lesquelles travaillent les salariés sont également un élément important de résilience. En effet, elles contribuent, voire déterminent, la façon dont ils vont exécuter leur travail, leurs relations avec leurs collaborateurs, leur intérêt pour l'entreprise. Les individus et le collectif peuvent constituer, de par leur investissement et leur engagement, une valeur ajoutée très importante pour l'entreprise, aussi bien en matière de performance que de sécurité[194].

237. Il est essentiel, pour l'employeur, de mettre en place des conditions de travail qui encouragent les travailleurs dans leur activité, qui les poussent à s'investir et à croire en leurs missions. A cette fin, il importe de passer d'une approche qui soit axée sur le contrôle à une approche qui soit axée sur l'engagement. Pour cela il s'agit de mettre en place une organisation du travail qui leur permette de s'épanouir par le travail qui soit adaptée aux enjeux et problématiques rencontrés, de leur confier les moyens nécessaires pour exécuter leur activité, de faciliter l'équilibre avec leur vie personnelle de manière à préserver, in fine, leur santé et leur sécurité.

238. Il apparaît que des collaborateurs engagés vont être plus efficaces dans leurs missions, prêter davantage attention aux détails et aux signaux faibles, être attentif à récupérer les erreurs et à faire remonter les défaillances. Ils vont être soucieux de faire du bon travail, et vont s'attacher à soutenir leurs collègues, à travailler en collaboration et en bonne intelligence, à avoir une meilleure connaissance de l'entreprise et de ses activités.

239. Ce type de comportement constitue un apport important pour l'entreprise mais plus spécifiquement pour la sécurité. Une approche de l'organisation en termes de culture de sécurité « *retentit à terme sur la performance globale de l'entreprise* »[195]. En effet, de cette manière les travailleurs font moins

[193] GIBEAULT, Gaëtan, GAUTHEY, Olivier, et BERNARD, Xavier. Les clés de la santé et de la sécurité au travail: principes et méthodes de management. AFNOR, 2008.
[194] BOURDU, Emilie, PÉRETIÉ, Marie-Madeleine, et RICHER, Martin. « Chapitre 3. Pourquoi les entreprises ont-elles intérêt à s'engager dans des démarches de QVT ? » dans *La qualité de vie au travail: un levier de compétitivité : refonder les organisations du travail*. Presse des Mines., 2016. p. 69-88.

[195] Groupe de travail « Culture de sécurité ». *La culture de sécurité : comprendre pour agir*. *op. cit.* p. 39

d'erreurs, ils contribuent à faire évoluer les systèmes et installations, ils perçoivent les potentiels risques et savent les gérer, ils ont une connaissance systémique de l'organisation et de l'entreprise permettant une meilleure approche des problématiques.

240. En outre, le facteur humain et organisationnel, présent au travers de ces différentes approches de l'individu, a un réel impact positif sur l'entreprise et son activité. Il contribue à son bon fonctionnement et à l'amélioration continue de ses systèmes et installations. Il constitue, avant tout, un vecteur de sécurité, de succès, d'efficacité, de performance, de productivité.

III. La notion pluridisciplinaire de facteur humain et organisationnel

241. A l'issue de cette approche de l'humain et de l'organisation par leur caractère complexe et par la diversité de leurs apports, il convient de s'intéresser plus directement à la notion de facteur humain et organisationnel et d'en proposer une définition qui permette de mieux se saisir de ce concept en droit. En effet, si le facteur humain et organisationnel (FHO) demeure un concept peu appréhendé par la matière juridique, différents auteurs et disciplines s'intéressent, quant à eux, à ce concept riche et en proposent des approches et des définitions pouvant servir de base à une définition juridique.

242. Le facteur humain et organisationnel renvoie globalement au « *fonctionnement des individus et des collectifs en situation de travail* »[196] tel que résumé par un rapport de l'Institut de radioprotection et de sûreté nucléaire (IRSN). Toutefois, en fonction de leurs spécificités et de leurs enjeux, les disciplines vont faire des approches différentes de ce concept. Nous nous intéresserons plus particulièrement, ici, à la dimension du facteur humain et organisationnel au regard de la sécurité et dans le cadre de la gestion des risques professionnels.

243. Ainsi, en matière de sécurité industrielle, la question de l'humain est centrale et a fait l'objet de nombreux travaux quant aux problématiques de maîtrise des risques et de bon fonctionnement des systèmes et installations. Dans une tribune, René Amalberti, docteur en psychologie, liste les différents piliers composants les facteurs humains pour la sécurité industrielle, il s'agit de la protection de l'ouvrier pour une optimisation de la production, des compétences professionnelles et de la sélection, de l'organisation sociale du travail et de l'ergonomie du produit, auxquels s'ajoutent un cinquième pilier « *celui, fort redouté et vécu comme bien moins rationnel, qui a trait à l'humeur et aux émotions des hommes, à la fragilité médicale et l'absentéisme associé, aux effets de groupe, à la dimension*

[196] IRSN. « Les Facteurs Organisationnels et Humains de la gestion des risques : idées reçues, idées déçues », 22 septembre 2001.

corporatiste des employés et aux luttes de pouvoirs »[197]. Tandis que James Reason, professeur en psychologie, rappelle que l'appréhension des facteurs humains doit se faire de manière globale et, ainsi, « *du point de vue de la sécurité, le terme de « facteurs humains » doit couvrir un champ bien plus large d'individus et d'activités que ceux et celles qui sont en première ligne dans le fonctionnement du système* »[198].

244. S'intéressant au rôle central des FHO dans la gestion des risques, le Comité Maîtrise des Risques Opérationnels des Ingénieurs et Scientifiques de France (IESF) propose de définir ces facteurs comme ceux regroupant « *les composantes humaines (comportements individuels et collectifs, compétences, motivations, etc.), les composantes organisationnelles (management, structure, procédures, etc.), les composantes situationnelles (environnement, conditions de travail, etc.), et les composantes techniques (contraintes, moyens techniques, etc.), qui vont avoir une influence sur l'activité de travail et la maîtrise des risques* »[199].

245. De même, le groupe de travail de l'Institut pour une culture de sécurité industrielle (ICSI) rappelle, également, l'importance des facteurs humains et organisationnels pour la sécurité, « *c'est-à-dire l'identification et la prise en compte des facteurs qui conditionnent une activité humaine efficiente et sûre* » relatifs, selon eux, aux individus (compétences, état de santé...), au groupe de travail (qualité des collectifs et des débats, transmission, solidarité...), à la situation de travail (conçue en fonction des propriétés humaines et des tâches à réaliser) et à l'organisation vivante (notamment le rôle des managers, l'implication des salariés dans la mise au point des règles, le traitement participatif des situations problématiques...)[200].

246. Le facteur humain et organisationnel est, ainsi, appréhendé sous ces diverses formes afin d'en assurer la meilleure prise en compte et de garantir, dès lors, le meilleur niveau de sécurité industrielle. Dans l'un des cahiers de la sécurité industrielle, les auteurs observent, en outre, que : « *l'approche facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle (FHOS) consiste à identifier et à mettre en place les conditions qui favorisent une contribution positive des opérateurs et des collectifs à la sécurité industrielle*. »[201].

247. En matière nucléaire, plus spécifiquement, un intérêt particulier est porté à la question de l'humain au sein de l'activité. Le concept de facteur humain et organisationnel fait, ainsi, l'objet d'une large

[197] AMALBERTI, René. « Les FHO dans l'entreprise : Trois rails éclatés ? » *Tribunes de la sécurité industrielle*, no 1, 2017.
[198] REASON, James. *L'erreur humaine*. Presses des Mines-Transvalor, 2013.
[199] IESF. Société des Ingénieurs et Scientifiques de France. *Gestion des risques : Facteurs humains et organisationnels*. Les cahiers, n°28, 2017.
[200] Groupe de travail « Culture de sécurité ». La culture de sécurité : comprendre pour agir. op. cit.
[201] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art*. Cahiers de la sécurité industrielle 2010-02. FONCSI, 2010.

définition par l'Autorité de sûreté nucléaire (ASN), incluant également la dimension de facteurs sociaux. Elle déclare, ainsi : « *les facteurs sociaux, organisationnels et humains (FSOH) sont l'ensemble des éléments des situations de travail et de l'organisation qui ont une influence sur l'activité de travail des intervenants. Les éléments considérés relèvent de l'individu (acquis de formation, fatigue ou stress, etc.) et de l'organisation du travail dans laquelle il s'inscrit (liens fonctionnels et hiérarchiques, co-activités, etc.), des dispositifs techniques (outils, logiciels, etc.) et, plus largement, de l'environnement de travail, avec lesquels l'individu interagit. Les FSOH considèrent donc les interactions entre les individus et les autres composantes du système sociotechnique qui comprend l'organisation, les dispositifs techniques et l'environnement de travail*. »[202]

248. Dans le même sens, à l'occasion d'un arrêté de 2012 fixant les règles générales relatives aux installations nucléaires de base, une approche juridique du facteur humain et organisationnel est proposée au moyen d'une brève définition des termes de l'arrêté : « *Facteurs organisationnels et humains : facteurs ayant une influence sur la performance humaine, tels que les compétences, l'environnement de travail, les caractéristiques des tâches, et l'organisation* »[203].

249. Concernant les installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE), l'Institut national de l'environnement industriel et des risques (INERIS) constate, dans le cadre de la publication d'un guide d'ingénierie des facteurs humains et organisationnels, la grande diversité de démarches existantes sur le sujet, qu'il définit comme étant « *des approches pluridisciplinaires qui mobilisent les connaissances, modèles et techniques issus des Sciences Humaines et Sociales afin d'appréhender les systèmes sociotechnologiques dans leur fonctionnement réel. Ces démarches s'appliquent ainsi à l'évaluation de ces systèmes, au retour d'expérience et à la conception, avec un objectif de prévention des risques industriels et professionnels* »[204].

250. En outre, bien que différentes, ces conceptions du facteur humain et organisationnel proposent une approche large de cette notion, visant à tenir compte au mieux de sa complexité et de son omniprésence au sein du travail et permettant, ainsi, de consacrer le rôle central de ce facteur dans la gestion des risques. Dès lors, par la consécration juridique du facteur humain et organisationnel, le droit revient à légitimer une notion existante. Le concept préexiste à sa reconnaissance par le droit, qui vient alors l'encadrer juridiquement, c'est à dire lui donner un cadre juridique.

251. Evoluant dans un Etat de droit, une reconnaissance juridique permet, ainsi, d'institutionnaliser un concept, de lui faire produire des effets juridiques. Il s'agit, également, de juridiciser le facteur humain

[202] ASN, présentation du Comité d'orientation sur les facteurs sociaux organisationnels et humains (COFSOH) [En ligne : *https://www.asn.fr/L-ASN/Comite-sur-les-facteurs-sociaux-organisationnels-et-humains* (consulté en avril 2020)]
[203] Arrêté du 7 février 2012 fixant les règles générales relatives aux installations nucléaires de base.
[204] INERIS. « Guide d'ingénierie des facteurs organisationnels et humains (FOH) ». Rapport d'étude, 5 août 2015.

et organisationnel, de lui donner un socle juridique et, dès lors, de ne pas laisser aux autres disciplines à la fois toute la responsabilité, mais aussi tout le privilège d'en définir le sens et les contours.

252. Fort de ces observations, il convient, ainsi, de définir juridiquement le facteur humain et organisationnel. Nous proposons alors la définition suivante, inspirée de l'ensemble des définitions précédentes et, notamment, celle de l'arrêté de 2012 :

Le facteur humain et organisationnel correspond à une approche globale de l'ensemble des éléments ayant une influence sur la performance humaine, individuelle ou collective, et pouvant relever du travailleur, de son organisation de travail ou encore de considérations sociales, politiques, économiques ou environnementales.

PARTIE I : A LA RECHERCHE DE LA DIMENSION JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL

253. En introduction nous nous sommes intéressés aux grandes évolutions sociétales et à l'émergence de la question de l'humain au travail afin d'introduire et de définir le concept de facteur humain et organisationnel.

254. Il convient, désormais, de s'interroger sur la manière dont ce concept est perçu et appréhendé en droit social. Compte tenu de son rôle central dans l'exécution du travail, nous pouvons nous demander comment le droit positif se saisit-il du facteur humain et organisationnel ? En l'absence de définition juridique, quelle est la place accordée à cette problématique, quel est son impact à la fois sur le contrat de travail et sur la réalisation du travail ?

255. Ces questionnements nécessitent de s'intéresser plus particulièrement à la relation de travail et son encadrement par le droit, permettant de déterminer de l'approche juridique qui est faite de l'individu au travail. Ainsi, dans cette partie, nous nous attacherons à rechercher et qualifier toutes les fois où, au sein de la relation de travail, le droit s'appuie ou au contraire écarte le facteur humain et organisationnel comme élément à prendre en compte. A cette fin, nous envisagerons, dans un premier temps, la relation de travail sous l'angle de la subordination (titre 1). Il s'agit, de cette manière, de se fonder sur le contrat de travail pour mettre en lumière la façon dont le législateur et les juges appréhendent le facteur humain et organisationnel. Dans un second temps, nous envisagerons la relation de travail sous l'angle du travail (titre 2). Pour cela nous rechercherons dans l'exercice de l'activité professionnelle la prise en compte, par le législateur et les juges, du facteur humain et organisationnel.

Titre 1. Appréhender le facteur humain et organisationnel sous l'angle de la subordination juridique

256. Se fondant sur différents critères, le droit du travail s'attache à qualifier la relation qui unit le salarié à son employeur, au moyen du contrat de travail, dont l'un des éléments constitutifs est l'état de subordination. Par ce contrat le législateur et les juges visent à définir, encadrer, réguler et sanctionner les comportements humains, individuels et collectifs.

257. Il convient, dans ce titre, d'aborder la question du facteur humain et organisationnel en droit social sous le prisme du contrat de travail, en étudiant, tout d'abord, sa qualification (chapitre 1) puis les conséquences qu'il emporte (chapitre 2).

Chapitre 1. La prise en compte progressive du facteur humain et organisationnel lors de la qualification du contrat de travail

258. Historiquement, le Code du travail ne contient pas de définition du contrat de travail, laissant aux juges et à la doctrine le soin d'en définir les contours. Ainsi, dès 1954[205], la Cour de cassation analyse le contrat de travail en « *une convention par laquelle une personne s'engage à travailler pour le compte d'une autre et sous sa subordination moyennant une rémunération* ». Cette formule sera régulièrement rappelée par la jurisprudence. Tandis que la doctrine le définit comme « *la convention par laquelle une personne s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant rémunération* » [206].

259. Dès lors, la qualification d'une situation juridique en contrat de travail est déterminée par l'existence, ou non, de ces critères objectifs et subjectifs qui sont au nombre de trois : un lien juridique de subordination, une prestation de travail, une rémunération. Dans ce chapitre, nous nous intéresserons aux différents éléments du contrat de travail (I) et à leurs effets en droit (II).

[205] Cass. Soc. 22 juillet 1954, publié au bulletin 1954, V, n° 576.
[206] CAMERLYNCK, Guillaume Hubert. *Le contrat de travail, deuxième édition. Mise à jour 1984*. Droit du travail, t. 1. Paris: Dalloz, 1984.

I. Le facteur humain et organisationnel au cœur de la définition du contrat de travail

260. Le contrat de travail structure le droit social et la relation professionnelle de travail. Dans leur ouvrage commun intitulé « Le travail et la loi »[207] Robert Badinter et Antoine Lyon-Caen font ce constat : « *Demeure ainsi le cœur du droit du travail, qui concerne la relation de travail. En France, hormis les fonctionnaires, ce rapport revêt une forme : il se coule, en principe, dans un contrat* ». Outil juridique essentiel il permet de déterminer ce qui relève du salariat et ce qui n'en relève pas.

261. La relation professionnelle de travail est unique en droit, de même que le type de contrat qui la consacre. Ayant vocation à encadrer une relation contractuelle déséquilibrée entre un employeur dépositaire du pouvoir et un salarié subordonné, le contrat de travail est un outil de régulation essentiel, au côté d'autres sources de droit tels que les accords collectifs. Sa qualification relève d'une analyse complexe (a) sur la base de critères à la fois objectifs et subjectifs (b) dont le contrôle revient aux juges (c). Nous nous intéresserons, ainsi, à la façon dont ces critères, de par leur construction et leur qualification, permettent de tenir compte de la dimension humaine de la relation de travail et contribuent, dès lors, à mettre en lumière l'appréhension, par le droit, du facteur humain et organisationnel.

a. La qualification du contrat de travail

262. Il est de jurisprudence constante que la qualification de contrat de travail soit indifférente de la seule volonté des parties. Ainsi, par un arrêt de 1983, la Cour de cassation, réunie en Assemblée Plénière, décide que « *la seule volonté des parties [est] impuissante à soustraire [le salarié] au statut social qui découle nécessairement des conditions d'accomplissement de son travail* »[208]. Les juges de la Chambre criminelle précisent, par la suite, qu'il appartient aux juges du fond « *dans une matière d'ordre public telle que le droit du travail, d'interpréter les contrats unissant les parties afin de leur restituer leur véritable nature juridique, la seule volonté des intéressés étant impuissante à soustraire des travailleurs au statut social découlant nécessairement des conditions d'accomplissement de leur tâche* »[209].

263. En 1991, la Chambre sociale pose le principe selon lequel : « *l'existence d'une relation de travail salarié ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs* »[210].

[207] BADINTER, Robert, et LYON-CAEN, Antoine. *Le travail et la loi*. Fayard, 2015. p. 20.
[208] Cass. Ass. Plénière 4 mars 1983, n° 81-11.647 81-15.290, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Assemblée plénière N. 3.
[209] Cass. Crim. 29 octobre 1985, n° 84-95.559, publié au bulletin criminel 1985 n° 335.
[210] Cass. Soc. 17 avril 1991, n° 88-40.121, publié au bulletin 1991 V N° 200 p. 122.

Par cette importante décision, la Cour de cassation établit clairement que les juges ne sont pas liés par la qualification donnée au contrat par les parties, mais que celle-ci relève de conditions de fait.

264. En conséquence, confrontés à un litige portant sur une problématique de salariat, les juges sont tenus de fonder leur décision sur les conditions réelles d'exercice de l'activité litigieuse, indépendamment de la volonté des parties. Ils doivent, nécessairement, s'intéresser aux individus, au contexte et aux critères d'exécution du travail afin de qualifier juridiquement la relation de travail.

265. Ce principe est notamment illustré dans un célèbre arrêt de 2000[211], opposant un chauffeur de taxi à une société de taxi. En l'espèce, le litige portait sur la nature de la relation entre les parties, lesquelles étaient liées par un « contrat de location d'un véhicule équipé taxi ». La Chambre sociale rappelle l'indifférence de la volonté des parties et juge, en outre, que « *sous l'apparence d'un contrat de location d'un " véhicule taxi ", était en fait dissimulée l'existence d'un contrat de travail* ». Pour cela elle s'appuie notamment sur le fait que, nonobstant la dénomination et la qualification données au contrat litigieux, l'accomplissement effectif du travail dans les conditions prévues par le contrat, ainsi que les conditions générales annexées plaçait le « locataire » dans un état de subordination à l'égard du « loueur ».

266. Dans le même sens, la Chambre sociale rappelle bien, en 2001[212], que *« l'existence d'une relation de travail salarié dépend des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité professionnelle* ». Tandis qu'en 2005[213], elle casse un arrêt d'appel au motif que les juges n'avaient pas examiné les conditions d'exécution du contrat dans les faits.

267. Souvent invoqué à l'appui d'une requalification en contrat de travail, ce principe permet également, à l'inverse, de remettre en cause la relation contractuelle qualifiée de contrat de travail. Ainsi, prive sa décision de base légale, la Cour d'appel qui qualifie le lien juridique de subordination « *en s'attachant uniquement à la dénomination donnée par les parties à leurs rapports dans le contrat et en ne recherchant pas si l'intéressé recevait des ordres et directives* »[214] de la part de son potentiel employeur.

268. Ces décisions consacrent le caractère jurisprudentiel de la qualification du contrat de travail, lequel dépend davantage de la décision qui sera rendu par les juges que de ce que stipule le contrat. Ainsi, les juges sont tenus de s'intéresser à la réalité des faits indépendamment de la volonté des parties. Il ne

[211] Cass. Soc. 19 décembre 2000, n° 98-40.572, arrêt Labbane, publié au bulletin 2000, V, n° 437 p. 337.
[212] Cass. Soc. 9 mai 2001, n° 98-46.158, publié au bulletin 2001 V N° 155 p. 124.
[213] Cass. Soc. 1er décembre 2005, n° 05-43.031, publié au bulletin 2005, V, n° 349 p. 310.
[214] Cass. Soc. 23 avril 1997, n° 94-40.909, publié au bulletin 1997, V, n° 142 p. 103.

s'agit pas de qualifier la relation contractuelle en se fondant sur des motifs qui soient économiques ou bien organisationnels, mais bien de se reporter à la situation réelle de travail telle qu'elle est vécue par le travailleur. Le juge s'intéresse aux éléments de contexte. Par cette approche, les juges appréhendent la relation professionnelle au regard du facteur humain et organisationnelle en ce qu'ils tiennent compte d'éléments humains et organisationnels qui vont influencer ce rapport afin de le qualifier.

269. Une présomption de salariat est, toutefois, posée concernant certaines professions, dont l'exercice serait, a priori, incompatible avec l'existence d'un lien de subordination afin de leur faire bénéficier des dispositions du Code du travail. Il s'agit, généralement, de travailleurs économiquement dépendants, tels que les travailleurs à domicile, les journalistes, les gérants de fonds de commerce et de succursales[215].

270. De même, une présomption d'exclusion du salariat demeure concernant certains travailleurs, en application de l'article L. 8221-6 du Code du travail. Il s'agit, notamment des personnes physiques immatriculées au registre du commerce et des sociétés, au répertoire des métiers, au registre des agents commerciaux, ou encore au registre des entreprises de transport routier de personnes. Néanmoins, il s'agit de présomptions simples pouvant être renversées par la preuve de l'existence d'un contrat de travail ou, au contraire, de son absence.

271. Enfin, la situation du conjoint salarié fait l'objet d'un régime un peu particulier puisqu'il n'est plus nécessaire, depuis une jurisprudence de 2001[216], d'apporter la preuve de la subordination afin de qualifier le contrat de travail. Dans un arrêt de 2007, la Chambre sociale juge explicitement que « *l'existence d'un lien de subordination n'est pas une condition nécessaire à l'application du statut de conjoint salarié* ». Elle ajoute, d'autre part, que *« dès lors qu'il est établi que l'un des époux participe ou a participé effectivement à titre professionnel et habituel à l'activité de son conjoint dans des conditions ne relevant pas de l'assistance entre époux, ce dernier ne peut pour faire échec aux dispositions de l'article L. 784-4 du code du travail opposer à son conjoint l'absence de rémunération du travail accompli à son service* »[217]. Cet assouplissement a pour objectif de tenir compte de la situation complexe dans laquelle se trouve un travailleur exécutant une activité au profit de son époux.

[215] Professions bénéficiant d'une présomption de salariat : les travailleurs à domicile (art. L. 7412-1 C. trav.), les journalistes (Cass. Soc. 17 oct. 2012, n° 11-14.302, publié au bulletin 2012, V, n° 263 ; Cass. Soc. 13 avril 2016, n° 11-28.713, publié au bulletin d'information 2016 n° 849, V, n° 1246), les VRP (art. L. 7313-1 et s), les gérants de fonds de commerce et de succursales (art. L. 7321-1 et L. 7322-2 C. trav.), les artistes du spectacle, certaines catégories bénéficiant d'un statut dérogatoire tels que les concierges et employés d'immeubles, employés de maison travaillant pour des particuliers et assistants maternels agréés, les entrepreneurs salariés associés d'une coopérative d'activité et d'emploi (art. L. 7331-1 C. trav.)

[216] Cass. Soc. 6 novembre 2001, n° 99-40.756, publié au bulletin, 2001, V, n° 339 p. 270.

[217] Cass. Soc. 13 décembre 2007 n° 06-45.243, publié au bulletin 2007, V, N° 210 ; sur le même sujet : Cass. Soc. 24 janvier 2017, n° 05-44.346, publié au bulletin 2007, V, n° 12, p. 9.

272. La qualification du contrat de travail emporte de nombreuses conséquences, au regard, non seulement du Code du travail, du Code de la sécurité sociale, des normes conventionnelles et jurisprudentielles, mais également de l'ensemble de la législation européenne et internationale applicable. A ce titre, il n'appartient pas aux parties de déterminer la nature de leur relation, laquelle dépend de l'existence ou non des trois critères cumulatifs reconnus par la jurisprudence. En limitant ainsi la qualification du contrat de travail les juges font prévaloir la réalité de la situation sur la fiction juridique et favorisent, de cette manière, l'appréhension du facteur humain et organisationnel. En d'autres termes, la caractérisation de l'existence du contrat de travail appartient aux juges qui concentrent leur analyse sur les éléments qui influencent le travail et impactent la performance, indépendamment de la considération de la volonté et des intérêts des parties.

b. La reconnaissance des critères du contrat de travail

273. La relation juridique particulière qui unit un salarié à son employeur a été largement éclairée par les juges au fil de jurisprudences successives ayant permis de mieux en cerner les contours et en déterminer les critères. Fréquemment discutés[218], ces derniers sont au nombre de trois, l'existence d'un lien juridique de subordination, l'exécution d'un travail et l'obtention d'une rémunération. L'étude de ces critères permet de mettre en lumière la volonté des juges de faire une approche du contrat de travail par le facteur humain et organisationnel, en ce qu'ils s'intéressent et interprètent les différents éléments des situations de travail et de l'organisation qui ont une influence sur l'activité professionnelle.

1. La définition de la subordination : Apport jurisprudentiel

274. Concept évolutif, trouvant ses fondements dans le pouvoir de l'employeur, le lien juridique de subordination dépend des conditions de fait dans lesquelles chaque travailleur, pris individuellement, exerce son activité. S'il n'est pas l'unique critère permettant la reconnaissance du contrat de travail, c'est bien un élément déterminant, spécifique à la relation professionnelle de travail garantissant une distinction entre le régime de travail salarié et indépendant, bien que cette frontière soit évolutive[219].

275. A l'origine, la qualification de contrat de travail reposait, notamment, sur un critère de dépendance économique entendu comme l'état dans lequel se trouve un travailleur, vis-à-vis de la personne qui l'emploi, lorsqu'il tire du travail qu'il exécute pour cette personne une part essentielle de ses revenus ou de ses moyens de subsistance. Dans une telle situation, le travailleur se trouve, en effet, en situation de faiblesse, de ce point de vue, en ce qu'il a davantage besoin de cette relation que la personne pour

[218] RAY, Jean-Emmanuel. « De Germinal à Internet : une nécessaire évolution du critère du contrat de travail ». *Revue de droit social*, 1995, 634. ; RADÉ, Christophe. « Des critères du contrat de travail. Protéger qui exactement ? Le Tentateur ? Le sportif amateur ? Le travailleur ? » *Revue de droit social*, 2013, 202.
[219] SUPIOT, Alain. « Les nouveaux visages de la subordination ». *Revue de droit social*, n° 2 (février 2000): 131-45.

laquelle il exécute ce travail. Condition dominante du contrat de travail, ce critère vise à tenir compte du déséquilibre économique existant entre les parties, causant un déséquilibre contractuel, lequel appelle une protection juridique. Cet état de dépendance est variable, il peut être plus ou moins important et contraignant selon les activités et les travailleurs. C'est en cela qu'Emmanuel Dockès observe que « *la dépendance économique est un concept suffisamment malléable pour s'adapter aux contextes de son utilisation* »[220]. Ce critère garantit, ainsi, une approche du contrat de travail par le facteur humain et organisationnel fondé sur la recherche de l'impact financier de cette relation sur le travailleur.

276. A l'instar du droit du travail, le Code de commerce s'est également attaché à offrir des protections particulières à l'attention des professionnels placés dans une situation de dépendance économique.

277. Toutefois, ce critère est écarté par la Chambre sociale de la Cour de cassation dans un arrêt de 1931[221] au profit de la reconnaissance d'un lien juridique de subordination. Dans les faits, le litige portait sur la qualité de salarié de M. Bardou, lequel était lié à une entreprise par un contrat de louage de service. Or, conformément à la loi en vigueur, tout travailleur placé sous la dépendance économique de la personne qui l'emploie devait se voir reconnaitre le statut de salarié. Toutefois, les juges vont effectuer un revirement, en décidant, dans un premier temps, que « *la condition juridique d'un travailleur à l'égard de la personne pour laquelle il travaille ne saurait être déterminée par la faiblesse ou la dépendance économique dudit travailleur* ». De cette façon, ils écartent le critère économique comme élément constitutif du contrat de travail. Dans un second temps, les juges ajoutent que « *la qualité de salarié implique nécessairement l'existence d'un lien juridique de subordination du travailleur à la personne qui l'emploi* ». Par cette décision inédite, la Cour de cassation vient placer le concept de subordination juridique au cœur de la relation de travail.

278. Gilles Auzero et Emmanuel Dockès rappellent que la subordination fut d'abord « *pensée comme le moyen d'assurer l'autorité patronale sur des ouvriers réputés indisciplinés* » et que c'est uniquement à partir de cet arrêt Bardou que « *le contrat de travail a été compris comme créateur « d'un lien juridique de subordination* » » [223]. Désormais, la qualité de salarié est indissociable de l'existence d'un lien de subordination entre le salarié et l'employeur, résultant du contrat de travail.

279. Cette décision fait jurisprudence, et quelques années plus tard, en 1949[224], les juges de la Chambre sociale réaffirment l'idée selon laquelle la subordination du travailleur à l'autorité de l'employeur constitue bien la caractéristique essentielle du contrat de travail. Ce critère spécifique à la relation

[220] DOCKÈS, Emmanuel. « Notion de contrat de travail ». *Semaine sociale Lamy*, *supplément* 1494, 2011, p. 88–98.
[221] Cass. Civ. 06 juillet 1931, arrêt Bardou
[223] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. 29. éd. 2015. Précis Droit privé. Paris: Dalloz, 2014. p. 232.
[224] Cass. Soc. 14 décembre 1949

professionnelle permet de distinguer le contrat de travail d'autres types de contrats, à la différence de la dépendance économique qui n'en constitue pas une condition exclusive. En d'autres termes, la subordination est un état découlant spécifiquement et uniquement du contrat de travail, tandis que la dépendance économique peut exister dans d'autres situations contractuelles, notamment commerciales.

280. Des débats demeurent quant à la pertinence de ce critère. Ainsi, Bernard Boubli déplore la primauté qui a été donnée au critère de la subordination tandis que, selon lui, *« bien souvent, ce n'est pas tant la dépendance juridique que la dépendance économique qui aliène la liberté du salarié* »[225]. Pascal Lokiec évoque, quant à lui, le remplacement du concept de subordination « vieillissant » par une idée d'« autonomie contrôlée »[226] plus adapté pour qualifier la situation des salariés dont le travail se fait de moins en moins via des ordres et directives. Par ailleurs, dans son ouvrage collectif relatif à une réécriture du code du travail, le GR-PACT propose de considérer la dépendance comme un critère alternatif du contrat de travail au motif que « *les salariés ne sont plus seulement ceux qui obéissent, ce sont aussi ceux qui jouissent d'une véritable autonomie dans l'organisation et dans l'exécution de leur travail, mais qui n'en demeurent pas moins dans une situation de faiblesse parce qu'ils travaillent sous la dépendance d'autrui* »[227].

281. En tout état de cause, le critère de la dépendance économique n'a pas été totalement écarté, et constitue toujours un indice de l'existence du contrat de travail, notamment car il peut laisser supposer un état de subordination. Emmanuel Dockès et Gilles Auzero[228], observent, cependant, que cette notion a évoluée depuis le début du siècle pour prendre « *un sens moins extrême* » et s'entend désormais davantage comme « *une infériorité dans le rapport de force économique* ». S'interrogeant sur les rapports entre droit civil et droit du travail Alain Supiot constate, quant à lui, que « *le droit du travail est devenu le droit commun des rapports de dépendance économique, dans la mesure où il possède une logique propre, qui rayonne dans les autres branches du droit* »[229] dans lesquelles on retrouve cette idée de dépendance, à l'instar de la Sécurité social, du droit des transports, du droit commercial, etc.

282. De même la réalisation d'un travail au sein d'un service organisé s'analyse comme un indice de subordination juridique. Cela correspond à la situation d'un salarié qui exercerait son activité au sein d'une structure organisée mettant à sa disposition du matériel et des moyens. La Cour de cassation réunie en Assemblée plénière introduit ce critère de service organisé dans un arrêt de 1976[230] surnommé

[225] BOUBLI, Bernard. « Le lien de subordination juridique : réalité ou commodité ? Réflexions sur la définition du contrat de travail à l'orée du XXIe siècle ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, no 35, 1999.
[226] LOKIEC, Pascal. « De la subordination au contrôle ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1841 (17 décembre 2018).
[227] AUZERO, Gilles, *et al. Proposition de code du travail : 2017*. Édité par Emmanuel DOCKÈS. Dalloz, 2017. Art. L. 11-5, p. 6 : « La dépendance est la situation de faiblesse qui peut être constatée lorsque l'activité professionnelle d'une personne dépend des moyens ou de la volonté d'autrui. »
[228] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* p. 230.
[229] SUPIOT, Alain. « Pourquoi un droit du travail ? » *Revue de droit social*, 1990.
[230] Ass. Plénière, 18 juin 1976, n° 74-11.210

« Hebdo Presse ». Dans cette affaire, concernant la requalification en salariés de travailleurs distribuant un journal, les juges se fondent notamment sur le fait que la société les employait dans le cadre d'un service organisé et selon des directives générales imposées par elle afin de constater l'existence d'un contrat de travail. Quelques années plus tard, dans son arrêt Société Générale (1996) définissant les critères de la subordination, la Chambre sociale consacre le principe selon lequel : « *le travail au sein d'un service organisé peut constituer un indice du lien de subordination lorsque l'employeur détermine unilatéralement les conditions d'exécution du travail* »[231]. Depuis, il est de jurisprudence constante[232] que l'intégration au sein d'un service organisé constitue bien un indice de subordination mais ne peut à elle seule déterminer l'existence d'un contrat de travail[233]. Cet indice permet aux juges de tenir compte des conditions dans lesquelles les individus exécutent leurs activités professionnelles et des contraintes qui leurs sont imposées afin de s'interroger sur l'existence ou non d'une subordination.

283. Ce critère conserve, toutefois, un attrait pour les juristes[234] en tant qu'élément permettant de qualifier l'existence d'un contrat de travail en ce qu'elle permet l'exercice du pouvoir. En ce sens Pascal Lokiec et Judith Rochfeld observent alors que le critère du travail au sein d'un service organisé a le mérite de répondre à une question essentielle soulevée par les transformations du monde du travail : « une *organisation, avec tous les rapports de pouvoir qui l'irradient, peut-elle fonctionner sur la base du travail indépendant ? Précisément, l'organisation peut être en elle-même source de pouvoir sans que celui qui y travaille soit sujet de pouvoir.* »[235].

284. Côté européen, les juges de la Cour de justice de l'Union européenne entérinent cette approche de la relation de travail via une décision en date du 21 novembre 1991[236], concernant la situation d'une étudiante irlandaise réalisant un stage en France. Dans cette affaire il s'agissait, notamment, de définir quels étaient les travailleurs pouvant bénéficier du principe de libre circulation au sens de l'article 48 du traité de Rome. La Cour s'intéresse alors aux éléments constitutifs de la relation contractuelle de travail et énoncent que « *la caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu'une personne accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération* ». Les juges écartent ainsi toute problématique économique au profit d'une définition de la relation de travail fondée sur trois critères : l'exécution d'une activité, subordonnée et rémunérée.

[231] Cass. Soc. 13 novembre 1996, n° 94-13.187, arrêt Société Générale, publié au bulletin 1996, V, n° 386 p. 275.
[232] Cass. Soc. 1 décembre 2005 n° 05-43031, publié au bulletin 2005, V, n° 349 p. 310 ; Cass. Soc. 28 novembre 2006, nº 05-43.195, inédit ; Cass. Soc. 28 novembre 2018 n° 17-22.670, inédit.
[233] Cass. Civ. 2ème 9 décembre 2003, n° 02-30.671, inédit.
[234] RAY, Jean-Emmanuel. « Nouvelles technologies et nouvelles formes de subordination ». *Revue de droit social*, 1992, 525. ; DOCKÈS, Emmanuel. « Notion de contrat de travail ». *Semaine sociale Lamy, supplément* 1494, 2011, p. 88–98.
[235] LOKIEC, Pascal et ROCHFELD, Judith. « Nouvelle surveillance, nouvelle subordination ? Travail sous Big Data : les transformations du pouvoir » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*. p. 562.
[236] CJCE 21 novembre 1991, URSSAF de la Savoie c/ SARL Hostellerie le Manoir, affaire C-27-91

285. Cette définition du contrat de travail telle qu'énoncée par la Cour de justice de l'Union européenne perdure aujourd'hui en droit français. Il a, néanmoins, fallut attendre 1996 pour que les juges de la Chambre sociale viennent apporter des précisions sur le contenu du lien de subordination.

286. En 1996[237], un litige opposait l'URSSAF à la banque Société Générale concernant la qualification du statut juridique de conférenciers et d'intervenants employés par la banque pour la formation de son personnel[238]. Ces travailleurs étaient rémunérés par des « honoraires » que l'URSSAF prétendait réintégrer dans l'assiette des cotisations au régime générale en tant que salaires. A l'occasion de cette affaire, la Chambre sociale va délimiter la notion de lien juridique de subordination en posant le principe selon lequel « *le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné* ». Les juges précisent également, dans la suite de la décision, que le travail au sein d'un service organisé constitue uniquement un indice de la subordination.

287. Par cette décision centrale en droit du travail, les juges consacrent la notion de lien juridique de subordination à travers trois pouvoirs : direction, contrôle et sanction. L'employeur est donc le détenteur de cette triple prérogative qu'il exerce librement à l'égard de ses salariés. Les juges conditionnent, ainsi, la subordination à la réunion d'un triple pouvoir et n'enferment pas ce concept dans une définition stricte. Pascal Lokiec défend ce choix permettant de conserver « *la possibilité de faire évoluer les frontières du salariat au gré des mutations sociales et économiques, sans qu'il faille une réforme législative* »[239].

288. Dès lors, il appartient aux juges du fond de rechercher l'existence ou non de ces trois éléments afin de caractériser la subordination et, ainsi, le contrat de travail, sous réserve des deux autres critères constitutifs que nous aborderons plus loin. A cette fin les juges sont tenus de considérer et d'interpréter la relation de travail et les interactions entre les parties au contrat : comment le travail est-il exécuté, au sein de quelle organisation, dans quelles conditions, ou encore selon quelles directives.

289. La qualification du lien juridique de subordination, élément central du contrat, est entièrement laissée à l'appréciation des juges du fond, lesquels sont tenus de juger sur les faits. Or, le choix qui a été fait de réserver un rôle conséquent aux juges dans la détermination de l'existence du contrat de travail présente un intérêt considérable d'un point de vue du facteur humain et organisationnel. Il s'agit, en effet, de reconnaître le caractère profondément humain de la relation de travail qui ne peut être utilement

[237] Cass. Soc. 13 novembre 1996, n° 94-13.187, arrêt Société Générale, publié au bulletin 1996, V, n° 386 p. 275.
[238] DUPEYROUX, Jean-Jacques. « À propos de l'arrêt Société Générale ». *Revue de droit social*, 1996, 1067.
[239] LOKIEC, Pascal. *Il faut sauver le droit du travail*. Collection Corpus. Odile Jacob, 2015. p. 27.

envisagé qu'au moyen de critères subjectifs. L'analyse du lien qui unit une personne à son éventuel employeur nécessite une étude au cas par cas des faits et de la situation de travail.

290. Finalement poser la question de la subordination c'est poser la question de l'humain et de son degré d'engagement. En se subordonnant, l'individu engage nécessairement sa personne. Dès lors, il est intéressant de constater qu'opposer la problématique de la dépendance économique à celle de la subordination revient, assez classiquement, à opposer le critère économique au critère humain. En ce sens, Emmanuel Dockès et Gilles Auzero[240] constatent que, bien que la dépendance économique et la subordination soient des concepts liés, on peut être dépendant économiquement sans être subordonné et être subordonné sans être dépendant.

291. Or, la relation contractuelle entre un salarié et son employeur va plus loin que la problématique économique. La subordination implique un engagement qui va au-delà de l'aspect financier, qui inclut l'individu dans son entièreté. Par le contrat de travail, l'individu s'engage à se soumettre, dans le cadre de sa vie professionnelle, au pouvoir de l'employeur, figure juridique. En ce sens, Emmanuel Dockès rappelle que le droit du travail est « *une branche du droit conçue, organisée et structurée autour de la reconnaissance d'un pouvoir de l'employeur sur ses salariés* »[241]. Ainsi, si l'approche économique de la relation de travail demeure centrale en droit, elle ne devrait pas être le fondement principal du contrat de travail. Autrement dit, la problématique de dépendance économique est incluse dans celle de subordination juridique.

292. Cette solution prend tout son sens lorsque l'on considère l'impact que le travail peut avoir sur un individu. On pense au salarié qui travaille dans des conditions d'extrême pénibilité, au salarié qui fait un burn-out ou encore au salarié qui prend d'importants risques pour sa santé en exerçant son activité professionnelle. Il s'agit bien là d'individus qui engagent leur corps et leur esprit dans leur travail. Selon la formule bien connue d'Alain Supiot, dans la relation de travail, le travailleur « *risque sa peau* »[242]. A ce titre, c'est cet engagement, perçu comme la subordination d'un salarié aux directives, contrôle et sanction d'un employeur, qui est déterminant du contrat de travail.

293. Nous abandonnons, ainsi, une vision de la relation de travail qui serait fondée principalement sur un critère économique pour recentrer la problématique sur la relation de pouvoir qui existe entre un employeur et son salarié. Mais cela ne revient pas seulement à s'intéresser à l'individu isolément mais bien à tout ce qui est susceptible de le concerner et de l'impacter lorsqu'il exécute l'activité professionnelle. En conséquence, nous pouvons considérer que la notion de subordination introduit une

[240] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* §197.
[241] DOCKÈS, Emmanuel. « Le pouvoir dans les rapports de travail - Essor juridique d'une nuisance économique ». *Revue de droit social*, 2004. p. 620.
[242] SUPIOT, Alain. *Critique du droit du travail*. Puf. Quadrige, 2015. p. 68.

prise en compte, par le droit, du facteur humain et organisationnel dans la mesure où les juges s'intéressent et concentrent leur analyse sur la façon dont l'individu réalise son travail, le cadre et le contexte. Il ne s'agit pas simplement de considérer une personne mais bien de qualifier la relation d'un individu avec son environnement.

294. L'autonomisation des travailleurs et l'intellectualisation du travail favorisées par la transition numérique posent, toutefois, question quant à savoir où se situe réellement le pouvoir aujourd'hui : « *Qui sont aujourd'hui les réels propriétaires des outils d'une production intellectuelle ? Le portefeuille des actionnaires, ou les neurones des collaborateurs ?* »[243]

2. Les critères complémentaires : l'exécution d'une prestation de travail rémunérée

295. Si la reconnaissance du contrat de travail dépend de l'existence ou non d'une relation de subordination entre les parties, elle doit également être envisagée dans le cadre d'une activité professionnelle donnant lieu à une rémunération[244]. Eléments objectifs, leur analyse peut sembler éloignée de la question du facteur humain et organisationnel, toutefois nous ne pouvons négliger leur impact sur la performance de l'individu.

296. Ainsi, au critère de la subordination s'ajoute deux critères déterminants de l'existence d'une relation contractuelle de travail : l'exécution d'une prestation de travail et l'obtention d'une rémunération[245]. En conséquence, la relation professionnelle qui ne remplirait pas ces trois conditions ne pourrait être qualifiée de contrat de travail.

297. L'exécution d'une prestation, dans un premier temps, s'entend de la réalisation effective d'une activité dans un but professionnel par l'individu. Le salarié c'est celui qui contribue, par son travail, à l'activité de l'entreprise. Cette prestation peut recouvrir différents types d'activités, courtes ou longues, manuelles ou intellectuelles, régulières ou ponctuelles, continues ou temporaires. Autant de formes d'activités par lesquelles un individu exécute un travail.

298. A contrario, la situation de la personne qualifiée de salarié alors qu'elle n'exécute pas de réel travail peut être apparentée à un emploi fictif. Dans le même esprit, ne relèvent pas d'un contrat de travail les stagiaires embauchés par des entreprises, dans le cadre d'un apprentissage par la formation et via des conventions de stage. En effet, ces stagiaires ne sont pas considérés comme des salariés en raison notamment du fait qu'ils ne sont pas supposés exécuter une réelle prestation de travail, ils ne sont pas

[243] RAY, Jean-Emmanuel. « Métamorphoses du droit du travail ». *Revue de droit social*, 2011, 1162.
[244] DOCKÈS, Emmanuel. « Notion de contrat de travail ». *op. cit.*
[245] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* « 1. Travail et salaire » p. 227-230, § 195 et § 196.

titulaires d'un poste de travail et ne sont pas soumis à une obligation de production, contrairement aux salariés.

299. En outre, par définition, le contrat de travail implique l'exécution d'un travail. Il appartient, ainsi, aux juges de s'intéresser à ce que produit effectivement le salarié afin de qualifier ou non l'existence d'une prestation de travail. Cette recherche ne peut être réalisée sans s'intéresser à la performance humaine et ainsi tenir compte du facteur humain et organisationnel à l'œuvre.

300. La rémunération se présente également comme un élément constitutif du contrat de travail, qui implique une contrepartie financière à l'exécution de l'activité subordonnée. Elle permet ainsi de le distinguer d'autres types de relations, tel que le bénévolat ou l'entraide familiale. En outre, la personne qui exécuterait effectivement une activité sans, pour autant, en percevoir une rémunération ne peut être considérée comme un salarié.

301. Toutefois, la Cour de cassation est venue préciser que le versement d'une somme d'argent n'est pas un critère suffisant, à lui seul, pour qualifier le contrat de travail[246]. Au même titre que l'absence de rémunération ne permet pas, à elle seule, d'en exclure la qualification[247]. De même, la qualification de contrat de travail ne pourrait être écartée du seul fait que la personne n'ait pas réclamé de rémunération[248].

302. Se pose, alors, la question de savoir à quoi renvoi effectivement la notion de rémunération. Si pour certaines catégories de salarié la qualification du salaire est assez évidente, pour d'autres elle est plus subtile. Ainsi, certaines primes ou avantages financiers perçus par des travailleurs peuvent s'apparenter au versement d'un salaire sans être, pour autant, qualifier en tant que tel. C'est, par exemple, le cas dans un arrêt de la Chambre civile par lequel les juges requalifient les honoraires versées en exécution d'un contrat de prestation de services en rémunération, au motif que la société ne rapportait pas la preuve que les honoraires perçus par le dirigeant lui ont été versés au titre de travailleur indépendant ou libéral et non en raison de ses fonctions de Président-directeur général[249].

303. Le statut de certains bénévoles dans le milieu associatif nous interpelle également à ce sujet. La frontière peut être mince entre le versement d'une somme d'argent au titre d'un dédommagement de frais ou au titre d'un salaire. Ainsi, des accompagnateurs de la Croix Rouge ont vu leur statut requalifié en salarié par la Cour de cassation[250] au regard, notamment, des indemnités qu'ils avaient touchées. En

[246] Cass. Soc. 29 janvier 2002, n° 99-42.697, publié au bulletin 2002, V, n° 38 p. 35.
[247] Cass. Soc. 3 février 2011, n° 10-12.194, inédit ; Cass. Soc. 26 mai 2010, n° 05-44.939, inédit.
[248] CA Paris, 30 janvier 1997, 18ème chambre E, Dubuis c/ Miric
[249] Cass. Civ. 2ème 15 novembre 2005, n° 04-30.409, inédit.
[250] Cass. Soc. 29 janvier 2002, n° 99-42.697, publié au bulletin 2002, V, n° 38 p. 35.

effet, les juges ont décidé que les sommes forfaitaires perçues par les accompagnateurs constituaient bien un salaire et ne pouvaient être assimilées à un remboursement de frais en ce qu'elles dépassaient le montant des frais réellement exposés. A contrario, la Chambre sociale[251] considère que, compte tenu des conditions particulières dans lesquelles ils exécutent leurs missions, le statut de « compagnon d'Emmaüs » est exclusif de tout lien de subordination et donc de toute reconnaissance de salariat.

304. Par ailleurs, bien que le paiement en argent du salaire soit le principe, par exception le salaire peut également être payé en nature. Le montant de l'avantage en nature est fixé par la convention collective ou le contrat de travail. La rémunération en avantage en nature peut être partielle, voire totale. En effet, la Chambre sociale[252] admet qu'un salarié puisse être intégralement rémunéré en avantage en nature tant que ces derniers lui assurent une rémunération équivalente au salaire minimum garanti. En l'espèce, il s'agissait d'un salarié engagé pour assurer le gardiennage d'un pavillon de chasse dont la rémunération était intégralement constituée de prestations en nature, notamment au moyen d'un logement.

305. En tout état de cause, la qualification donnée à la rémunération, que ce soit des honoraires, ou un salaire, est indifférente[253] et n'empêche par la reconnaissance du contrat de travail.

306. Le critère de la rémunération est également une condition nécessaire à l'assujettissement au régime général de la sécurité sociale. En effet, pour se voir affilié à la sécurité sociale, le travailleur doit pouvoir cotiser sur la base de sa rémunération. Ainsi, le versement d'un salaire est lourd de conséquences pour le salarié au regard des droits qu'il lui ouvre. Or, le Code de la sécurité sociale adopte une approche large du salaire selon laquelle le montant ou la nature de la rémunération sont indifférents, de même que la forme, la nature ou même la validité du contrat de travail[254]. En outre, tout type de rémunération perçue en contrepartie d'un contrat de travail sont assimilables à du salaire et doivent, dès lors, être déclarées à l'URSSAF.

307. Afin de qualifier le salaire, il revient aux juges d'examiner précisément la rémunération perçue par le travailleur et d'en interpréter le sens : quelle est son objet, que vient-elle indemniser, dans quel contexte, à quelle échéance ? Cette recherche nécessite d'envisager cette problématique sous l'angle du facteur humain et organisationnel permettant une approche globale de l'environnement de travail.

308. Il est intéressant de noter que la définition consacrée par la jurisprudence se limite à ces trois critères. En outre, ne sont pas déterminants de la qualification ou non d'un contrat de travail des éléments

[251] Cass. Soc. 9 mai 2001, n° 98-46.158, publié au bulletin 2001, V, n° 155 p. 124.
[252] Cass. Soc. 19 mai 1993, n° 91-45.157, inédit.
[253] Cass. Soc. 14 mars 1991, n° 88-20.374, publié au bulletin 1991, V, n° 139 p. 88.
[254] Art. L. 311-2 C. sécurité sociale

tels que l'existence d'un écrit ou d'un contrat en bonne et due forme, relevant davantage de critères de forme ; tandis que les juges sont invités à étudier le fond de la relation, à en rechercher le sens. Si certaines relations paraissent évidentes, d'autres seront plus difficiles à qualifier, plus ambiguës, plus complexes, c'est là tout le pouvoir dont disposent alors les juges.

c. La preuve de la subordination : Le pouvoir des juges

309. La reconnaissance juridique du lien de subordination est laissée aux juges, seuls garants de la requalification du contrat de travail. Afin que la subordination soit reconnue, c'est à celui qui l'invoque d'en apporter la preuve. Il s'agira, ainsi, pour le demandeur de prouver l'existence d'un lien juridique de subordination entre les parties, lequel serait caractérisé par l'exercice des pouvoirs de direction, contrôle et sanction.

310. En principe, la preuve de la subordination est apportée via un faisceau d'indices qui permet aux juges de qualifier en droit la situation de fait. C'est ainsi que, par exemple, la situation de travailleurs « *contraints de respecter un programme défini par matière, de se conformer à un emploi du temps déterminé à l'avance et d'assurer un contrôle de la formation prodiguée par la tenue d'un cahier et d'une feuille de présence* »[255] justifie la reconnaissance d'un lien de subordination. Tandis que ne constitue pas une preuve suffisante la mise à disposition du personnel et des installations de la société exploitante, sans que soit rapportée la preuve que le travailleur recevait des ordres ou des directives dans l'exercice de son activité, ou qu'il était soumis au pouvoir disciplinaire de l'employeur[256].

311. Pour être caractérisé le lien juridique de subordination doit nécessairement être permanent. La Chambre criminelle ajoute que « *cette permanence s'apprécie en conséquence pendant la durée de la relation de travail et non par rapport à celle-ci* »[257]. En outre, il est indifférent que le lien contractuel soit discontinu, notamment via des contrats successifs, tant que pendant chacun de ces contrats le travailleur est bien subordonné.

312. Dans les faits, les juges ont été amenés à interpréter et qualifier certaines situations ambiguës. C'est ainsi que par un célèbre arrêt de 2009[258], les juges de la Chambre sociale reconnaissent l'existence d'un contrat de travail entre les participants d'une émission de téléréalité et la chaîne TF1[259]. En effet, en analysant la situation et les conditions de tournage, les juges relèvent que : « *les participants avaient*

[255] Cass. Civ. 2ème 9 mars 2006, n° 04-30.550, publié au bulletin 2006, II, n° 72 p. 71.
[256] Cass. Civ. 2ème 6 avril 2004, n° 02-30.859, publié au bulletin 2004, II, n° 154 p. 131.
[257] Cass. Crim., 31 mars 1998, n° 97-81.873, inédit.
[258] Cass. Soc. 3 juin 2009, n° 08-40.981 (et s.), arrêt Ile de la Tentation, publié au bulletin 2009, V, n° 141.
[259] AUZERO, Gilles. « « Je ne m'amuse pas, je travaille ! » Bref retour sur l'arrêt « Ile de la tentation » ». *Revue de droit du travail*, 2009, 507 ; EDELMAN, Bernard. « Quand « L'Ile de la tentation » ne séduit pas le droit ». *Recueil Dalloz*, 2009, 2517.

l'obligation de prendre part aux différentes activités et réunions, qu'ils devaient suivre les règles du programme définies unilatéralement par le producteur, qu'ils étaient orientés dans l'analyse de leur conduite, que certaines scènes étaient répétées pour valoriser des moments essentiels, que les heures de réveil et de sommeil étaient fixées par la production, que le règlement leur imposait une disponibilité permanente, avec interdiction de sortir du site et de communiquer avec l'extérieur, et stipulait que toute infraction aux obligations contractuelles pourrait être sanctionnée par le renvoi ». Ces faits constituent bien, selon l'arrêt confirmatif de la Chambre sociale, l'existence d'un lien juridique de subordination, caractérisé par le pouvoir de l'employeur « *de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements du subordonné* ».

313. En l'espèce, les juges ont utilisé la technique du faisceau d'indices pour rechercher l'existence, ou non, d'un lien de subordination. Ils se sont attachés à étudier les conditions réelles de l'exécution de l'activité, indifféremment de son caractère atypique.

314. Dans la pratique, il peut, toutefois, s'avérer difficile d'apporter la preuve de l'existence de chacun des trois critères qui constituent la subordination. C'est ainsi que, dans un arrêt de 2005[260], la Cour de cassation a accueilli la demande de l'URSSAF de reconnaître l'existence d'un lien juridique de subordination malgré l'absence de preuve du pouvoir de direction. En l'espèce, l'absence de caractérisation d'un pouvoir de direction n'enlevait rien à la subordination dans laquelle se trouvait le salarié lorsqu'il exécutait l'activité.

315. Si le demandeur ne parvient pas à prouver la subordination, la requalification est alors écartée par les juges. En ce sens, un arrêt de la Chambre sociale de 2008[261] décide, par exemple, que « *la production de bulletins de salaire et la notification d'une lettre de licenciement sont à elles seules insuffisantes à créer l'apparence d'un contrat de travail* ». Dès lors, les juges constatent que le lien juridique de subordination entre les parties n'est pas établi.

316. A contrario, la preuve de l'absence de subordination du travailleur peut également être apportée afin de rechercher l'existence ou non d'un contrat de travail, comme c'est le cas dans un arrêt de 2010[262]. En l'espèce, constatant que le travailleur « *ne recevait pas d'ordres de la société (…) dans l'exécution de son travail et conservait la maîtrise et la responsabilité des opérations de conduite* », la Cour de cassation qualifie l'absence de subordination au sein de la relation contractuelle. Ainsi, dans ce litige, les juges ne se fondent pas sur l'absence de preuve de la subordination, mais au contraire sur la preuve de l'absence de subordination pour écarter la reconnaissance d'un contrat de travail.

[260] Cass. Civ. 2ème 13 décembre 2005, n° 04-18.104, publié au bulletin 2005, II, n° 320 p. 279.
[261] Cass. Soc. 10 juin 2008, n° 07-42.165, publié au bulletin 2008, V, N° 127.
[262] Cass. Soc. 9 novembre 2010, n° 08-45.342, inédit.

317. En outre, l'étude de la jurisprudence permet de rendre compte de la volonté des juges de s'attacher aux faits et à la situation de travail réelle dans laquelle est placé le travailleur. A cette fin, la technique du faisceau d'indices garantit une meilleure appréhension de la situation globale de travail et permet, ainsi, de considérer le facteur humain et organisationnel. En effet, rechercher dans quelles circonstances le travailleur exécute son activité c'est rechercher dans quelles circonstances le facteur humain et organisationnel est mobilisé.

318. Au-delà de la preuve du pouvoir de l'employeur, d'autres indices peuvent permettre aux juges de se faire une opinion. Bien qu'écarté en tant qu'élément constitutif du contrat de travail[263], le critère de la dépendance économique demeure, toutefois, un élément pertinent dans l'évaluation du rapport entre le travailleur et l'entreprise. Les juges ne manquent pas de s'y référer en tant qu'indice de la subordination[264]. En outre, l'aspect économique de la relation professionnelle ne peut être écarté en ce qu'il constitue bien un élément déterminant de la relation de travail. Par cette situation de dépendance, analysée comme « *une infériorité dans le rapport de force économique* » par Emmanuel Dockès et Gilles Auzero[265], l'employeur possède nécessairement un ascendant sur le salarié qui permet de mettre en lumière une relation de pouvoir. Ainsi, le constat de la dépendance économique du salarié n'est pas neutre au regard de la subordination.

319. Se pose également la question de l'intégration dans un service organisé, lequel constitue un indice pertinent quant aux conditions de fait dans lesquelles le travailleur est placé. Ainsi, il est communément admis que, si l'intégration dans un service organisé ne suffit plus à établir que l'activité a été effectuée sous l'autorité d'un employeur, elle constitue, toutefois, « *un indice du lien de subordination lorsque l'employeur détermine unilatéralement les conditions d'exécution du travail* »[266]. C'est ainsi que dans un arrêt de 2018[267], les juges constatent que la travailleuse « *percevait chaque mois une rémunération d'un montant fixe, était intégrée dans un service organisé et exécutait une prestation de travail sous le contrôle des dirigeants de la société dont elle recevait les ordres* » pour en déduire l'existence d'un lien de subordination. Ce critère présente l'intérêt de tenir compte plus largement de l'individu à travers le collectif de travail. En effet, nous pouvons penser que le travailleur qui exécute son activité en collaboration avec d'autres salariés d'une entreprise est lui-même dans une relation contractuelle de travail, notamment en ce qu'il partage les mêmes directives que ses collaborateurs.

[263] Cass. Civ. 06 juillet 1931, arrêt Bardou
[264] Cass. Soc. 18 mars 2016, n°14-28.987, inédit.
[265] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *op. cit*. p. 230.
[266] Cass. Soc. 4 déc. 1997, n° 96-16.442, publié au bulletin 1997, V, n° 419 p. 300 ; Cass. Civ. 2ème 21 juin 2006, n° 04-30.711, inédit.
[267] Cass. Soc. 26 septembre 2018, n° 17-15.448, inédit.

320. Ainsi, la qualification de contrat de travail nécessite une étude approfondie des faits de l'espèce, qui revient aux juges du fond et sur lesquels la Cour de cassation n'a pas à statuer. Les juges disposent, à ce titre, d'un pouvoir conséquent qui se justifie par le caractère nécessairement unique de chaque affaire qui est portée devant eux. Ils sont ainsi tenus de s'intéresser au travailleur de manière globale, tant dans les conditions que dans l'organisation de son travail, afin d'en faire une interprétation juridique.

321. En conséquence, cette recherche de subordination fondée à la fois sur la contribution humaine à l'activité et sur l'impact du travail sur la performance humaine, met en lumière l'appréhension, par les juges, du facteur humain et organisationnel au sein des relations de travail. Les juges vont, ainsi, s'attacher étudier et interpréter l'ensemble des faits de l'espèce portée devant eux afin de déterminer si la relation de travail en question constitue un rapport de salariat au regard des trois critères constitutifs. S'interroger sur le rapport de pouvoir, l'existence de directives, de sanctions, de contrôle, ou encore l'exécution d'une mission ou la finalité d'une rémunération implique de considérer globalement l'ensemble de la relation contractuelle en tenant compte des éléments ayant une influence sur la performance individuelle ou collective du travailleur.

322. Toutefois, le lien de subordination demeure un concept évolutif, comme en atteste les nombreuses affaires portées devant les Conseils de prud'hommes, et dont la reconnaissance entraîne d'importantes conséquences en droit, tant pour le salarié que pour l'employeur.

II. Les conséquences de la qualification du contrat de travail sur l'humain et l'organisation

323. Le contrat de travail est un concept fondamental en droit du travail, duquel découle un régime juridique composé d'un ensemble abondant de normes légales, conventionnelles et jurisprudentielles. Reconnaitre l'existence d'un contrat de travail entre un employeur et un salarié emporte de nombreuses conséquences pour les parties au contrat, ainsi que pour les tiers. En ce sens, Antoine Jeammaud observe que « *dire que l'accord entre l'employeur et celui qu'il embauche a sens et valeur de contrat signifie qu'il peut, ou est réputé, ne pas porter seulement sur l'entrée du second dans l'entreprise du premier, sur son accès à un emploi, comme ce serait le cas si leur rapport constituait une simple « relation de travail ». Il porte ou peut porter sur les composantes de ce rapport et peut le singulariser, y compris le différencier des rapports liant l'employeur à d'autres salariés* »[268].

[268] JEAMMAUD, Antoine. « Le contrat de travail, une puissance moyenne » dans *Analyse juridique et valeurs en droit social : Etudes offertes à Jean Pélissier*. Dalloz. Etudes, mélanges, travaux, 2004.

324. Cadre structurant mais mouvant, il convient de s'intéresser à l'impact du statut de salarié sur le facteur humain et organisationnel (a), pour finalement s'interroger sur ses limites au regard des évolutions du monde du travail (b).

a. Les effets juridiques du statut de salarié

325. La particularité du salariat repose sur l'existence d'un lien juridique de subordination existant entre le salarié et son employeur, par lequel le salarié ne se contente pas d'exécuter une prestation mais se soumet à une organisation de travail définit par un employeur détenteur du pouvoir. Ce critère essentiel justifie l'existence d'un régime unique en droit visant à compenser un déséquilibre fondamental dans le rapport de travail. L'étude de cette relation contractuelle permet de mettre en lumière l'approche du facteur humain et organisationnel faite par le droit au travers des effets produits par le statut de salarié.

1. Un rapport contractuel déséquilibré

326. Selon Bernard Boubli : « *l'effort du droit du travail a consisté à rééquilibrer une relation peu conforme aux droits de l'homme* »[269]. En effet, le contrat de travail se distingue de toute relation contractuelle classique en ce qu'il présente la particularité d'être fondé sur un lien juridique de subordination, nécessitant la mise en place d'une législation spécifique. A cet égard, Alain Supiot observe que « *le droit du travail procède (…) de l'incapacité du droit civil des obligations à appréhender une relation dominée par l'idée de subordination d'une personne à une autre. Alors que dans le contrat civil la volonté s'engage, dans la relation de travail elle se soumet* » [270]. Toute la logique du droit du travail découle, ainsi, de cette particularité en ce qu'elle entend à la fois consacrer ce déséquilibre et le compenser.

327. Le déséquilibre dont il est question trouve ses origines dans une inégalité qui est, avant tout, économique et sociétale. En effet, dans une société fondée sur un modèle capitaliste où les individus gagnent leur vie en travaillant pour des entreprises, celui qui possède le travail possède le pouvoir. En pratique, l'employeur met à disposition du salarié le travail qui lui permettra de gagner un salaire afin de subvenir à ses besoins. Autrement dit, l'employeur dispose de fait d'un ascendant sur le salarié, lequel a besoin du salaire garanti en échange du travail. En ce sens, Jean Hauser observe dans une contribution consacrée à la notion juridique de dépendance[271] que l'« *on pourrait retenir provisoirement l'idée que la dépendance, dans sa définition étroite, c'est la sujétion dont le droit tient compte* » et ce afin d'en

[269] BOUBLI, Bernard. « Le lien de subordination juridique : réalité ou commodité ? Réflexions sur la définition du contrat de travail à l'orée du XXIe siècle ». *op. cit.*
[270] SUPIOT, Alain. « Pourquoi un droit du travail ? » *Revue de droit social*, 1990.
[271] HAUSER, Jean. « Une notion juridique de dépendance ? » dans *Analyse juridique et valeurs en droit social : Etudes offertes à Jean Pélissier*. *op. cit.*

tirer des conséquences et d'en corriger les effets. C'est pourquoi le droit social est, selon lui, consacré à « *cette reconstruction d'une humanité naturellement inégalitaire ».* Or *« l'inégalité est sans doute à l'origine de la dépendance mais celle-ci en est la forme ultime où non seulement la liberté de la personne consacrée est atteinte mais sa capacité d'action ou de réaction est obérée.* ».

328. Dès lors, le contrat de travail, partant du constat de ce déséquilibre, permet de consacrer en droit cette approche et, ainsi, cette place de l'individu dans le travail. Le salarié est envisagé comme partie faible et dépendante de l'employeur. L'objectif étant, par la suite, de pouvoir penser et mettre en œuvre des moyens de lutter contre ce déséquilibre intrinsèque. Antoine Jeammaud résumera cet objectif en une phrase : « *Le droit du travail n'est autre que la contrepartie de la subordination, sur la base de laquelle notre société capitaliste fonctionne* »[272]. C'est notre modèle sociétal que le droit entend compenser.

329. Georges Borenfreund et Marie-Armelle Souriac s'interrogent, toutefois, sur l'avenir de cette finalité essentielle au regard des évolutions du droit du travail et, notamment, de l'émergence de la pensée économique. Ils écrivent : « *La norme juridique prend ses distances avec l'idée que le droit du travail (…) doit être orienté, dans les principes qui le structurent comme dans ses catégories et techniques spécifiques, vers la limitation de l'inégalité consubstantielle aux rapports entre employeurs et salariés »*[273].

330. En outre, il importe de rappeler la fonction nécessaire et indispensable du droit comme outil d'égalité au sein des rapports humains. Le droit du travail doit être envisagé comme une contrepartie à la subordination découlant de la relation de travail. Il apparaît alors que le contrat de travail reconnait donc l'existence de deux statuts distincts et complémentaires : le salarié subordonné et l'employeur doté de pouvoirs.

331. La subordination telle qu'elle est pensée par le droit du travail est totale et entière, de sorte que le salarié ne se contente pas d'exécuter une prestation, il se soumet à une organisation de travail définie par un employeur détenteur du pouvoir. Le salarié n'est pas libre des conditions dans lesquelles il exécute son activité, non seulement il réalise son travail conformément aux directives émises par l'employeur, mais il fait aussi l'objet d'un contrôle, et, au besoin, de sanctions. De plus, la subordination implique « *que le travailleur salarié n'a aucun droit (de propriété) sur le résultat de son travail* »[274], il ne peut en disposer, il ne peut le vendre, et, dans le même sens, il est irresponsable quant au produit de son travail.

---

[272] JEAMMAUD, Antoine « Les fonctions du droit du travail », dans Le droit capitaliste du travail, Presses universitaires de Grenoble, « Critique du droit », 1980, p. 149

[273] BORENFREUND, Georges et SOURIAC, Marie-Armelle. « Trouble dans les représentations d'une discipline » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.

[274] WOLMARK, Cyril. « Le travail, absent du droit du travail ? » *Travailler*, n° 2, 2016.

332. Cet encadrement va nécessairement avoir un impact sur la performance humaine et ainsi le facteur humain et organisationnel à l'œuvre dans toute action. La façon de travailler du salarié, ses compétences, son environnement de travail se trouvent contraints, limités et encadrés par le pouvoir de direction.

333. En contrepartie le salarié perçoit un salaire, lequel va plus loin qu'une simple rémunération du travail accompli, auquel cas il s'agirait d'une relation uniquement commerciale, mais il rémunère bien plus largement la subordination. Ainsi, le droit considère la subordination comme un état « indemnisable ». De sorte que le salaire peut s'entendre comme la rémunération, non pas tant du produit du travail du salarié, mais bien de la personne du salarié dans sa globalité, lorsqu'il exécute son activité professionnelle.

334. Par ce statut le salarié est rémunéré même lorsqu'il ne produit pas, même lorsqu'il commet des erreurs, même lorsqu'il est en congé, même lorsqu'il est en arrêt pour cause de maladie ou d'accident. Le salaire n'est pas directement lié à la prestation de travail mais au contrat de travail et, ainsi, à l'état de subordination.

335. Le contrat de travail organise donc la subordination des individus, son cadre et son coût. La sociologue Dominique Méda observe, ainsi, que « *à partir du moment où l'on considère que le travail humain peut faire l'objet d'un négoce, cet achat a pour conséquence la libre disposition de ce qui a été acheté* »[275]. En ce sens, le travail humain est considéré comme une marchandise chiffrable sur laquelle l'employeur a autorité. Dès lors, le pendant de cette subordination s'impose comme étant le pouvoir dont dispose l'employeur qui, bien que la jurisprudence se soit attachée à en délimiter les contours, demeure un élément fondamental du contrat de travail.

336. En posant la subordination comme la combinaison d'un triple pouvoir de direction, contrôle et sanction, la jurisprudence de 1996 en justifie, par là même, l'usage. Il apparait, ainsi, qu'en vertu du lien juridique de subordination inhérent au contrat de travail, non seulement l'employeur est légitime à exercer un pouvoir sur son salarié, mais c'est même un prérequis à la qualification du salariat.

337. Le rapport de travail est, avant tout, un rapport de pouvoir dont l'équilibre est fondé sur un employeur donnant des ordres et directives à un salarié qui les applique. Le contrat de travail permet et justifie l'exercice d'un pouvoir par une partie sur une autre.

[275] MÉDA, Dominique. *Le travail, une valeur en voie de disparition ?*. *op. cit.*p. 156.

338. Si le salarié est bien une personne privée, l'employeur, quant à lui, est une fiction juridique. De sorte que pouvoir et subordination ne relèvent pas d'une personne définie, mais renvoient plutôt à une figure abstraite, en pratique personnifiée par la Direction et la ligne managériale[276]. Le contrat de travail engage donc le salarié à se soumettre au pouvoir d'une entité abstraite et flexible dont les directives vont très largement impacter sa façon de travailler mais également, et plus globalement, sa relation de travail.

339. Ainsi, le salarié accepte de restreindre ses propres droits au profit de son employeur et en échange d'un salaire. En termes humains cela interroge quant à la volonté de ce cocontractant « faible » qui s'engage au-delà de la simple exécution de son activité professionnelle. Le salarié accepte une contrainte dont l'étendue porte sur toute sa relation de travail, comprenant ses rapports avec l'employeur mais également avec les tiers. En effet, lorsqu'il est au travail, le salarié est tenu d'abandonner certains de ses droits individuels, il ne s'habille pas comme il veut, il ne va et vient pas comme il le souhaite, il ne s'exprime pas comme il l'entend. Il agit nécessairement dans les limites qui lui ont été imposées par son employeur. Ainsi, nous pouvons nous demander comment penser une relation contractuelle niant les droits – individuels et collectifs – de l'une des parties au contrat.

340. C'est là tout l'objet du droit du travail, reconnaître la subordination et le pouvoir permet de justifier la mise en œuvre de moyens de protection des salariés. Il s'agit, ainsi, de rétablir l'équilibre entre les parties via des outils juridiques législatifs, jurisprudentiels ou conventionnels qui seraient issus du contrat de travail. En outre, comme le rappelle Emmanuel Dockès, les principales règles du droit du travail « *sont fondées par l'inégalité des parties aux contrats de travail et par la crainte des déséquilibres qui peuvent en résulter* »[277].

2. La protection des droits des salariés

341. Le droit du travail met en place un régime juridique particulier, se substituant au droit civil des contrats, qui vient encadrer l'exécution de l'activité tout en tenant compte des particularités qui existent au sein de la relation professionnelle. Le contrat de travail ne peut être pensé comme un contrat classique, et bien qu'il puisse être associée à d'autres types de relations contractuelles singulières – telles que le contrat d'assurance ou le contrat de bail – il est unique en droit civil.

342. Il existe, ainsi, une législation conséquente sur le sujet, constituant un cadre juridique rattaché au statut de salarié et visant à organiser les conditions d'exécution de la relation professionnelle. Au sein de ces normes, le législateur et les juges vont nécessairement s'attacher à protéger le salarié, en tant

[276] COULIBALY, Sayon. « L'identification de l'employeur ». Revue internationale de droit économique t. XXIX, no 3 (2015): 285-305.
[277] DOCKÈS, Emmanuel. « Le pouvoir dans les rapports de travail - Essor juridique d'une nuisance économique ». *Revue de droit social*, 2004.

qu'individu, d'un rapport contractuel qui lui serait, de prime abord, défavorable. Il convient, en outre, de tenir compte des liens entre le statut de salarié et le facteur humain et organisationnel. Le cadre juridique issu du salariat emporte de nombreuses conséquences sur l'ensemble des éléments des situations de travail qui vont influencer l'activité de chaque individu, telles que les conditions de travail, l'organisation, les objectifs poursuivie, les sanctions encourues etc.

343. Afin de tenir compte de cet impact et de rétablir un équilibre dans la relation contractuelle, les juges ont élaboré un ensemble de droits individuels et collectifs que les salariés peuvent mobiliser uniquement dans le cadre de leur contrat de travail. Pascal Lokiec constate, ainsi, que c'est bien parce que, au sein de la relation de travail, le rapport de pouvoir a pris le pas sur le rapport contractuel qu'il est essentiel de mettre l'accent sur les droits fondamentaux des salariés[278].

344. Le droit du travail est donc profondément ambigu en ce qu'il nie un certain nombre de droits « civils » des salariés afin de leur créer de nouveaux droits qui n'existeraient qu'au sein de la relation de travail.

345. Compte tenu du déséquilibre intrinsèque existant au sein du contrat de travail, le législateur et les juges se sont attachés à penser et adapter le droit social dans un sens qui permettrait de mieux protéger le salarié, par la consécration de la responsabilité patronale et la reconnaissance de droits salariaux[279].

346. Le cadre protecteur du salariat découle de l'idée que l'individu se trouve exposé, du fait du travail et donc des contraintes qui lui sont imposés par l'employeur, à un ensemble de risques qu'il convient de prévenir, voire de supporter. De cette manière le législateur et les juges s'attachent à tenir compte de l'impact du travail, dans tout ce qu'il comporte, sur la performance humaine, et appréhendent, à cette fin, le facteur humain et organisationnel.

347. Ainsi, en contrepartie du pouvoir dont il dispose par le contrat, le droit du travail reconnait la responsabilité juridique de l'employeur quant aux actions de ses salariés. En effet, dans la mesure où le salarié ne fait que répondre à des directives émises par l'employeur il ne peut en être tenu pour responsable, il est « dépossédé » du résultat de son travail[280]. Autrement dit, c'est du fait du travail que le salarié a été placé dans cette situation, c'est donc l'employeur qui en est garant.

[278] LOKIEC, Pascal. Il faut sauver le droit du travail. op. cit.
[279] SUPIOT, Alain. « Pourquoi un droit du travail ? » Revue de droit social, 1990.
[280] WOLMARK, Cyril. « Quelle place pour le travail dans le droit du travail ? » Revue de droit social, 2016, 439. p. 439

348. En conséquence, l'employeur, en tant que personne morale, est responsable des actions réalisées par le salarié dans le cadre professionnel. A l'instar du mineur ou du majeur incapable, le statut de salarié a pour effet de transférer la responsabilité de l'individu vers une entité jugée responsable en son nom.

349. Le salarié n'est pas irresponsable pour autant, mais le pouvoir de sanction pouvant lui être applicable réside entre les mains de l'employeur. Ainsi, si un opérateur commet une erreur ayant, par exemple, pour conséquence un retard dans la livraison d'une prestation, le client ne pourra se retourner que contre l'entreprise, donc l'employeur ; tandis que ce dernier pourra effectivement sanctionner le salarié fautif. Étant précisé que, bien qu'ayant le statut de salarié, chaque personne demeure individuellement responsable sur le plan pénal.

350. Mais la responsabilité ne se limite pas aux actions réalisées par le salarié dans le cadre de son contrat de travail, elle s'entend également des conditions dans lesquelles ce travail est exécuté. A ce titre l'employeur est garant de la santé physique et mentale des salariés pour toutes les atteintes qui pourraient y être portées dans le cadre professionnel[281]. L'employeur est tenu de protéger la santé de ses salariés via la mise en œuvre de principes généraux de préventions tels qu'ils sont listés dans le code du travail[282]. Concrètement, il s'agit pour l'employeur d'éviter au maximum toute atteinte à la santé et à la sécurité des salariés, notamment en évaluant et en combattant les risques, mais également en adaptant le travail. Étant entendu qu'en vertu de son obligation de sécurité de résultat[283], l'employeur sera tenu pour responsable de tout accident ou maladie causés à ses salariés, peu important qu'il ait mis en œuvre toutes les mesures nécessaires pour éviter la réalisation du risque.

351. En outre, c'est bien parce que le salarié est au travail et répond aux directives de son employeur, qu'il prend des risques pour sa santé. Ainsi, par le contrat de travail le droit vise à protéger le salarié qui se trouve subordonné jusque dans sa personne, voire dans son intégrité, au moyen d'un cadre légal largement contraignant pour l'employeur. Ce choix a été fait afin de responsabiliser l'employeur dans sa relation avec les personnes travaillant pour lui, afin de remettre en perspective les enjeux pour le salarié, lequel joue ici sa santé, physique et mentale.

352. Ce système peut interroger quant aux risques de déresponsabilisation du salarié qui peut se distancier de son activité et de son impact, puisque qu'il n'est pas directement impacté par les conséquences de ses actions. A l'inverse d'un entrepreneur qui, par exemple, subirait personnellement les conséquences de la perte d'un client. En ce sens Alain Supiot observe que c'est bien « *parce que dans l'exécution de ce contrat le corps du salarié cesse d'être le siège d'une libre volonté individuelle,*

[281] Art. L. 4121-1 et suivants du Code du travail
[282] Art. L. 4121-2 C. trav.
[283] Cass. Soc. 28 février 2002, n° 99-21.255 (et s), arrêts amiante, publié au bulletin 2002 V n° 81 p. 74.

pour devenir une chose vivante insérée dans une organisation conçue par autrui, que la personne du salarié cesse d'être tenue pour responsable de ce qu'il advient de son propre corps »[284].

353. Toutefois, le salarié est également tenu à une obligation de sécurité à l'égard de ses collègues, de sorte que la subordination fait naitre des obligations pour chacune des parties. En outre, le Code du travail énonce 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* »[285].

354. Au-delà de la responsabilité de l'employeur, il s'agit de rétablir l'équilibre contractuel en reconnaissant aux salariés un ensemble de droits protecteurs, à la fois en matière de droit du travail mais également en matière de droit de la sécurité sociale.

355. En effet, la reconnaissance du salariat présente l'avantage de permettre l'application des dispositions issues du Code du travail, ainsi que dans le bénéfice d'un certain nombre de droits particuliers accordés aux salariés. Le salarié se voit, tout d'abord, appliquer l'ensemble de la législation du travail portant notamment sur le salaire, la formation, les congés payés, l'employabilité ou encore la procédure de licenciement. Ainsi que des droits découlant spécifiquement du contrat de travail, tels que le droit de grève, le droit de retrait, la protection de la santé et de la sécurité, le droit à la formation, le droit à la déconnexion, ou encore la liberté syndicale. Le contrat de travail répond, ainsi, à un régime juridique constitué d'un ensemble de normes conséquent visant à organiser la relation de travail. Ces dispositions présentent l'avantage de poser un cadre déterminé, source de sécurité juridique, mais également adaptable aux évolutions du monde du travail et aux spécificités des différents contrats, tout en s'attachant à protéger au mieux le salarié.

356. De plus, le contrat de travail s'exécute dans le respect des droits fondamentaux attachés aux individus, de sorte que le salarié dispose normalement de ses droits, tels que le droit à la dignité, le droit au respect de la vie privée, le droit à la non-discrimination. Patrice Adam rappelle, toutefois, que si les droits fondamentaux de la personne sont d'abord « *un outil de contrôle de l'exercice du pouvoir patronal* », ils peuvent aussi en « *asseoir la légitimité* »[286].

357. Il apparait, en outre, que la recherche d'équilibre entre les parties au contrat de travail peut être lue comme une forme d'appréhension, par le droit, du facteur humain et organisationnel, en ce qu'il s'attache ainsi à conférer au salarié, partie faible, un ensemble de droits protecteurs lui permettant d'être

[284] SUPIOT, Alain. Critique du droit du travail. *op. cit.* p. 70.
[285] Art. L. 4122-1 C. trav.
[286] ADAM, Patrice. « Droits fondamentaux et droit du travail : derrière le brouillard... » *Revue de droit social*, 2019.

plus libre dans la réalisation de son activité professionnelle. Autrement dit, reconnaître le déséquilibre intrinsèque au contrat de travail c'est reconnaître son impact sur la façon de travailler des salariés.

358. Il convient, toutefois, d'observer que le contexte de pandémie de Covid-19 a amené le Gouvernement à adapter, par voie d'ordonnance, plusieurs domaines du droit du travail de manière à limiter les effets de la crise. Bien que ces mesures – nécessairement exceptionnelles – soient justifiées par le contexte sanitaire, elles amènent à s'interroger sur un *« mouvement global de déconstruction, d'affaiblissement du droit du travail »* et de *« de réduction des droits des salariés »*[287].

359. Enfin, le statut de salarié va de pair avec l'ouverture de droits sociaux et le bénéfice, plus précisément, du régime général de la Sécurité sociale, ainsi que des allocations chômage.

3. L'ouverture de droits sociaux

360. C'est par une loi de 1898 visant à assurer la protection des salariés de l'industrie contre les accidents du travail que la protection sociale voit le jour en France. Cette réforme sera suivie de quelques lois[288] et notamment de l'instauration d'assurances sociales dans les années 1930. Cette évolution fait écho à un large mouvement européen, notamment porté par le modèle allemand du Chancelier Bismarck visant un système d'assurance collective obligatoire et celui de Lord Beveridge en Angleterre proposant un système d'assistance collective obligatoire[289].

361. Dans un contexte de profonde crise économique et sociale due à la succession de deux guerres mondiales, le Conseil National de la Résistance propose, dans son programme, la mise en place d'un « *plan complet de sécurité sociale, visant à assurer à tous les citoyens des moyens d'existence, dans tous les cas où ils sont incapables de se les procurer par le travail* »[290]. Au sortir de la guerre, s'inspirant de ce plan, est institué, par voie d'ordonnance[291], le système de Sécurité sociale français[292]. Il est destiné « *à garantir les travailleurs et leurs familles contre les risques de toute nature susceptibles de réduire ou de supprimer leur capacité de gain, à couvrir les charges de maternité et les charges de famille qu'ils supportent* »[293]. Il s'agit, ainsi, de faire bénéficier le travailleur, et ses ayants–droit, d'un certain nombre de prestations visant à prévenir les risques et, ainsi, à protéger la force de travail de l'individu.

[287] LEROY, Yann. « Le droit du travail face au Covid-19 : adaptation ou menace ? » *Revue de droit social*, 2020, 577.
[288] Loi du 9 avril 1898 ; loi du 5 avril 1910 ; loi du 5 avril 1928 ; loi du 30 avril 1930 ; loi du 11 mars 1932
[289] PALIER, Bruno, et BONOLI Giuliano. « Entre Bismarck et Beveridge. « Crises » de la sécurité sociale et politique(s) » ». *Revue française de science politique* 45, n° 4 (1995): 668-99.
[290] Programme du Conseil National de la Résistance, 15 mars 1944
[291] Ordonnance n° 45-2250 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale ; ordonnance n° 45-2456 du 19 octobre 1945 portant statut de la mutualité
[292] KERSCHEN, Nicole. « L'influence du rapport Beveridge sur le plan français de sécurité sociale de 1945 ». *Revue française de science politique* 45, n° 4 (1995): 570-95.
[293] Art. 1er, ordonnance n° 45-2250 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale

362. Le droit de tous à « *la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs* » est alors inscrit, un an plus tard, dans le préambule de la Constitution de la IVème République. Tandis que l'article 22 de la Déclaration Universelle des droits de l'Homme de 1948 prévoit le droit toute personne à la sécurité sociale.

363. Enfin, ce dispositif de protection sociale est complété en 1958 par la signature, par les partenaires sociaux, de la première convention d'assurance chômage visant à assurer les travailleurs salariés contre la perte de leur emploi.

364. C'est ainsi qu'est institué le système de Sécurité sociale français, financé par les cotisations de ses membres et destiné à prendre en charge un ensemble de risques qualifiés de sociaux. Nous pouvons voir, dans la mise en place de ce dispositif, une volonté du législateur d'appréhender le facteur humain et organisationnel au sein de la relation professionnelle en garantissant la protection d'un ensemble de droits ayant une influence sur la performance humaine individuelle et collective. Selon la formule d'Alain Supiot, le droit du travail et le droit de la Sécurité sociale constituent deux branches du droit distinctes qui « *se conjuguent dans le statut salarial* »[294]. Par la sécurité sociale, le législateur entend impacter positivement les conditions de travail, et plus globalement le cadre de travail, de tous les salariés et leurs ayants-droits.

365. Concomitamment à la mise en place de la sécurité sociale, des systèmes de protection sociale complémentaire et supplémentaire se sont également largement développés, afin de venir compléter les garanties de base prévues par la sécurité sociale. Ils prennent aujourd'hui une place de plus en plus importante, notamment au sein du régime général, de sorte que depuis le 1er janvier 2016[295], l'employeur a l'obligation de faire bénéficier tous ses salariés d'une couverture complémentaire santé.

366. Initialement destinée à être un système généralisé, la Sécurité sociale s'est dotée, au fur et à mesure de son développement, de différents types de régimes distincts couvrant chacun une ou plusieurs catégories socioprofessionnelles spécifiques et se caractérisant par des modalités de gestion et de prise en charge différentes[296]. Il existe, notamment, le régime général, le régime agricole, ainsi que des régimes spéciaux tels que celui des mines, de la SNCF, de la RATP, d'EDF-GDF, de l'Assemblée nationale, du Sénat, des clercs et employés de notaires, etc. Les salariés sont, quant à eux, rattachés au régime dit général de la Sécurité sociale rassemblant la plus large partie des travailleurs et des cotisations.

[294] SUPIOT, Alain. « L'avenir d'un vieux couple : travail et Sécurité sociale ». *Revue de droit social*, n° 9/10 (1995): 823. p. 823.
[295] Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi ; ANI du 11 janvier 2013
[296] LAROQUE, Michel. « La Sécurité sociale : un service public décentralisé, doté d'une gestion originale et novatrice ». *Regards* n°54, n° 2 (2018): 13.

367. Cette diversité de régimes tend à assurer à chaque catégorie de travailleur une couverture sociale. Elle met également l'accent sur la nécessité de définir précisément le statut social du travailleur puisque cela déterminera à la fois l'ouverture de ses droits, ainsi que le régime qui lui est applicable.

368. La reconnaissance du statut de salarié, ouvre droit au travailleur au bénéfice du régime général de la sécurité sociale, lequel peut également être étendu à ses ayants-droit. La notion de salarié au sens de la sécurité sociale déborde celle du droit du travail et dispose d'une définition à l'article L. 311-1 du Code de la sécurité sociale selon laquelle : « *Sont affiliées obligatoirement aux assurances sociales du régime général, quel que soit leur âge et même si elles sont titulaires d'une pension, toutes les personnes quelle que soit leur nationalité, de l'un ou de l'autre sexe, salariées ou travaillant à quelque titre ou en quelque lieu que ce soit, pour un ou plusieurs employeurs et quels que soient le montant et la nature de leur rémunération, la forme, la nature ou la validité de leur contrat* ». Par cette large définition le législateur s'assure l'inclusion d'un maximum de travailleur et donc de cotisants.

369. Le régime général présente l'avantage de couvrir une grande variété de risques sociaux, organisé selon quatre branches : famille, maladie, accidents du travail et maladies professionnelles et retraite. Une cinquième branche est destinée au recouvrement des cotisations. Le risque lié à la perte de l'emploi est également prévu mais est, quant à lui, géré par l'assurance chômage. Le régime prend, alors, en charge la survenance de ces risques au moyen de prestations pouvant être en espèce ou en nature. Il peut, par exemple, s'agir du versement d'une indemnité, d'une allocation, d'une rente ou encore du remboursement total ou partiel de certains frais.

370. En outre, sont ainsi considérés l'ensemble des facteurs de risques sociaux pouvant impacter négativement la performance humaine et contre lesquels il convient de garantir le travailleur et sa famille. Autrement dit, par le système de Sécurité sociale, le droit tient compte de l'individu au travers des aléas qui peuvent l'affecter tels qu'une maladie, un accident, un handicap, une perte de revenus ou un faible revenu, une fin d'activité ou une charge familiale importante, etc.

371. De plus, le régime général bénéficie d'un double financement via deux types de cotisations, à la fois salariales et patronales, assises sur la rémunération du salarié. Cette particularité trouve son origine dans le lien de juridique subordination selon lequel l'employeur possède une part de responsabilité en ce qu'il expose le salarié à des risques par le travail. Le recouvrement de ces cotisations incombe aux Unions de recouvrement des cotisations de Sécurité sociale et d'allocations familiales (URSSAF) de la Sécurité sociale, et permettent de financer le régime général. En conséquence, un grand nombre de litiges portant sur la requalification du contrat de travail sont portées devant le Conseil de prud'hommes directement par l'URSSAF au titre d'un rappel de cotisations sociales. Autrement dit, le statut de salarié

implique automatiquement le paiement de cotisations sociales que l'URSSAF est légitime à venir réclamer auprès de l'employeur. La Chambre sociale[297] va plus loin en ce qu'elle reconnait aux ayants-droits d'un salarié décédé la qualité pour demander la requalification d'un contrat de services en contrat de travail afin de leur permettre d'obtenir un capital décès.

372. Ainsi, l'enjeu de la qualification du salariat, ouvrant droit à cotisations sociales, est d'autant plus important qu'il impactera également les ayants-droit, bénéficiaires des prestations, l'employeur, tenu de verser des cotisations et enfin les organismes de Sécurité sociale, fonctionnant grâce à ces cotisations.

373. De cette manière, le droit met en place un important cadre juridique et social ayant pour objectif de protéger les individus des conséquences de divers risques sociaux, dans l'entreprise mais également au-delà. Initialement lié à la personne du travailleur, ce dispositif s'attache à garantir, plus largement, les individus et leurs ayants-droits contre les risques de l'existence. Dès lors, le législateur envisage bien la sécurité sociale et l'assurance chômage sous l'angle du facteur humain et organisationnel en ce qu'il s'attache à protéger le salarié et ses ayants-droits des risques pouvant impacter son activité professionnelle. En d'autres termes, ce système de protection sociale s'intéresse à tous les éléments susceptibles de constituer un risque pour le travailleur et d'avoir, de ce fait, un impact sur l'exécution du travail.

374. Ce système fait régulièrement l'objet de réformes afin de s'adapter aux évolutions du monde du travail et constitue, aujourd'hui, un système d'organisation des risques globalisés, structurant mais également complexe et fréquemment remis en cause[298]. Toutefois, cette organisation des risques, bien que controversée, constitue un pilier du droit social français et permet de véhiculer d'importantes valeurs humaines quant à l'importance de la solidarité et la nécessité de la protection de la santé et de la sécurité au travail[299]. Il appartient au droit de mettre en œuvre des systèmes permettant aux travailleurs, et à leurs ayants-droits, de faire face aux différents risques sociaux et leur garantissant des conditions de vie décentes.

b. Les limites de la définition de salarié : Évolutions du monde du travail

375. La reconnaissance du lien juridique de subordination est régulièrement remise en cause en tant qu'élément central de la relation contractuelle. En effet, les évolutions des formes de travail et leur diversité interrogent quant à la pertinence de ce critère. Conséquences de la révolution numérique et du

[297] Cass. Soc. 13 mai 2009, n° 07-40.934, publié au bulletin 2009, V, n° 128.
[298] LAROQUE, Michel, et DE MONTALEMBERT, Marc. « Perspectives sur la protection sociale ». *Vie sociale* 10, n° 2 (2015): 219.
[299] LAROQUE, Pierre. « Sécurité sociale et assurances sociales : la mise en œuvre de la sécurité sociale ». *Vie sociale* 10, n° 2 (2015): 51.

phénomène de mondialisation, le monde du travail a effectué un tournant via l'apparition des technologies de l'information et de la communication, l'autonomisation des salariés ou encore le développement de nouveaux statuts de travailleurs. Ces changements posent la question de l'humain dans ce contexte et de l'impact de ce cadre de travail sur le facteur humain et organisationnel.

1. La problématique du pouvoir dans la relation de travail

376. « *Un homme libre peut-il être soumis au pouvoir de son égal ?* »[300]
La problématique du contrat de travail pose nécessairement la question de la subordination et, corrélativement, du pouvoir au sein de la relation professionnelle. La notion de lien juridique de subordination a largement évolué depuis sa consécration par la jurisprudence. Emmanuel Dockès observe que ce concept, tel qu'issu de l'arrêt Bardou, a laissé place, dès les années 1980, puis plus franchement depuis les années 2000, à une subordination de fait, que le juriste qualifie « *d'état de subordination* »[301]. Au-delà de l'existence d'un lien juridique, c'est bien une situation de fait qu'il s'agit de prouver. Si la nature de la relation a évolué, le rapport de pouvoir demeure bien présent au sein de la relation de travail. En effet, « *le contrat individuel de travail est souvent un simple contrat d'adhésion, au sein duquel la marge de négociation du salarié est pour le moins faible* »[302].

377. Si l'on observe les premières formes et organisations de travail, la division était assez nette entre un détenteur du pouvoir et un exécutant. Il s'agissait, par exemple, des travailleurs dans les usines et dans les industries, exécutant les directives précises d'un donneur d'ordre identifié. Or, dans certaines relations professionnelles, le rapport de pouvoir n'est plus aussi évident qu'il a pu l'être à l'époque industrielle. Il devient, par exemple, difficile de juger la subordination d'un salarié ayant un statut cadre, autonome dans la gestion de son temps de travail et exécutant la plus grande partie de son activité en télétravail.

378. Ainsi, la relation de pouvoir entre l'employeur et ses salariés peut sembler aujourd'hui plus subtile et la question se pose, alors, régulièrement de savoir si ce critère fondé sur le pouvoir de l'employeur fait encore sens aujourd'hui. En effet, nous pouvons nous interroger sur le pouvoir réel de l'employeur à l'attention de certains salariés, compte tenu de leurs fonctions, leurs catégories ou bien l'organisation de leur travail. En ce sens, Pascal Lokiec et Judith Rochfeld constatent une transformation du pouvoir de l'employeur par le glissement de la subordination vers un système de surveillance, notamment permis

[300] SUPIOT, Alain. Critique du droit du travail. *op. cit.* p. 9
[301] DOCKÈS, Emmanuel. « Notion de contrat de travail ». *Semaine sociale Lamy, supplément* 1494, 2011, p. 88–98.
[302] DOCKÈS, Emmanuel. « De la supériorité du contrat de travail » dans *Analyse juridique et valeurs en droit social : Etudes offertes à Jean Pélissier*. *op. cit.*

par les nouvelles technologies, et invitent à s'interroger sur la construction de « *sphères d'autonomie pour le salarié* » permettant des temps de « *non-surveillance* »[303].

379. De plus, l'accroissement des formes de travail extérieures à l'entreprise, tels que la sous-traitance, l'auto-entreprenariat ou encore l'intérim soulèvent également des interrogations quant au statut juridique de ces catégories de travailleurs. Bien qu'ils soient, en principe, indépendants, la frontière est parfois mince vers le salariat.

380. Cécile Nicod et Jean-François Paulin observent, toutefois, que « *même si l'exécution de la prestation de travail se réalise dans des conditions a priori très libres, même si le pouvoir ne se manifeste pas de manière continue, il peut être identifié* »[304]. Ainsi, il arrive en pratique que des indépendants travaillant en qualité de sous-traitants soient mis en situation de subordination vis-à-vis de leur donneur d'ordre[305]. Dans ces conditions, il appartient aux juges de rechercher l'existence d'un lien de subordination en se fondant sur l'usage, ou non, des pouvoirs de direction, contrôle et sanction. L'employeur fautif s'expose, alors, à une sanction pour travail dissimulé et la requalification de la relation en contrat de travail.

381. En ce sens, peut être reconnu salarié, le travailleur qui apporte la preuve qu'il n'avait « *jamais bénéficié dans l'exercice de sa fonction (...) de la latitude dont dispose un professionnel indépendant* ». En l'espèce, un litige opposait une association sportive à un moniteur de ski. Les juges constatent, en outre, que le demandeur « *n'avait pas le choix de ses dates et heures de travail (...), ni celui du lieu d'entraînement ou des compétitions, le matériel étant en outre fourni par le club des sports (...), n'avait pas le choix de sa clientèle, consacrait tout son temps au club et à ses membres ou à des activités dans lesquelles le club des sports était partie prenante, qu'il devait rendre compte aux responsables du club de son activité et recevait des instructions impératives susceptibles de sanctions* ». Dès lors, la Chambre sociale[306] constate l'existence d'un lien juridique de subordination, peu important que le moniteur soit, par ailleurs, un travailleur indépendant.

382. En conséquence, la qualité de travailleur indépendant ne s'oppose pas à la reconnaissance, par les juges, d'un lien de subordination lorsque les faits l'attestent. Un indépendant peut être salarié de façon discontinue. De sorte qu'un travailleur indépendant qui serait lié par plusieurs contrats courts à une entreprise peut être, lors de l'exécution de chacun de ces contrats, en situation de travail subordonné.

---

[303] LOKIEC, Pascal et ROCHFELD, Judith. « Nouvelle surveillance, nouvelle subordination ? Travail sous Big Data : les transformations du pouvoir » *op. cit.* p. 567.
[304] NICOD, Cécile, et PAULIN, Jean-François. « La subordination en cause ». *Semaine sociale Lamy, supplément n°1494*, 2011, p. 17-27.
[305] Cass. Soc. 22 mars 2018, n° 16-28.641, inédit.
[306] Cass. Soc. 6 octobre 2010, n° 09-43.296, inédit.

383. Par ailleurs, les juges peuvent également être confronté à la situation d'un travailleur présumé indépendant, en vertu de l'article L. 8221-6 du Code du travail, qui s'avère être subordonné. C'est le cas dans un arrêt de 2006[307], où les demandeurs, bien que travailleurs indépendants liés par un contrat d'entreprise, ont obtenu la requalification de la relation en contrat de travail compte tenu de l'existence d'un lien de subordination entre les parties.

384. En outre, la distinction entre travailleur indépendant et travailleur salarié n'est pas toujours évidente. En fonction des juges, l'interprétation de la situation peut facilement varier et être source d'insécurité juridique tant pour le travailleur que pour l'entreprise et impacter ainsi considérablement le facteur humain et organisationnel. En effet, le statut d'un travailleur emporte de nombreuses conséquences sur le régime juridique qui lui est applicable et donc sur sa façon de travailler, son organisation, ses conditions et son environnement de travail.

385. Ainsi, se pose la question du statut du travailleur indépendant, qui n'existe qu'en négation du statut de salarié : est indépendant celui qui n'est pas salarié. Or, face à l'émergence de ces formes de travail, cette réponse binaire peut sembler insuffisante. Il importe de se poser la question inverse, le travailleur indépendant n'est-il pas finalement en état de subordination vis-à-vis de la personne pour laquelle il travaille ?

386. Dans ce contexte, le facteur humain et organisationnel peut constituer un outil de lecture de la situation de travail susceptible d'offrir une meilleure compréhension des dynamiques de pouvoir en jeu et de qualifier ainsi l'existence ou non d'un lien de subordination.

2. Le cas des travailleurs de plateformes

387. Cette problématique complexe nous interpelle plus particulièrement au sujet des travailleurs de plateformes de mise à disposition de service. Ces dernières se sont multipliées ces dernières années, notamment en matière de transport VTC (Uber, LeCab, Kapten, Bolt, etc.) et de restauration (Deliveroo, Take Eat Easy, Uber Eats, etc.) et font fréquemment l'objet de controverses quant à leur application du droit du travail. Les travailleurs de plateforme ont initialement été pensés comme des indépendants, pouvant bénéficier d'une plateforme permettant la mise en relation de plusieurs parties. Toutefois, en pratique, le statut de ces travailleurs soulève des questions au regard des conditions dans lesquelles ils

[307] Cass. Soc. 22 mars 2006, n° 05-42.346, publié au bulletin 2006, V, n° 119 p. 112.

effectuent leurs activités, ayant conduit à une grande précarisation de leurs droits[308], et à l'avenir de ce statut[309].

388. Ainsi, plusieurs litiges récents ont porté sur la requalification en contrat de travail de la relation entre le travailleur et la plateforme[310]. Il s'agissait pour les demandeurs de faire reconnaître que la relation contractuelle entre les parties remplissait les critères d'une relation contractuelle de travail, et devait, dès lors, être requalifiée et ouvrir droit à l'application du Code du travail. Se fondant sur l'existence d'un lien juridique de subordination, les juges ont statué à plusieurs reprises dans le sens de la reconnaissance du statut de salarié à l'égard de ces travailleurs. Cette interprétation conforte l'idée d'une prise en compte, par les juges, du facteur humain et organisationnel en ce qu'ils s'attachent à appréhender l'ensemble des éléments ayant une influence sur la performance humaine afin de qualifier la relation de travail.

389. En 2017 la Cour d'appel de Paris prend une première décision importante sur le sujet et condamne la plateforme LeCab à requalifier le contrat de prestation de service d'un ex-chauffeur VTC en contrat de travail[311]. Par la suite, en novembre 2018[312], la Chambre sociale de la Cour de cassation qualifie l'existence d'un lien juridique de subordination entre la plateforme Take Eat Easy et l'un de ses coursiers. Elle constate en effet que, non seulement, l'application était dotée d'un système de géolocalisation permettant le suivi en temps réel par la société de la position du coursier et la comptabilisation du nombre total de kilomètres parcourus par celui-ci, mais également que la société Take Eat Easy disposait d'un pouvoir de sanction à l'égard du coursier via un système de bonus et de pénalités. De même, les juges considèrent que la présomption de non salariat prévue à l'article L. 8221-6 du Code du travail est une présomption simple pouvant être renversée lorsque le travailleur fournit des prestations dans des conditions qui le place dans un lien de subordination juridique permanente à l'égard du donneur d'ordre.

390. Cette décision sera suivie par deux arrêts similaires rendus par les Conseils de prud'homme de Nice[313] et de Paris[314] en 2019. Ils entrainent la requalification du statut de huit coursiers à vélo en salariés de la société Take Eat Easy.

[308] GOMES, Barbara, et ISIDRO, Lola. « Travailleurs des plateformes et sans-papiers. À propos du conflit des livreurs Frichti ». *Revue de droit du travail*, 2020, 728.
[309] FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « Les travailleurs des plateformes collaboratives : en attendant Godot ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1896 (24 février 2020).
[310] Ministère du travail, de l'emploi et de l'insertion. « Travailleurs indépendants ou salariés. Etat du droit sur la qualification des travailleurs des plateformes de mise en relation », 2017.
[311] Cour d'appel de Paris, 13 décembre 2017 (l'entreprise s'est pourvue en cassation)
[312] Cass. Soc. 28 novembre 2018, n°17-200.79, publié au bulletin.
[313] Conseil de Prud'hommes de Nice, 22 janvier 2019
[314] Conseil de Prud'hommes de Paris, 4 mars 2019

391. Le statut des chauffeurs VTC de la société Uber fait également l'objet de nombreux contentieux et de nombreuses questions[315]. En janvier 2019, la Cour d'appel de Paris condamne l'entreprise et requalifie en contrat de travail le contrat d'un ancien chauffeur travaillant pour Uber[316]. En l'espèce, le demandeur, dont le compte Uber avait été désactivé unilatéralement par la plateforme, avait saisi le Conseil de prud'hommes pour contester les conditions de cette rupture et demander la requalification de sa relation contractuelle en contrat de travail. A cette fin, il justifiait, notamment, avoir commencé à travailler pour le compte de la société après avoir souscrit un premier contrat de location de voiture auprès d'un partenaire de la société Uber. Il avançait qu'au cours de la relation de travail il était soumis aux « *conditions de partenariat* » ainsi qu'à la charte intitulée « *Charte de la communauté d'Uber* ». Il recevait par messagerie électronique des notations relatives à la qualité du service, des recommandations sur la manière de se conduire avec les clients, ainsi que des décisions unilatérales d'ajustement du prix de la course. D'octobre 2016 à avril 2017, il a reçu toutes les semaines un rapport de « *récapitulatif de paiement* » ainsi qu'un « *rapport hebdomadaire d'activités* ». Enfin, sans la moindre explication, la société Uber a définitivement désactivé son compte le privant de la possibilité de recevoir de nouvelles demandes de réservation. Aux vues de ces éléments de faits, la Cour d'appel constate que le demandeur « *fournissait des services de transport pour le compte d'Uber dans des conditions le plaçant le temps de l'exécution de chaque service de transport dans un lien de subordination à l'égard des sociétés Uber* » et décide, ainsi, la requalification en contrat de travail.

392. La société Uber se pourvoit en cassation contre cette décision. Le 4 mars 2020, la Chambre sociale rend un arrêt confirmatif par lequel elle rejette le pourvoi et qualifie l'existence d'un contrat de travail entre le chauffeur et l'entreprise[317]. Les juges de la Cour de cassation se fonde sur la décision de la Cour d'appel pour caractériser le lien juridique de subordination et l'appartenance à un service organisé. Sur le fondement de la jurisprudence de 1991, selon laquelle l'existence d'une relation de travail salariée ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont données à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité professionnelle, les juges écartent les arguments fondés sur l'existence d'un contrat de prestation de service et la présomption de non salariat concernant les travailleurs immatriculés sur l'un des registres des professions indépendantes. Ils observent, en outre, que le chauffeur ne remplit pas les critères du travailleur indépendant, lesquels tiennent notamment à la possibilité de se constituer sa propre clientèle, la liberté de fixer ses tarifs et la liberté de définir les conditions d'exécution de sa prestation de service.

393. Par cette décision, les juges de la Chambre sociale se prononcent pour la deuxième fois sur le statut des travailleurs de plateformes, après l'arrêt Take Eat Easy de 2018. Dans le prolongement de leur

[315] PASQUIER, Thomas. « Sens et limites de la qualification de contrat de travail ». *Revue de droit du travail*, 2017, 95.
[316] Cour d'appel de Paris, pôle 6 ch. 2, 10 janvier 2019, n° 18/08357
[317] Cass. Soc. 4 mars 2020, n° 19-13.316, arrêt Uber, publié au bulletin, arrêt n° 374 FP-P+B+R+I.

jurisprudence antérieure, ils font prévaloir le principe de réalité sur l'apparente indépendance dont bénéficierait le chauffeur afin de requalifier son contrat en contrat de travail. Cette décision, bien que constituant une avancée importante en matière de droit des travailleurs, se trouve tout de même limitée dans son application au seul cas d'espèce. Autrement dit, la reconnaissance de la subordination du chauffeur à l'entreprise Uber n'emporte pas requalification de l'ensemble des contrats des chauffeurs ayant recours à la plateforme Uber, mais uniquement de celui du demandeur. Toutefois, cette jurisprudence permet de relancer le débat sur la question de la subordination au sein des plateformes et, par extension, les interrogations quant à la création d'une voie alternative. En effet, dans sa note explicative relative à l'arrêt de l'arrêt du 4 mars 2020 la Cour de cassation observe que « *tandis qu'un régime intermédiaire entre le salariat et les indépendants existe dans certains États européens, comme au Royaume-Uni (le régime des "workers", régime intermédiaire entre les "employees" et les "independents"), ainsi qu'en Italie (contrats de "collaborazione coordinata e continuativa", "collaborazione a progetto"), le droit français ne connaît que deux statuts, celui d'indépendant et de travailleur salarié*. »[318]. De son côté, la Ministre du travail, Muriel Pénicaud, a annoncé, au lendemain de cet arrêt, le lancement d'une mission sur les travailleurs numériques afin de proposer des solutions d'encadrement des plateformes[319].

394. En outre, par cette jurisprudence la Cour de cassation consacre une approche du contrat de travail au regard du facteur humain et organisationnel. Le raisonnement adopté par la Chambre sociale se fonde sur l'étude et l'interprétation des conditions et de l'organisation de travail au sein desquels le chauffeur exerçait son activité, afin de rechercher l'existence, ou non, d'un lien de subordination. Ils s'intéressent ainsi à divers éléments tels que les tâches réalisées, les instructions et directives appliquées, les sanctions possibles, l'environnement de travail et les interactions au sein de l'organisation. De cette manière, nous pouvons considérer que la qualification de la subordination repose sur une appréhension, par les juges, du facteur humain et organisationnel. Par la suite, cette reconnaissance emportant qualification du contrat de travail elle impacte, également, considérablement le facteur humain et organisationnel en ce qu'elle entraine l'application d'un régime juridique défini. Autrement dit, la prise en compte du facteur humain et organisationnelle est centrale quant à la caractérisation du contrat de travail, d'un côté, ce facteur fonde en amont la qualification, de l'autre il est impacté en aval par cette qualification.

395. La problématique du statut des travailleurs de plateformes a également été portée au niveau européen. Ainsi, la Cour de justice de l'Union Européenne[320] (CJUE) a été sollicitée sur le sujet au

[318] Cour de cassation. Note explicative relative à l'arrêt n°374 du 4 mars 2020 (19-13.316) - Chambre sociale (arrêt "Uber").
[319] Sur cet arrêt Uber : HUGLO, Jean-Guy. « Le droit du travail doit prendre en compte la situation des travailleurs des plateformes ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1925 (19 octobre 2020) ; CHAMPEAUX, Françoise. « Uber rattrapé par la subordination ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1925 (19 octobre 2020) ; RADÉ, Christophe. « Grandeur et décadence du contrat de travail : à propos de l'arrêt Uber ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 500 (19 juin 2020).
[320] CJUE, 20 décembre 2017, C-434/15, Asociacion Profesional Elite Taxi/Uber Systems Spain SL

moyen d'une question préjudicielle. En l'espèce, le Tribunal de commerce de Barcelone avait été saisi dans un litige opposant une association professionnelle de chauffeurs de taxi, Elite Taxi, à la société Uber, à qui il était reproché de pratiquer de la concurrence déloyale. En effet, les chauffeurs de la plateforme ne respectaient pas le droit espagnol[321] imposant aux activités de service de transport de disposer des licences et autorisations administratives nécessaires pour exercer leur activité. Estimant que ce litige nécessitait l'interprétation de plusieurs dispositions du droit de l'Union, le tribunal de commerce saisit le juge européen de quatre questions préjudicielles, portant sur la définition de l'activité d'Uber. Pour ce faire, les juges européens devaient décider si les services proposés par Uber relevaient de la directive 2006/123 relative aux services, de la directive 2000/31 relative au commerce électronique ou des dispositions du Traité sur le fonctionnement de l'union européenne (TFUE, 1958) relatives aux prestations de services de transports. Il s'agissait, ainsi, de définir si Uber était une simple plateforme électronique offrant des services d'intermédiation ou si elle constituait une entreprise de service de transport. Après étude du mode de fonctionnement de la plateforme, la Cour constate que l'entreprise Uber propose « *un service d'intermédiation (...) qui a pour objet, au moyen d'une application pour téléphone intelligent, de mettre en relation, contre rémunération, des chauffeurs non professionnels utilisant leur propre véhicule avec des personnes qui souhaitent effectuer un déplacement urbain ».* Dès lors, elle décide que l'activité de l'entreprise doit être qualifiée de *« service dans le domaine des transports* », au sens de l'article 58 du TFUE, dont la réglementation revient aux États membres[322].

396. En qualifiant Uber d'entreprise de service, la CJUE remet en cause le modèle même de la société et interroge quant au statut des travailleurs de la plateforme[323]. Dans ces conditions, il parait plus difficile de justifier le statut de travailleur indépendant bénéficiant d'un outil de mise en relation. Par ailleurs, les critères sur lesquelles elle fonde sa décision laissent penser que l'entreprise dispose, en outre, d'un important contrôle sur les chauffeurs VTC. En effet, les juges constatent que « *Uber exerce une influence décisive sur les conditions de la prestation »* des chauffeurs, la plateforme établit « *à tout le moins le prix maximum de la course, que cette société collecte ce prix auprès du client avant d'en reverser une partie au chauffeur non professionnel du véhicule, et qu'elle exerce un certain contrôle sur la qualité des véhicules et de leurs chauffeurs ainsi que sur le comportement de ces derniers, pouvant entraîner, le cas échéant, leur exclusion* ».

397. En conséquence, cette décision a un impact fort en droit européen, en ce qu'elle initie une évolution du modèle d'Uber et pourrait également trouver un écho important dans chacun des États

[321] Notamment la loi espagnole n°16/1987 relative à l'organisation des transports terrestres et le règlement sur les services de taxi de l'agglomération de Barcelone du 22 juillet 2004

[322] BENSOUSSAN-BRULÉ, Virginie, et MARTINEZ, Baptiste. « Uber : qualification de service dans le domaine des transports ». *Revue Lamy droit de l'immatériel*, n° 145 (1 février 2018).

[323] ESCANDE-VARNIOL, Marie-Cécile. « UBER est un service de transport, mais quel statut pour les chauffeurs ? » *Semaine Sociale Lamy*, n° 1804 (26 février 2018).

membres quant à leurs législations concernant les travailleurs de plateforme. Différentes décisions sur ce sujet se succèdent, ainsi, au sein des juridictions d'Etats membres. En 2018, en Espagne, le tribunal de Valence requalifie pour la première fois en salarié un livreur de la plateforme Deliveroo[324]. Une décision similaire est rendue en 2019 par un tribunal madrilène estimant qu'environ 500 livreurs de la plateforme Deliveroo étaient soumis à une relation de travail[325]. Plus récemment, un litige similaire est porté devant la Cour suprême d'Espagne qui estime, en septembre 2020, que les conditions liant un livreur à la plateforme numérique Glovo relèvent du contrat de travail[326]. Dans le même sens, à Londres, en 2018, une Cour d'appel reconnait la qualité de salarié à des chauffeurs VTC travaillant via la plateforme Uber[327]. En Belgique, le 20 janvier 2020 suite à deux années d'enquête de l'auditorat du travail de Bruxelles une procédure judiciaire est ouverte à l'encontre de la plateforme Deliveroo accusée de ne pas salarier ses livreurs. Le procès sera clôturé en octobre 2021. A Genève, une décision rendue par un Tribunal cantonal contraint Uber Eats à requalifier en salarié l'ensemble de ses 500 livreurs à compter du 1er septembre 2020, et ce dans l'attente du jugement d'un Tribunal fédéral sur le sujet[328]. Plus récemment, la Cour Suprême britannique a estimé fin février 2021 que les chauffeur Uber devaient être considérés comme des salariés et non pas des travailleurs indépendants, leur permettant de bénéficier des droits correspondants à ce statut[329].

398. Aux Etats-Unis le statut des chauffeurs des plateformes, notamment Uber et son concurrent Lyft, fait également l'objet de contentieux judiciaires. Dès 2015, un jugement rendu en Californie avait eu pour effet de requalifier en salarié un chauffeur travaillant sous le statut d'indépendant[330]. Plus récemment, l'Etat de Californie a saisi la justice afin de voir requalifier les chauffeurs des plateformes Uber et Lyft en salariés conformément à une loi entrée en vigueur le 1er janvier 2020. Cette dernière prévoit que les plateformes sont, désormais, tenues d'accorder aux chauffeurs, livreurs et autres travailleurs intérimaires de l'économie numérique dite « *gig economy* » une partie des prestations accordées aux salariés telles que l'assurance-chômage, les congés maladie ou encore un salaire minimum. Cette loi concerne environ un million de travailleurs en Californie. Le 10 août 2020, une Cour californienne donne raison à l'Etat et ordonne aux deux entreprises de requalifier le statut de tous leurs

[324] Tribunal administratif de Valence, novembre 2018, Deliveroo
[325] Tribunal administratif de Madrid, juillet 2019, Deliveroo
[326] Cour Suprême d'Espagne, septembre 2020, Glovo
[327] Londres, Cour d'appel, 19 décembre 2018. Uber a annoncé faire appel de cette décision devant la Cour Suprême britannique. Par ailleurs, par décision judiciaire du 28 septembre 2020 la société Uber s'est vu autorisée à conserver son droit d'exercer à Londres. Sa licence était remise en cause par l'autorité des transports londoniens pour des raisons de sécurité, et a été renouvelée pour une durée de 18 mois, au lieu des 5 ans possibles.
[328] Chambre administrative de la Cour de justice de Genève, 29 mai 2020, Ubereats
[329] UK Supreme Court, 19 february 2021. BBC News. Uber drivers are workers not self-employed, Supreme Court rules. 19 february. [En ligne : *https://www.bbc.com/news/business-56123668* (consulté en février 2021)] ; The Guardian. Uber drivers entitled to workers' rights, UK supreme court rules. [En ligne : *https://www.theguardian.com/technology/2021/feb/19/uber-drivers-workers-uk-supreme-court-rules-rights* (consulté en février 2021)].
[330] Superior Court of California. County of San Francisco. Case number CGC-15-546378 Uber v. Berwick, jun-16-2015. Une importante class action est également en cours dans l'Etat de Californie et au Massachussetts au sujet du statut des chauffeurs : https://uberlawsuit.com/

chauffeurs. Cette décision est confirmée en appel le 22 octobre 2020[331]. Toutefois, l'application de ce jugement dépendait du résultat d'un référendum financé par les plateformes à l'occasion duquel les californiens étaient appelés à se prononcer sur une disposition nommée « proposition 22 »[332] permettant d'instaurer un statut intermédiaire pour les chauffeurs. Le 3 novembre 2020 les électeurs californiens ont adopté en majorité ce projet[333] permettant ainsi aux plateformes numériques de contourner la loi de l'État et de maintenir le statut d'indépendant de leur travailleurs, accompagné de certaines protections notamment un salaire minimum et une allocation de soins de santé.

399. Aussi, bien que les juges tendent vers la reconnaissance du salariat, la question de la subordination des travailleurs des plateformes demeure complexe. Une affaire récente en atteste puisque, devant se prononcer sur la requalification de neuf chauffeurs Uber en salariés, les conseillers prudhommaux en charge du dossier ne sont pas parvenus à se mettre d'accord[334]. La décision est, ainsi, repoussée et l'affaire sera réexaminée durant une audience de départage, sous la présidence d'un magistrat professionnel.

400. Toutefois, la justice n'a pas toujours soutenu la thèse de la requalification. En 2017, la Cour d'appel de Paris[335] a rejeté la requalification en contrat de travail d'un coursier de la société Deliveroo, au motif que le demandeur avait manqué à rapporter la preuve de conditions le plaçant dans un lien de subordination. En effet, selon les juges, il disposait d'une « *liberté totale de travailler ou non* ». En janvier 2018, le Conseil de prud'hommes de Paris déboute un ancien chauffeur de la plateforme Uber de sa demande de requalification au motif qu'il disposait de la liberté de travailler selon les horaires et les jours qui lui convenaient et que cette liberté totale dans son organisation faisait obstacle à la reconnaissance d'un contrat de travail[336].

401. Dans le même sens, la question de la requalification d'un chauffeur VTC en salarié de la société Uber s'est également posée devant les tribunaux de l'État de Floride. Cependant, contredisant la décision rendue en première instance, la Cour d'Appel de Floride[337] a rejeté la demande du chauffeur en s'appuyant sur la liberté qu'il détenait dans l'organisation de son travail : « *This level of free agency is incompatible with the control to which a traditional employee is subject* ».

[331] Court of Appeal of the State of California. First appellate district, division four. People v. Uber Technologies, Inc. 10/22/20
[332] PROP 22. Exempts app-based transportation and delivery companies from providing employee benefits to certain drivers. initiative statute. [En ligne : *https://voterguide.sos.ca.gov/propositions/22/index.htm* (consulté le 27 octobre 2020)]
[333] California Proposition 22, App-Based Drivers as Contractors and Labor Policies Initiative (2020). [En ligne : *https://ballotpedia.org/California_Proposition_22,_App-Based_Drivers_as_Contractors_and_Labor_Policies_Initiative_(2020)* (Consulté le 10 novembre 2020)]
[334] Conseil de prud'hommes de Paris, mars 2019
[335] Cour d'appel de Paris, Pôle 6, chambre 2, 9 novembre 2017, n° 16/12875
[336] Cour d'appel de Paris, 29 janvier 2018
[337] District Court of Appeal of Florida, Third District, Darrin E. McGillis, Appellant, v. Department of Economic Opportunity; and Rasier LLC, d/b/a UBER, Appellees, No. 3D15-2758, Decided: February 01, 2017

402. En 2020, le statut des travailleurs de plateformes fait toujours débat, puisque la Cour d'appel de Paris a débouté, le 8 octobre 2020, deux coursiers à vélo travaillant pour la plateforme Tok Tok Tok de leurs demandes de requalification en salariés[338]. Dans cet arrêt confirmatif, à contrecourant du mouvement actuel tendant à la requalification, les juges considèrent que la preuve de la subordination n'était pas rapportée afin d'écarter l'existence du contrat de travail.

403. Adoptant un modèle différent, la plateforme de livraison de repas Just Eat France a annoncé le 29 janvier 2021 vouloir recruter des coursiers salariés en CDI. Elle emploie désormais 350 livreurs en CDI et souhaite en recruter 4500 dans les prochains mois[339].

404. Ainsi, les plateformes de mise à disposition, et notamment l'entreprise Uber, l'une des plus importantes au niveau mondial, font fréquemment l'objet de litiges relatifs au statut de leurs travailleurs et, par conséquent, de leurs conditions de travail. Si ces contentieux ont pour effet de remettre en cause le modèle commercial proposé par les plateformes numériques, ils interrogent également quant aux nouvelles formes de travail et aux ajustements nécessaires du droit afin de continuer à protéger au mieux les travailleurs[340].

405. En ce sens, la Commission des affaires sociales du Sénat a examiné, en mai 2020, les conclusions de sa mission d'information sur le droit social applicable aux travailleurs indépendants économiquement dépendants. Dans le rapport d'information fait au nom de la Commission, les sénateurs Michel Forissier, Catherine Fournier et Frédérique Puissat s'attachent à analyser le développement de ces plateformes et de ce type d'activité professionnelle, afin de penser un système plus protecteur passant par l'universalisation de certains droits, la révision des règles applicables au régime micro-social, l'exploration de voies de régulation et un dialogue social renouvelé[341].

406. De même, le 1er décembre 2020 l'ancien haut magistrat Jean-Yves Frouin a remis un rapport au Premier ministre relatif à la régulation des plateformes numériques de travail[342]. Ce rapport préconise, notamment, de clarifier le statut des travailleurs des plateformes, d'assurer une régulation collective des plateformes et de réglementer et contrôler les plateformes numériques de travail. Il recommande

[338] Cour d'appel de Paris, Pôle 6 - chambre 7, 8 octobre 2020, n° 18/05471, arrêt Tok Tok Tok

[339] Ouest France. Livraison de repas. Just Eat France veut recruter 4 500 coursiers en CDI. 31/01/21. [En ligne : *https://www.ouest-france.fr/economie/emploi/droit-du-travail/livraison-de-repas-just-eat-france-veut-recruter-4-500-coursiers-en-cdi-7137585* (consulté le 8 février 2021)] ; Le Figaro. Just Eat France veut recruter 4500 livreurs en CDI en 2021. 01/02/2021. [En ligne : *https://www.lefigaro.fr/societes/just-eat-france-veut-recruter-4500-livreurs-en-cdi-en-2021-20210201* (consulté le 8 février 2021)].

[340] PETIT, Benoît. « Formes légales de travail et formes contemporaines d'esclavage ». *Les Cahiers de la Justice* N°2, n° 2 (2020): 221.

[341] FORISSIER, Michel, FOURNIER, Catherine, et PUISSAT, Frédérique. « Rapport d'information fait au nom de la commission des affaires sociales (1) sur le droit social applicable aux travailleurs indépendants économiquement dépendants ». Session ordinaire de 2019-2020. Sénat, 20 mai 2020.

[342] FROUIN, Jean-Yves. « Réguler les plateformes numériques de travail, rapport au Premier Ministre », 1 décembre 2020.

également de garantir les droits des travailleurs et de sécuriser les relations de travail par le recours à un tiers, de sorte qu'après 6 à 12 mois d'activité les travailleurs seraient obligé de s'affilier à un tiers pour bénéficier des droits attachés au salariat.

407. Le 24 février 2021, la Commission européenne a lancé la première phase de consultation des partenaires sociaux européens sur la manière d'améliorer les conditions de travail des personnes travaillant par l'intermédiaire de plateformes de travail numériques. L'objectif est d'inviter les partenaires sociaux européens à donner leur avis sur la nécessité et l'orientation d'une éventuelle action de l'Union européenne sur le sujet[343].

408. Dans le même sens, la piste d'un statut intermédiaire entre salariat et travail indépendant est régulièrement évoquée[344], à l'image de ce qui se fait au Royaume-Uni avec le statut de *worker*[345], en Italie avec le statut de *travailleur parasubordonné*[346] ou encore en Espagne avec le statut de *travailleur autonome économiquement dépendant* (TRADE)[347].

409. En outre, ces litiges opposent deux interprétations de la relation de travail : celle où le travailleur serait indépendant en ce qu'il est libre de choisir de travailler ou non ; et celle où le travailleur serait salarié en ce qu'il exécute son activité professionnelle dans un cadre subordonné. En droit français, ces deux visions sont nécessairement exclusives l'une de l'autre, pour autant aucune de ces deux solutions ne semble entièrement satisfaisante, à ce jour. Ainsi, ces décisions permettent de démontrer que la complexité et l'ambigüité de certaines relations professionnelles ne fait pas, pour autant, disparaitre l'existence d'une forme de subordination entre les parties.

410. L'appréhension, par le droit, du facteur humain et organisationnel apparaît, dans ce contexte, comme un outil d'autant plus essentiel qu'il va permettre non seulement de considérer, mais également d'interpréter avec pertinence la réalité de la situation de travail. La recherche de subordination repose sur une prise en compte efficace de l'ensemble des éléments de la situation de travail qui vont venir impacter l'individu afin de caractériser le rapport de pouvoir au sein de la relation contractuelle.

---

[343] Commission européenne. Travailleurs des plateformes : la Commission lance la première phase de consultation des partenaires sociaux. [En ligne : *https://ec.europa.eu/france/news/20210224/consultation_publique_travailleurs_plateformes_fr* (consulté le 26 février 2021)].

[344] ANTONMATTEI, Paul-Henri, et SCIBERRAS, Jean-Christophe. « Le travailleur économiquement dépendant : quelle protection ? Rapport à M. le Ministre du Travail, des Relations sociales, de la Famille et de la Solidarité », novembre 2008 ; Sénat. « Étude de législation comparée n° 288 - juillet 2019 - Recueil des notes de synthèse de mars à juin 2019 », 2019.

[345] UK governement. Employment status. [En ligne : *https://www.gov.uk/employment-status/worker* (consulté en décembre 2020)].

[346] HASCOËT, Marie. « « Le contrat de projet » : le nouveau visage de la parasubordination en Italie ». *Revue de droit social*, 2007, 879.

[347] VALDÉS DAL-RÉ, Fernando, et LECLERC, Olivier. « Les nouvelles frontières du travail indépendant. A propos du Statut du travail autonome espagnol ». *Revue de droit du travail*, n° 5 (2008): 296-303 ; BARRIOS BAUDOR, Guillermo. « Travail autonome « économiquement dépendant » en Espagne ». *Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale*, 2008.

411. En conclusion, la qualification du contrat de travail repose principalement sur l'appréciation et le contrôle opérés, au cas par cas, par les juges. Il leur appartient, sur la base des dispositions du code du travail et des jurisprudences antérieures, de définir la place de l'individu dans la relation de travail. La richesse et l'abondance de la jurisprudence dont nous disposons permet, non seulement de rendre compte de l'importance de cette problématique, mais également de sa complexité. Penser la qualification du contrat de travail, c'est penser la performance humaine : comment le travail est-il réalisé, selon quelle organisation, dans quelles conditions, sous quel contrôle, avec quelles contreparties ? En appréhendant ces éléments, les juges appréhendent le facteur humain et organisationnel dès le stade de la qualification du contrat, pour poursuivre cette approche lors de son exécution.

Chapitre 2. La caractérisation implicite du facteur humain et organisationnel lors de l'exécution du contrat de travail

413. La qualification de contrat de travail a pour effet de transposer la relation de travail dans un cadre juridique strictement défini. Qualification juridique d'ordre public, elle « *déclenche l'application de l'ensemble des règles de droit du travail* » et est « *totalement indisponible* »[348]. Ce contrat vise à organiser la relation de travail entre le salarié et son employeur et garantit, à l'égard des parties au contrat, l'application de droits et d'obligations prévues par le législateur et les juges. Pour ce faire, le contrat de travail s'intéresse nécessairement aux facteurs ayant une influence sur la performance individuelle et collective des travailleurs. Dès lors, l'application des dispositions relatives au contrat de travail permettent de mettre en lumière une approche et une saisine, plus ou moins apparente, du facteur humain et organisationnel par le droit ; tout d'abord au moyen des effets du contrat de travail (I) puis, plus spécifiquement, du régime de protection de la santé et de la sécurité au travail qu'il emporte (II).

I. Les contours du facteur humain et organisationnel mis en évidence par l'étude globale du contrat de travail

414. L'exécution du contrat de travail nécessite la mobilisation d'un ensemble de dispositions législatives, réglementaires et jurisprudentielles constitutives du régime juridique du salariat. Ces différentes dispositions ont pour objectif d'encadrer la vie du contrat de travail depuis le recrutement jusqu'à la rupture. Il convient, dans cette partie, de s'intéresser à tous les évènements qui vont jalonner l'existence de ce contrat afin d'y rechercher la prise en compte, par le droit, du facteur humain et organisationnel. A cette fin, nous étudierons le contrat de travail au regard des droits et obligations qu'il crée (a), des acteurs qu'il implique (b) et des disciplines juridiques avec lesquelles il est lié (c).

a. Droits et obligations issus du code du travail

415. « *C'est toujours sur l'idée de contrat que se trouvent fondée les obligations respectives des parties à la relation de travail* »[349]. Le contrat de travail pose le cadre juridique particulier de la relation

[348] PIGNARRE, Geneviève et VÉRICEL, Marc. « Le contrat de travail appréhendé comme concept et comme catégorie » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*. p. 778.
[349] SUPIOT, Alain. Critique du droit du travail. *op. cit.* p. 27

professionnelle de travail, et, à ce titre, organise les relations entre les parties au contrat. Or, il convient de s'intéresser et d'analyser la façon dont le législateur s'est saisit du facteur humain et organisationnel dans chacun de ces dispositifs.

1. Le recrutement et la conclusion du contrat de travail

416. Le contrat de travail se structure autour de différentes phases, à commencer par le recrutement. Cette étape ne peut être envisagée indépendamment d'une appréhension de l'individu au regard de sa performance et pose, ainsi, la question du facteur humain et organisationnel susceptible d'être mobilisé lors de l'activité professionnelle.

417. L'employeur dispose, par principe, d'une liberté d'embauche, corollaire de sa liberté d'entreprendre, ayant valeur constitutionnelle[350]. A ce titre, il est libre de choisir ses collaborateurs mais se voit également imposer certaines limites à ce droit.

418. Tout d'abord, l'employeur est tenu de respecter les droits et libertés fondamentales des candidats à l'embauche. En ce sens l'article L. 1121-1 du Code du travail prévoit que « *Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché* ». Cet article, applicable à l'ensemble de la relation de travail, a pour objectif de faire des libertés fondamentales des salariés une limite au pouvoir de l'employeur.

419. Ainsi, le respect de la vie privée des individus doit être garanti conformément aux dispositions prévues dans le Code civil. Dès 1973[351], les juges de la Chambre sociale énonçaient que les renseignements demandés dans le cadre de la procédure d'embauche avaient *« pour but de permettre à l'employeur d'apprécier les qualités du salarié (...) pour l'emploi sollicité par lui et ne sauraient concerner des domaines sans lien direct et nécessaire avec cette activité professionnelle* ». La retentissante affaire, ayant éclaté début 2012, incriminant l'entreprise Ikea France de collecte illicite de données personnelles sur ses salariés, futurs salariés et clients rappelle la fragilité de ce principe en pratique[352].

420. La procédure de recrutement doit également se faire dans le respect de l'ensemble des principes de non-discriminations prévus à l'article L. 1132-1 du Code du travail visant à garantir l'égalité de

[350] Conseil Constitutionnel, 20 juillet 1988, décision n° 88-244 DC
[351] Cass. Soc. 17 octobre 1973, n° 72-40.360, publié au bulletin des arrêts de la Cour de Cassation Chambre sociale N. 484 P. 444.
[352] France Culture. Quand Ikea espionnait ses salariés et ses clients (30/03/2018). [En ligne : *https://www.franceculture.fr/droit-justice/quand-ikea-espionnait-ses-salaries-et-ses-clients* (consulté en septembre 2020)].

traitement des candidats[353]. Ces dispositions vont plus loin que le cadre professionnel. Elles visent à protéger les individus dans leur vie privée et personnelle en garantissant le respect et la liberté de ce qu'ils sont en tant qu'individu, au regard de leur environnement familial, social ou culturel. En tenant compte de ces spécificités, ces dispositions contribuent à tenir compte du facteur humain et organisationnel propre à toute action humaine.

421. De plus, le législateur prohibe toute forme de travail dissimulé, ainsi que le prêt lucratif de main d'œuvre, le marchandage, la fraude aux revenus de remplacement, le cumul irrégulier d'emplois, l'emploi irrégulier de travailleurs étrangers et le trafic de main-d'œuvre étrangère. De même, est interdite l'embauche de travailleur de moins de 18 ans ou de femme enceinte, venant d'accoucher ou allaitant, à des travaux interdits ou réglementés[354], ainsi que l'embauche de jeunes de moins de 16 ans sauf certaines conditions. En conséquence, tout recrutement de travailleur qui serait effectué dans le cadre de l'une de ces pratiques est strictement interdit. Ces dispositions visent à protéger les travailleurs contre toute situation de travail qui ne garantirait pas le respect de leurs droits et de leurs libertés fondamentales.

422. L'employeur peut également se voir opposer des limites issues de clauses conventionnelles ou contractuelles, tels qu'une clause de non-concurrence ou une clause de non-sollicitation. Strictement encadrées par la loi et la jurisprudence, elles ont pour objectif et conséquence d'empêcher, dans certaines circonstances, l'embauche de travailleurs liés par ce type de clause.

423. Il convient également de préciser que l'employeur peut être tenu, selon certaines conditions, à des priorités d'embauche concernant d'anciens salariés qui auraient été licencié pour motif économique[355], ou qui auraient démissionné à l'issue d'un congé de maternité ou d'adoption afin d'élever leur enfant[356]. Enfin, les entreprises ont des obligations en matière d'embauche de travailleurs en situation de handicap[357].

424. Par l'ensemble de ces mesures restrictives le législateur s'attache à protéger les travailleurs en situation de faiblesse ou de fragilité. Nous pouvons envisager cela comme une façon, pour le législateur, de tenir compte du facteur humain et organisationnel au travers des éléments qui vont avoir un impact sur la performance et le travail du futur salarié.

---

[353] FADEUILHE, Pierre. « Social - Recrutement - Zoom sur les discriminations à l'embauche ». *Juris associations*, n° 466 (2012): 42 ; SERENO, Sophie. « La lutte contre les discriminations dans l'accès à l'emploi en quête de sens ». *Revue de droit social*, 2020, 409.
[354] Art. L. 4153-8 ; art. L. 4153-9 ; art. L. 4152-1 ; L. 4624-1 C. trav.
[355] Art. L. 1233-45 C. trav.
[356] Art. L. 1225-67 C. trav.
[357] Art. L. 5212-2 et s. C. trav.

425. Toutefois, l'employeur ne se trouve pas uniquement limité par des contraintes et peut également disposer d'aides. Il bénéficie de dispositifs ayant pour objectif de faciliter l'embauche, par la formation ou par l'insertion. Ainsi, le législateur a mis en œuvre des régimes juridiques visant à favoriser le recrutement d'étudiants par les entreprises via deux types de contrats de travail, l'alternance et l'apprentissage. Il peut également recourir au contrat de stage, mais celui-ci ne s'analyse pas en contrat de travail. L'objectif des contrats d'apprentissage et d'alternance est de proposer aux étudiants souhaitant se professionnaliser des formations adaptées à leurs besoins et aux compétences qu'ils souhaitent acquérir au moyen d'un apprentissage à la fois théorique et technique. Ces contrats de travail disposent de régimes juridiques dérogatoires incitatifs, notamment d'un point de vue financier via la taxe d'apprentissage. Plus concrètement, les entreprises peuvent, de cette manière, recruter facilement des étudiants souhaitant se professionnaliser afin de les accompagner dans leur formation et, ainsi, de capitaliser sur les compétences qu'ils auront acquises, tout en s'acquittant de leurs obligations légales d'embauche.

426. Le législateur vise également à faciliter l'insertion de salariés éloignés de l'emploi, il peut s'agir de chômeur, de jeunes travailleurs ou au contraire de travailleurs seniors. Ainsi, l'État subventionne le recrutement de ces catégories de travailleurs, par le biais de contrats aidés, les contrats uniques d'insertion déclinés en contrats d'accompagnement dans l'emploi (CUI-CAE)[358] ou contrats initiative emploi (CUI-CIE)[359]. Ce dispositif associe une aide financière pour l'employeur et une formation professionnelle pour son bénéficiaire, facilitant, ainsi, son insertion professionnelle.

427. Ces dispositifs facilitent la professionnalisation et l'insertion dans la vie professionnelle des salariés qui en bénéficient, tout en capitalisant sur le facteur humain et organisationnel. En effet, par ces formations, les salariés vont pouvoir acquérir des compétences et des qualifications, développer des connaissances et un savoir-faire qui auront un impact, par la suite, sur leur travail.

428. Il existe, en outre, un service public de l'emploi, assuré, principalement, par l'Etat, Pôle emploi, l'UNEDIC et l'Association pour la formation professionnelle des adultes (AFPA). Chargé de la mise en œuvre de la politique de l'emploi et de la formation professionnelle, ses missions comprennent le placement, l'indemnisation, l'insertion, la formation et l'accompagnement des demandeurs d'emploi[360]. Ce service vise à faciliter le rapprochement entre les demandes et les offres et à permettre, ainsi, aux demandeurs d'emploi de trouver plus rapidement un travail. En plus de ce service public, le placement de demandeurs d'emplois est également ouvert à des agences de recrutement privées.

[358] Art. L. 5134-20 et s. C. trav.
[359] Art. L. 5134-65 et s. C. trav.
[360] Art. L. 5311-1 C. trav.

429. La procédure de recrutement peut se solder par une embauche formalisée par la conclusion d'un contrat de travail à durée déterminée ou indéterminée dont l'exécution débute, la plupart du temps, par une période d'essai. Celle-ci dispose d'un régime juridique particulier[361] et doit être expressément prévue par le contrat de travail ou la lettre d'engagement. Cette période a pour objectif de permettre à l'employeur d'évaluer les compétences du salarié dans son travail, et au salarié d'apprécier si les fonctions occupées lui conviennent, en garantissant à l'une ou l'autre des parties au contrat la possibilité d'y mettre un terme. Ainsi les parties ne s'engagent pas définitivement mais procèdent, dans un premier temps, à un essai leur permettant d'évaluer la situation de travail au regard de leurs qualifications et compétences, ainsi que de leurs attentes afin de tenir compte de leur ressenti. A l'expiration de cette période d'essai, le contrat de travail, à durée déterminée ou indéterminée, devient définitif.

430. L'étude rapide du régime juridique encadrant le recrutement d'un salarié permet de mettre en lumière la volonté du législateur de tenir compte du facteur humain et organisationnel par son appréhension des éléments qui vont avoir un impact sur le travail. Pour être efficace le processus de recrutement nécessite, en outre, de s'intéresser à la performance de l'individu dans le travail au travers de l'ensemble des éléments susceptibles de l'influencer.

2. La rupture du contrat de travail

431. Il existe différents modes de rupture du contrat de travail, toutes ayant pour objectif de garantir le respect des droits des salariés et de tenir compte du facteur humain et organisationnel.

432. Il convient d'observer préalablement que des règles spécifiques[362] sont prévues quant à la rupture par l'employeur du contrat de travail d'un salarié protégé, c'est-à-dire ayant des fonctions de représentation du personnel dans l'entreprise. Dans cette situation, la rupture du contrat doit nécessairement être autorisée par l'Inspection du travail. Cette protection s'applique pendant une durée allant de l'organisation des élections jusqu'à un certain délai à l'issue du mandat représentatif.

433. La démission, tout d'abord, est un mode de rupture à l'initiative du salarié[363]. En l'absence de définition légale, les juges de la Cour de cassation en propose une approche large considérant la démission comme étant « *un acte unilatéral par lequel le salarié manifeste de façon claire et non équivoque sa volonté de mettre fin au contrat de travail* »[364]. Gilles Auzero et Emmanuel Dockès viennent préciser cette notion en proposant quatre caractéristiques de la démission : il doit s'agit de la rupture d'un contrat de travail à durée indéterminée, celle-ci doit avoir un caractère unilatéral et résulter

[361] Art. L. 1221-19 C. trav.
[362] Art. L. 2411-1 et s. ; art. L. 1237-15 C. trav. ;
[363] MAYER, Christine. « La rupture du contrat de travail par démission du salarié ». *Juris associations*, n° 147 (1996): 21.
[364] Cass. Soc. 9 mai 2007, n° 05-40.315, publié au bulletin 2007, V, n° 70.

de la seule volonté du salarié, cette volonté de rompre ne doit pas être équivoque et doit résulter de convenances personnelles[365].

434. Le Code du travail n'impose pas de formalisme particulier pour qu'une démission soit valable, celle-ci peut se faire par voie orale ou écrite, tant que la volonté du salarié est sans ambiguïté. En principe, le salarié démissionnaire effectue un préavis, dont la durée est fixée par accord ou convention collective ou plus rarement par la loi. Il peut, toutefois, être dispensé de l'exécution du préavis, à son initiative ou à celle de l'employeur et avec l'accord des deux parties. La démission n'ouvre pas droit au bénéfice des allocations chômage, sauf dans certains cas exceptionnels si elle est considérée comme légitime[366].

435. En cas de litige, la charge de la preuve de la démission repose sur celui qui l'invoque. Celle-ci peut être considérée comme nulle si l'absence de volonté libre et éclairée du salarié est rapportée[367]. Cette sanction supprime les effets de la démission, le contrat est réputé ne pas avoir été rompu. Par ailleurs, le Conseil de prud'hommes peut requalifier la démission en une autre forme de rupture du contrat de travail, c'est notamment le cas de la prise d'acte de la rupture du contrat de travail aux torts de l'une des parties.

436. Enfin, la démission est également ouverte au salarié lié par un contrat de travail à durée déterminée. Il peut mettre fin à son CDD car il justifie d'une embauche en CDI ; dans ce cas la démission est qualifiée de rupture anticipée autorisée d'un CDD. Il peut également obtenir l'accord de son employeur pour mettre fin au contrat de travail avant son terme, via la signature d'un commun accord d'une rupture anticipée. De même qu'en matière de CDI, cet accord pourra être requalifié, via la procédure de prise d'acte, en rupture à la charge de l'employeur si celui-ci a manqué à ses obligations contractuelles. Des dérogations sont également prévues concernant les contrats aidés ou contrats d'apprentissage afin de leur permettre de mettre fin à leur CDD avant le terme prévu.

437. Par le mécanisme de la démission, le législateur donne la possibilité au salarié de rompre son contrat de travail, sans même avoir à justifier d'un motif s'il s'agit d'un CDI. Il convient d'observer que, pour des raisons évidentes, une telle possibilité n'est pas laissée à l'employeur qui doit nécessairement apporter une justification s'il met fin à un contrat de travail. Il s'agit, ainsi, de rétablir une forme d'équilibre dans le contrat de travail en garantissant au salarié un moyen de se libérer facilement de la relation contractuelle. La contrepartie étant que, exception faite des démissions légitimes, il prend un

[365] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. Droit du travail. *op. cit*. § 371.
[366] Art. 2 du Règlement d'assurance chômage annexé au décret n° 2019-797 du 26 juillet 2019 relatif au régime d'assurance chômage
[367] Cass. Soc. 13 novembre 1986, n° 84-41.013, publié au bulletin 1986, V, n° 520 p. 394.

important risque financier, soit en se privant d'indemnités de retour à l'emploi, soit en attendant qu'aboutisse sa démarche de prise d'acte aux torts de l'employeur.

438. Par la démission le législateur entend tenir compte de la volonté exprimé par le salarié de mettre fin à son contrat de travail, tout en protégeant ses droits. Il s'agit, ainsi, d'appréhender le facteur humain et organisationnel au travers des choix et décisions de l'individu en lui permettant de les mettre en œuvre dans le respect de ses droits et obligations.

439. Côté employeur, celui-ci peut mettre un terme au contrat de travail en licenciant le salarié pour un motif qui soit réel et sérieux[368]. A cette fin, il dispose d'un éventail de procédures strictement encadrées visant à garantir les droits des salariés.

440. Tout d'abord, il peut s'agir d'un licenciement disciplinaire visant à sanctionner une faute du salarié. Celle-ci ne doit pas être prescrite, ni avoir déjà fait l'objet d'une sanction disciplinaire et elle doit nécessairement être imputable au salarié sanctionné. Il existe plusieurs types de fautes en fonction de la gravité des faits reprochés au salarié et afin d'adapter la sanction au contexte, la faute peut être simple, grave ou lourde[369]. La faute est simple, si elle est suffisamment sérieuse pour justifier un licenciement, sans toutefois nécessiter une cessation immédiate de la relation contractuelle. Au regard de la gravité modérée de la faute, le licenciement ouvre droit au salarié au paiement d'une indemnité de licenciement et au respect des règles relatives au préavis. La faute dite grave, correspond à une faute d'une telle gravité qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise. Elle a pour effet de priver le salarié de son indemnité de préavis et de licenciement. Enfin, est qualifiée de lourde la faute d'une exceptionnelle gravité démontrant l'intention de nuire du salarié. Elle a pour effet de priver le salarié de son indemnité de préavis et de licenciement mais ne le prive plus de ses indemnités compensatrices de congés payés[370]. Cette distinction dans les fautes permet de tenir compte de la diversité et des particularités de situations auxquelles peut être confronté l'employeur afin d'y associer une sanction qui soit juste et adaptée à la gravité des faits.

441. De même, un abandon de poste peut justifier un licenciement pour motif disciplinaire. L'abandon de poste s'entend de la situation où un salarié serait absent ou aurait quitté son poste de travail, sans justification et de manière répétée. En l'absence de toute justification ou de retour du salarié, l'employeur est légitime à ouvrir une procédure disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement. Il

[368] CHEVRIER, Emilie. « L'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement crée nécessairement un préjudice ». *Dalloz actualité*, 5 avril 2006.
[369] Art. L. 1234-1 ; L. 1234-5 et L. 1234-9 C. trav.
[370] Décision n° 2015–523 QPC du 2 mars 2016, l'exclusion de l'indemnité compensatrice de congés payés en cas de faute lourde est inconstitutionnelle.

s'agit, ainsi, de sanctionner le salarié qui aurait empêché le bon fonctionnement de l'activité par son absence.

442. Le licenciement pour motif disciplinaire nécessite, en outre, de s'intéresser aux actions réalisées par le salarié, aux choix qu'il a fait et aux décisions qu'il a prise afin de qualifier l'existence d'une faute et sa gravité. En conséquence le législateur tient compte du facteur humain et organisationnel en ce qu'il fonde le régime du licenciement sur une appréhension, par l'employeur, des différents éléments ayant influencé la performance humaine et conduit à la faute.

443. L'employeur peut également décider de mettre un terme au contrat de travail pour un motif qui n'est pas disciplinaire mais personnel, relatif à l'insuffisance du salarié. Ce motif est fondé sur le manque de compétence du salarié dans l'exécution de ses missions et, généralement, distinct de toute faute. Il peut s'agir d'une insuffisance professionnelle entendue comme la situation du salarié qui ne parviendrait pas à fournir la prestation attendue par l'employeur[371]. Il peut également s'agir d'une insuffisance de résultat, entendue comme la situation où un salarié n'aurait pas atteint les objectifs qui lui étaient fixés par l'employeur et que ce manquement soit bien imputables au salarié[372]. Enfin, il peut s'agir d'une inadaptation professionnelle, entendue comme la situation où le salarié ne parviendrait pas à s'adapter aux évolutions de son poste de travail[373].

444. Préalablement à la notification du licenciement l'employeur doit avoir respecté et appliqué lui-même la procédure classique prévue par le Code du travail[374]. De plus, le licenciement pour motif personnel ouvre droit aux différentes indemnités, ainsi le salarié peut réaliser son préavis ou en être dispensé via le versement d'une indemnité, il perçoit l'indemnité compensatrice de congés payés ainsi que l'indemnité de licenciement[375].

445. La qualification de l'insuffisance doit reposer sur des éléments quantifiables et réalisables, dont la vérification et le contrôle appartiennent aux juges du fond[376]. Il apparaît, notamment, que l'employeur ne peut invoquer l'insuffisance s'il a manqué à son obligation d'adaptation, à moins de justifier avoir mis en œuvre tous les moyens nécessaires pour que le salarié puisse effectuer son travail. Dès lors, est justifié le licenciement pour insuffisance professionnelle du salarié ayant bénéficié d'un stage de formation et d'un accompagnement suffisant[377].

[371] Cass. Soc. 3 octobre 2000, nº 98-42.522, inédit.
[372] Cass. Soc. 24 juin 2020, nº 19-11.736, inédit.
[373] Cass. Soc. 6 décembre 2000, n° 98-45.929, inédit.
[374] AUZERO, Gilles. « Qui pour conduire la procédure de licenciement ? Soc. 26 avril 2017, n° 15-25.204, à paraître au Bulletin ». *Revue de droit du travail*, 2017, 409.
[375] Art. L. 1234-9 et s. ; art. R. 1234-1 et s. C. trav.
[376] Cass. Soc. 16 janvier 1992 n° 90-42.556, inédit.
[377] Cass. Soc. 9 juillet 2008, n° 07-41.623, inédit.

446. En outre, ce licenciement sanctionne la situation particulière où un salarié n'arriverait pas à réaliser les missions ou à atteindre les objectifs raisonnables qui lui ont été fixés par l'employeur. La qualification d'un tel motif repose donc sur les compétences professionnelles du salarié. Elle nécessite de rechercher, dans un premier temps, si les objectifs sont atteignables par le salarié, au regard des conditions et de l'organisation de travail, des exigences de l'employeur et des moyens mis à la disposition des travailleurs. Il convient, dans un second temps, de rechercher si le salarié a atteint ces objectifs, et les raisons pour lesquelles il aurait échoué, le cas échéant. En procédant ainsi, tant l'employeur que les juges doivent envisager la situation professionnelle sous l'angle du facteur humain et organisationnel, au regard des spécificités propres à l'individu, afin de qualifier efficacement l'insuffisance.

447. L'employeur peut également mettre un terme au contrat de travail lorsque le salarié n'est plus en mesure de répondre à ses obligations contractuelles. Il peut s'agir d'une inaptitude médicale, rendue par le médecin du travail lorsque l'état de santé physique ou mentale du salarié est devenu incompatible avec le poste qu'il occupe[378]. L'avis d'inaptitude prononcé par le médecin oblige l'employeur à mettre en œuvre une procédure de reclassement. Si au terme de cette procédure, menée de bonne foi, l'employeur peut justifier de son impossibilité de proposer au salarié un emploi compatible avec son état de santé, ou bien du refus par le salarié de l'emploi proposé, alors l'employeur peut procéder au licenciement pour inaptitude. Il peut également licencier le salarié si l'avis d'inaptitude mentionne expressément que tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi. A l'issue du licenciement le salarié perçoit l'ensemble des indemnités légales[379], toutefois si l'inaptitude est consécutive à un accident ou une maladie d'origine professionnelle, le salarié percevra une indemnité spéciale de licenciement égale au double de l'indemnité légale, sauf dispositions conventionnelles plus favorables[380]. Il s'agit ainsi d'appréhender la performance humaine en tenant compte de la capacité et de l'aptitude du salarié à exercer ou non une activité professionnelle.

448. De plus, un licenciement peut faire suite au droit du salarié de refuser toute modification d'un ou plusieurs éléments essentiels de son contrat de travail[381]. La notion « d'élément essentiel » n'est pas définie explicitement par le législateur mais renvoie notamment à la rémunération, la durée du travail, les fonctions du salarié, le lieu du travail ou encore à des éléments du contrat déterminant pour le salarié au moment de la conclusion. Ces critères constituent les conditions d'emploi du salarié et leur

[378] Art. L. 1226-2 et s. C. trav.
[379] Art. L. 1226-4-3 C. trav.
[380] Art. L. 1226-14 C. trav.
[381] Art. L. 1222-6 et s. C. trav.

modification ne peut être imposée unilatéralement par l'employeur au salarié. L'employeur doit nécessairement obtenir l'accord du salarié concerné. A défaut et s'il ne souhaite pas renoncer à cette modification il pourra procéder au licenciement du salarié, lequel ne constitue pas un licenciement pour faute[382].

449. Étant précisé qu'un simple changement des conditions de travail ne nécessite pas l'accord du salarié et peut être imposé par l'employeur dans le cadre de l'exercice de son pouvoir de direction. Si la modification n'a pas une cause économique, elle s'inscrit dans le cadre de la procédure classique de licenciement et ouvre droit aux indemnités légales. Dans le cas contraire, l'employeur est tenu d'informer chaque salarié de la proposition de modification par lettre recommandée avec accusé de réception, en leur précisant qu'ils disposent d'un délai d'un mois – ou de quinze jours si l'entreprise est en redressement judiciaire ou en liquidation judiciaire – pour répondre et faire connaître, éventuellement, leur refus[383]. A l'issue de ce délai, les salariés sont réputés avoir accepté la modification.

450. Le licenciement consécutif à un refus, par le salarié, d'une modification de ses conditions de travail constitue une parfaite illustration de la prise en compte du facteur humain et organisationnel par le droit. En effet, par ce motif de licenciement le législateur et les juges entendent, d'une part, rechercher la volonté du salarié et d'autre part en tenir compte. Autrement dit ce dispositif se fonde sur les éléments ayant un impact sur l'exécution du travail par le salarié afin d'en garantir le respect. Il s'agit non seulement d'appréhender le facteur humain et organisationnel, mais également de le faire prévaloir sur l'exercice de l'activité professionnelle.

451. Notons également que l'employeur est autorisé à mettre à la retraite un salarié ayant atteint l'âge de 70 ans[384]. Sauf accord collectif contraire, aucune procédure particulière ne s'impose et l'accord du salarié n'est pas nécessaire.

452. Par ailleurs, des critères relatifs à l'incompatibilité d'humeur[385] ou la perte de confiance[386] ne sont pas considérés comme suffisamment objectifs pour justifier, en tant que tel, un licenciement[387]. Il s'agit bien de sanctionner le salarié sur des critères professionnels et non pas personnels.

---

[382] MOULY, Jean. « Le refus de la modification d'un élément essentiel du contrat de travail ne peut constituer une faute du salarié ». *Recueil Dalloz*, 1995, 413.
[383] Art. L. 1233-3 ; L. 1233-25 C. trav.
[384] Art. L. 1237-5 et s. C. trav.
[385] Cass. Soc. 17 janvier 2001, n° 98-44.354, publié au bulletin 2001, V, n° 13 p. 8.
[386] Cass. Soc. 29 mai 2001, n° 98-46.341, publié au bulletin 2001, V, n° 183 p. 144 ; Cass. Soc. 31 mars 2004, n° 02-40.993, inédit.
[387] MAILLARD-DIERSTEIN, Geneviève. « L'incompatibilité d'humeur n'est pas à elle seule un motif de licenciement ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 74 (27 février 2001).

453. Enfin, l'employeur peut procéder à un licenciement pour un motif dit économique. Ainsi, l'article L. 1233-3 du Code du travail prévoit que constitue un licenciement pour motif économique, « *le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément essentiel du contrat de travail* ». Ce licenciement a donc une cause économique, laquelle peut, notamment, trouver son origine dans des difficultés économiques, des mutations technologiques, une réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité ou encore la cessation d'activité de l'entreprise. En conséquence, c'est bien ce motif économique qui va conduire l'employeur à supprimer ou transformer des emplois ou encore à modifier des contrats de travail.

454. Au fil du temps et des litiges, le législateur et les juges sont venus préciser le contenu de ces critères économiques. Ainsi, se fondant sur des décisions jurisprudentielles, la loi du 8 août 2016[388] dispose, notamment, que des difficultés économiques sont caractérisées soit par l'évolution significative d'au moins un indicateur économique, tel qu'une baisse des commandes ou du chiffre d'affaires, des pertes d'exploitation ou une dégradation de la trésorerie ou de l'excédent brut d'exploitation, soit par tout autre élément de nature à justifier de ces difficultés. Si l'entreprise fait partie d'un groupe, les difficultés sont à évaluer au niveau du secteur d'activité du groupe dans lequel elle intervient. Par ailleurs, la Chambre sociale est venue préciser que les difficultés économiques doivent s'apprécient au niveau de l'entreprise et non de l'établissement[389]. Elle juge également que l'introduction de nouvelles technologies dans l'entreprise peut constituer une cause économique de suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification substantielle du contrat de travail, même en l'absence de difficultés économiques[390]. De plus, l'entreprise peut prendre des mesures pour sauvegarder la compétitivité de l'entreprise en amont de difficultés économiques[391]. Enfin, la Cour de cassation rappelle que « *seule une cessation complète de l'activité de l'employeur peut constituer en elle-même une cause économique de licenciement, quand elle n'est pas due à une faute ou à une légèreté blâmable de ce dernier* »[392].

455. Ainsi, ces motifs de licenciement se fondent sur des critères strictement financiers et économiques afin de favoriser une approche objective de la situation permettant de limiter l'impact sur les salariés et de préserver autant que possible leur emploi.

[388] Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels
[389] Cass. Soc. 17 juin 1992, n° 89-42.769, publié au bulletin 1992, V, n° 403 p. 251.
[390] Cass. Soc. 2 juin 1993, n° 90-44.956, publié au bulletin 1993, V, n° 155 p. 106.
[391] Cass. Soc. 11 janvier 2006, n° 04-46.201, publié au bulletin 2006, V, n° 10 p. 7.
[392] Cass. Soc. 11 avril 2018, n° 16-27.891, inédit.

456. Dès lors, l'employeur qui envisage de procéder à un licenciement dans ce contexte doit respecter une procédure stricte. Il est, tout d'abord, tenu de consulter le Comité social et économique (CSE) sur les raisons et les conditions des licenciements et dans des délais qui varient selon le nombre de salarié concernés et la taille de l'entreprise. Il doit également informer la Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) relativement aux licenciements prévus ou prononcés, dans des conditions qui varient selon le nombre de salariés concernés. De plus, quelle que soit la taille de l'entreprise et le nombre de salariés visés par la procédure, le licenciement ne pourra intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation auront été réalisés et que le reclassement de l'intéressé ne pourra être opéré[393]. Il existe également différentes mesures d'accompagnements, telles que le plan de sauvegarde de l'emploi[394], le contrat de sécurisation professionnelle[395] et la cellule de reclassement[396] qu'il devra ou pourra mettre en place selon les circonstances, afin de limiter et d'encadrer les licenciements. Enfin, l'employeur peut alors mettre en œuvre la procédure de licenciement pour motif économique telle qu'elle est prévue par le Code du travail[397]. Le licenciement pour motif économique permet au salarié licencié de bénéficier d'une priorité de réembauche durant un délai d'un an à compter de la date de rupture de son contrat, s'il en fait la demande[398]. Dans ce cas, l'employeur est tenu d'informer le salarié de tout emploi devenu disponible et compatible avec sa qualification, il informe également les représentants du personnel des postes disponibles.

457. Le recours au licenciement pour motif économique a, ainsi, pour ambition de remédier aux difficultés d'ordre financier qui pourraient toucher une entreprise et se répercuter sur ses salariés. S'il s'agit, de prime abord, de préserver l'activité économique d'une entreprise, il s'agit également de tout mettre en place pour sauvegarder un maximum d'emplois et de garantir une rupture respectueuse des droits des salariés, le cas échéant. Le législateur et les juges s'attachent ici à trouver le juste équilibre entre l'économie et l'humain en tenant compte de l'un et de l'autre. Ils considèrent ainsi l'impact du facteur économique sur le facteur humain et organisationnel.

458. La prise d'acte de la rupture du contrat de travail constitue également un moyen de mettre un terme au contrat de travail, par décision judiciaire. Dispositif récent, il a été consacré par la Chambre sociale de la Cour de cassation en juin 2003, laquelle prévoit expressément que : « *lorsqu'un salarié prend acte de la rupture de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture produit les effets, soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient,*

[393] Art. L. 1233-4 C. trav.
[394] Art. L. 1233-61 et s. C. trav.
[395] Art. L. 1233-65 et s. C. trav.
[396] Arrêté du 25 avril 2007 pris pour l'application de l'article R. 322-1 du Code du travail
[397] Art. L. 1233-11 et s. ; L. 1233-38 et s. C. trav.
[398] Art. L. 1233-45 C. trav.

soit, dans le cas contraire, d'une démission »[399]. Il s'agit, ainsi, pour le salarié, de prendre acte, auprès des juridictions prud'homales, de la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur du fait de ses manquements aux obligations contractuelles. Gérard Couturier observe que cette prise d'acte apparaît comme « *un mode de rupture du contrat de travail nouveau mais paradoxal : à proprement parler, celui qui prend acte ne déclare pas qu'il rompt le contrat ; il constate qu'il est déjà rompu du fait de l'autre partie* »[400]. La prise d'acte entraîne la cessation immédiate du contrat de travail. Le Conseil de prud'hommes devra alors statuer, dans un délai d'un mois, afin de dire si les manquements constatés sont suffisamment graves pour empêcher la poursuite du contrat de travail[401]. Si la prise d'acte est justifiée elle produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ouvrant droit aux indemnités légales. Si la prise d'acte n'est pas justifiée elle produit les effets d'une démission.

459. Ainsi, ce mode de rupture constitue une alternative pour le salarié, en ce qu'il lui permet de mettre un terme au contrat de travail, tout en limitant les risques économiques, professionnels et moraux liés à une démission. Il s'agit de tenir compte du déséquilibre existant au sein de la relation de travail et de la complexité de la situation dans laquelle se trouve un salarié lorsque son employeur ne respecte pas ses obligations contractuelles.

460. Le législateur prévoit la possibilité pour le salarié de demander une résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur[402]. Cette procédure présente la particularité de ne pas rompre immédiatement le contrat de travail, en effet le salarié ayant intenté l'action en résiliation judiciaire continue de travailler tant que le Conseil de prud'hommes n'a pas rendu sa décision. Si les faits sont suffisamment sérieux pour rendre impossible la poursuite du contrat de travail[403], la demande en résiliation est acceptée et produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse[404] ou nul[405], ouvrant droit aux indemnités légales. En revanche, si la demande de résiliation est rejetée le contrat de travail se poursuit normalement. Par ce mode de rupture le salarié ne prend pas le risque de se voir démissionnaire si les faits qu'il soulève ne sont pas considérés suffisamment sérieux par les juges pour justifier la résiliation du contrat de travail.

461. La prise d'acte et la résiliation judiciaire se fondent, en outre, sur le facteur humain et organisationnel en ce qu'elles reconnaissent et légitiment le droit du salarié de mettre un terme au contrat

[399] Cass. Soc. 25 juin 2003, n° 01-42.679, publié au bulletin 2003, V, n° 209 p. 213.
[400] COUTURIER, Gérard. « Les modes de rupture du contrat de travail hier et aujourd'hui ». *Bulletin d'information de la Cour de cassation*, Jurisprudence de la Chambre sociale, n° 887 (15 septembre 2018) p. 21.
[401] Art. L. 1451-1 C. trav.
[402] Art. L. 1235-3-2 C. trav
[403] Cass. Soc. 26 mars 2014, n° 12-21.372, publié au bulletin 2014, V, n° 86.
[404] Cass. Soc. 20 janvier 1998, n° 95-43.350, publié au bulletin 1998, V, n° 21 p. 16.
[405] Cass. Soc. 20 février 2013, n° 11-26.560, publié au bulletin 2013, V, n° 47.

de travail dont la mauvaise exécution, par l'employeur, aurait un impact négatif sur sa performance et son travail.

462. Au-delà de ces modes unilatéraux de rupture du contrat de travail, le législateur prévoit, par exception, la possibilité de rompre certains types de contrat de travail par la voie d'un accord entre le salarié et l'employeur[406], notamment en matière de contrat d'apprentissage et de CDD.

463. En 2008, la loi du 25 juin portant modernisation du marché du travail[407] généralise ce mode rupture et instaure le dispositif de droit commun de la rupture conventionnelle, ouvert à tous les CDI[408]. Codifié dans une section du Code du travail intitulée « rupture conventionnelle »[409] issue du titre consacré à la rupture du CDI, ce dispositif permet à un employeur et un salarié de convenir, en commun, des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie. Elle résulte d'une convention signée par les parties, devant respecter un certain formalisme. La signature de la convention doit être précédée d'un ou plusieurs entretiens entre les parties, durant lesquels l'employeur et le salarié peuvent se faire accompagner. Au terme de ces entretiens, les parties rédigent ensemble la convention de rupture, qui sera remise au salarié disposant alors d'un délai de rétractation de 15 jours calendaires. En l'absence de rétractation, la convention est adressée à la DIRECCTE pour homologation. Une fois validée, le contrat de travail pourra prendre fin à la date prévue dans la convention. Étant précisé que durant toute la durée de la procédure, le contrat de travail est maintenu et le salarié poursuit son activité. Cette rupture ouvre droit, pour le salarié, à une indemnité spécifique de rupture ne pouvant être inférieure au montant de l'indemnité légale de licenciement, ainsi qu'au bénéfice des allocations chômage, s'il remplit les conditions nécessaires. Il perçoit également l'ensemble des indemnités légales de fin de contrat. Tout litige concernant la rupture conventionnelle, incluant l'homologation par la DIRECCTE, sera porté devant les juridictions prud'homales.

464. L'une des ordonnances du 22 septembre 2017[410] permet désormais de mettre en place une rupture conventionnelle dite collective, par la voie d'un accord collectif portant rupture conventionnelle collective[411]. Cet accord définit les clauses et encadre les conditions de la rupture et doit être validé par la DIRECCTE. Gérard Couturier rappelle, à la lumière de la doctrine ministérielle, que ce mode de rupture « *ne se substitue pas aux formules de plans de départs volontaires connues antérieurement* »[412].

[406] Contrat d'apprentissage, art. L. 6222-18 C. trav. ; CDD, art. L. 1243-1 C. trav. ; convention de reclassement personnalisée, art. L. 1233-65 et s. C. trav. ; congé de mobilité, art. L. 1233-80 C. trav. ; contrat de transition professionnelle, ord. 13 avril 2006 art. 3
[407] Loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail
[408] BOUAZIZ, Paul, et COLLET-THIRY, Nicolas. « La rupture conventionnelle du contrat de travail à durée indéterminée : mode d'emploi ». *Le droit ouvrier*, n° 739 (février 2010).
[409] Art. L. 1237-11 et s. C. trav.
[410] Ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail, art 10.
[411] Art. 1237-19 et s. C. trav.
[412] COUTURIER, Gérard. « Les modes de rupture du contrat de travail hier et aujourd'hui ». *op. cit.*

465. Ainsi, l'objectif de la rupture conventionnelle est bien d'organiser la sortie du contrat de travail en favorisant les échanges et le dialogue entre les parties afin de leur permettre d'y trouver chacune leur intérêt. Ce mode de rupture ne peut être imposé au salarié ou à l'employeur et chaque partie est légitime à en négocier les termes. Il s'agit, de cette manière, de rééquilibrer la relation de travail, en permettant une rupture d'un commun accord, qui ne fasse pas prendre de risques excessifs à aucune des parties mais qui soit protectrice des deux. Ainsi, le salarié se voit garantir ses droits et la prise en considération de ses besoins, ses choix et ses intérêts. Bien qu'il ne prive pas le salarié d'ester en justice, ce mode de rupture consacre, toutefois, une forme de recul du juge dans le règlement des conflits du travail en ce qu'il « *met en place un système de régulation des relations de travail sans passer par le juge, et notamment le juge judiciaire* »[413]. Pierre-Yves Verkindt observe également que malgré les avantages qu'elle peut présenter, en termes de rapidité de la rupture et de désengorgement des tribunaux, elle prive les parties, et surtout le salarié demandeur, d'un échange et d'une confrontation, or : « *Entendre et être entendu, même si l'on perd son procès, c'est être respecté* »[414].

466. En outre, la relation contractuelle entre l'employeur et le salarié se fonde sur un rapport de pouvoir inégal que le droit tend à corriger par un cadre juridique du contrat de travail qui soit protecteur des droits des salariés et qui limite le pouvoir de l'employeur. En effet « *le droit de la rupture du contrat de travail est le cœur du droit du travail* », dès lors « *sans contrôle de la rupture, le contrat de travail perd toute force* »[415]. Or, dans leur recherche d'une organisation du travail équilibrée et d'un mode de rupture du contrat de travail protecteur, le législateur et les juges s'intéressent nécessairement aux nombreux éléments ayant une influence sur la performance humaine et appréhendent, ainsi, le facteur humain et organisationnel.

b. Acteurs de ces droits et obligations issus du code du travail

467. Comme pour tout contrat de droit commun, l'exécution du contrat de travail est créatrice de droits et d'obligations non seulement à destination des parties qu'elles lient, mais aussi, dans une certaine mesure, à destination de tiers au contrat. En effet, au-delà de l'employeur et du salarié, ce rapport contractuel mobilise, compte tenu de sa spécificité, des acteurs externes à l'image des juridictions prud'homales, des institutions représentatives du personnel, ainsi que de l'inspection du travail. Dans cette partie il convient de s'intéresser aux différents acteurs de l'exécution du contrat de travail afin de

[413] FROUIN, Jean-Yves. « Le recul du juge en droit du travail ». *Revue de droit du travail*, 2020, 18.
[414] VERKINDT, Pierre-Yves. « Dessine-moi une démocratie (sociale) sans juges (sociaux)... » *Revue de droit social*, 2018, 957.
[415] LOKIEC, Pascal. « Ruptures ». *Bulletin d'information de la Cour de cassation*, Jurisprudence de la Chambre sociale, n° 887 (15 septembre 2018): 22.

se demander de quelle manière ils contribuent à l'appréhension juridique du facteur humain et organisationnel.

1. La partie forte au contrat de travail, l'employeur

468. Le contrat de travail confère à l'employeur d'importants pouvoirs destinés à lui permettre d'organiser efficacement l'exécution du travail. Ils sont regroupés sous le concept du pouvoir patronal, englobant notamment les pouvoirs de direction, de gestion, de sanction et de contrôle. Le pouvoir patronal est associé à la liberté d'entreprendre reconnu au chef d'entreprise. En contrepartie, l'employeur est titulaire d'un certain nombre d'obligations conséquentes et plus ou moins formelles[416] envers le salarié qu'il emploie.

469. L'employeur est, tout d'abord, tenu de fournir du travail à son salarié[417], de lui payer son salaire[418] et d'exécuter le contrat de travail de bonne foi[419]. De plus, il est garant du respect des durées maximales de travail[420] de ses collaborateurs et il est tenu à une obligation de sécurité de résultat[421] à laquelle nous nous intéresserons plus particulièrement dans la partie suivante.

470. Tout au long du contrat de travail, l'employeur doit garantir l'égalité professionnelle[422], ainsi que la protection contre les discriminations[423] dans le cadre professionnel. A ce titre, le législateur prévoit un cadre juridique imposant à l'employeur de mettre en œuvre à la fois des mesures de prévention et de protection afin de lutter contre ces inégalités. Il convient, par ailleurs, d'observer que « *seul le droit du travail s'est doté de règles de prévention des discriminations, lesquelles ne concernent en outre que le processus de recrutement* »[424]. Ainsi, dès l'embauche, il est interdit de mentionner, dans une offre d'emploi, le sexe ou la situation de famille du candidat recherché, de prendre en compte son appartenance comme critère de recrutement, ou encore de refuser une embauche pour un motif tiré du sexe ou de la situation familiale. L'employeur doit également assurer l'égalité des salariés quant à leur déroulement de carrière, il ne peut prendre en compte un critère discriminant pour fonder une décision, qu'il s'agisse d'une promotion, d'une rémunération, d'une sanction disciplinaire, d'une mutation, d'une action de formation. Le Code du travail pose, toutefois, une exception en fixant une liste d'emplois et

[416] LYON-CAEN, Gérard. « L'obligation implicite ». *Archives de philosophie du droit*, n° 44, 2000.
[417] Cass. Soc. 9 juin 2015, n° 13-26.834, inédit.
[418] Cass. Soc. 20 juin 2006, n° 05-40.662, publié au bulletin 2006, V, n° 217 p. 207.
[419] Art. L. 1222-1 C. trav.
[420] Cass. Soc. 2 octobre 2019, n° 18-12.323, inédit.
[421] Art. L. 4121-1 C. trav. ; Cass. Soc. 28 février 2002, n° 99-21.255 (et s.), arrêts amiante, publié au bulletin civil 2002, V, n° 81, p. 74.
[422] Art. L. 1141-1 et s. ; L. 32221-1 et s. C. trav.
[423] Art. L. 1132-1 et s. C. trav.
[424] LOISEAU, Grégoire. *Le droit des personnes*. 2ème édition. Editions Ellipses, 2020. p. 338.

activités professionnelles pour l'exercice desquels l'appartenance à l'un ou l'autre sexe constitue la condition déterminante[425].

471. En outre, toute mesure prise par l'employeur doit l'être en fonction de critères professionnels, et non pas sur la base de considérations relevant de la vie personnelle du salarié. A défaut, l'employeur encourt des sanctions à la fois civiles mais également pénales. Ces dispositions favorisent une appréhension de chaque individu qui soit globale, fondée sur des critères objectifs et des distinctions proportionnées garantissant une approche du travail sous l'angle du facteur humain et organisationnel.

472. Grégoire Loiseau s'interroge, en outre, sur les nouveaux risques en matière de discrimination induit par le développement des technologies faisant appel à l'intelligence artificielle. Son analyse repose sur « *la propension de l'intelligence artificielle à générer des biais qui peuvent conduire à leur tour à créer ou à renforcer des discriminations* »[426] pouvant, notamment, avoir des conséquences en matière d'emploi et de recrutement.

473. Le respect de la vie privée des salariés[427], ainsi que de leur droit à la déconnexion[428] sont également assurés par l'employeur. Ces principes consacrent l'idée que le travail ne doit pas, dans la mesure du possible, empiéter sur la vie du salarié en dehors du cadre professionnel. Il s'agit, ainsi, de reconnaître l'imbrication entre la sphère professionnelle et la sphère personnelle et la nécessité de protéger cette dernière des atteintes qui pourraient lui être portées. En effet, l'activité professionnelle du salarié est nécessairement impactée par des éléments extérieurs au travail, qui lui sont propres, et inversement. L'individu doit, dès lors, être appréhendé globalement afin de mieux préserver aussi bien sa vie professionnelle que sa vie personnelle.

474. En matière de formation, la Cour de cassation consacre par l'arrêt Expovit de 1992, le principe selon lequel « *l'employeur, tenu d'exécuter de bonne foi le contrat de travail, a le devoir d'assurer l'adaptation des salariés à l'évolution de leurs emplois* » [429]. Cette obligation générale sera codifiée à l'article L. 6321-1 du Code du travail prévoyant qu'il appartient à l'employeur d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail[430]. A ce titre, il est tenu de veiller au maintien de la capacité de ses salariés à occuper un emploi, au regard notamment de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations. Il peut proposer des actions de formation participant au développement de leurs compétences et connaissances. De plus, tous les deux ans, le salarié bénéficie d'un entretien

[425] Art. R. 1142-1 C. trav.
[426] LOISEAU, Grégoire. *Le droit des personnes. op. cit.* p. 337.
[427] Art. L. 1222-4 C. trav.
[428] Art. 2242-17 C. trav. ; Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, dite Loi El Khomri.
[429] Cass. Soc. 25 février 1992, n° 89-41.634, publié au bulletin 1992, V, n° 122 p. 74.
[430] BAUGARD, Dirk. « L'accompagnement dans l'emploi ». *Revue de droit sanitaire et social*, 2012, 993.

professionnel[431] avec son employeur, destiné à envisager ses perspectives d'évolution professionnelle ainsi que les formations qui peuvent y contribuer.

475. En conséquence, l'employeur ne peut fonder un licenciement sur un motif trouvant sa source dans le manque d'adaptation ou de formation du salarié, celui-ci serait dénué de cause réelle et sérieuse[432]. La Cour de cassation va plus loin en ce qu'elle juge que l'absence d'adaptation des salariés à leur poste de travail constitue un manquement de l'employeur dans l'exécution du contrat de travail entraînant un préjudice, pour les salariés concernés, distinct de celui résultant de la rupture du contrat et pouvant être réparé[433].

476. Le salarié, pour sa part, est tenu de suivre les formations proposées par l'employeur. Son refus, sans motif légitime, de suivre une action de formation décidée par l'employeur dans l'intérêt de l'entreprise, justifie un licenciement pour faute grave[434]. De même, l'employeur est réputé avoir satisfait à son obligation de formation si le salarié refuse toute proposition de formation[435].

477. Le législateur confère une importance particulière à la formation dans le cadre de l'exécution du contrat de travail, considérant qu'il est de la responsabilité de l'employeur de s'assurer que ses collaborateurs demeurent « employables ». La formation des salariés et leur adaptation à leur poste de travail leur permet de développer leurs compétences, de se perfectionner dans leur travail et dans la façon dont ils vont contribuer, à la fois individuellement et collectivement, à l'activité professionnelle. La mise en place d'actions de formation permet, ainsi, d'agir sur des facteurs qui vont améliorer la performance globale des salariés. En outre, nous pouvons voir dans cette démarche, une volonté du législateur et des juges de tenir compte du facteur humain et organisationnel à l'œuvre lors de l'exécution de l'activité professionnelle.

478. L'employeur se trouve également garant du bon respect du droit disciplinaire, prévu par les articles L. 1331-1 et suivants du Code du travail. Ce cadre juridique institue les procédures à respecter par l'employeur et les recours possibles pour les salariés et leurs représentants. Dès lors, l'employeur qui envisage de prendre une sanction, autre qu'un avertissement ou une sanction de même nature, doit convoquer le salarié à un entretien, en lui précisant l'objet de la convocation. Le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise. Lors de l'entretien, l'employeur indique le motif de la sanction envisagée et recueille les explications du salarié. En cas de

[431] Art. L. 6315-1 C. trav.
[432] Cass. Soc. 21 oct. 1998, n° 96-44.109, inédit.
[433] Cass. Soc. 23 octobre 2007, n° 06-40.950, publié au bulletin 2007, V, n° 171 ; Cass. Soc. 5 juin 2013, n° 11-21.255, publié au bulletin 2013, V, n° 146 ; Cass. Soc. 7 mai 2014, n° 13-14.749, inédit.
[434] Cass. Soc. 5 décembre 2007, n° 06-42.905, inédit.
[435] Cass. Soc. 13 février 2008, n° 06-43.844, inédit.

sanction, celle-ci doit être motivée et notifiée au salarié au plus tôt deux jours ouvrables après l'entretien et au plus tard un mois après le jour fixé pour l'entretien. Le législateur prévoit également un double délai de prescription puisqu'aucun fait fautif ne peut donner lieu à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de deux mois, à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, à moins que ce fait ait donné lieu dans le même délai à l'exercice de poursuites pénales. De même, aucune sanction antérieure de plus de trois ans ne peut être invoquée à l'appui d'une nouvelle sanction. Par ailleurs, conformément au principe « *non bis in idem* » l'employeur ne peut sanctionner un salarié à plusieurs reprises pour les mêmes faits fautifs, il est réputé avoir épuisé son pouvoir disciplinaire. Toutefois, des poursuites disciplinaires et pénales peuvent se cumuler « sans violer le principe *non bis in idem,* car les premières ne relèvent pas, comme telles, de la matière pénale »[436].

479. Ces éléments de procédure permettent de garantir les droits des salariés et de les protéger contre d'éventuels abus[437]. Il est important de tenir compte de l'impact que peut avoir une sanction sur la vie professionnelle et personnelle du salarié. C'est pourquoi le législateur souhaite ouvrir un dialogue et favoriser les échanges, ménager un temps de réflexion pour l'employeur et ne pas laisser le salarié indéfiniment dans l'expectative d'une sanction. Nous pouvons observer dans cette approche de la procédure disciplinaire une volonté d'appréhender la dimension humaine de la relation de travail, de tenir compte des éléments impactant la performance du travailleur et d'envisager, ainsi, le travail sous l'angle du facteur humain et organisationnel.

480. En cas de litige portant sur une sanction autre qu'un licenciement, il revient au Conseil de prud'hommes d'apprécier la régularité de la procédure et si les faits sont bien de nature à justifier une sanction. Il peut annuler toute sanction qu'il juge irrégulière, injustifiée ou disproportionnée. Concernant le licenciement, le salarié dispose d'un délai de douze mois pour porter le litige devant le Conseil de prud'hommes, auquel il revient d'apprécier la régularité de la procédure suivie et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur. Si le licenciement est jugé comme dénué de cause réelle et sérieuse ou entaché de nullité, le juge peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise ou l'octroi d'une indemnité à la charge de l'employeur. En tout état de cause, le Code du travail précise que : « *si un doute subsiste, il profite au salarié* »[438].

481. De plus, la Chambre sociale consacre le principe d'individualisation des sanctions, à l'occasion d'une affaire de 1991[439]. En l'espèce, suite à une grève au sein d'une entreprise, un employeur

[436] FUCINI, Sébastien. « Principe *non bis in idem* : inapplicabilité aux procédures disciplinaires ». *Dalloz Actualités*, 9 novembre 2020.
[437] SOURY, Gérard. « La protection du salarié : jurisprudence récente relative au droit disciplinaire dans l'entreprise ». Rapport annuel 2000. Cour de cassation, 2000.
[438] Art. L. 1235-1 C. trav.
[439] Cass. Soc. 15 mai 1991, n° 89-42.270, publié au bulletin 1991, V, N° 236 p. 144.

sanctionne des salariés grévistes pour avoir entravé la liberté du travail. Le litige porte alors sur la différence de sanction entre les salariés, puisque certains seront licenciés, tandis que d'autres seront uniquement mis à pied. Bien que rappelant le principe d'interdiction de la discrimination, les juges de la Cour de cassation observent, toutefois, qu'il est permis à l'employeur « *dans l'exercice de son pouvoir d'individualisation des mesures disciplinaires et dans l'intérêt de l'entreprise, de sanctionner différemment des salariés qui ont participé à une même faute* ».

482. En outre, si un litige est porté à leur connaissance, il appartient aux juges d'apprécier et de qualifier les sanctions, ainsi que le respect de la procédure disciplinaire. Les juges du fond « *disposent d'un pouvoir souverain d'appréciation pour tout ce qui touche la matérialité des faits et leur preuve* », ils sont tenus de procéder à l'analyse des faits, la recherche des causes, la caractérisation des comportements fautifs. Tandis que la Cour de cassation contrôle la décision des juges du fond « *dans ses éléments relatifs à la légalité de la sanction (...) ainsi que leur appréciation de la gravité de la faute* » [440]. Ce contrôle doit être réalisé sous l'angle humain et organisationnel afin d'en faire une approche plus globale et plus juste. Il convient de se demander pourquoi et comment une telle faute a été réalisée, quelles ont été les motivations du salarié, quel en est l'impact sur son travail et celui de ses collaborateurs, la sanction est-elle proportionnée aux conséquences réelles ou potentielles ?

483. L'employeur est, également, titulaire d'un certain nombre d'obligations relatives aux institutions représentatives du personnel au sein de l'entreprise. En effet, la représentation des intérêts des salariés dans l'entreprise est assurée par des institutions élues et garantie par l'employeur. Ainsi, en application de dispositions légales[441], il lui appartient de mettre en place un CSE, ainsi que les commissions qui s'imposent, de consulter et informer ces institutions conformément à leurs attributions, tout en leur conférant les moyens nécessaires pour accomplir leurs missions. De même, à échéances régulières et sur des thèmes déterminés, l'employeur doit engager des négociations avec les délégués syndicaux représentatifs dans l'entreprise en vue de parvenir à la signature d'un accord collectif[442]. Les partenaires sociaux sont également libres de négocier sur des thématiques de leur choix et les délégués syndicaux doivent se voir octroyer les moyens de réaliser leurs missions. Ces institutions ont un rôle fondamental dans l'entreprise, ils écoutent et dialoguent avec les salariés, défendent leurs intérêts, font remonter leurs revendications. Ils constituent un canal essentiel à la bonne gestion de l'entreprise, fondé principalement sur les individus. Par l'encadrement des relations sociales, le législateur permet de donner une voix aux salariés dans l'entreprise, afin que l'employeur puisse davantage tenir compte du facteur humain et organisationnel lors de l'exécution de l'activité professionnelle.

[440] SOURY, Gérard. « La protection du salarié : jurisprudence récente relative au droit disciplinaire dans l'entreprise ». *op. cit*.
[441] Art. L. 2311-1 et s. C. trav.
[442] Art. L. 2143-3 et s. C. trav.

2. La partie faible au contrat de travail, le salarié

484. L'exécution du contrat de travail implique, pour le salarié, un certain nombre d'obligations vis-à-vis de son employeur mais également de ses collègues, trouvant généralement leurs fondements dans l'article L. 1222-1 du Code du travail qui dispose que le contrat de travail doit être exécuté de bonne foi.

485. Assez logiquement, le salarié a, tout d'abord, l'obligation d'exécuter sa prestation de travail, telle qu'elle est prévue dans son contrat de travail. Il réalise son activité selon les conditions et l'organisation déterminées par l'employeur et par le régime de travail de l'entreprise relativement au contrat de travail, aux usages, au règlement intérieur, aux accords d'entreprise et conventions collectives. Plus généralement, il respecte les directives et mesures disciplinaires émises de l'employeur dans le cadre de son pouvoir de direction, telles que l'horaire de travail, les consignes de sécurité, les règles d'hygiènes, etc. Par le contrat de travail le salarié s'engage, non seulement à réaliser une activité professionnelle mais plus globalement à réaliser cette activité dans le respect d'un cadre juridique imposé.

486. Le salarié est également tenu à une obligation générale de loyauté. Elle se traduit par l'interdiction de tout acte contraire à l'intérêt de l'entreprise et l'interdiction de tout acte de concurrence déloyale. Cette obligation s'applique à tous les salariés, quel que soit leur poste ou leur type de contrat, durant toute la durée du contrat, y compris les périodes de suspension. Les juges de la Cour de cassation admettent qu'un manquement à cette obligation de loyauté constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement, pouvant aller jusqu'à caractériser une faute grave[443].

487. Dans le même sens, le salarié respecte une obligation générale de discrétion et de secret professionnel quant aux informations dont il a connaissance dans l'exercice de ses fonctions. La divulgation d'un secret professionnel ou d'un secret de fabrication est sanctionnée pénalement[444].

488. Corollairement à l'obligation de formation et d'adaptation au poste de travail incombant à l'employeur, il revient au salarié de suivre les formations proposées par l'employeur et de s'efforcer de s'adapter aux évolutions de son emploi. Le refus du salarié de suivre une formation doit nécessairement être fondé sur un motif légitime[445]. Dans le cas contraire, considérant que l'envoi en formation relève du pouvoir de direction de l'employeur, la Chambre sociale de la Cour de cassation considère que le refus du salarié de s'y conformer peut constituer une faute justifiant un licenciement[446]. De même, le refus du salarié de suivre une formation en vue de son adaptation au poste de travail peut motiver un

[443] Cass. Soc. 1 décembre 2011, n° 09-71.204, inédit.
[444] Art. L. 1227-1 C. trav.
[445] Cass. Soc. 30 novembre 1977, n° 76-40.844, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale N. 661 P. 529.
[446] Cass. Soc. 3 décembre 2008, n° 07-42.196, inédit.

licenciement pour insuffisance professionnelle[447], tandis que le refus du salarié de suivre une formation en vue de son reclassement peut motiver un licenciement économique pour impossibilité de reclassement. En outre, l'employeur peut tirer des conclusions du refus injustifié d'un salarié de suivre une formation. Par ailleurs, les échecs répétés d'un salarié à une formation nécessaire à l'exercice de son activité peuvent justifier un licenciement pour insuffisance professionnelle[448].

489. Enfin, le Code du travail oblige, dans son article L. 4122-1, le salarié à une obligation de sécurité. Il prévoit, ainsi, que, conformément aux directives de l'employeur, « *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* ». Bien que le respect de la santé et de la sécurité repose, avant tout, sur l'employeur, le législateur rappelle que les salariés ont également un rôle à jouer en la matière[449]. En effet, il leur appartient d'exécuter leur travail de façon à préserver au maximum la santé et la sécurité de leurs collaborateurs. Il s'agit d'une obligation de moyens, à la différence de l'employeur, limitée aux compétences et à la formation dont dispose le salarié. Il convient d'observer que le non-respect, par le salarié, de son obligation de sécurité peut justifier une sanction disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement pour faute[450]. Toutefois, Si le salarié qui estime que sa situation de travail présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé peut se prévaloir de son droit d'alerte ou de son droit de retrait et, ainsi, « *se soustraire à l'autorité de l'employeur sans qu'aucune sanction puisse être retenue contre lui* »[451].

490. En outre, par ces obligations le droit va plus loin que le simple encadrement de l'activité professionnelle mais vise plus globalement l'individu en tant que salarié. En raison de son statut le salarié fait partie d'une entreprise, il représente un employeur. A ce titre, il est contraint par certaines obligations et réserves impactant globalement sa vie professionnelle, voire sa vie personnelle. Par le régime juridique applicable au salarié le législateur et les juges s'attachent, en outre, à encadrer son action et sa performance globale jusque dans ses compétences, ses interactions, son environnement et son organisation de travail. Nous pouvons dès lors voir dans cette approche du salarié exécutant le contrat de travail une manière d'appréhender juridiquement le concept de facteur humain et organisationnel.

3. Les acteurs extérieurs au contrat de travail

491. Certains acteurs extérieurs au contrat de travail jouent également un rôle dans le contrôle de son exécution, tels que les organisations représentatives du personnel, l'inspection du travail et enfin les

[447] Cass. Soc. 13 février 2008, n° 06-43.844, inédit.
[448] Cass. Soc. 5 juin 2019, n° 18-100.50, inédit.
[449] FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « L'obligation de sécurité du salarié ». *Revue de droit social*, 2007, 687.
[450] Cass. Soc. 6 juin 2007, n° 05-459.84, inédit.
[451] FADEUILHE, Pierre. « L'obligation de sécurité du salarié ». *Juris associations*, n° 598 (2019): 30.

juges. Il convient ici d'observer en quoi leurs missions tiennent nécessairement compte de la dimension humaine et organisationnelle de l'activité professionnelle.

492. Au sein même de l'entreprise, les institutions représentatives du personnel sont des instances destinées à représenter et défendre les intérêts des salariés dans l'entreprise. Il peut s'agir de délégués syndicaux (DS) ou d'élus du personnel. Les DS[452] sont désignés par les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise, ils sont obligatoires dans les entreprises de plus de 50 salariés et ont pour mission de représenter leur organisation et de défendre les intérêts des salariés. A ce titre, ils peuvent faire connaître, auprès de l'employeur, les réclamations, revendications ou propositions de leur syndicat, négocier les accords collectifs et assister les salariés.

493. Par ailleurs, une organisation syndicale qui ne serait pas représentative au sein de l'entreprise d'au moins 50 salariés, peut constituer une section syndicale et désigner un représentant de la section[453]. Ce dernier bénéficie des mêmes prérogatives que le délégué syndical, à l'exception du pouvoir de négocier des accords collectifs. Il a pour objectif d'animer sa section syndicale afin de la faire connaître et de devenir représentatif lors des prochaines élections.

494. Le Comité social et économique (CSE)[454] est une instance de représentation du personnel composée de membres élus et obligatoire dans les entreprises de plus de 11 salariés, instituée par l'une des ordonnances dites Macron de 2017[455]. Elle absorbe les anciennes institutions représentatives que sont le Comité d'entreprise, les délégués du personnel et le Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail. Ses attributions varient en fonction de l'effectif de l'entreprise, ainsi dans les entreprises de moins de 50 salariés, la délégation du personnel au CSE a pour mission de présenter à l'employeur les réclamations individuelles ou collectives des salariés. Tandis que dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le CSE a également pour mission d'assurer une expression collective des salariés afin que leurs intérêts soient pris en compte dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production. De plus, l'employeur doit mettre en place une commission santé sécurité et conditions de travail (CSST) dans les entreprises d'au moins 300 salariés, les établissements distincts d'au moins 300 salariés et les établissements mentionnés à l'article L. 4521-1 du Code du travail. Il peut également décider de créer d'autres commissions, relatives notamment à la formation, l'aide au logement, l'économie ou l'égalité professionnelle. Il appartient également au CSE de désigner, parmi

[452] Art. L. 2143-1 à 2143-23 C. trav.
[453] Art. L. 2142-1-1 et s. C. trav.
[454] Art. L. 2311-1 et s. C. trav.
[455] 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, dite ordonnance Macron

ses membres, un référent en matière de lutte contre le harcèlement sexuel et les agissements sexistes, pour une durée qui prend fin avec celle du mandat des membres élus du comité.

495. Enfin, l'ordonnance de 2017 instituant le CSE prévoit également la possibilité, pour les entreprises, de mettre en place des représentants de proximité, par voie d'accord collectif. Leur objectif est de pallier à la disparition des délégués du personnel en assurant une représentation du personnel au plus proche du terrain.

496. Bien que nous puissions déplorer la disparition du Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) au profit du CSE et d'une Commission spécialisée[456], les questions de santé sont, toutefois, bien intégrées dans ce nouveau cadre. Ainsi, Hervé Lanouzière constate l'apport de ces trois niveaux de représentation. Dès lors, si « *le CSE constitue l'échelon stratégique de la délibération, les responsables de proximité permettent le signalement et le relai local, tandis que l'analyse et l'expertise technique reviennent à la commission santé, sécurité et conditions de travail (SSCT)* »[457].

497. La mise en place d'institutions représentatives du personnel dans l'entreprise témoigne de la volonté du législateur de donner une voix aux salariés, face à l'employeur. Il s'agit de garantir la représentation de leurs intérêts dans l'entreprise et, ainsi, de tenir compte de tous les facteurs impactant l'activité des salariés et de l'organisation du travail.

498. L'Inspection du travail est un service de l'État, assuré par des agents de contrôle basés dans les DIRECCTE[458]. L'article L. 8112-1 du Code du travail prévoit que ces agents sont chargés de veiller à l'application des dispositions du Code du travail et des autres dispositions légales relatives au régime du travail, ainsi qu'aux stipulations des conventions et accords collectifs de travail. Ils exercent également une fonction d'information et de conseil auprès des employeurs, salariés et institutions représentatives du personnel relativement aux conditions d'application de cette réglementation. Ils sont également chargés de constater les infractions à ces dispositions et stipulations et sont libres d'organiser et de conduire des contrôles à leur initiative et décident des suites à leur apporter. Plus généralement, l'Inspection du travail met en œuvre une politique de l'emploi ainsi qu'une politique d'insertion dans l'emploi, elle encourage le développement local de l'emploi.

499. De son côté l'employeur est tenu de rendre des comptes à l'Inspection du travail, qu'il a l'obligation de contacter dans plusieurs situations, s'agissant de l'élaboration du règlement intérieur de son entreprise, de la mise en place d'un dispositif d'horaires individualisés, de dérogation à la durée

[456] LYON-CAEN, Antoine. « Au lendemain ». *Revue de droit du travail*, 2020, 433.
[457] LANOUZIÈRE, Hervé. « CHSCT au CSE : Pour une lecture articulée du nouveau tryptique de la représentation collective en matière de santé au travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1793, 2017.
[458] Art. L. 8112-1 et s. C. trav.

maximale de travail ou de travail dissimulé. De même, l'Inspection du travail doit être saisie quant à l'autorisation de licenciement d'un salarié protégé et l'homologation des ruptures conventionnelles. Les agents de contrôle de l'Inspection du travail sont également compétents pour tout conflit entre un salarié et son employeur, ainsi qu'en matière de harcèlement, de manquement à la réglementation en matière de conditions et de durée de travail, et en matière de santé et de sécurité au travail.

500. En outre, par cet organe de contrôle il s'agit de s'assurer que l'entreprise applique bien l'ensemble de la législation du travail, qu'elle met en place une organisation et des conditions de travail qui y est conforme et qui permet, ainsi, de respecter et de garantir les droits et libertés fondamentales de ses salariés. A cette fin, les agents de contrôle de l'Inspection du travail enquêtent et sanctionnent, ils s'intéressent aux entreprises, à leurs activités, à leurs fonctionnements, et tiennent nécessairement compte de leurs organisations et de leurs salariés[459].

501. Les juges disposent d'un rôle central en ce qu'ils s'attachent à garantir un rapport de travail qui soit le plus équilibré possible tout au long de l'exécution du contrat de travail. Ainsi, lorsqu'un litige est porté devant eux il incombe aux juges de s'assurer que les parties au contrat respectent bien leurs obligations contractuelles. Classiquement, les juges du fond, issus des Conseil de prud'hommes et des Cours d'appel, jugent à la fois les faits et le droit, tandis que les juges de la Cour de cassation sont uniquement des juges du droit.

502. Dès lors, les juges sont fondés à contrôler la légitimité et la proportionnalité des mesures et directives prises par l'employeur, tant qu'ils n'entravent pas sa liberté d'entreprendre. Il leur revient de décider si l'employeur a bien agi conformément à ses obligations contractuelles, en faisant un usage régulier de ses pouvoirs, ou bien s'il a violé les droits et libertés fondamentales des salariés. Ainsi, les juges peuvent, par exemple, condamner l'absence de formation, l'application d'une décision discriminatoire ou le manque de mesures de sécurité dans l'entreprise, mais ils peuvent également confirmer la mise en œuvre de moyens de reclassement suffisants ou le choix d'une sanction disciplinaire proportionnée.

503. Toutefois, les juges n'entendent pas se substituer à l'employeur. Ils encouragent le chef d'entreprise à « *user de ses pouvoirs et à prendre ses responsabilités* » sans pour autant renoncer à « *sa mission : celle de juger les contestations* »[460].

[459] VIEILLE, Vincent. « Inspecter le travail ou veiller à l'application du droit du travail : une mission impossible ? » *Revue de droit social*, 2006, 666.
[460] WAQUET, Philippe. « Le juge et l'entreprise ». *Revue de droit social*, 1996, 472.

504. Par ailleurs, la qualification du contrat de travail étant indifférente de la seule volonté des parties, c'est aux juges du fond qu'il appartient d'interpréter le contrat[461]. C'est devant les juges du fond que sera porté tout litige relatif à l'existence ou non d'un contrat de travail. Ils examineront, alors, les conditions dans lesquelles le salarié exécute son activité, afin de déterminer si ce rapport contractuel remplit bien les trois conditions du contrat de travail, à savoir l'exécution d'un travail, qui soit rémunéré et réalisé dans le cadre d'un lien juridique de subordination. De cette manière, il s'assure que le travailleur étant dans une situation de salariat bénéficie bien des protections associées à ce statut.

505. En matière de licenciement plus spécifiquement, le pouvoir des juges est conséquent et c'est, fréquemment, à l'occasion de ce type de litige qu'ils examinent plus largement le respect, par les parties, de leurs obligations contractuelles. Ainsi, il appartient aux juges du fond d'apprécier la régularité de la procédure suivie, ainsi que le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur[462]. Ils disposent du pouvoir de qualifier les faits, et peuvent, à ce titre, remettre en cause la sanction prise par l'employeur. Le Code du travail précise que pour ce faire, le juge « *forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties après avoir ordonné, au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles* ».

506. En outre, le travail des juges consiste à étudier les faits et à s'interroger sur la bonne application des règles issues du code du travail et de la jurisprudence. Ils cherchent, ainsi, à adapter la règle de droit générale à la situation particulière qui est portée devant eux. Dès lors, l'analyse au cas par cas de la situation par les juges nécessite de s'intéresser à l'ensemble des éléments ayant joué un rôle dans sa réalisation et, ainsi, de tenir compte plus spécifiquement du facteur humain et organisationnel, en tant que composante essentielle de l'activité. La problématique au sujet de laquelle les juges seront saisis repose, au moins pour partie, sur une question humaine, intéressant la personne du salarié. Si la question est purement technique ou technologique, le litige sera porté devant un autre type de juridiction.

507. Nous pouvons, ainsi, constater que ces différents acteurs, bien que ne poursuivant pas les mêmes objectifs, fondent tous les trois leurs démarches sur la prise en compte du facteur humain et organisationnel dans l'activité professionnelle et ont, ainsi, pour effet de garantir les droits et libertés des salariés.

[461] Ass. Plénière 4 mars 1983, n° 81-11.647, 81-15.290, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Assemblée plénière N. 3 ; Cass. Crim. 29 octobre 1985, n° 84-95.559, publié au bulletin criminel 1985 n° 335.
[462] Art. L. 1235-1 C. trav.

c. Introduction d'approches juridiques complémentaires au droit social

508. L'exécution du contrat de travail se confronte à l'application d'autres types de législations et réglementations relatives à l'activité professionnelle, telle que le droit civil des contrats, le droit de la protection sociale et le droit pénal. Chacune de ces disciplines coexistent avec le droit du travail et le régime du contrat de travail et propose une approche du facteur humain et organisationnel.

1. Approche du facteur humain et organisationnel par le droit civil et le contrat

509. Le contrat de travail constitue un contrat de droit privé qui s'insère dans le cadre du droit civil[463]. A ce titre, il convient d'aborder les grands principes du contrat civil, applicable au contrat de travail, afin d'en souligner la dimension humaine et organisationnelle. Ainsi, le Code civil consacre la liberté contractuelle[464] et pose le principe selon lequel « *le contrat est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations* ». Le contrat doit être négocié, formé et exécuté de bonne foi, cette disposition étant d'ordre public[465]. Ce principe, que l'on retrouve en matière de contrat de travail notamment à l'article L 1222-1 du Code du travail, impacte le cocontractant au-delà du cadre formel du contrat. Elle vise la conscience de l'individu, sa croyance d'agir conformément à ce qui est attendu de lui et influence, ainsi, la performance humaine et donc le facteur humain et organisationnel.

510. L'article 1128 du Code civil prévoit que la validité du contrat repose sur trois conditions cumulatives : le consentement des parties, leur capacité à contracter et un contenu licite et certain.

511. Le consentement, tout d'abord, doit exister et être libre et éclairé. A défaut, il peut être vicié par l'erreur, le dol ou la violence s'ils ont été déterminant de l'engagement de l'une des parties et que sans cela elle n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes[466]. L'erreur constitue une fausse représentation d'un élément du contrat par l'un des cocontractants, le dol vise le fait d'obtenir le consentement de l'autre partie par des manœuvres ou des mensonges[467] et il y a violence lorsqu'une partie s'engage sous la pression d'une contrainte[468]. Par l'édiction de ces trois vices possibles, le droit des contrats s'intéresse à ce qu'il y a derrière l'expression du consentement des parties, en recherchant la volonté et l'intention des cocontractants. Nous pouvons y voir une démarche de prise

[463] FABRE-MAGNAN, Muriel. « La réforme du droit des contrats : quelques contre-feux civilistes à la déréglementation du droit du travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1739 (10 octobre 2016).
[464] Art. 1102 C. civ.
[465] Art. 1104 C. civ.
[466] Art. 1130 C. civ.
[467] Art. 1137 C. civ.
[468] Art. 1140 C. civ.

en compte du facteur humain et organisationnel en ce que le législateur fonde la validité du contrat sur l'ensemble des éléments ayant influencé la décision des parties.

512. La capacité à contracter, quant à elle, est prévue par l'article 1145 du Code civil. Elle vise l'aptitude d'une personne à être titulaire de droits et à les exercer. Or, certaines personnes, en raison de leur âge ou de leur déficience, sont considérées comme incapable de contracter. Il s'agit des mineurs non émancipés et des majeurs protégés en raison d'une altération de leurs facultés mentales ou corporelles de nature à empêcher l'expression de leur volonté[469]. Ces personnes peuvent être visée par deux types d'incapacité, l'incapacité de jouissance qui empêche une personne d'être titulaire de certains droits et l'incapacité d'exercice qui empêche une personne d'exercer par elle-même les droits dont elle est titulaire. Ainsi, le législateur entend s'assurer que le cocontractant soit en mesure et en état d'exercer ses droits en tant que personne.

513. Enfin, le contenu du contrat est nécessairement licite et certain et il « *ne peut déroger à l'ordre public ni par ses stipulations, ni par son but, que ce dernier ait été connu ou non par toutes les parties* »[470]. Pour cela, le contrat doit avoir une contrepartie[471] et un objet entendu comme une prestation présente ou future qui soit possible et déterminée ou déterminable[472], sauf exceptions. Dès lors, il importe que les parties s'engagent dans une relation contractuelle valide au regard du droit. L'objet du contrat ne peut être illégal, auquel cas le contrat serait nul.

514. Le contrat a une force d'obligation et son exécution engage la responsabilité contractuelle[473] des cocontractants. Par ailleurs, conformément au principe de l'effet relatif des contrats celui-ci ne créé pas d'obligation à l'égard des tiers[474].

515. Le contrat prend fin soit lorsqu'il a atteint son terme pour un contrat à durée déterminée, soit en cas de résolution, de caducité ou de nullité. Le législateur prévoit qu'une résolution du contrat peut résulter soit de l'application d'une clause résolutoire soit d'une notification du créancier au débiteur ou d'une décision de justice, en cas d'inexécution suffisamment grave du débiteur[475]. La caducité du contrat survient, quant à elle, si l'un de ses éléments essentiels disparaît[476]. Tandis que la nullité frappe le contrat qui ne remplit pas les conditions requises pour sa validité[477]. Elle peut être absolue lorsque la règle violée

[469] Art. 1146 C. civ. ; art. 425 C. civ.
[470] Art. 1162 C. civ.
[471] Art. 1169 C. civ.
[472] Art. 1163 C. civ.
[473] Art. 1217 et s. C. civ.
[474] Art. 1199 C. Civ.
[475] Art 1224 C. civ.
[476] Art. 1186 C. civ.
[477] Art. 1178 et s. C. civ.

a pour objet la sauvegarde de l'intérêt général ou relative lorsque la règle violée a pour seul objet la sauvegarde d'un intérêt privé. Par ces motifs de rupture, le législateur sanctionne les cocontractants qui ne rempliraient pas, ou plus, leurs obligations contractuelles ou dont le contrat ne remplirait pas, ou plus, les critères de validité du contrat. Il s'agit, ainsi, de tenir compte de l'intention des parties lorsqu'elles contractent puis exécutent le contrat.

516. L'ensemble de ces principes est transposé au contrat de travail, qui doit remplir ces différents critères afin d'être valide. Or, nous pouvons considérer qu'au moyen du contrat, le droit civil confirme, ainsi, l'idée d'une appréhension globale de l'humain, par tous les éléments qui influencent son action et sa performance, lesquels constituent le facteur humain et organisationnel. En effet, le législateur considère le cocontractant à travers ses choix, ses objectifs ou encore les moyens dont il dispose afin de penser la formation du contrat, son exécution et son terme.

2. Ouverture de droits en matière de sécurité sociale

517. Le statut de salarié entraine l'application d'un ensemble de droit relatifs à la sécurité sociale[478] qu'il convient d'envisager sous l'angle du facteur humain et organisationnel en ce qu'ils visent à répondre à des besoins déterminés des salariés.

518. L'ouverture de ces droits dépend du paiement de cotisations sociales à la fois patronales et salariales, calculées proportionnellement au salaire. La Sécurité sociale est un système étatique permettant d'assurer les risques qualifiés de sociaux qui peuvent survenir dans la vie des travailleurs et de leurs ayants-droits. Elle est composée de différents régimes, le régime général qui concerne les salariés et qui recouvre environ 88% des actifs, le régime agricole qui concerne les exploitants et salariés agricoles qui recouvre environ 5% des actifs, auxquels s'ajoutent de nombreux régimes spéciaux visant les salariés non couverts par le régime général, lesquels recouvrent environ 7% des actifs[479]. La sécurité sociale a pour but de fournir une couverture sociale concernant certains risques relatifs à la maladie, les accidents du travail et les maladies professionnelles, la famille et la vieillesse.

519. La sécurité sociale s'inscrit dans le cadre plus large de la protection sociale, laquelle inclut également les systèmes de protection complémentaires, l'assurance chômage, ainsi que les aides sociales.

520. L'article L 311-2 du Code de la sécurité sociale pose les trois critères d'assujettissement au régime général de la Sécurité sociale, il dispose que : « *Sont affiliées obligatoirement aux assurances sociales*

[478] BOUILLOUX, Alain. « Le droit de la protection sociale, un modèle ? » *Semaine Sociale Lamy*, n° 1494, 2011.
[479] Sécurité sociale. Les régimes [En ligne : *https://www.securite-sociale.fr/la-secu-cest-quoi/organisation/les-regimes* (consulté en juillet 2020)]

du régime général, quel que soit leur âge et même si elles sont titulaires d'une pension, toutes les personnes quelle que soit leur nationalité, de l'un ou de l'autre sexe, salariées ou travaillant à quelque titre ou en quelque lieu que ce soit, pour un ou plusieurs employeurs et quels que soient le montant et la nature de leur rémunération, la forme, la nature ou la validité de leur contrat » [480]. Ce texte prévoit trois conditions – une personne salariée, rémunérée, disposant d'un contrat – bien que dans les faits ce soit le statut qui constitue le principal critère pour les juges. En outre, l'assujettissement au régime général de la Sécurité sociale repose principalement sur la qualité de salarié et dépend, ainsi, de la reconnaissance d'un contrat de travail. C'est pourquoi nous nous intéresserons, ici, d'avantage au régime général qu'aux autres régimes existants.

521. Sont également assimilés à ce statut, les membres de la famille et certains travailleurs ayant un statut particulier. En effet, aussi bien le conjoint que les enfants du salarié, dans la limite d'un certain âge, ainsi que l'ascendant, le descendant, le collatéral du salarié, dans certaines circonstances[481]. Le Code de la sécurité sociale prévoit, par ailleurs, dans son article L. 311-6 l'affiliation au régime général du « *conjoint d'un travailleur non salarié qui participe effectivement à l'entreprise ou à l'activité de son époux, à titre professionnel et habituel, et perçoit un salaire correspondant au salaire normal de sa catégorie professionnelle* ».

522. Le critère du salariat sur lequel repose l'assujettissement au régime général génère un contentieux important, porté par l'URSSAF, quant à la requalification de contrat en contrat de travail. L'objectif pour l'URSSAF étant de faire reconnaître la qualité de salarié, au regard du lien juridique de subordination, afin d'obtenir, a posteriori, le versement des cotisations sociales que l'employeur auraient dû payer.

523. Ainsi, en ouvrant le bénéfice des prestations de sécurité sociale non seulement au salarié, qui a effectivement cotisé, mais également à toute sa famille, le législateur fait une approche large du salarié qui ne se limite pas au travail. Il tient compte des spécificités familiales du salarié et s'y adapte. Il envisage l'individu d'un point de vue social, il considère le citoyen, au-delà du travailleur et appréhende, dès lors, le facteur humain et organisationnel mobilisé par le salarié lors de l'exécution du contrat de travail.

524. Il convient, par ailleurs, d'observer que le régime agricole n'opère pas de distinction entre l'employeur et le salarié, le critère d'assujettissement est l'activité agricole. Ce régime regroupe, ainsi, tous les actifs de l'agriculture, quelle que soit leur qualité. Enfin, les régimes spéciaux disposent de règles de fonctionnement propres et spécifiques à chacun de ces 27 régimes.

[480] Art. L. 311-2 et s. C. sécurité sociale
[481] Art. L. 161-1 C. sécurité sociale

525. Le régime général de la Sécurité sociale est composé de cinq branches différentes, elles-mêmes chargées de la gestion de risques particuliers. Ainsi, il y a la branche famille, gérée par les Allocations familiales, la branche maladie et la branche accidents du travail et maladies professionnelles, toutes deux gérées par l'Assurance Maladie, la branche retraite, gérée par l'Assurance Retraite et enfin la branche recouvrement, gérée par les URSSAF.

526. De cette façon, le régime général entend couvrir un ensemble de risques qualifiés de sociaux par la Sécurité sociale. En l'absence de définition légale d'un tel risque, la doctrine adopte la conception de Paul Durand selon laquelle le risque social correspond à tous les risques inhérents à la vie en société[482]. Plus récemment, Jean-Jacques Dupeyroux a proposé une approche plus pragmatique considérant que le risque social est celui pris en considération par le droit de la sécurité sociale[483]. Ce dispositif vise, en outre, à prendre en charge des risques, constituant des évènements non réalisés, sur la base d'un système assurantiel. La sécurité sociale ne couvre pas les besoins, qui sont, eux, pris en charge par l'aide sociale.

527. Il convient d'observer que le risque lié à la perte de l'emploi n'est pas inclus dans le système de sécurité sociale en ce qu'il n'a pas été envisagé à l'époque de sa création, en 1945, période de plein emploi. Toutefois, l'assurance chômage a été fondée en 1958, sur le même modèle assurantiel que la sécurité sociale, afin de protéger les salariés lorsqu'ils perdent leur emploi.

528. En outre, par ce système de sécurité sociale, le législateur fait une lecture très large des risques sociaux. Il ne s'agit pas seulement de considérer les risques liés au travail pouvant affecter directement l'exécution de l'activité professionnelle ; mais plus globalement un ensemble de risques pouvant affecter les conditions d'existence du salarié et, indirectement, l'exécution de l'activité professionnelle. La mise en œuvre de ce système innovant et protecteur démontre la volonté du législateur de l'époque de penser un modèle social basé sur la redistribution et la solidarité soutenu par un Etat providence. Ainsi, par ce dispositif le salarié est envisagé au-delà simplement de l'exécution du travail mais bien dans toutes les situations sociales qui peuvent l'affecter et impacter sa force de travail. Le droit à la sécurité sociale ne peut être pensé indépendamment d'une appréhension du facteur humain et organisationnel en ce que cette discipline s'attache précisément à protéger l'individu, et ses ayants droits, de tous les éléments et événements sociaux pouvant avoir un impact négatif sur le salarié, sa performance, son travail.

[482] DURAND, Paul. La politique contemporaine de sécurité sociale. Dalloz. 1953.
[483] DUPEYROUX, Jean-Jacques. Droit de la Sécurité sociale. Dalloz. 2005.

3. L'impact du droit pénal sur le contrat de travail et le salarié

529. Le droit pénal organise les rapports entre la Société et l'individu, il définit les infractions et les sanctions applicables à ces comportements. Les trois types d'infractions pénales existantes sont classées en fonction de leur gravité, au regard de la violation de normes sociales. On distingue alors les contraventions, les délits et les crimes. La procédure, ainsi que le type de sanction et la juridiction concernée varient en fonction de la gravité de l'infraction. Le droit pénal produit des effets en droit du travail en cas d'infraction pénalement répréhensible dont il convient d'étudier l'impact sur le facteur humain et organisationnel.

530. Lorsqu'un individu est impliqué dans la réalisation d'une infraction que l'institution judiciaire décide de prendre en charge, cette affaire pénale peut avoir d'importantes conséquences pour l'individu en question, aussi bien au regard de sa vie privée que de sa vie professionnelle. Ainsi, la mise en cause d'un salarié dans une affaire pénale peut impacter la relation contractuelle de travail, notamment en fonction de la sanction que va décider le juge mais également de la procédure et de l'enquête préalables à cette décision. Nous nous intéresserons ici aux infractions susceptibles d'avoir des effets sur l'exécution du contrat de travail par le salarié.

531. L'absence du salarié, due à une arrestation, une garde à vue, une détention provisoire ou une incarcération, qu'elle soit brève ou prolongée, peut être source de désorganisation et de trouble pour le fonctionnement de l'entreprise[484]. Face à une telle situation, le salarié a l'obligation d'informer l'employeur de son absence[485]. L'incarcération constitue, alors, un motif légitime d'absence. Dans le cas contraire, bien que la détention ne puisse constituer un motif de licenciement, l'absence du salarié peut, quant à elle, constituer un motif de sanction. Ainsi, cette absence pourra être analysée en absence injustifiée, voire en abandon de poste, désorganisant le service et susceptible de faire l'objet d'une sanction disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement[486]. De même, peut constituer une faute grave le fait, pour le salarié, de cacher à l'employeur le véritable motif de son absence[487].

532. La question se pose de savoir si le salarié peut être licencié pour faute consécutivement aux poursuites pénales dont il fait l'objet. Par principe, la mise en détention d'un salarié ne rompt pas de plein droit le contrat de travail[488]. A l'instar de ce qui est prévu par la jurisprudence en matière d'arrêt

[484] AYADI, Marion, et KANTOROWICZ, Laura. « Le salarié objet de poursuites pénales : quelles actions pour l'employeur ? » *Editions Francis Lefebvre*, 10/17.
[485] L'article 63-2 du Code de procédure pénale autorise le salarié en garde à vue à faire prévenir son employeur.
[486] Cass. Soc. 3 novembre 1977, n° 76-40.747, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale N. 585 P. 467 ; Cass. Soc. 30 avril 1987, n° 84-42.554, publié au bulletin 1987, V, n° 243 p. 155 ; Cass. Soc. 20 mai 2015, n° 14-10.270, inédit.
[487] Cass. Soc. 20 juillet 1989, n° 86-45.581, inédit ; Cass. Soc. 31 mars 1993, n° 89-43.367, inédit.
[488] Cass. Soc. 15 octobre 1996, n° 93-43.668, publié au bulletin 1996, V, n° 326 p. 231.

de travail pour maladie, le contrat de travail du salarié en détention est suspendu, pour une durée égale à celle de la condamnation.

533. Il convient, toutefois, de distinguer les situations dans lesquelles les faits punis relèvent de la vie privée du salarié de celles où les faits punis relèvent de sa vie professionnelle. Ainsi, si le salarié est mis en cause pour des faits relevant de sa vie privée, l'employeur ne peut pas rompre le contrat de travail. L'absence du salarié consécutive à une privation de liberté, dont l'employeur a été régulièrement informé, ne peut faire l'objet d'une sanction disciplinaire, puisqu'elle ne constitue pas une faute en soit. Elle ne peut pas non plus caractériser une rupture du contrat de travail du fait du salarié[489] ni un cas de force majeure justifiant la rupture du contrat de travail[490].

534. Par cette approche les juges tiennent compte des aléas pouvant impacter la vie professionnelle des individus, ils considèrent l'impact que peuvent avoir ces différents éléments sur l'exécution du travail et ainsi le facteur humain et organisationnel. A cette fin, ils s'attachent à protéger les droits des salariés des conséquences de décisions extérieures au contrat de travail.

535. Toutefois, dans un arrêt de 2000[491], les juges de la Chambre sociale rappellent le principe de la présomption d'innocence de la personne placée en détention provisoire et observent que cette incarcération relevant de la vie privée et n'ayant entraîné « *aucun trouble dans l'organisation et le fonctionnement de l'entreprise* », elle ne constitue pas une cause de licenciement. Cette décision laisse, ainsi, penser que dans le cas contraire, si l'absence avait causé un trouble pour l'entreprise, le licenciement aurait été justifié, bien que l'origine des faits fautifs relève de la vie privée du salarié. Par la suite, la Cour de cassation se fondera à nouveau sur l'absence de troubles causés par la détention à l'entreprise pour rejeter le licenciement de salariés incarcérés[492]. Dès lors, conformément à la jurisprudence constante en matière de sanction disciplinaire pour un motif relevant de la vie privée, l'employeur est en droit de licencier le salarié dont l'absence a occasionné un trouble objectif caractérisé pour l'entreprise, quelle que soit la nature des faits ayant entrainé l'absence.

536. Par ailleurs, l'employeur est légitime à licencier le salarié dont la condamnation, bien que relevant de faits se rapportant à sa vie privée, remettent en cause sa capacité à occuper son emploi. Il peut s'agir, par exemple, de la perte d'un permis de conduire ou d'une habilitation à exercer certains types d'activités ou encore de travailler avec certaines catégories de publics[493]. De plus, si le salarié est mis en cause

[489] Cass. Soc. 17 mars 1993, n° 89-41.974, inédit.
[490] Cass. Soc. 15 octobre 1996, n° 93-43.668, publié au bulletin 1996, V, n° 326 p. 231.
[491] Cass. Soc. 21 novembre 2000, n° 98-41.788, publié au bulletin 2000, V, n° 383 p. 293.
[492] Cass. Soc. 26 février 2003, n° 01-40.255, inédit ; Cass. Soc. 9 janvier 2008, n° 06-44.981, inédit.
[493] Etant précisé que la perte ou le non-renouvellement d'une habilitation, certification ou permis en dehors de toute condamnation pénale peut également avoir un impact sur l'activité professionnelle du salarié.

pénalement pour des faits relevant de sa vie professionnelle car ils ont eu lieu pendant son temps de travail ou sont en lien avec son travail, l'employeur est fondé à engager une procédure disciplinaire à son encontre. Il peut s'agir, par exemple, de faits de harcèlement, d'escroquerie ou de vol dans le cadre professionnel. Ainsi, a manqué à son obligation contractuelle de loyauté, le salarié qui n'a pas informé son employeur de sa mise en examen pour fraude en rapport avec ses activités professionnelles, justifiant son licenciement pour faute[494].

537. Enfin, l'employeur est fondé à licencier le salarié qui ne reviendrait pas travailler à l'issue de son incarcération au motif d'un abandon de poste. Les juges considèrent, par ailleurs, que le salarié qui ne s'est pas manifesté auprès de son employeur pour reprendre son travail à l'issue de sa détention et qui a continué à travailler chez un autre employeur avait manifesté une volonté claire et non équivoque de démissionner[495].

538. En application du principe selon lequel l'autorité de la chose jugée au pénal s'impose au juge civil, celui-ci est bien lié par la qualification de faute retenu par le juge pénal. Ainsi, la décision de relaxe du juge pénal quant à des faits mentionnés dans la lettre de licenciement interdit au juge civil de se fonder sur ces faits pour retenir l'intention de nuire constitutive de la faute lourde[496].

539. En outre, les juges distinguent bien les différentes situations de fait afin de limiter les motifs de rupture du contrat de travail aux cas où les éléments de l'infraction pénale ou ses conséquences ont un réel impact sur l'entreprise et l'activité professionnelle. Nous pouvons voir dans cette approche une volonté des juges de protéger les salariés de l'impact que peut avoir une infraction pénale sur son travail, sur sa performance, sur son environnement et ses interactions professionnelles.

540. L'employeur quant à lui peut également être responsable pénalement. Il engage, tout d'abord, sa responsabilité pénale en cas de délit d'entrave entendu comme l'infraction par laquelle un employeur porte atteinte à la mise en place et au bon déroulement de la mission des représentants du personnel et à l'exercice du droit syndical[497]. Par cette infraction le législateur entend garantir les droits des salariés à la représentation. De cette manière il tient compte des effets des conditions et de l'organisation du travail sur les salariés et appréhende, ainsi, le facteur humain et organisationnel à l'œuvre dans la relation de travail.

[494] Cass Soc. 29 septembre 2014, n° 13-13.661, publié au bulletin 2014, V, n° 209.
[495] Cass. Soc. 5 novembre 2014, n°13-21.639, inédit.
[496] Cass. Soc. 15 décembre 2004, n° 02-45.347, inédit.
[497] Art. L.2328-1 C. trav.

541. L'employeur dispose également d'une responsabilité pénale vis-à-vis des actes accomplis par ses salariés. Dans une affaire de 2006[498], les juges de la Chambre criminelle posent une obligation à la charge de l'employeur selon laquelle il est tenu de garantir à ses salariés une protection juridique à raison des actes ou faits qu'ils passent ou accomplissent en exécution du contrat de travail. De plus, il peut voir sa responsabilité engagée par la victime d'une infraction commise par l'un des salariés de son entreprise, si celle-ci a été commise « *dans le cadre de son activité salariée, pendant le temps et sur les lieux du travail qu'il exécutait pour le compte de son employeur, et avec les moyens mis à sa disposition* »[499]. L'employeur peut, toutefois, s'exonérer de sa responsabilité s'il justifie que le salarié « *a agi en dehors de ses fonctions, sans autorisation et à des fins étrangères à ses attributions* »[500].

542. Enfin, conformément à l'article 85 du Code de procédure pénale, l'employeur lésé peut se constituer partie civile au procès pénal.

543. Par cet encadrement juridique de la responsabilité pénale de l'employeur, les juges s'attachent à appréhender globalement les actions exécutées par les salariés, au regard du contexte et des circonstances, afin d'envisager toutes les responsabilités en jeu et de protéger et limiter, au besoin, la responsabilité des salariés. Il s'agit, ainsi, d'admettre le poids que peut avoir la relation de subordination sur les choix des salariés et les limites que cela implique en matière d'intention et de volonté. Par cette approche, le législateur pénal tient compte du facteur humain et organisationnel en ce qu'il appréhende les éléments ayant une influence sur la performance des salariés.

544. En plus de la qualification d'une cause réelle et sérieuse, l'employeur qui entend licencier un salarié incarcéré doit respecter la procédure légale de licenciement prévue pour ce type de situation. Ainsi, si le salarié n'est pas en mesure de se rendre à l'entretien préalable au licenciement, il revient à l'employeur de fixer l'entretien de sorte qu'il puisse s'y faire représenter. Le Code du travail prévoit dans son article L. 1332-4 que le délai de prescriptions de deux mois à compter du jour où l'employeur a connaissance des faits fautifs est suspendu si ce fait a donné lieu, dans le même délai, à l'exercice de poursuites pénales[501]. Enfin, le licenciement doit, classiquement, reposer sur des éléments objectifs et caractérisés.

545. En outre, la reconnaissance d'une infraction pénale emporte des conséquences sur l'exécution normale du contrat de travail par le salarié condamné. C'est pourquoi le législateur et les juges cherchent à garantir les droits des salariés dans le cadre de l'application du droit pénal. Cette protection ne s'arrête

[498] Cass. Soc. 18 octobre 2006, n° 04-48.612, publié au bulletin 2006, V, n° 307, p. 294.
[499] Cass. Crim. 19 juin 2012, n° 11-82.437, inédit.
[500] Cass. Crim. 28 mai 2013, n° 11-88.009, publié au bulletin criminel 2013, n° 119.
[501] Cass. Soc. 12 janvier 1999, n° 98-40.020, publié au bulletin 1999, V, n° 8 p. 5.

pas aux frontières de l'entreprise mais appréhende le salarié dans ses rapports avec d'autres disciplines. Il s'agit, ainsi, de tenir compte de l'ensemble des évènements qui vont venir impacter, contraindre, limiter le salarié dans l'exécution de son activité professionnelle.

546. En conséquence, qu'il s'agisse du droit civil des contrats, de la protection sociale ou des infractions pénales, le législateur et les juges ne peuvent se limiter à appréhender l'individu strictement, dans la limite de leur discipline. Ces dispositions viennent s'ajouter à un cadre existant et doivent nécessairement appréhender l'ensemble des éléments de la relation de travail afin de s'appliquer. Il convient de penser le salarié au regard de ses compétences, évoluant au sein d'une organisation et contraint par un environnement de travail. Chacune de ces disciplines propose ainsi une approche par le facteur humain et organisationnel en ce qu'elles considèrent le sujet de droit globalement au regard de tous les éléments qui le constituent et influencent son travail.

II. La place centrale reconnue au facteur humain et organisationnel en matière de santé et sécurité au travail

547. Le contrat de travail garantit la protection d'un certain nombre de droits et libertés, au titre desquelles figure la santé et la sécurité au travail. Dès lors, il incombe à l'employeur de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale de ses salariés[502]. A cette fin il est tenu de mettre en œuvre une démarche de prévention visant à évaluer, limiter et combattre les risques professionnels et les facteurs de pénibilité[503].

548. Le régime de santé au travail ne repose pas uniquement sur l'employeur puisque le salarié est lui aussi tenu à une obligation de sécurité au regard de laquelle il prend soin de sa santé et de sa sécurité, ainsi que de celles des personnes concernées par ses actes ou omissions au travail[504]. De même, le respect de ces dispositions est garanti par les institutions représentatives du personnel et soumis au contrôle de l'inspection du travail.

549. En outre, Jean-Emmanuel Ray et Pierre-Yves Verkindt observent que la santé « *n'est pas un « état » mais un processus, en interaction avec l'identité plurielle de tout travailleur* »[505]. Il convient d'appréhender globalement la personne du salarié, au regard de tous les éléments ayant un impact sur son travail et sa performance. Or, le législateur et les juges se sont, en effet, attachés à protéger au mieux

[502] Art. L. 2141-1 et s. C. trav.
[503] Art. R. 4412-3 ; R. 4412-60 ; R. 4431-1 ; R. 4441-1 et s. ; R. 4461-1 ; R. 4541-1 et s C. trav.
[504] Art. L. 4122-1 C. trav.
[505] RAY, Jean-Emmanuel et VERKINDT Pierre-Yves. « Nouveaux risques, nouveau droit de la santé au travail » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.

le salarié de toutes les atteintes potentielles à sa santé et à sa sécurité par la mise en place d'un cadre juridique global. Ce régime s'est construit progressivement au fur et à mesure des besoins et des évolutions sociales (a), en incluant la santé mentale (b) et conjointement avec d'autres disciplines juridiques (c).

a. Régime de protection de la santé et de la sécurité au travail : protection des salariés et responsabilisation des acteurs

550. Le régime de protection de la santé au travail s'est construit progressivement au gré des évolutions techniques et des scandales sanitaires, autour d'une obligation de sécurité de l'employeur[506]. Dans cette partie, nous étudierons les principales étapes de cette construction, afin de rechercher de quelle manière le législateur et les juges se sont saisi du facteur humain et organisationnel.

1. Emergence d'un régime de santé et sécurité au travail

551. La prise en compte de la santé et de la sécurité au travail par le droit remonte à 1840, date à laquelle le Docteur Louis-René Villermé publie un rapport intitulé « *Tableau de l'état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie* ». Cet ouvrage met en lumière les conditions extrêmement difficiles dans lesquelles travaillent les ouvriers de ces manufactures et plus particulièrement les femmes et les enfants. Cette publication aura un impact considérable en droit et débouchera sur l'adoption de deux lois importantes en 1841 et 1850. En 1841, tout d'abord, est promulguée la loi relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines et ateliers[507]. Elle interdit notamment le travail des enfants de moins de huit ans et pose le principe d'inspections. Tandis qu'en 1850, la première loi d'urbanisme est votée en France afin d'interdire la location de logements insalubres[508]. Quelques années plus tard, en 1874, la loi sur le travail des enfants et des filles mineures dans l'industrie[509] vient aménager le travail des femmes et instaurer l'interdiction du travail de nuit pour les filles mineures ainsi que pour les garçons de moins 16 ans. Cette loi crée également quinze inspecteurs divisionnaires. Le corps de l'inspection du travail est créé en 1892 par la loi sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels[510]. Première grande loi sur le temps de travail, elle impose des seuils horaires de travail en fonction de l'âge des salariés. Il convient, toutefois, d'observer que l'ensemble de ces textes restent limités au secteur industriel, ainsi qu'aux femmes et enfants.

[506] BLATMAN, Michel. « L'obligation de sécurité ». *Revue de droit social*, 2011, 743.
[507] Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers
[508] La loi du 13 avril 1850 sur le logement insalubre
[509] Loi du 19 mai 1874 sur le travail des enfants et des filles mineures dans l'industrie
[510] Loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles et de femmes dans les établissements industriels

552. L'hygiène et la sécurité seront consacrées par la loi de 1893[511]. Ce texte, bien que limité au secteur industriel, vise tous les travailleurs, sans distinction d'âge ou de sexe. Il exige, en outre, que tous les établissements professionnels soient tenus dans un état de propreté, d'hygiène et de salubrité.

553. C'est dans le contexte de l'arrêt Teffaine[512], consacrant la responsabilité du fait des choses suite à un accident de travail, que le législateur adopte la loi sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, le 9 avril 1898[513]. Issue de plusieurs années de négociations, elle s'apparente à un pacte social. Considérant la difficulté qui existe à attaquer en justice son employeur lorsqu'un salarié se trouve victime d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle, le législateur décide de mettre en place un compromis social entre employeurs et salariés visant à résoudre ce type de situation[514]. Désormais, l'employeur sera tenu pour responsable de tout accident qui se serait déroulé aux temps et au lieu du travail. En contrepartie, les salariés ne toucheront qu'une réparation forfaitaire de leur préjudice et renoncent à poursuivre l'employeur. En conséquence les salariés n'ont plus à apporter la preuve du lien entre la pathologie et le travail, sous réserve de répondre à la définition de l'accident du travail ou aux critères des tableaux de maladies professionnelles, en échange d'une réparation préalablement déterminée par la loi. La notion de faute de l'employeur subsiste, toutefois, et si elle est démontrée elle pourra donner lieu à une meilleure réparation du préjudice du salarié.

554. Ainsi, est consacrée, pour la première fois, une forme de responsabilité sans faute de l'employeur quant à la santé et la sécurité de ses salariés. Si ce dispositif concerne, dans un premier temps, uniquement les accidents du travail, il sera étendu aux maladies professionnelles par la loi du 25 octobre 1919[515], laquelle précède la création du tableau n°1 de maladie professionnelle, relatif aux affections dues au plomb et à ses composés. Par cette loi, le législateur reconnaît l'impact que peut avoir le travail sur la santé et s'attache à garantir les droits des salariés dans ce contexte, malgré le déséquilibre inhérent au contrat de travail. Ainsi il tient compte du salarié au-delà de l'exécution de l'activité professionnelle, comme d'un individu exposé à une multitude de risques susceptibles d'avoir une influence à la fois sur son travail et sur sa vie.

555. Faisant suite à la loi de 1898, et pour en assurer une juste application, une loi de 1905 oblige, désormais, chaque employeur à contracter un fond de garantie afin de pouvoir indemniser ses salariés[516].

[511] Loi du 12 juin 1893 concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels
[512] Cass. Civ. 16 juin 1896 arrêt Teffaine
[513] Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail
[514] DELÉPINE, Anne. « Accidents du travail-maladies professionnelles : du compromis social à la réparation intégrale ». *op. cit.*
[515] Loi du 25 octobre 1919 étend aux maladies d'origine professionnelle la loi du 9-04-1898 sur les accidents du travail
[516] Loi du 31 mars 1905 institue un fonds de garantie

556. S'ensuivent, alors, une série de lois et d'accords qui contribuent à la prise de conscience de la nécessité de protéger la santé et la sécurité des salariés en améliorant leurs conditions de travail. Ainsi, une loi de 1906 met en place le repos hebdomadaire pour tous[517], une loi de 1910 consacre la journée de travail de 8 heures[518], les accords de Matignon de 1936 instaurent les premiers congés payés et la semaine de travail de 5 jours[519]. Les premiers services médicaux du travail sont créés par une loi de 1946[520], à laquelle succède un décret de 1947 instituant des Comités d'hygiène et de sécurité[521], qui seront fusionnés en Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail par une des lois Auroux de 1982[522]. Une loi de 2002 relative à la modernisation sociale[523], vient transformer les services médicaux en services de santé au travail et introduire la pluridisciplinarité en prévention des risques professionnels. Concernant les durées de travail, ce sont, successivement, une loi de 1966, une loi de 1975 ainsi qu'une ordonnance de 1982 qui vont mettre en place des seuils horaires maximum de travail, tandis que les Lois Aubry de 1998 et 2000 vont fixer la durée légale de travail à 35 heures hebdomadaire[524].

557. La construction du régime de santé et de sécurité au travail se poursuit avec une décision des Chambres réunies de la Cour de cassation de 1941, surnommé arrêt Dame Veuve Villa[525], définissant la notion de faute inexcusable de l'employeur. En l'espèce, l'effondrement d'un immeuble en construction, dû à la négligence de l'entrepreneur, avait causé la mort d'un salarié, M. Villa. Les juges condamnent alors l'employeur au titre d'une faute inexcusable devant s'entendre comme « *une faute d'une gravité exceptionnelle, dérivant d'un acte ou d'une omission volontaire, de la conscience du danger que devait en avoir son auteur, de l'absence de toute cause justificative (...)* ». Cette approche de la faute inexcusable va être revue quelques années plus tard dans le cadre des arrêts dits amiante afin de simplifier sa qualification.

558. Sur le plan européen, la protection de la sécurité et de la santé au travail a été consacrée, parmi les droits sociaux fondamentaux des travailleurs, par la directive la Directive cadre de 1989[526]. Elle a pour objectif de garantir des conditions minimales de santé et de sécurité au travail en Europe et prévoit une obligation générale de prévention incombant à l'employeur. L'Union européenne encourage également

[517] Loi du 13 juillet 1906 établissant le repos hebdomadaire en faveur des employés et ouvriers
[518] Loi du 23 avril 1919 sur la journée de huit heures
[519] Les accords de Matignon du 7 juin 1936
[520] Loi n° 46-2195 du 11 octobre 1946 relative à l'organisation des services médicaux du travail
[521] Décret n°47-1430 du 1 août 1947 portant règlement d'administration publique en ce qui concerne l'institution de comités d'hygiène et de sécurité dans les établissements soumis aux dispositions du titre II du livre II du code du travail
[522] Loi n° 82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, dite loi Auroux
[523] Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale
[524] Loi n°66-401 du 18 juin 1966 relative à la durée de travail ; Ordonnance n° 82-41 du 16 janvier 1982 relative à la durée du travail et aux congés payés ; Loi n° 98-461 du 13 juin 1998 d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail (dite loi Aubry) ; Loi n° 2000-37 du 19 janvier 2000 relative à la réduction négociée du temps de travail
[525] Ch. Réunies, 15 juillet 1941, n° 00-26.836, arrêt Dame Veuve Villa
[526] Directive-cadre n° 89/391/CEE du 12 juin 1989, relative à la mise en œuvre des mesures visant à l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, Conseil de l'Union européenne

l'amélioration des conditions de vie et de travail, passant par l'emploi, la protection sociale et le dialogue social. Les transpositions de la directive eurent des conséquences inégales dans les droits internes des États membres[527]. Transposée en droit français par une loi du 31 décembre 1991[528], elle marque un tournant pour l'amélioration de la sécurité et santé au travail. Elle créé, notamment, une obligation générale de sécurité incombant au chef d'entreprise, elle instaure l'évaluation des risques professionnels et l'élaboration du document unique.

2. Consécration du régime de responsabilité de l'employeur

559. L'obligation de sécurité de l'employeur a pris un nouveau tournant avec le scandale sanitaire de l'amiante. Matériau extrêmement résistant et peu couteux, l'amiante sera largement utilisée dans l'industrie à partir des années 1860. Malgré de grosses inquiétudes quant à sa dangerosité dès le début du XX^{ème} siècle, la France attendra 1945 pour reconnaitre l'exposition à l'amiante comme maladie professionnelle, sans pour autant en interdire l'utilisation. Sous l'impulsion de directives européennes, son usage devient de plus en plus contrôlé et limité, jusqu'à son interdiction complète en France en 1997. Source de très nombreuses maladies et cancers, le bilan humain de l'utilisation de ce matériau est catastrophique. L'Etat français aura mis un siècle à interdire l'amiante, causant une trentaine de milliers de morts entre 1965 et 1995. Entre 50 000 et 100 000 décès sont encore attendus d'ici 2025[529]. Cette crise sanitaire marque un tournant en termes de responsabilité juridique, tant de l'employeur vis-à-vis de ses salariés, que de l'Etat vis-à-vis de ses citoyens.

560. Ce scandale eut d'importantes conséquences sanitaires et sociales. En droit social, notamment, la Chambre sociale de la Cour de cassation va s'attacher à requalifier l'obligation de sécurité de l'employeur en obligation de résultat, elle assouplit la définition de la faute inexcusable et introduit, quelques années plus tard, le préjudice d'anxiété pour les victimes de l'amiante[530]. Par cette succession de décisions, les juges visent à renforcer la protection de la santé et de la sécurité des salariés en responsabilisant l'employeur et en facilitant la réparation des salariés victimes. Il s'agit, ainsi, de tenir compte de l'impact catastrophique que va générer l'exposition à l'amiante, et plus généralement de l'exposition aux risques, sur la vie aussi bien professionnelle que personnelle des salariés.

[527] LEROUGE, Loïc, et MUSIALA, Anne. « L'obligation de sécurité de l'employeur en Europe », n° 2, 2008, 124-34.
[528] 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
[529] Sénat. Le drame de l'amiante en France : comprendre, mieux réparer, en tirer des leçons pour l'avenir (rapport). Rapport d'information n° 37 (2005-2006) de MM. Gérard Deriot et Jean-Pierre Godefroy, fait au nom de la mission commune d'information, déposé le 26 octobre 2005.
[530] JOURDAIN, Patrice. « La faute inexcusable de l'employeur, l'obligation de sécurité et la conscience du danger de l'amiante ». *RTD Civ.*, 2002, 310.

561. Ainsi, saisie de nombreuses demandes d'indemnisation suite à des expositions à l'amiante dans le cadre professionnel, la Chambre sociale de la Cour de cassation rend une série d'arrêts historiques, le 28 février 2002[531]. Les juges de la Chambre sociale publient sept décisions au visa d'un attendu de principe devenu célèbre et disposant que « *en vertu du contrat de travail le liant à son salarié, 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 salarié du fait des produits fabriqués ou utilisés par l'entreprise ; que 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 salarié, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver* ».

562. La Cour de cassation donne, ainsi, une nouvelle définition de la faute inexcusable de l'employeur en termes d'obligation de sécurité de résultat[532]. Par conséquent, dès lors qu'un risque est réalisé, l'employeur en est tenu pour responsable, quand bien même aurait il mit en œuvre tous les moyens nécessaires pour le prévenir. Il pourra même être condamné au titre d'une faute inexcusable s'il avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel il exposait son salarié et n'a rien fait pour l'en préserver. C'est sur le fondement de la relation de subordination existant entre salariés et employeur, consacré par la formule « en vertu du contrat de travail », qu'a été consacrée cette responsabilité ; l'employeur étant bien à l'origine de la prestation de travail ayant causé l'accident ou la maladie.

563. L'objectif de ce revirement de jurisprudence est de responsabiliser les employeurs qui, pendant de nombreuses années, ont sciemment exposés leurs salariés à des risques très importants pour leur santé. Par ces décisions, la Cour de cassation rétablit « *d'une façon générale le lien direct entre l'employeur et la victime* »[533].

564. Quelques mois plus tard, par une décision de 11 avril 2002[534], la Chambre sociale étend aux accidents de travail la jurisprudence des arrêts amiante, qui concernait alors spécifiquement les maladies professionnelles[535]. L'obligation de sécurité de l'employeur est ensuite codifiée à l'article L. 4121-1 du Code du travail.

565. Par cette succession de décisions, la Chambre sociale entend sanctionner les employeurs qui, depuis des années, font prendre des risques graves à leurs salariés sous couvert de la mise en œuvre de

[531] Cass. Soc. 28 février 2002, n° 99-21.255 (et s), arrêts amiante, publié au bulletin 2002 V n° 81 p. 74.
[532] LANGLOIS, Philippe. « Amiante : obligation de sécurité de résultat et faute inexcusable de l'employeur ». Recueil Dalloz, 2002, 1285.
[533] LYON-CAEN, Arnaud. « Une révolution dans le droit des accidents du travail ». *Revue de droit social*, 2002, 445.
[534] Cass. Soc. 11 avril 2002, n° 00-16.535, publié au bulletin 2002, V, n° 127 p. 133.
[535] VERKINDT, Pierre-Yves. « Faute inexcusable et obligation de sécurité de résultat pesant sur le chef d'entreprise ». *Revue de droit sanitaire et social*, 2002, 538.

moyens de prévention. Les juges dénoncent l'idée selon laquelle l'employeur aurait rempli ses obligations par la simple mise en place de mesures de prévention et considèrent, au contraire, qu'il a failli à ses missions dès l'instant où un seul salarié a contracté une maladie résultant de son exposition à l'amiante. L'obligation de sécurité ne se limite pas à l'activité mais elle englobe l'ensemble de la relation de travail. Il s'agit, désormais, d'évaluer l'impact de ces décisions et de ces prises de risques pour les salariés, de considérer les répercussions sur leur vie et leur santé.

566. Cette approche de la santé et de la sécurité tient nécessairement compte du facteur et organisationnel en ce qu'elle se fonde sur une appréhension du salarié au regard de tous les éléments qui le composent et l'impactent. Les risques liés au travail influencent considérablement la performance et la vie de chacun des travailleurs et doivent, à ce titre, être strictement encadrés et limités.

567. Par la suite, la Chambre sociale viendra confirmer et renforcer sa jurisprudence. Le 31 octobre 2002[536], les juges de cassation déclarent qu'il est « *indifférent que la faute inexcusable commise par l'employeur ait été la cause déterminante de l'accident survenu au salarié 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* ». C'est le concept de micro-causalité, aussi minime soit la faute commise par l'employeur, elle le rend responsable. Dès lors, la faute du salarié n'a pas pour effet de diminuer la responsabilité de l'employeur.

568. En décembre 2002[537], la Cour de cassation vient préciser que seule la faute du salarié est susceptible de réduire son indemnisation. Le salarié fautif obtiendra, alors, une réparation moins importante, tandis que l'employeur sera toujours tenu pour responsable.

569. Côté salarié, la Cour de cassation admet également l'existence d'une faute inexcusable. Une décision de 2004 de la 2ème Chambre civile de la Cour de cassation prévoit ainsi que la faute inexcusable du salarié s'entend de « *la faute volontaire du salarié, d'une exceptionnelle gravité, exposant sans raison valable son auteur à un danger dont il aurait dû avoir conscience* »[538]. Il s'agit de la même définition que celle retenue par l'Assemblée Plénière le 10 novembre 1995 concernant la faute inexcusable commise par le piéton. Dans cette affaire un piéton avait fait preuve d'une particulière imprudence, se tenant debout à côté de sa voiture, stationnée sur un refuge où il se trouvait en sécurité, il s'était, sans raison valable connue, soudainement engagé à pied sur la chaussée de l'autoroute où il a été fauché par un camion.

[536] Cass. Soc. 31 octobre 2002, n° 00-18.359, publié au bulletin 2002, V, n° 336 p. 324.
[537] Cass. Soc. 19 décembre 2002, n° 01-20.447, publié au bulletin 2002, V, n° 400 p. 393.
[538] Cass. Civ. 2ème 27 janvier 2004, n° 02-30.693, publié au Bulletin 2004, II, n° 25 p. 20.

570. Quelques mois plus tard, la Cour de cassation réunie en Assemblée Plénière[539], reprend cette définition en matière de droit social [540]. En l'espèce, un salarié se blesse gravement, alors qu'il aidait un collègue à déplacer un échafaudage. Indemnisé au titre de l'accident de travail, le salarié blessé demande une indemnisation complémentaire sur le fondement de la faute inexcusable de l'employeur. La Cour d'appel rejette cette demande, au motif que la cause déterminante de l'accident était dû à sa propre négligence, son imprudence et son inattention. L'Assemblée Plénière censure cette décision et la responsabilité de l'employeur qui aurait dû avoir conscience du danger lié à la présence de la ligne électrique et n'avait pas pris les mesures nécessaires pour en préserver son salarié. Les juges rappellent, alors, la définition de la faute inexcusable du salarié, telle qu'elle a été qualifiée par la 2ème Chambre civile de la Cour de cassation et consacrent, ainsi, la « jurisprudence amiante »[541]. En conséquence, ressort de cette décision que ne commet pas une faute inexcusable, le salarié qui serait « simplement » négligent ou imprudent.

571. Une telle définition rend la faute du salarié difficile à qualifier, notamment au regard du critère d'exceptionnelle gravité, afin de laisser reposer sur l'employeur le plus gros de la responsabilité. De fait, en aucun cas la faute inexcusable du salarié n'exonère l'employeur. Elle a pour seule conséquence de pouvoir diminuer la rente allouée au salarié pour une incapacité permanente, sans la supprimer, et cela à la seule initiative de la Caisse primaire d'assurance maladie.

572. En 2004, par une série de décisions[542] le Conseil d'Etat reconnait, quant à lui, la responsabilité de l'Etat du fait de sa carence fautive à prendre les mesures de prévention des risques liés à l'exposition des travailleurs aux poussières d'amiante[543]. Les juges constate qu'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* ».

573. En 2005, un rapport de la mission d'information du Sénat sur le drame de l'amiante[544] met l'accent sur le retard pris par le France pour mettre en œuvre les mesures de prévention nécessaires.

---

[539] Ass. Plénière 24 juin 2005, n° 03-30.038, publié au Bulletin 2005 A. P. N° 7 p. 16.
[540] REBOUL-MAUPIN, Nadège. « Le rôle du juge dans la définition de la faute inexcusable du salarié : vers une réparation intégrale ? » *Revue Lamy droit civil*, n° 4 (1 avril 2004).
[541] DEJEAN DE LA BATIE, Aurélia. « Jurisprudence amiante : la consécration ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1225 (25 juillet 2005).
[542] CE, Assemblée, 3 mars 2004, n° 241150 et autres, publié au receuil Lebon.
[543] GOSSEMENT, Arnaud. « La responsabilité de l'Etat et des employeurs en matière de contamination par l'amiante ». *Bulletin du Droit de l'Environnement Industriel*, n° 3 (1 juillet 2004).
[544] Rapport d'information n° 37 (2005-2006) de MM. Gérard Deriot et Jean-Pierre Godefroy, fait au nom de la mission commune d'information, déposé le 26 octobre 2005

574. Suite au drame de l'amiante, la Haute Autorité de santé en crée en 2004 afin de coordonner le travail des organismes de sécurité sanitaire et d'évaluation. Par la suite, une loi de 2007[545] va prévoir la création d'un corps de réserve sanitaire, ainsi que d'un établissement public de préparation et de réponse aux urgences sanitaires (EPRUS) afin d'être mieux à même de faire face à des menaces sanitaires de grande ampleur.

3. Un régime de responsabilité de l'employeur consolidé

575. Par la suite, l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur va prendre de l'ampleur. Ainsi, par une décision de 2005, les juges de la Cour de cassation élargissent cette obligation de résultat en ce qui concerne leur protection contre le tabagisme dans l'entreprise[546]. Dès lors, s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la prise d'acte de la rupture du contrat de travail d'une salariée aux torts de son employeur, au motif que celui-ci avait manqué à ses obligations contractuelles en ne prescrivant pas d'interdiction générale et absolue de fumer dans le bureau à usage collectif qu'elle occupait. Cette décision, bien que marginale dans les faits, caractérise l'ampleur de la responsabilité de l'employeur notamment lorsqu'il s'agit de problématiques sanitaires connues. En l'occurrence, la dangerosité du tabac n'est plus à prouver, il apparaît donc condamnable que l'employeur ne prenne pas les mesures nécessaires pour faire cesser ce risque.

576. De même, dans une célèbre décision de 2008, dite jurisprudence Snecma[547], la Chambre sociale se fonde sur l'obligation de sécurité de l'employeur pour suspendre la mise en place d'une réorganisation au sein de l'entreprise au motif que celle-ci était de nature à compromettre la santé et la sécurité des travailleurs concernés[548]. Ainsi, les juges sont fondés à s'immiscer dans les décisions de l'employeur regardant l'organisation du travail, et ainsi à remettre en cause son pouvoir de direction au regard de son obligation de sécurité. Toutefois, la Cour de cassation pose une limite en rappelant que les juges du fond n'ont pas le pouvoir d'imposer à l'employeur de négocier les modalités d'organisation du travail.

577. Par cette décision, la Chambre sociale met en lumière, pour la première fois, le lien entre l'organisation du travail et les risques. En d'autres termes, la façon dont est organisé le travail par l'employeur conditionne la façon dont les salariés vont l'exécuter, de sorte qu'une mauvaise organisation, mal adaptée ou mal accompagnée, puisse être une source de risques pour les salariés et avoir un impact néfaste sur leur santé et leur sécurité. Dès lors, nous pouvons estimer que la protection

[545] Loi n° 2007-294 du 5 mars 2007 relative à la préparation du système de santé à des menaces sanitaires de grande ampleur
[546] Cass. Soc. 29 juin 2005, n° 03-44.412, arrêt tabagisme, publié au bulletin 2005, V, n° 219 p. 192
[547] Cass. Soc. 05 mars 2008, n° 06-45.888, arrêt Snecma, publié au bulletin 2008, V, n° 46.
[548] LEROUGE, Loïc. « La suspension judiciaire d'une réorganisation au nom de la protection de la santé ». *Revue de droit du travail*, 2008, 316 ; HAUTEFORT, Marie. « Le pouvoir de direction sérieusement écorné pour raisons de sécurité ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 231 (14 avril 2008).

de la santé et de la sécurité des salariés se fonde nécessairement sur une approche par le facteur humain et organisationnel en ce qu'elle considère l'ensemble des éléments susceptibles d'avoir une influence sur la performance individuelle et collective.

578. Elargissant toujours la portée de l'obligation de sécurité, la Cour de cassation condamne, en 2010[549], un employeur pour manquement à son obligation de sécurité du fait de l'insécurité dans laquelle se trouvait sa salariée. Dans les faits, la salariée travaillant dans une gare routière, elle persistait à se sentir en insécurité, bien que n'ayant jamais été agressée ou menacée, et ce malgré tous les dispositifs de sécurité qu'avait déployés son employeur. Dans le même sens, toujours en 2010[550], la Cour de cassation sanctionne l'employeur, sur le fondement de son obligation de sécurité, pour ne pas avoir préservé le salarié d'une situation de violence, alors même qu'il était immédiatement intervenu pour y mettre fin. Ces décisions illustrent bien l'étendue de l'obligation de résultat par laquelle les juges sanctionnent automatiquement l'employeur s'ils estiment que l'objectif de sécurité n'a pas été atteint.

579. Dans le prolongement des « arrêts amiante » (2002), les juges de la Chambre sociale consacrent, dans une série d'affaires en 2010[551], l'existence d'un préjudice d'anxiété caractérisé par le fait de se trouver dans une situation d'inquiétude permanente face au risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à une exposition à l'amiante[552]. En l'espèce, suite à leur démission afin de pouvoir bénéficier de l'allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante (ACAATA), dix-sept salariés saisissent le Conseil des prud'hommes pour faire valoir que la rupture de leur contrat de travail résulte de la faute de l'employeur en ce qu'il les a exposés à l'amiante. Leur demande porte sur le paiement de sommes correspondant à la différence de revenu entre le montant de leur ancien salaire et celui de l'allocation, ainsi que sur des dommages et intérêts au titre d'un préjudice spécifique d'ancienneté. La Chambre sociale rejette la demande portant sur le préjudice économique mais reconnaît l'existence d'un préjudice d'anxiété. Elle admet que le risque de déclaration d'une maladie liée à l'amiante des salariés ayant travaillé dans un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi de 1998 les place dans une situation d'inquiétude permanente. Malgré l'absence de dommage corporel, ces salariés éprouvent bien un préjudice psychique indiquant que l'employeur a manqué à son obligation de sécurité. La reconnaissance du préjudice d'anxiété n'est plus recevable au-delà d'un délai de prescription de deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit[553].

[549] Cass. Soc. 06 octobre 2010, n° 08-45.609, inédit.
[550] Cass. Soc. 15 décembre 2010, n° 09-41.099, inédit.
[551] Cass. Soc. 11 mai 2010, n° 09-42.241 (et s), arrêt préjudice d'anxiété, publié au bulletin 2010, V, n° 106.
[552] HAUTEFORT, Marie. « L'exposition à l'amiante entraîne un préjudice d'anxiété qui doit être réparé ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 279 (16 juin 2010) ; DUPLAT, Jacques. « Sur les préjudices économique et d'anxiété des salariés bénéficiaires de l'Acaata ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1459 (20 septembre 2010) ; CHAMPEAUX, Françoise. « Premier revers pour les victimes de l'amiante ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1459 (20 septembre 2010).
[553] RADÉ, Christophe. « Prescription de l'action en réparation du préjudice d'anxiété des victimes de l'amiante ». *Revue de droit social*, 2020, 1049 ; Cass. Soc. 12 novembre 2020, n° n° 19-18.490

580. Dans une nouvelle série d'arrêts de 2016[554], les juges de la Chambre sociale ajoutent que ce préjudice affecte la santé mentale des salariés, qui est une composante de la santé. En conséquence, dès lors que les salariés appartiennent aux entreprises définies et peuvent justifier d'une atteinte à leur santé, même mentale, ils se voient reconnaitre un préjudice d'anxiété et bénéficient ainsi d'une réparation. En ce sens, la Cour de cassation juge dans une décision de 2017 que « *le préjudice moral résultant pour un salarié du risque de développer une maladie induite par son exposition à l'amiante est constitué par le seul préjudice d'anxiété dont l'indemnisation, qui n'est ouverte qu'au salarié qui a travaillé dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 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, répare l'ensemble des troubles psychologiques résultant de la connaissance d'un tel risque* »[555]. En conséquence, la réparation du préjudice d'anxiété échappe aux règles de la responsabilité civile puisqu'il n'est pas utile, pour la victime, d'apporter la preuve d'un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité, ni même la preuve d'une inquiétude permanente face au risque de déclarer une maladie liée à l'amiante[556].

581. Par cette décision, la Cour de cassation s'attache à protéger plus largement les droits des travailleurs de l'amiante. De manière exceptionnelle elle consacre un préjudice basé sur un événement certes non réalisé mais dont le degré de gravité et le risque de réalisation justifient un cadre particulier. Par la consécration de ce préjudice les juges reconnaissent l'impact conséquent que l'exposition à un risque d'une telle gravité peut avoir sur la santé, sur le travail et sur la vie des salariés. Ils font ainsi une approche juridique du facteur humain et organisationnel en fondant ce dispositif sur les effets de l'exposition à un risque professionnel sur la performance humaine.

582. La Cour de cassation instaure toutefois une distinction entre le traitement judiciaire des victimes de l'amiante et celui des autres victimes d'accident du travail et maladie professionnelles, ne pouvant bénéficier de la reconnaissance d'un tel préjudice[557]. C'est ainsi qu'en avril 2019, par une décision de la Cour de cassation réunie en Assemblée Plénière[558], les juges opèrent un premier élargissement du préjudice d'anxiété aux salariés qui, bien que ne travaillant pas dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998, justifient d'une exposition à l'amiante générant un risque élevé de développer une pathologie grave[559]. Toutefois, les juges considèrent que l'exposition à

[554] Cass. Soc. 10 février 2016, n° 14-26.909 (et s), publié au bulletin d'information 2016, n° 844, chambre sociale, n° 931
[555] Cass. Soc. 21 septembre 2017, n° 16-15.130 (et s), publié au bulletin.
[556] ROY, Hervé, et PACOTTE, Philippe. « La réparation du préjudice d'anxiété pour les salariés exposés à l'amiante ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 441 (8 novembre 2017).
[557] KEIM-BAGOT, Morane. « Préjudice d'anxiété : La Cour de cassation referme la boîte de Pandore ». *Revue de droit social*, no 4, 2015.
[558] Ass. Plénière 5 avril 2019, n° 18-17.442, publié au bulletin.
[559] KEIM-BAGOT, Morane. « La cohérence retrouvée du préjudice d'anxiété ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1857 (15 avril 2019).

l'amiante ne justifie pas, à elle seule, un manquement de l'employeur à son obligation de résultat et qu'il revient au salarié de caractériser le préjudice qu'il a personnellement subi. Cette décision sera suivie par une succession d'arrêts en septembre 2019[560] visant à entériner ce revirement. Dans une première série de décisions, les juges, en application de la jurisprudence de l'Assemblée plénière d'avril, vont accueillir le préjudice d'anxiété de salariés exposés à l'amiante dans des établissement « non classés ». Dans une seconde série de décisions, les juges vont opérer un nouveau revirement de jurisprudence en reconnaissant le préjudice d'anxiété à tout salarié ayant été exposé à une substance nocive ou toxique pouvant conduire au développement d'une pathologie grave. La Chambre sociale prévoit, ainsi, que « *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 résultant d'une telle exposition, peut agir contre son employeur pour manquement de ce dernier à son obligation de sécurité* ». Par cette décision, les juges étendent le bénéfice du préjudice d'anxiété au-delà des travailleurs de l'amiante, au profit de tout travailleur ayant subi une exposition à une substance à risque.

583. Ainsi, conformément aux dispositions de droit commun en matière de responsabilité, le salarié qui entend se voir reconnaître un préjudice d'anxiété doit apporter la preuve de son exposition, la preuve du manquement de l'employeur à une règle de sécurité et la preuve que ce manquement a généré un préjudice personnel, actuel et certain d'anxiété. De son côté, l'employeur peut s'exonérer de sa responsabilité en démontrant avoir pris toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale de ses salariés.

584. Plus récemment, la Cour d'appel de Douai[561] a reconnue, sur renvoi après cassation, le préjudice d'anxiété personnellement subi par 726 mineurs de charbon ayant été exposés à des substances toxiques au cours de leur carrière. La Cour alloue aux mineurs une indemnisation de 10 000 €. Cette décision importante reconnaît les risques auxquels les mineurs ont été exposés par leur travail, tout en résonnant *« comme une mise en garde à tous les employeurs de France qui pourraient être tentés de ne mettre en œuvre qu'une prévention a minima »* [562].

585. En outre, l'élargissement du préjudice d'anxiété témoigne d'une volonté des juges de réparer le préjudice des nombreux salariés qui, étant quotidiennement exposés à des substances nocives ou toxiques, ont un risque important de développer une pathologie grave. Ils fondent ainsi systématiquement l'action en réparation sur le manquement de l'employeur à son obligation de sécurité, qui s'analyse, toutefois, comme une obligation de moyen renforcée dans la mesure où l'employeur peut s'en exonérer. Se pose, toutefois, la question de l'évaluation du préjudice d'anxiété qui se fonde, au cas

[560] Cass. Soc. 11 septembre 2019, n° 17-25.300 (et s), publié au bulletin.
[561] CA Douai, 29 janv. 2021, n° 20/00255 et 20/00557
[562] KEIM-BAGOT, Morane. « Victoire des mineurs devant la Cour d'appel de Douai ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1940 (8 février 2021).

par cas, sur la caractérisation du préjudice personnellement subi et pose, alors, la question de la preuve de l'anxiété[563].

586. Les juges tiennent compte de l'anxiété comme d'une atteinte à la santé et à la sécurité de chacun des salariés exposés et dont l'employeur aurait dû les protéger. Par la reconnaissance d'un tel préjudice, la Cour de cassation se fonde sur des évènements non réalisés mais ayant une influence conséquente sur la façon dont les individus exécutent leur travail et vivent leur vie. Ce préjudice met en lumière une approche de la santé et de la sécurité au travail par le facteur humain et organisationnel en ce qu'il envisage l'individu à travers les éléments qui l'influencent et le composent afin de prévenir véritablement les risques et de limiter efficacement leurs conséquences.

587. L'obligation de sécurité de l'employeur s'applique également en matière d'organisation du travail. A ce titre, les juges viennent à nouveau s'immiscer dans le pouvoir de direction de l'employeur afin de préserver la santé et la sécurité des salariés de l'entreprise. C'est ainsi que le Tribunal de grande instance de Lyon fait droit à la demande d'un syndicat visant à interdire une organisation du travail au sein d'agences bancaires reposant sur un « benchmark » visant à développer l'émulation des salariés[564]. Les juges condamnent cette mise en concurrence intensive génératrice d'un stress permanent pour les salariés et d'une dégradation des relations sociales ayant pour conséquence de compromettre gravement leur santé.

588. En 2014[565], la Chambre sociale s'intéresse à l'organisation du travail au sein de l'enseigne de parfumerie Sephora. En l'espèce, l'entreprise souhaitait ouvrir son magasin des Champs Elysées la nuit – après 21h. Opposées à cet horaire d'ouverture, diverses organisations syndicales assignent Sephora pour faire interdire la mise en place. Réaffirmant le caractère exceptionnel et dérogatoire du travail de nuit, les juges confirment l'interdiction du recours au travail nocturne. Ils rappellent, tout d'abord, que « *le travail de nuit ne peut pas être le mode d'organisation normal du travail au sein d'une entreprise et ne doit être mis en œuvre que lorsqu'il est indispensable à son fonctionnement* » avant d'observer que « *la société, qui exerce dans un secteur, le commerce de parfumerie, où le travail de nuit n'est pas inhérent à l'activité, ne démontrait pas qu'il était impossible d'envisager d'autre possibilité d'aménagement du temps de travail, non plus que son activité économique supposait le recours au travail de nuit* ». La Cour de cassation fait, ainsi, une lecture stricte de la question du travail de nuit au regard de l'obligation de sécurité qui incombe à l'employeur, tout en tenant compte des risques importants et connus du travail de nuit pour la santé et la sécurité des salariés.

[563] AUMERMAN, Xavier. « Le préjudice d'anxiété à l'ère de l'obligation de sécurité de l'employeur ». *Revue de droit social*, n°1, 2020.
[564] TGI Lyon 1ère ch, section 2, 04 septembre 2012, n° 11/05300
[565] Cass. Soc. 24 septembre 2014, n° 13-24.851, arrêt Sephora, publié au bulletin 2014, V, n° 205.

589. En outre, la Chambre sociale considère les effets néfastes que peut avoir l'organisation du travail sur la santé et la sécurité des travailleurs et s'attache, à ce titre, à protéger au mieux les salariés susceptibles d'être exposés à de tels risques.

590. Toutefois, les juges vont venir infléchir leur jurisprudence sur le sujet dans le cadre d'un litige porté devant la Chambre sociale, par divers représentants du personnel, concernant la suspension du projet de réorganisation de l'entreprise Fnac. Confirmant l'arrêt d'appel, la Cour de cassation rejette la demande des représentants du personnel au motif qu'ils ne parviennent pas à démontrer que la réorganisation entraîne des risques psychosociaux (RPS) caractérisés ou avérés pour les salariés, ni que l'employeur n'a pas rempli ses obligations légales et conventionnelles en matière de sécurité[566]. Dès lors, il apparaît que la seule constatation d'un risque ne suffit pas à suspendre le projet, il faut prouver que l'employeur ne prend pas les mesures nécessaires pour prévenir ce risque. Autrement dit, la suspension d'un projet suppose la réunion de deux conditions cumulatives : la création d'un risque pour la santé et la sécurité des salariés et l'absence de mesures prises par l'employeur pour pallier ce risque. Il appartient, en outre, à l'employeur de prévenir les risques par des mesures adaptées[567]. De même, la Cour de cassation considère que, face à un projet de réorganisation susceptible de porter atteinte à la santé et à la sécurité des salariés, la mise en œuvre de mesures propres à prévenir ces atteintes suffisent à ce que l'employeur poursuive son projet[568]. En l'espèce, deux organisations syndicales avaient saisi, en vain, les juridictions afin d'obtenir l'annulation d'un projet de réorganisation au sein d'une usine de l'entreprise Areva, faisant valoir les RPS générés au détriment de la santé des salariés.

591. Dans le prolongement de cet assouplissement de l'obligation de sécurité de l'employeur, la Cour de cassation est venue infléchir encore sensiblement sa jurisprudence par une décision de 2015[569]. Dans un litige opposant la compagnie Air France à un ancien salarié, la Chambre sociale de la Cour de cassation décide que satisfait à son obligation de sécurité l'employeur qui peut justifier avoir pris les mesures de préventions listées dans le Code du travail. En l'espèce, un salarié chef de cabine sur vols long-courriers avait été licencié suite à une non-présentation à une visite médicale obligatoire. Le salarié contestait cette mesure en faisant, notamment, valoir avoir été victime d'un stress post-traumatique suite aux attentats du 11 septembre 2001, suite à quoi il reprochait à l'employeur de ne pas avoir mis en place un suivi psychologique et de ne pas avoir mentionné le risque de stress post-traumatique dans le document unique d'évaluation des risques. La Cour de cassation rejette sa demande en observant que l'employeur, ayant pris en compte les événements violents auxquels le salarié avait été exposé, il avait,

[566] Cass. Soc. 05 mars 2015, n°13-26.321, arrêt Fnac , inédit.
[567] LANOUZIÈRE, Hervé. « Les restructurations et leurs effets sur la santé - Comment les prévenir dans la pratique ? » *Semaine Sociale Lamy*, 2013.
[568] Cass. Soc. 22 octobre 2015, n°14-20.173, arrêt Areva, publié au bulletin 2016, n° 838, Soc., n° 397.
[569] Cass. Soc. 25 novembre 2015, n° 14-24.444, arrêt Air France, publié au bulletin 2016, n° 840, Soc., n° 504.

au retour de New-York le 11 septembre 2001, fait accueillir celui-ci par l'ensemble du personnel médical mobilisé pour assurer une présence jour et nuit et orienter éventuellement les intéressés vers des consultations psychiatriques. De plus, le salarié ayant été déclaré apte lors de quatre visites médicales intervenues entre 2002 et 2005, il avait exercé sans difficulté ses fonctions jusqu'à son arrêt de travail en 2006, tandis que les éléments médicaux produits, étaient dépourvus de lien avec les événements dont il avait été témoin en 2001. Sur la base de ces éléments, les juges considèrent alors que l'employeur, ayant justifié avoir pris les mesures nécessaires, il n'a pas méconnu son obligation de sécurité.

592. Par cette décision, l'obligation de sécurité de l'employeur semble atténuée et peut être analysée en une obligation de moyen renforcé. Bien qu'il soit nécessaire de tenir compte du contexte de cette décision et des faits extrêmement spécifiques de l'espèce, l'infléchissement opérée par la Cour de cassation s'est, toutefois, poursuivi en 2016. Les juges considérant, en effet, que n'a pas manqué à son obligation de sécurité, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures de prévention prévues dans le Code et avoir faire cesser le risque[570]. Cet arrêt constitue l'aboutissement d'un « cycle » dans la construction du droit de la santé[571] et permet, en outre, de concilier les impératifs de protection du salarié et la reconnaissance des moyens déployés par l'employeur.

593. Ces décisions marquent une sensible remise en cause de la jurisprudence constante depuis les arrêts amiante de 2002, en ce qu'elles encadrent le champ de la responsabilité de l'employeur et interrogent, dès lors, quant à l'avenir de cette obligation de sécurité[572]. Néanmoins, ces jurisprudences visent les moyens mis en œuvre par l'employeur pour limiter les risques et non pas les conséquences des risques sur la performance des salariés et à ce titre elles ne remettent pas en cause l'approche de la santé au travail par le facteur humain et organisationnel.

594. En outre, le champ de l'obligation de sécurité de l'employeur demeure très large. C'est ainsi que dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19, le passage de la France au stade 3 de l'épidémie a eu un impact sur la prévention des risques en entreprise[573]. Afin de s'acquitter de leur obligation de sécurité, les employeurs ont dû mettre à jour leur document unique d'évaluation des risques professionnels en intégrant le risque lié au coronavirus. Dès lors, ils doivent veiller à l'adaptation des mesures de prévention dans l'entreprise afin de limiter au maximum la contamination des salariés, notamment via du télétravail, un protocole sanitaire, une distanciation sociale, tout en s'attachant à respecter au mieux

[570] Cass. Soc. 01 juin 2016, n°14-19.702, publié au bulletin.
[571] VERKINDT, Pierre-Yves. « Harcèlement moral : retour à l'équilibre ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1726, 6 juin 2016.
[572] KEIM-BAGOT, Morane, et JEANSEN, Emeric. « Quel devenir pour l'obligation patronale de sécurité ? » *Revue de droit du travail*, n° 4, 2016.
[573] BLOCH, Stéphane. « Covid-19 : quelle responsabilité civile de l'employeur ? » *Les Cahiers du DRH*, n° 276 (1 juin 2020).

la vie privée des salariés[574]. C'est ainsi que la société Amazon France Logistique s'est vue condamnée[575] pour ne pas avoir suffisamment évalué les risques induits par le coronavirus à l'égard de ses salariés, ni associé les représentants du personnel à cette évaluation[576]. La question se pose, alors, des limites de cette obligation dont l'employeur est débiteur[577]. S'il paraît évident que les entreprises soient tenues d'agir pour la prévention du coronavirus, à l'égard des personnes dont elles sont responsables, nous pouvons, cependant, nous demander quel est le contenu de cette obligation ? L'entreprise encoure-t-elle une condamnation en cas de contamination ? Il semblerait que l'employeur soit débiteur uniquement d'une obligation perçue comme une obligation de moyen renforcé, garantissant à l'employeur, qui aurait mis en œuvre les moyens nécessaires pour prévenir les risques, de s'exonérer de sa responsabilité en cas de contamination dans son entreprise. Cette approche s'explique notamment par le fait qu'il serait difficile de déterminer exactement le lieu d'une contamination. Il est, toutefois, intéressant d'observer l'étendue de l'obligation de sécurité de l'employeur qui s'entend finalement globalement de toutes les atteintes potentielles à la santé et à la sécurité des travailleurs dont il a la responsabilité. Cette obligation se trouve exacerbée dans le cas d'une crise sanitaire nationale, voire mondiale, qui fait reposer sur l'entreprise une lourde responsabilité en matière de santé publique.

595. Plus globalement, nous pouvons observer que le régime de santé et de sécurité au travail s'est construit autour de l'idée qu'il fallait absolument protéger le salarié des risques auxquels il était exposé par le simple fait d'aller travailler. Les conséquences du scandale de l'amiante marquent un tournant en matière de prévention de la sécurité au travail et consacrent une responsabilité quasi systématique de l'employeur. Malgré l'infléchissement observé ces dernières années quant à la portée de l'obligation de sécurité de l'employeur, les juges s'attachent toujours à protéger au mieux la santé et la sécurité des travailleurs. L'employeur demeure, dans la plupart des cas, seul responsable et ses obligations contractuelles restent lourdes. Par cette approche large de la responsabilité, les juges abordent la santé et la sécurité au travail sous l'angle du facteur humain et organisationnel, en tenant compte de l'ensemble des éléments qui vont venir impacter le salarié, qu'il s'agisse d'une organisation de travail dangereuse, de la peur constante de contracter une pathologie grave ou encore d'un sentiment d'insécurité persistant. Il appartient au droit de rétablir l'équilibre au sein de la relation de travail et pour cela d'agir positivement sur les facteurs ayant une influence sur la performance humaine.

[574] DIAZ, Nadja, et SAINT MICHEL, Grégory. « Coronavirus : concilier obligation de sécurité de l'employeur et respect de la vie privée du salarié ». *Dalloz actualité*, 28 mars 2020.
[575] Tribunal judiciaire de Nanterre, 14 avril 2020, n° 20/00503, Amazon France Logistique
[576] MALFETTES, Loïc. « Coronavirus : condamnation d'Amazon pour le non-respect de mesures de prévention ». *Dalloz actualité*, 20 avril 2020.
[577] CHAMBOST, Pauline, et TOURET, Elodie. « Obligation de sécurité : avec le covid-19, les employeurs ont-ils raison de s'inquiéter de leur responsabilité face aux juges ? » *ActuEL HSE*, 7 mai 2020.

b. Reconnaissance d'un droit à la santé mentale : les risques psychosociaux

596. En parallèle de cette construction, une dimension plus particulière de la santé a vu le jour, celle de la santé mentale, également nommée santé psychosociale, psychologique ou encore psychique. Si elle fait une apparition plus tardive en droit français, cette dimension de la santé va, toutefois, être largement appréhendée par le législateur et les juges au fil de différentes affaires et évolutions législatives[578]. Ils vont ainsi s'attacher à mettre en place un régime de prévention et de réparation fondé sur appréhension du facteur humain et organisationnel afin de protéger au mieux les salariés.

1. L'émergence de la prévention des risques psychosociaux au travail

597. Il convient de s'intéresser à la construction du régime de prévention des risques psychosociaux au travail (RPS) afin de voir émerger, à travers cette problématique sanitaire[579], une approche juridique du facteur humain et organisationnel.

598. Dès 1945, l'Organisation mondiale de la santé souligne déjà, dans le préambule de sa Constitution, la dimension psychologique de la santé au travail en déclarant que 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* »[580].

599. C'est, tout d'abord, avec la question du stress au travail que vont être appréhendés les RPS. En effet ce sont les mutations observées par le monde du travail depuis la fin de la seconde guerre mondiale et, notamment, la révolution numérique qui vont entrainer une intensification de la problématique du stress au travail. Dans un rapport consacré au burn-out[581], l'Académie nationale de médecine fait le constat qu'à partir des années 1970 « *les machines ont remplacé les hommes dans les activités physiquement les plus éprouvantes, les nouvelles technologies ont simplifié de nombreuses tâches. L'illusion d'un effacement de la pénibilité du travail a été éphémère : de nouvelles formes de contraintes ont mis au jour la pénibilité psychologique.* ». Ainsi, dans les années 1980 et 1990, de grands organismes internationaux ont attiré l'attention sur le développement du phénomène de stress professionnel et ses conséquences sur la santé des travailleurs, à l'image du Bureau International du Travail (BIT) ou de l'Organisation internationale du travail.

[578] LEROUGE, Loïc. « Le droit à la protection de la santé mentale au travail ». COMPTRASEC UMR, CNRS 5114, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2011.
[579] Sur la question des RPS sous l'angle de la santé publique : TARHOUNY, Nina. « Les risques psychosociaux au travail : Droit et prévention d'une problématique de santé publique ». Thèse, Université Sorbonne Paris Cité, 2018.
[580] Préambule à la Constitution de l'OMS, Conférence internationale sur la Santé, New York, 1946
[581] Académie Nationale de Médecine. « Le burn-out », 23 février 2016.

600. L'Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail (EU-OSHA) propose alors une définition du stress selon laquelle « *un état de stress survient quand il y a un 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*. ». Cette Agence réalise, en 2009, une première « enquête européenne des entreprises sur les risques nouveaux et émergents ». L'objectif est d'examiner la façon dont les risques liés à la santé et la sécurité sont gérés sur les lieux de travail européens. Elle fournit, ainsi, aux décideurs un état des lieux et des indicateurs afin de favoriser l'élaboration et la mise en œuvre de politiques de préventions efficaces. Cette large enquête sera à nouveau réalisée en 2014 et en 2019, tandis que l'Agence se consacre désormais prioritairement à la question des RPS.

601. En France, c'est avec l'ouvrage de la psychologue Marie-France Hirigoyen, parut dans un contexte de fortes évolutions professionnelles, que le débat sur la santé mentale des travailleurs va voir le jour. Publié en 1998 et intitulé « Le harcèlement moral : La violence perverse au quotidien »[582], cet ouvrage traite pour la première fois dans un livre de la question du harcèlement moral. Il suscite un grand débat public et permet, à de nombreux salariés, de mettre un nom sur un ressenti. Ces discussions aboutissent à la loi de modernisation sociale promulguée en 2002[583] contenant un dispositif juridique de lutte contre le harcèlement moral au travail, constituant un délit au regard du droit pénal[584]. Le législateur introduit une définition du harcèlement moral dans l'article L. 1152-1 du Code du travail disposant que « *aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel*. »

602. C'est ainsi que vont émerger les RPS par lesquels le législateur ainsi que les juges reconnaissent que le travail, notamment dans sa gestion, peut porter atteinte à la santé physique mais également mentale des salariés. En l'absence de définition juridique des RPS, les accords conclus par les partenaires sociaux en matière de stress[585] et de harcèlement et violence au travail[586] ont permis d'encadrer cette notion. Ces accords reconnaissent le caractère multifactoriel des RPS et admettent l'existence de facteurs à la fois individuels et organisationnels. Ils ont permis, non seulement de reconnaître l'existence de harcèlement et de stress au travail mais plus généralement d'établir un lien entre le travail et ces troubles[587].

[582] HIRIGOYEN, Marie-France. *Le harcèlement moral : La violence perverse au quotidien*. Editions La Découverte & Syros, 1998.
[583] Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale
[584] Art 222-33-2 C. pénal
[585] ANI du 2 juillet 2008 relatif au stress au travail
[586] ANI du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail
[587] GRENIER-PEZÉ, Marie et al. « La notion de harcèlement dans le travail : réparation ou reconnaissance de la souffrance au travail ? » *Travailler* 9, n° 1 (2003): 189.

603. C'est en 2008 qu'est publié un premier rapport relatif aux RPS, intitulé « Rapport sur la détermination, la mesure et le suivi des risques psychosociaux au travail »[588] et porté par M. Nasse, magistrat, et M. Légeron, médecin psychiatre. Par ce rapport, les auteurs s'attachent à définir, délimiter et évaluer les RPS afin de proposer des pistes d'évolution. Ils observent la nécessité de clarifier les concepts, mesurer le risque et évaluer plus précisément ses conséquences. Ils concluent en se disant convaincus que « *le risque psychosocial constitue un problème réel, effectif, pressant, avec des enjeux lourds en termes de bien-être social et en termes de santé publique*. »

604. Suite à ce rapport un Collège d'experts sur le suivi des risques psychosociaux au travail est institué. Lors d'une présentation de ce Collège au Conseil d'orientation des conditions de travail (COCT), institution présidée par le Ministre du travail, Michel Gollac observe que bien qu'il n'y ait pas de définition universellement reçue de RPS « *on peut dire qu'il s'agit de risques pour la santé mentale, mais aussi physique, créés au moins en partie par le travail à travers des mécanismes sociaux et psychiques* »[589]. En 2011, faisant suite à la demande du Ministre du travail, ce Collège, présidé par M. Gollac, rend un rapport intitulé « Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser »[590]. Ce rapport propose une définition des RPS entendu comme « *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* ». De plus les auteurs listent six facteurs de risques : intensité du travail et temps de travail ; exigences émotionnelles ; autonomie ; rapports sociaux au travail ; conflits de valeurs et insécurité de la situation de travail.

605. Une définition des RPS est également proposée par l'Institut national de recherche et de sécurité (INRS) disposant que : « *Les risques psychosociaux (RPS) correspondent à des situations de travail où sont présents, combinés ou non :*

- *du stress : déséquilibre entre la perception qu'une personne a des contraintes de son environnement de travail et la perception qu'elle a de ses propres ressources pour y faire face ;*
- *des violences internes commises au sein de l'entreprise par des salariés : harcèlement moral ou sexuel, conflits exacerbés entre des personnes ou entre des équipes ;*
- *des violences externes commises sur des salariés par des personnes externes à l'entreprise (insultes, menaces, agressions…).*
- *Ce sont des situations qui peuvent être induites par l'activité elle-même ou générées par l'organisation et les relations de travail.* »

[588] NASSE, Philippe, et LÉGERON, Patrick. « Rapport sur la détermination, la mesure et le suivi des risques psychosociaux au travail ». Rapport remis à Xavier Bertrand, Ministre du travail, des relations sociales et de la solidarité, 12 mars 2008.
[589] Présentation au COCT du collège d'expertise sur le suivi statistique des risques psychosociaux au travail Michel Gollac INSEE-CREST
[590] GOLLAC, Michel. « Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser. Rapport du Collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail, faisant suite à la demande du Ministre du travail, de l'emploi et de la santé », 2011.

606. Ainsi, s'il n'existe pas de définition légale des RPS en droit français, celles proposées par le Rapport Gollac et l'INRS sont partagées par la doctrine et les acteurs de la prévention. Elles permettent d'envisager la santé du salarié globalement en tenant compte de la multitude de facteurs, lié au travail, à l'organisation et à la personne, qui vont venir impacter sa santé. Sont ainsi englobées des pathologies telles que la dépression, le harcèlement, le burn-out[591] ou encore le bore-out[592] représentant « *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* »[593]. De cette manière, ces définitions consacrent une approche des RPS par le concept de facteur humain et organisationnel en ce qu'elles considèrent les travailleurs à l'aune de l'ensemble des éléments qui vont venir les influencer dans leur travail et dans leur performance. Autrement dit la consécration des RPS permet de mettre en lumière l'ensemble des éléments des situations de travail susceptibles d'avoir un impact sur la santé des travailleurs et, plus globalement, sur leur performance individuelle et collective et ainsi sur le facteur humain et organisationnel.

607. En conséquence, d'un point de vue juridique, malgré leurs spécificités, les RPS constituent un risque professionnel parmi les autres, répondant au même régime légal, qu'il convient de prévenir et dont la responsabilité incombe à l'employeur. Ainsi, l'article L. 4121-1 du Code du travail précise que l'obligation de sécurité de l'employeur inclue la santé mentale des salariés. Tandis que les articles suivants prévoient l'obligation pour l'employeur de mettre en place des actions de prévention des risques, des actions d'information et de formation, ainsi qu'une organisation et des moyens adaptés. L'employeur est également tenu à une obligation spécifique de prévention du harcèlement moral, du harcèlement sexuel et des agissements sexistes[594]. Hervé Lanouzière observe, en outre, qu'aborder les RPS comme un risque professionnel « *a le mérite de circonscrire le champ d'action de l'employeur. Ainsi, il ne lui est pas demandé de pénétrer l'intégrité psychique de ses collaborateurs mais de s'interroger sur les conditions de travail au sein de son entreprise qui peuvent générer, favoriser ou concourir à l'apparition de RPS* »[595].

608. En outre « *les RPS sont bel et bien reconnus comme un des principaux sujets de préoccupation pour la santé des travailleurs* »[596]. Loïc Lerouge rappelle, toutefois que « *cette réalité est complexe en*

[591] Assemblée Nationale. Rapport d'information déposé en application de l'article 145 du Règlement par la Commission des affaires sociales en conclusion des travaux de la mission d'information relative au syndrome d'épuisement professionnel (ou burn out), 15 février 2017 ; ZAWIEJA, Philippe, et GUARNIERI, Franck. « Chapitre 1. Épuisement professionnel : principales approches conceptuelles, cliniques et psychométriques » dans *Epuisement professionnel approches innovantes et pluridisciplinaires*, 11-34. Paris: Armand Colin, 2014.
[592] VERNAC, Stéphane. « La notion de bore out au travail ». *Recueil Dalloz*, 2020, 1832.
[593] LEROUGE, Loïc. « Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé ». *Revue de droit social*, 2014.
[594] Art. L. 1151-1 et s. C. trav
[595] LANOUZIÈRE, Hervé. « La prévention des risques psychosociaux du point de vue du Code du travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1480, 2011.
[596] LEROUGE, Loïc. « Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé ». *op. cit.*

raison de situations multifactorielles, de l'évolution du travail et des organisations, du caractère intrinsèquement subjectif des RPS qui les distingue des autres risques liés au travail. Les risques psychosociaux sont donc difficiles à saisir en eux-mêmes, ce qui rend la tâche du droit d'autant plus délicate pour les appréhender ». Ainsi, en complément du régime légal, la Cour de cassation est venue, au fil de ses jurisprudences et des affaires portées devant elle, préciser, définir et encadrer le contenu de la notion de RPS afin de mettre en lumière la dimension humaine et organisationnelle de cette problématique.

2. L'encadrement des concepts constituants les RPS

609. Si le législateur et les partenaires sociaux appréhendent efficacement les contours des RPS, il appartient aux juges d'interpréter ces notions au regard des litiges portés devant elle, afin d'appliquer et d'adapter les RPS aux problématiques de terrain. Dans cette partie, il convient de distinguer les RPS, au sens large, du harcèlement moral et sexuel qui, relevant d'un régime juridique particulier, ont fait l'objet d'une jurisprudence spécifique.

610. La prévention des RPS par les juges s'exprime, tout d'abord, au travers de la volonté des juges de favoriser la prévention des risques et de condamner toute situation susceptible de générer de tels risques. C'est ainsi que la Chambre sociale a accueilli la décision d'un Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) de recourir à un expert agréé en vue d'analyser les conditions et la charge de travail des salariés. Cette demande se fondait sur un risque identifié et après avoir constaté une multiplication d'absences au travail, de situations de stress et de syndromes dépressifs[597]. La même année, les juges de la 2ème Chambre civile condamnent un employeur pour faute inexcusable au motif qu'il n'avait pas pris la mesure des conséquences de sa politique d'entreprise - surcharge de travail, pressions, objectifs inatteignables - sur la santé des salariés, ces conditions de travail ayant été à l'origine de l'infarctus d'un salarié[598].

611. Les juges entendent condamner tout manquement à la prévention entrainant une prise de risque de la part de l'employeur quant à la santé de ses salariés. Désormais, l'employeur ne peut ignorer ou s'affranchir, dans sa gestion de l'entreprise, des données médicales afférentes au stress au travail et ses conséquences. Il lui appartient de prévenir ces risques et de favoriser le bien-être de ses salariés. Nous pouvons lire dans cette approche une nécessité à tenir compte, plus largement, du facteur humain et organisationnel lors de la mise en œuvre d'une politique de prévention des risques.

[597] Cass. Soc. 26 janvier 2012, n° 10-12.183, inédit.
[598] Cass. Civ. 2ème 8 novembre 2012, n°11-23.855, inédit.

612. Les juges encouragent une prévention globale qui tienne compte de tous les facteurs de risques et qui nécessite, pour cela, de s'intéresser à tous les salariés, leurs activités et spécificités[599]. Une politique de prévention des risques efficace se fonde sur une approche des risques et de la santé par le facteur humain et organisationnel. Il convient de se demander comment et à quels risques sont exposés les salariés et si on peut les éviter, les limiter, les éliminer et de quelle manière ? Par la mise en place de formations, de sensibilisation, par la communication et l'information, par la distribution d'équipements et de protections, par une réorganisation ou un accompagnement du changement. La santé est nécessairement une problématique globale, trouvant ses racines dans l'intégralité de la relation de travail.

613. Dans un second temps, si le risque existe bien, la Cour de cassation s'attache à condamner strictement les entreprises mettant en place des techniques de management et des organisations de travail créatrices de RPS pour les travailleurs qui y sont exposés. C'est ainsi que la Chambre sociale condamne les méthodes de management de l'employeur, dès lors que ces dernières avaient des répercussions négatives sur la santé des personnes, et cela même si une seule salariée s'en plaignait[600].

614. Afin de garantir au mieux la protection des salariés, la Chambre sociale adopte une approche large des situations pouvant être qualifiée de RPS. En conséquence, dans une affaire de 2011[601], les juges de la 2ème Chambre civile retiennent une présomption de lien entre le suicide et le travail de la victime, du seul fait que le suicide était survenu aux temps et lieu de travail. Malgré les difficultés personnelles que connaissait le salarié, la Cour juge qu'en l'absence d'explication à son geste on ne pouvait considérer ce décès comme totalement étranger au travail. Par ailleurs, les juges considèrent qu'une absence prolongée pour maladie qui perturbe le fonctionnement de l'entreprise ne peut être invoquée pour justifier un licenciement d'un salarié si cette absence résulte d'une situation de surcharge de travail génératrice d'un stress important[602].

615. Toutefois, ainsi que nous l'avons vu avec les arrêts Fnac et Areva en 2015[603], la Cour de cassation a tendance à assouplir sa jurisprudence quant à l'obligation de sécurité de l'employeur en tenant compte des moyens de prévention mis en œuvre par celui-ci, quand bien même il s'agirait d'un risque psychosocial. En effet, dans ces affaires la Chambre sociale admet que l'employeur puisse s'exonérer de

[599] Sur le sujet de la santé mentale dans les métiers scientifiques : OTTMANN, Jean-Yves. « Bien-être et mal-être au travail dans les métiers scientifiques : le cas du CEA ». Thèse, Université Paris Dauphine - Paris IX, 2015.
[600] Cass. Soc. 28 mars 2012, n° 10-24.441, inédit.
[601] Cass. Civ. 2ème 07 avril 2011, n° 10-16.157, inédit.
[602] Cass. Soc. 13 mars 2013, n°11-22.082, publié au bulletin 2013, V, n° 71.
[603] Cass Soc. 5 mars 2015 n° 13-26.321 arrêt Fnac ; Cass. Soc. 22 octobre 2015, n° 14-20.173 arrêt Areva

son obligation de résultat dès lors qu'il apporte la preuve qu'il a bien pris les mesures de prévention nécessaires[604].

616. En outre, la Chambre sociale de la Cour de cassation entend préserver au mieux les salariés des atteintes potentielles ou avérées à leur santé mentale. A cette fin elle s'intéresse à la fois à l'humain et à l'organisation, aux éléments qui les influencent et à leurs conséquences afin d'envisager efficacement et globalement les risques et de garantir une meilleure protection des salariés.

617. L'explosion des situations de RPS liées à la crise du Covid-19 permet de repenser ce concept et ses conséquences. En effet, les derniers mois ont été une grande source de stress, d'insécurité, de mal-être au travail pour de nombreux travailleurs. Les causes sont diverses, elles peuvent résulter de la perte ou de l'absence de travail, de l'arrêt ou de la cessation totale d'activités, ou encore de l'incertitude quant à l'avenir. Elles peuvent également résulter de l'obligation de faire du télétravail, parfois dans des conditions difficiles, entrainant un changement brutal des conditions de travail, de nouveaux modes de communications, une absence de contacts physiques, la perte de lien social ou encore des difficultés à déconnecter[605]. Elles peuvent résulter, à l'inverse, de l'impossibilité de faire du télétravail et de l'obligation d'aller travailler physiquement, malgré les risques et dans des circonstances inédites. Ce contexte nécessite une adaptation des entreprises, une prévention renforcée et un accompagnement adapté afin de lutter efficacement contre ces risques. Les employeurs sont donc tenus de mettre en place de nouveaux dispositifs de prévention des RPS qui permettent de tenir compte de ces risques émergents. Il est intéressant de constater que, bien que les origines de ces risques soient indépendantes du travail, son impact sur celui-ci implique la protection de l'employeur. En outre, les RPS liés à la pandémie ne peuvent être envisagés indépendamment du facteur humain et organisationnel compte tenu de leur impact conséquent sur la performance humaine.

618. Après avoir envisagé la question globale des RPS, il convient de s'intéresser plus spécifiquement à la problématique du harcèlement, mêlant santé, dignité et environnement de travail[606]. Le harcèlement moral est défini à l'article L. 1152-1 du Code du travail disposant que « *Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel*. ». Au fur et à mesure des litiges portés devant

[604] ANTONMATTEI, Paul-Henri. « Obligation de sécurité de résultat : virage jurisprudentiel sur l'aile ! » *Revue de droit social*, 2016, 457.
[605] EL BERRY, Jamila, et PESCHARD, Alexis. « Prévenir et gérer les RPS et les conduites addictives en période d'urgence sanitaire ». *Les Cahiers du DRH*, n° 276 (1 juin 2020).
[606] MARTINS PADILHA GAURIAU, Rosanne. « La contribution du juge du travail en matière de harcèlement moral en France et au Brésil ». Thèse, Université Paris I Panthéon Sorbonne, 2016.

eux, les juges de la Cour de cassation sont venus préciser le concept de harcèlement moral, notamment afin de tenir compte des situations où le risque trouverait ses origines dans l'organisation du travail.

619. La prévention du harcèlement s'inscrit dans le prolongement de la jurisprudence en matière de prévention des risques. C'est pourquoi la Cour de cassation a jugée dans une affaire récente que l'employeur avait l'obligation de déclencher une enquête dès lors qu'un salarié dénonçait un harcèlement moral, quand bien même il n'aurait pas réussi à établir le harcèlement[607]. En effet, les juges rappellent que l'obligation de prévention des risques professionnels est distincte de la prohibition des agissements de harcèlement moral, et ainsi l'employeur peut être sanctionné pour manquement à son obligation de prévention même en l'absence de preuve du harcèlement. De même, Luc de Montvalon rappelle, en s'appuyant sur des arrêts de 2017[608], que « *le fait que la qualification de harcèlement moral ne soit pas retenue n'implique pas que toutes les mesures nécessaires à la prévention des risques psychosociaux aient été prises* »[609].

620. La qualification du harcèlement repose sur l'interprétation que font les juges des faits de l'espèce. C'est ainsi que, par exemple, des dérapages de langage et le fait d'imposer à un salarié des tâches ménagères, sans lien avec son activité, au sein d'une structure dans laquelle l'employeur se prévalait de méthodes de gestion informelles et d'une certaine familiarité avec le personnel constituent des pratiques de harcèlement moral[610]. De même, caractérisent des faits de harcèlement moral les plaisanteries douteuses finissant par dégrader les conditions de travail, portant atteinte à la dignité de la salariée et altérant sa santé physique et psychique[611]. Tandis que la suspension de la ligne téléphonique et de la messagerie électronique d'un salarié pendant son arrêt de travail, sans justification d'un intérêt légitime pour l'entreprise, permet de présumer de l'existence d'un harcèlement moral[612].

621. Pour qualifier le harcèlement, il convient, en outre, de s'intéresser à la relation de travail dans sa globalité, à l'équilibre existant entre les collaborateurs et aux conséquences de cette relation sur la potentielle victime, à la façon dont elle vit et ressent la situation. Les juges recherchent ainsi l'impact qu'a eu cette situation sur le facteur humain et organisationnel, au regard de sa performance, de son activité, de ses interactions sociales.

622. La Chambre sociale entend également caractériser les situations de harcèlement moral déguisé. C'est ainsi qu'est jugé sans cause réelle et sérieuse le licenciement d'une salariée pour comportement

[607] Cass. Soc. 27 novembre 2019, n° 18-10.551, publié au bulletin.
[608] Cass. Soc. 6 décembre 2017, n° 16-10.885 (et s), inédit.
[609] DE MONTVALON, Luc. « Quelle sanction pour des méthodes managériales dangereuses ? » *Les Cahiers Lamy du CSE*, n° 181, 2018.
[610] Cass. Soc. 20 octobre 2011, n° 10-15.623, inédit.
[611] Cass. Crim. 5 juin 2012, n° 11-85.567, inédit.
[612] Cass. Soc. 24 octobre 2012, n° 11-19.862, inédit.

violent et injurieux, si ce comportement n'est que le résultat d'une situation de harcèlement moral subi par la salariée en question[613]. De même, lorsqu'un salarié harceleur est licencié pour faute grave, alors qu'il est lui-même harcelé par sa direction, son licenciement est requalifié en licenciement pour faute simple, ouvrant droit à des indemnités de rupture[614]. La Cour de cassation décide que lorsque l'inaptitude d'un salarié réside dans le harcèlement moral qu'il a subi, il peut saisir le Conseil de prud'hommes pour le faire reconnaitre comme cause de son inaptitude et en obtenir, ainsi, la nullité du licenciement[615]. Elle juge, également, que la constatation médicale d'un état dépressif constitue un élément à prendre en considération pour établir une situation de harcèlement[616].

623. Dans le même sens, la Cour de cassation considère que lorsque le salarié, au moment de la signature de l'acte de rupture conventionnelle, se trouve dans une situation de violence morale, de harcèlement et de troubles psychologiques, la convention, bien qu'homologuée, doit être annulée et produit alors les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse[617]. Tandis que lorsqu'un salarié victime de harcèlement moral demande la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de son employeur, celle-ci produit les effets d'un licenciement nul[618].

624. Ces litiges démontrent bien la complexité des problématiques humaines et la nécessité d'envisager globalement toute situation. Il convient de prendre en compte l'ensemble des éléments humains et organisationnels qui ont eu un impact sur la situation afin de la comprendre et de l'appréhender au mieux. De cette manière les juges font bien une approche juridique de la question du facteur humain et organisationnel en s'intéressant aux conséquences du travail sur la santé.

625. Enfin, depuis quelques années, la Chambre sociale accueille une nouvelle forme de harcèlement moral qui serait moins le fait d'une personne envers une autre, mais plus liés à une organisation globale de travail et à une politique de management, les risques seraient le résultat de « *tensions humaines potentiellement générées par la mise en œuvre opérationnelle de la stratégie d'une entreprise par le dirigeant* »[619]. Ainsi, par deux décisions importantes datées du 10 novembre 2009, la Chambre sociale juge que le harcèlement moral est constitué indépendamment de l'intention de son auteur[620]. Elle précise dans le même temps que des méthodes de gestion mises en œuvre par un supérieur hiérarchique peuvent caractériser un harcèlement moral « *dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par des*

[613] Cass. Soc. 29 juin 2011, n° 09-69.444, publié au bulletin 2011, V, n° 168.
[614] Cass. Soc. 29 janvier 2013, n° 11-23.944, inédit.
[615] Cass. Soc. 17 octobre 2012, n° 11-22.553, inédit.
[616] Cass. Soc. 13 juin 2012, n° 11-12.152, inédit.
[617] Cass. Soc. 30 janvier 2013, n° 11-22.332, publié au bulletin 2013, V, n° 24.
[618] Cass. Soc. 20 février 2013, n° 11-26.560, publié au bulletin 2013, V, n° 47.
[619] HAUBOLD, Bénédicte. Les risques psychosociaux : identifier, analyser, prévenir les risques humains. Eyrolles - Éditions d'Organisation, 2011.
[620] Cass. Soc. 10 novembre 2009, n° 08-41.497, arrêt HSBC, publié au bulletin 2009, V, n° 248 ; Cass. Soc. 10 novembre 2009 n° 07-45.321, publié au bulletin 2009, V, n° 247.

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 ». Les juges reconnaissent, ainsi, l'existence d'un harcèlement managérial qui serait distinct de l'intention de son auteur.

626. En 2010, l'Accord national interprofessionnel relatif au harcèlement[621] signé entre les partenaires sociaux fait état, quant à lui, de l'existence d'un « *harcèlement aux racines managériales* ». Il affirme que « *les phénomènes de stress lorsqu'ils découlent de facteurs tenant à l'organisation du travail, l'environnement de travail ou une mauvaise communication dans l'entreprise peuvent conduire à des situations de harcèlement et de violence au travail* ». Les partenaires sociaux s'alignent, ainsi, sur la jurisprudence de la Chambre sociale en reconnaissant qu'un processus harcelant peut trouver son origine dans l'organisation, les conditions ou l'environnement de travail.

627. Par conséquent, l'employeur et ses représentants, ne peuvent, sous prétexte d'exercer leur pouvoir de direction, mettre en place une politique de gestion du personnel qui soit susceptible de porter atteinte à la santé et la sécurité des salariés de l'entreprise. Ainsi, la Cour de cassation condamne un employeur pour manquement à son obligation de sécurité au motif qu'il avait développé dans l'entreprise un mode de management par la peur, ayant entrainé une vague de démission[622].

628. L'affaire France Télécom marque un tournant en matière de reconnaissance de la souffrance mentale au travail et permet une évolution quant à la qualification du harcèlement managérial. Les faits sont bien connus, suite à sa privatisation l'entreprise France Télécom, devenue Orange en 2013, doit devenir concurrentielle et, à cette fin, met en place une politique de réduction des effectifs agressive. Entre 2007 et 2010, sont déployés les plans Next et Act visant à transformer France Télécom en trois ans. Ils ont, notamment, pour objectif 22000 départs et 10000 mobilités sur un total de 120 000 salariés. Les dirigeants se cachent derrière une politique de volontariat des départs pour instaurer une politique de réduction des effectifs stricte et un plan de dégradation des conditions de travail permettant d'accélérer les départs. Ces plans sont présentés aux cadres supérieurs et dirigeants lors d'une convention très controversée de l'Association des cadres supérieurs et dirigeants (Acsed), en date du 20 octobre 2006. Ces plans auront de graves conséquences sur la santé et parfois sur la vie des salariés de l'entreprise et donnera lieu à un important procès fondé sur le manquement de l'employeur à son obligation de sécurité.

629. Le Tribunal correctionnel de Paris, devant lequel est porté cette affaire, observe que la pression que la Direction mettait sur l'encadrement était répercutée sur les salariés, elle constate un climat de

[621] ANI du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail
[622] Cass. Soc. 6 décembre 2017, n° 16-10.885, inédit.

travail anxiogène qui mènera à un management par la terreur et une explosion des risques psychosociaux entrainant de nombreux suicides parmi les salariés. Le 20 décembre 2019[623], après des années d'enquêtes et des semaines de procès, le Tribunal correctionnel de Paris rend sa décision dans ce dossier et condamne l'entreprise pour harcèlement moral institutionnel ou systémique[624]. A ce titre, les juges retiennent la pression infligée sur le contrôle des départs dans le suivi des effectifs à tous les niveaux de la hiérarchie et la prévision des départs comme étant la colonne vertébrale de la politique des ressources humaines du groupe. Ils dénoncent le volontariat des départs comme un simple affichage créant un climat de travail anxiogène où les salariés craignent de perdre leur emploi, de ne pas pouvoir trouver de postes ou de ne pas pouvoir s'adapter à leur nouvelle mission. Les juges s'intéressent également aux rémunérations variables de certains cadres, indexées sur la baisse des effectifs de leurs unités et critiquent le conditionnement des esprits des managers au succès de l'objectif de déflation lors de formations. Le Tribunal condamne fermement ces procédés et s'il admet les difficultés de contexte auxquelles l'entreprise pouvait être confronté, il affirme que les moyens choisis pour atteindre l'objectif des 22 000 départs étaient interdits.

630. Par cette décision du 20 décembre 2019, les juges de la 31ème chambre du Tribunal correctionnel de Paris condamnent Didier Lombard, PDG entre 2005 et 2010, Louis-Pierre Wenès, ex numéro 2, et Olivier Barberot, ex-DRH, à un an de prison dont huit mois avec sursis et à 15 000 euros d'amende. Les quatre autres prévenus sont reconnus coupables de complicité de harcèlement moral et condamnés à quatre mois de prison avec sursis et 5 000 euros d'amende. Tous sont également condamnés à verser solidairement des dommages et intérêts, correspondant à environ trois millions d'euros, aux parties civiles. L'entreprise, pour sa part, a été condamnée à l'amende maximale correspondant à 75 000 euros.

631. C'est un jugement historique, c'est la première fois qu'une entreprise du CAC 40 est condamnée pour harcèlement moral, mettant en lumière les graves conséquences que peuvent avoir une organisation et des conditions de travail dangereuses sur la santé, notamment mentale, des salariés. Le Tribunal correctionnel retient que la mise en place du plan Next et du programme ACT caractérise « *une politique délibérément attentatoire aux droits et à la dignité des employés de France Télécom SA, ainsi qu'à leur santé physique ou mentale* ».

632. Suite à l'introduction de cette notion de harcèlement moral institutionnel, le juriste Patrice Adam s'interroge sur ce concept et propose une nouvelle définition du harcèlement moral au travail[625]. Il distingue les dimensions managériale et institutionnelle d'une conception générale du harcèlement. Par ce travail il entend mieux se saisir de ce concept en tenant compte de ses différentes facettes et en

[623] Tribunal correctionnel de Paris, 31ème ch, 20 décembre 2019, arrêt France Télécom
[624] MUCCHIELLI, Julien. « Procès France Télécom : « Le harcèlement moral au travail peut être aussi un phénomène collectif » ». *Dalloz actualité*, 20 décembre 2019.
[625] ADAM, Patrice. « Pour une nouvelle définition du harcèlement moral au travail ». *Revue de droit social*, 2020, 249.

replaçant le harcèlement comme un « *processus d'humiliation volontaire* » impliquant une forme d'intention nécessairement humaine.

633. La reconnaissance d'un harcèlement de type managérial et institutionnel c'est la reconnaissance de la dimension humaine et organisationnelle de la santé. Les atteintes à la santé ne sont pas toujours claires et directes mais peuvent être induites par des conditions de travail, une organisation, une ambiance ou un environnement de travail délétère, elles peuvent être initié par un collaborateur unique, par un ensemble de salariés ou encore par une politique managériale globale. Il est alors essentiel de tenir compte de l'impact qu'auront ces atteintes sur les victimes afin de prévenir ces risques, de les appréhender pertinemment et d'y offrir une réponse adaptée. A cette fin les juges se fondent nécessairement sur le facteur humain et organisationnel permettant, ainsi, d'y voir une approche juridique.

634. En matière de harcèlement sexuel, la définition de cette notion a posé de nombreuses questions et a fait l'objet d'un important contrôle par les juges. Ainsi, par une décision du 4 mai 2012[626], le Conseil Constitutionnel censure la définition du harcèlement sexuel prévue à l'article 222-33 du Code pénal. Issu d'une loi de 1992[627], le délit de harcèlement sexuel avait fait l'objet d'évolution législatives[628] jusqu'à retenir une définition épurée de ce délit disposant que « *le fait de harceler autrui dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle est puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende* ». Cette modification avait pour but de « *mettre en cohérence avec les dispositions relatives au harcèlement moral celles relatives au harcèlement sexuel* » [629]. Toutefois, le Conseil constitutionnel observe que le harcèlement peut désormais intervenir dans tout rapport humain, en dehors de toute relation hiérarchique[630]. Il déclare donc l'article 222-33 du Code pénal contraire à la Constitution en ce qu'il permet que « *le délit de harcèlement sexuel soit punissable sans que les éléments constitutifs de l'infraction soient suffisamment définis* », méconnaissent, ainsi, le principe de légalité des délits et des peines. Une loi du 6 août 2012[631] est venue combler le vide juridique causé par cette abrogation prévoyant une définition plus précise du délit de harcèlement sexuel. Dans le même temps, la définition du harcèlement sexuel prévue dans le Code du travail a été modifiée en conséquence, par cette loi. L'article L. 1153-1 du Code du travail dispose aujourd'hui que « *Aucun salarié ne doit subir des faits :*

[626] Conseil constitutionnel. 4 mai 2012, n° 2012-240 QPC
[627] Loi n° 92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes
[628] Loi n° 98-468 du 17 juin 1998 relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs ; Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale
[629] NAUCHE, Philippe, et TERRIER, Gérard. « Rapport d'information, déposé en application de l'article 145 du règlement par la commission des affaires culturelles, sur la loi de modernisation sociale, de M. Philippe Nauche, sur le titre Ier (santé, solidarité et sécurité sociale) et de M. Gérard Terrier, sur le titre II (travail, emploi et formation professionnelle) », 14 janvier 2002.
[630] Conseil constitutionnel, commentaire de la décision n°2012-240 QPC du 4 mai 2012
[631] Loi n° 2012-954 du 6 août 2012 relative au harcèlement sexuel

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 ».

635. Dans une décision de mai 2017[632], les juges de la Cour de cassation opèrent un revirement quant à leur interprétation de la définition du harcèlement sexuel et accueillent l'existence d'un harcèlement sexuel fondé sur un acte isolé. En l'espèce, une animatrice dans une association démissionne et saisit la juridiction prud'homale afin de faire requalifier sa démission au motif que son départ avait été motivé par des faits de harcèlement sexuel de la part du président de l'association. La Cour d'appel retient que le seul fait établi à l'encontre du président est isolé et ne peut, dès lors, constituer un harcèlement supposant la répétition d'agissement. Toutefois, les juges de la Chambre sociale vont considérer que « *un fait unique peut suffire à caractériser le harcèlement sexuel* » dès lors qu'il permettait de présumer l'existence d'un tel harcèlement.

636. La problématique autour de la définition du harcèlement sexuel témoigne d'une volonté des juges et du législateur de garantir au mieux la protection des salariés, en tenant compte de la complexité d'une telle situation mêlant professionnel et personnel, faits objectifs et ressenti subjectif.

637. Concernant le contenu de l'infraction de harcèlement sexuel, les juges font une approche large du cadre professionnel, en ce qu'ils admettent que constitue bien du harcèlement sexuel le fait de tenir des propos à caractère sexuel envers des collègues que ce soit par l'envoi de messages électroniques hors du temps et du lieu de travail ou lors de soirées organisées après le travail. Bien que la Cour d'appel ait estimée que ces faits relevaient de la vie personnelle, la Cour de cassation décide que « *les propos à caractère sexuel et les attitudes déplacées du salarié à l'égard de personnes avec lesquelles l'intéressé était en contact en raison de son travail ne relevaient pas de sa vie personnelle* »[633].

638. Par ailleurs, dans la continuité d'une jurisprudence de 2010 précitée selon laquelle le harcèlement moral est constitué indépendamment de l'intention de son auteur, les juges écartent le critère d'élément intentionnel, prévu en droit pénal, des éléments de qualification du harcèlement en droit social. Ainsi, les juges de la Chambre sociale reconnaissent l'existence d'un harcèlement sexuel, entrainant la nullité du licenciement, malgré le fait que l'infraction de harcèlement sexuel n'ait pas été retenue par le juge

[632] Cass. Soc. 17 mai 2017, n° 15-19.300, publié au bulletin.
[633] Cass. Soc. 19 octobre 2011, n° 09-72.672, publié au bulletin 2011, V, n° 236.

pénal[634]. A cette fin, la Cour de cassation observe que « *le jugement de relaxe du tribunal correctionnel était fondé sur le seul défaut d'élément intentionnel » or la caractérisation de faits de harcèlement sexuel en droit du travail « ne suppose pas l'existence d'un élément intentionnel* ».

639. La Chambre sociale met, toutefois, en garde contre l'inaction de certaine victime et considère que le caractère ambigu d'une salariée peut permettre d'écarter la qualification de harcèlement sexuel[635]. En l'espèce, une salariée estime avoir été harcelée sexuellement après avoir reçu pendant deux ans des messages à caractère sexuel de la part de son supérieur hiérarchique. Cependant, les juges observent que la salariée avait répondu aux messages et adoptée une attitude de séduction sur le lieu de travail. Dès lors, la Cour de cassation considère que cette attitude « *fait ressortir l'absence de toute pression grave ou de toute situation intimidante, hostile ou offensante à l'encontre de la salariée* » et ainsi que « *l'attitude ambiguë de cette dernière qui avait ainsi volontairement participé à un jeu de séduction réciproque excluait que les faits reprochés au salarié puissent être qualifiés de harcèlement sexuel* ». De fait, les juges incitent les victimes de harcèlement à dénoncer immédiatement ces comportements afin d'éviter toute ambiguïté par la suite.

640. Ainsi, la protection effective contre le harcèlement sexuel nécessite d'envisager globalement la situation, de considérer tous ses facteurs, afin d'appréhender le risque et de pouvoir agir rapidement et efficacement pour y mettre fin.

641. Les risques psychosociaux ont, en outre, fait l'objet d'un encadrement progressif et attentif de la part des juges, des partenaires sociaux et du législateur justifié par leur inquiétante multiplication. En ce sens, Michel Miné observe que « *les questions posées par l'évolution préoccupante de ces risques et par leur réalisation amènent à s'interroger, de nouveau, sur la place de la personne humaine dans l'entreprise, en particulier au regard de son travail, et, par voie de conséquence, sur sa place dans la société*. »[636]

642. Souvent imputée aux transformations digitales et aux mauvais usages qui en sont fait, la question des RPS et de la santé mentale ne doit, toutefois, pas être écartée de la question du travail en tant que tel. Jean-Emmanuel Ray et Pierre-Yves Verkindt rappellent ainsi que « *l'apparition de dangers nouveaux et de nouveaux risques ne saurait faire oublier que le travail parce qu'il opère nécessairement et par nature, une modification du monde est toujours une source de danger. Tout passage d'un état*

[634] Cass. Soc. 25 mars 2020, n° 18-23.682, publié au bulletin.
[635] Cass. Soc. 25 septembre 2019, n° 17-31.171, inédit.
[636] MINÉ, Michel. « Les risques psychosociaux saisis par le droit ». *Nouvelle revue de psychosociologie*, n° 2, 2010.

(initial) à un autre (transformé) est périlleux et emporte pour celui qui est exposé à ce danger, un risque de préjudice »[637].

643. En conséquence, l'étude de la santé et de la sécurité au travail met en lumière le rôle central du facteur humain et organisationnel en droit. La problématique de la santé déborde la simple exécution d'une activité professionnelle, elle englobe la relation de travail au sens large, son contexte, ses conditions, ses conséquences professionnelles et personnelles. Elle dépend d'une multitude d'éléments et est impactée par une quantité de facteurs. Il convient, dès lors, d'appréhender la santé et la sécurité sous l'angle du facteur humain et organisationnel afin de garantir la mise en place d'une protection adaptée, d'une prévention efficace et de solutions pertinentes visant à favoriser le bien-être des travailleurs[638] et à limiter l'impact des risques liés à la santé sur l'individu et la performance humaine.

c. Introduction d'approches juridiques complémentaires au droit social

644. La question de la santé et de la sécurité au travail ne se limite pas au droit social, mais concerne également d'autres disciplines juridiques et notamment le droit de la santé et la réglementation en matière de sûreté. Elles impactent l'exécution du travail et ses conditions, tout en tenant compte du facteur humain et organisationnel.

1. Approche du facteur humain et organisation par le droit de la santé

645. « Le droit à la protection de la santé est le droit social par excellence »[639]. Le droit de la santé vise l'ensemble des règles juridiques, législatives, réglementaires et jurisprudentielles, s'appliquant à l'organisation et au fonctionnement des activités consacrées à la protection et à la défense des personnes. Il regroupe divers sujets tels que les droits fondamentaux de la personne, le secret médical, le dossier médical, la bioéthique, le droit à l'information, les dons d'organes, la responsabilité médicale, le droit pharmaceutique, les politiques sanitaires, les institutions et professions de santé. Le droit de la santé a connu d'importantes avancées ces dernières années ayant largement contribuées à son autonomie en tant que discipline juridique[640].

646. A travers l'ensemble de ces problématiques, le législateur aborde des thèmes qui vont faire sens en matière de droit social et plus spécifiquement concernant le régime de santé et de sécurité au travail.

---

[637] RAY, Jean-Emmanuel et VERKINDT Pierre-Yves. « Nouveaux risques, nouveau droit de la santé au travail » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.
[638] LANOUZIÈRE, Hervé. « Mal-être ou satisfaction au travail dans un monde en mutation. Pourquoi et comment travailler autrement ? » *Regards*, n° 55 (janvier 2019): 65-74.
[639] GRÜNDLER, Tatiana. « Le juge et le droit à la protection de la santé ». *Revue de droit sanitaire et social*, 2010, 835.
[640] LAUDE, Anne. « Dix ans de droit de la santé ». *« Les Tribunes de la santé »*, n° 25, 2009.

647. Les politiques de santé publique, tout d'abord, impactent considérablement la santé et la sécurité au travail[641]. Elles correspondent aux stratégies et plans nationaux visant à définir et mettre en œuvre les objectifs en matière de santé. Elles permettent le suivi et l'évaluation des actions déjà engagées et garantissent l'adaptation des politiques antérieures aux évolutions sociales, aux problématiques émergentes ou même aux scandales sanitaires. Plusieurs grandes évolutions en matière de santé au travail trouvent leurs origines dans des affaires sanitaires, suite auxquelles le législateur s'est attaché à renforcer la protection des droits des personnes.

648. L'amiante, tout d'abord, a donné lieu à l'un des plus importants scandales sanitaires de ces dernières décennies. Fibre minérale naturelle principalement utilisée dans l'industrie et le bâtiment, l'amiante a connu un important succès grâce à son faible coût de production et sa très grande résistance à la chaleur et aux produits chimiques. Toutefois, dès 1894, la Cour de cassation commentant un décret d'application de la loi du 12 juin 1893 sur l'empoussièrement des ateliers, en observait que « *la présence de poussière quelconque peut toujours présenter un danger* ». En 1906, les premiers cas de fibrose sont découverts chez les ouvriers des filatures d'amiante. Le Bulletin de l'inspection du travail de cette année publie alors un document intitulé « *Note sur l'hygiène et la sécurité des ouvriers dans les filatures et tissages d'amiante* »[642]. A partir de ce moment, le lien entre l'exposition aux fibres d'amiante et la survenance de décès professionnels est clairement établi. C'est ainsi qu'aux Etats-Unis, dès 1918, les compagnies d'assurance refusent d'assurer sur la vie les travailleurs exposés à l'amiante.

649. Cependant, l'usage de l'amiante n'est pas interdit pour autant, et sa commercialisation continue. En 1945, l'exposition à l'amiante fut inscrite au tableau des maladies professionnelles[643], mais son utilisation industrielle reste légale. Les maladies résultant de l'exposition à l'amiante sont, toutefois, reconnues comme ayant un caractère professionnel, si elles remplissent les critères prévus par le Code de la sécurité sociale, et sont indemnisées le cas échéant.

650. En 1977, le Centre International de Recherche sur le Cancer (CIRC) classe l'amiante comme un cancérigène certain pour l'homme. En 1982 est créé le Comité permanent amiante (CPA), composé de scientifiques, de représentants des syndicats et des pouvoirs publics, chargé de la politique de santé publique en matière d'amiante. Considéré comme un comité de lobbying, il prône l'utilisation de l'amiante. Ce Comité sera dissout en 1995 et ses anciens dirigeants mis en examen pour « homicides, blessures involontaires et abstentions délictueuses » puis exonéré par la Cour d'appel de Paris jugeant la réalité de l'influence du CPA non établie.

[641] Actualité et dossier en santé publique (ADSP). « La place de la santé au travail dans la santé publique. Dossier coordonné par Marcel Goldberg », n° 57 (décembre 2006).
[642] « Note sur l'hygiène et la sécurité des ouvriers dans les filatures et tissages d'amiante » par M. Auribault, inspecteur départemental du travail à Caen, 1960.
[643] Tableau des maladies professionnelles, MP n° 30 et 30 bis, 1945 et 1950

651. Ce n'est qu'en 1997, près d'un siècle après la découverte de sa dangerosité avérée et le décès de milliers de personnes, que l'utilisation de l'amiante fut interdite en France[644]. La réaction tardive de l'État dans cette affaire et la poursuite de l'utilisation de ce matériau par les entreprises en fit un scandale retentissant. C'est, ainsi, qu'en 2002 la Cour de cassation, saisit d'un grand nombre d'affaires portant sur l'exposition de salariés aux poussières d'amiante, opère un revirement de jurisprudence et qualifie l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur et redéfinit la faute inexcusable.

652. Plusieurs produits médicaux défaillants vont également faire l'objet de scandales et mettre en lumière d'importants dysfonctionnements en matière sanitaire, politique et économique. Ainsi, dans les années 1980 et 1990 éclate le scandale du sang contaminé, concernant des lots de sang contaminés par différents virus, dont le sida et l'hépatite C, sciemment distribués et transfusés à des milliers de patients hémophiles. Les retombées de ce scandale entrainent une large réforme du système médical français afin d'assurer la plus grande sécurité possible et le respect des principes éthiques. L'ensemble du système transfusionnel est placé sous tutelle de l'Etat et l'agence française du sang est créée. En 1992, le Ministre de la santé, Bernard Kouchner, présente un plan de réforme du système de santé publique destiné à accroître sa cohérence et son efficacité. A la même époque, l'affaire du Distilbène voit le jour, ce médicament, visant à prévenir les fausses couches, a été prescrit à environ 200 000 femmes en France et a causé de graves problèmes de santé aux enfants de ces femmes, notamment des cancers, des problèmes d'infertilité ainsi que des anomalies génitales.

653. En 2001[645], l'Agence française de sécurité de l'environnement voit le jour afin d'assurer la sécurité sanitaire dans le domaine de l'environnement. Tandis que le gouvernement présente son plan Santé-environnement[646] destiné à prévenir les risques sanitaires liés à l'environnement. La même année, est créé l'Agence de biomédecine via une relative à la politique de santé publique[647].

654. Plus récemment, un nouveau scandale sanitaire est révélé lié à la prise du Médiator également appelé Benfluorex, ce médicament antidiabétique a été détourné de son usage et largement prescrit comme coupe-faim causant aux consommateurs d'importants dysfonctionnements des valves du cœur médicament antidiabétique largement prescrit comme coupe-faim, est retiré du marché suite aux révélations de risques importants pour la santé pouvant mener au décès. Consommé par cinq millions de personnes, ce médicament pourrait avoir causé la mort de centaine de personnes entre 1976 et 2009. Suite à cette affaire, plusieurs actions en justice vont être intentées par des victimes à l'encontre du

[644] Décret n° 96-1133 du 24 décembre 1996 relatif à l'interdiction de l'amiante
[645] Loi 2001-398 du 9 mai 2001 créant une Agence française de sécurité sanitaire environnementale
[646] Plan national santé environnement (PNSE) 2004-2008, Ministère des Solidarités et de la santé
[647] Loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique

groupe Servier qui commercialisait ce médicalement. Tandis que le législateur va prendre des mesures visant à lutter contre les conflits d'intérêt, il promulgue en 2011[648] une loi dite « loi Bertrand » ou « loi anti-cadeau » ayant pour objectif de prévenir les conflits d'intérêts entre industriels et professionnels de santé afin de renforcer la sécurité des médicaments et produits de santé. Il va, également, conférer à l'Agence nationale de sécurité du médicament (ANSM) plus de pouvoir et de prérogatives.

655. Le procès du Médiator s'est tenu entre le 23 septembre 2019 et le 6 juillet 2020, interrompu par la période de confinement lié à la pandémie de Covid-19. Après plus de 500 heures d'audience et plus de 6700 parties civiles, la Procureure de la République requiert des amendes d'élevant à 10 millions d'euros à l'encontre des six sociétés du groupe Servier. Le jugement est attendu pour le 29 mars 2021.

656. C'est à l'occasion de ces scandales qu'est renforcé le principe de précaution. Introduit par la loi Barnier de 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement[649], ce principe est élevé au rang de principe à valeur constitutionnelle par son inscription à l'article 5 de la Charte de l'environnement de 2004. Il trouve, ainsi, à s'appliquer à tous les domaines du droit et plus uniquement au droit de l'environnement. En conséquence, dans le cadre de la protection de la santé et de la sécurité, ce principe veut que soient pris en compte tous les risques, avérés ou hypothétiques. Il s'oppose, ainsi, au principe de prévention qui ne prend en compte que les risques connus.

657. Si ces crises furent médiatisées et instrumentalisées politiquement, elles ont néanmoins permis de mettre en place un réel débat sur les questions de santé et de sécurité. Ces affaires ont mis en lumière l'opposition qui peut exister entre des considérations économiques et humaines afin de remettre l'individu et sa santé au premier plan des discussions. Cela a permis de rappeler les droits et les libertés fondamentales attachées aux personnes. Il convient, en outre, de voir plus loin que l'accident ou la maladie causé par l'exposition à tel ou tel substance mais bien de considérer l'influence que cela peut sur la vie toute entière des victimes. Le législateur fait ainsi une lecture des risques au regard du facteur humain et organisationnel.

658. De plus, le droit de la santé consacre un ensemble de droits fondamentaux de la personne trouvant leurs origines dans le droit à la protection de la santé, issue du préambule de la Constitution de 1946, et le principe de sauvegarde de la dignité de la personne humaine, issu de la décision « Bioéthique » du Conseil Constitutionnel en date du 27 juillet 1994[650]. Dans le même sens, l'OMS établit dans sa

[648] Loi n° 2011-2012 du 29 décembre 2011 relative au renforcement de la sécurité sanitaire du médicament et des produits de santé
[649] Loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement
[650] Conseil constitutionnel 27 juillet 1994, n° 94-343/344 DC

Constitution que « *la possession du meilleur état de santé qu'il est capable d'atteindre constitue l'un des droits fondamentaux de tout être humain* ».

659. Si le principe de dignité de la personne humaine n'a pas fait l'objet d'une consécration explicite dans la Constitution, il bénéficie d'une consécration prétorienne. Ainsi, dans sa décision de 1994 précitée, le Conseil constitutionnel déduit le principe à valeur constitutionnelle de sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation de la première phrase du Préambule de la Constitution de 1946. Ce principe est illustré dans la jurisprudence constitutionnelle notamment en matière de bioéthique[651], d'interruption volontaire de grossesse[652], d'arrêt des traitements de maintien en vie[653], d'hospitalisation sans consentement[654], de droit pénal ou de procédure pénale[655], de privation de liberté[656]. Quant au Conseil d'Etat, il considère, dans une décision de 1995, que *« le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public* »[657].

660. Ainsi, en application de ces droits fondamentaux, chaque personne dispose du droit au respect de son intégrité physique, conformément aux « lois Bioéthique » et aux dispositions du Code civil[658]. Ce principe assure, d'une part, la protection du corps humain, son inviolabilité et son indisponibilité, créant, ainsi, un statut juridique du corps humain. Il assure, d'autre part, la protection de la vie humaine, et, ainsi, le droit à la vie, consacré par l'article 3 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme (1948), l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme (1950) et l'article 2 de la Charte communautaire des droits fondamentaux (2000).

661. Ces droits sont imprescriptibles inaliénables et universels. Autrement dit, ils ne peuvent être limités dans le temps, ils ne peuvent être transmis et sont garantis par la loi et les traités. La consécration de ces droits liés à la personne humaine trouve à s'appliquer en matière de santé et de sécurité au travail. C'est au regard de tels droits que le législateur entend aussi bien protéger les salariés des risques auxquels ils sont exposés par le travail, que réparer les préjudices de ceux ayant été victime d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle. Ces droits influencent, en outre, la façon de travailler des

[651] Conseil constitutionnel, décisions n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994 ; 2004-498 DC du 29 juillet 2004 et 2013-674 DC du 1er août 2013
[652] Conseil constitutionnel décisions n° 2001-446 DC du 27 juin 2001 ; 2015-727 DC du 21 janvier 2016
[653] Conseil constitutionnel décision n° 2017-632 QPC du 2 juin 2017
[654] Conseil constitutionnel décision n° 2010-71 QPC du 26 novembre 2010
[655] Conseil constitutionnel décisions n° 2010-25 QPC du 16 septembre 2010 ; 2015-485 QPC du 25 septembre 2015
[656] Conseil constitutionnel décisions n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010 ; 2010-80 QPC du 17 décembre 2010 et 2015-485 QPC du 25 septembre 2015
[657] CE, Ass., 27 octobre 1995, Commune de Morsang-sur-Orge
[658] Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal ; art. 16 et s. C. civ.

individus, leur organisation, leur environnement. Ils posent un cadre protecteur pouvant bénéficier à tout travailleur.

662. En conséquence, le droit de la santé s'attache à protéger la santé des individus des atteintes pouvant y être portées, au regard de considérations ayant des intérêts économiques ou politiques. Les décisions prises en matière de droit de la santé ont un impact conséquent sur la législation relative au travail, elles peuvent aussi bien faire évoluer certains droits qu'en consacrer d'autres. Le droit de la santé se fonde, en outre, sur une appréhension du facteur humain et organisationnel afin de réparer des préjudices, de prévenir des risques, de répondre à des besoins tout en garantissant au mieux les droits et libertés des individus.

2. La réglementation en matière de sécurité industrielle

663. L'entreprise exécute son activité professionnelle dans le strict cadre de la réglementation en matière de sécurité industrielle, laquelle vise les conditions et processus techniques d'utilisation des systèmes et installations nécessaires à la réalisation du travail. L'objectif recherché étant d'éviter ou du moins de limiter les risques industriels et, ainsi, la survenance d'accidents en s'appuyant sur le rôle essentiel de l'humain dans le travail. Dès lors, en fonction de leur domaine d'activité et de leurs installations, les entreprises doivent respecter différentes normes adaptées à leurs risques, il peut s'agir de risque pour l'environnement, de risque chimique, de risque nucléaire, etc.

664. Les sites classés Seveso regroupent les installations industrielles dangereuses, répertoriée en fonction de leur niveau de risque. Ce nom est issu d'une série de directives européennes[659], elles-mêmes adoptées suite à la catastrophe de Seveso, en Italie. Elles concernent environ 10 000 établissements en Europe et 1 200 en France.

665. Ces directives ont permis l'adoption d'une législation européenne sur la prévention et la maîtrise des accidents industriels majeurs, impliquant des substances dangereuses. Elles prévoient un ensemble d'obligations afin d'assurer la prévention des risques et de garantir les droits et la protection des citoyens via, notamment, une meilleure transparence et communication. Ainsi, les industriels sont tenus de réaliser des études de danger, de mettre en place une politique de prévention des accidents majeurs ainsi qu'un plan d'urgence interne et un plan d'urgence externe, dits plans de prévention des risques technologiques. Ils sont chargés de la gestion de leurs déchets industriels et de l'évaluation des risques de pollution qu'ils peuvent induire. Ils doivent également maitriser l'urbanisation autour de leurs sites,

[659] Directive Seveso 82/501/CEE du 24 juin 1982 ; Directive Seveso-II 96/82/CEE du 9 décembre 1996 ; Directive Seveso-III 2012 /18 /UE du 4 juillet 2012

informer les riverains et le public quant à leurs activités et risques, et sont contrôlés par des agents de l'inspection du travail spécialisés.

666. Le législateur français prévoit également deux types de classifications d'installations industrielles, les installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE)[660] et les installations classée IOTA (installations, ouvrages, travaux, activités). Les ICPE regroupent les installations présentant des nuisances et des risques de pollution ou d'accident concernant la santé, la sécurité, la salubrité publique, la commodité du voisinage, l'agriculture, la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, l'utilisation rationnelle de l'énergie, la conservation des sites, des monuments ou du patrimoine archéologique. Une nomenclature classe les installations selon les niveaux et types de risque, afin de déterminer les obligations auxquelles sont soumis les exploitants. Il existe, ainsi, cinq régimes : le régime de déclaration (D), le régime de déclaration avec contrôle (DC), le régime d'enregistrement (E), le régime d'autorisation (A) et le régime d'autorisation avec servitude (S). L'absence de déclaration, d'enregistrement ou d'autorisation expose l'exploitant à des sanctions administratives et pénales.

667. La classification Iota regroupe l'ensemble des installations, ouvrage, travaux ou activités présentant des risques de pollution des milieux aquatiques. Une nomenclature répertorie les installations et activités concernées relativement au niveau de risque de pollutions des eaux afin de déterminer les obligations auxquelles sont soumis les exploitants. Il existe deux régimes : Le régime d'autorisation environnementale (A) si le risque de pollution est élevé et le régime de déclaration (D) si le risque de pollution est modéré. L'absence d'autorisation ou de déclaration, expose l'exploitant à des sanctions administratives et pénales.

668. Par ailleurs, le législateur prévoit que certaines installations de par leur nature ou en raison de la quantité ou de l'activité des substances radioactives qu'elles contiennent sont soumises à la loi TNS du 13 juin 2006 et à l'arrêté du 7 février 2012[661]. Ces installations, qualifiées d'installations nucléaires de base, regroupent les réacteurs nucléaires ; les grandes installations de préparation, d'enrichissement, de fabrication, de traitement ou d'entreposage de combustibles nucléaires ou de traitement, d'entreposage ou de stockage de déchets radioactifs ; les grandes installations contenant des substances radioactives ou fissiles ; les grands accélérateurs de particules et les centres de stockage en couche géologique profonde de déchets radioactifs. Les INB doivent être autorisées par décret pris après enquête publique et avis de l'Autorité de sûreté nucléaire (ASN). Leur conception, leur construction, leur exploitation,

[660] Art L. 511-1 et s. C. de l'environnement
[661] Loi n° 2006-686 du 13 juin 2006 relative à la transparence et à la sécurité en matière nucléaire ; arrêté du 7 février 2012 fixant les règles générales relatives aux installations nucléaires de bas ; art. L. 593-1 C. de l'environnement

aussi bien en fonctionnement qu'à l'arrêt, et leur démantèlement sont strictement réglementés et contrôlés par l'ASN, autorité indépendante[662].

669. Le Code de la défense[663] prévoit un régime d'autorisation et de surveillance spécifique concernant les INB intéressant la défense. Par ailleurs, le Code de l'environnement encadre plus généralement les activités relatives à la sécurité nucléaire[664].

670. Enfin, au-delà des INB, INBS et installations classées Seveso, ICPE, IOTA, le Code de l'environnement prévoit un cadre particulier de prévention des risques concernant les produits chimiques, biocides et substances à l'état nanoparticulaire[665], les organismes génétiquement modifiés[666], les déchets[667], certains ouvrages ou installations[668], la prévention des risques naturels[669], la prévention de la pollution sonore[670] et la protection du cadre de vie[671].

671. L'ensemble de ces mesures juridiques se cumulent avec les dispositions de droit social organisant l'activité professionnelle. Elles visent, ainsi, à encadrer les activités à risques afin de préserver au mieux les salariés, les citoyens et l'environnement. Pour ce faire le législateur ne s'intéresse pas uniquement aux spécificités des installations mais également aux spécificités des individus et des collectifs de travail qui exploitent ces installations. D'une activité à l'autre, les corps de métier changent, les pratiques évoluent et les modes de fonctionnement diffèrent. Il convient d'en tenir compte afin de garantir une meilleure sûreté des installations et une meilleure sécurité des personnes. Les individus constituent un élément essentiel de l'exécution du travail, notamment dans le cadre d'activité complexe ou à risque où la moindre erreur peut avoir de graves répercussions. C'est pourquoi il est essentiel de s'intéresser au facteur humain et organisationnel et ainsi à l'impact de ces activités sur les travailleurs afin de mettre en place des processus et des mesures qui soient pertinents, adaptés et protecteurs.

672. Adoptant une approche « patriarcale » de la relation professionnelle, le législateur et les juges considèrent qu'il incombe à l'employeur de protéger les salariés des risques auxquels il les expose par le travail. Les atteintes à la santé physique ou mentale dépassant le cadre professionnel, elles sont susceptibles d'impacter les salariés à de nombreux égards. C'est pourquoi, à l'issue de cette partie, nous

[662] SAINT-RAYMOND, Philippe. Une longue marche vers l'indépendance et la transparence l'histoire de l'Autorité de sûreté nucléaire française. La Documentation française, 2012.
[663] Art. L. 1333-15 ; R. 1333-37 C. de la défense
[664] Art. L. 591-1 C. de l'environnement
[665] Art. L. 521-1 C. de l'environnement
[666] Art. L. 531-1 C. de l'environnement
[667] Art. L. 541-1 C. de l'environnement
[668] Art. L. 551-1 C. de l'environnement
[669] Art. L. 561-1 C. de l'environnement
[670] Art. L. 571-1-A C. de l'environnement
[671] Art. L. 581-1 C. de l'environnement

pouvons constater que le régime de protection de la santé et de la sécurité des salariés a été mis en place en tenant systématiquement compte du facteur humain et organisationnel et de son influence sur le travail. Autrement dit le législateur et les juges se sont attaché à toujours considérer l'ensemble des éléments susceptibles d'impacter la santé et la sécurité des travailleurs, que ce soit directement ou indirectement, physique ou psychique, de manière à préserver au mieux les salariés de ces risques.

673. En outre, l'étude l'exécution du contrat de travail permet de rendre compte de l'approche faite par le droit du concept de facteur humain et organisationnel. Il trouve ses origines dans une relation contractuelle fondamentalement déséquilibrée que le législateur et les juges s'attachent à compenser par l'appréhension et la protection des salariés en tenant compte des différents éléments susceptibles d'impacter leurs activités et plus globalement leur performance. Toutefois, une autre lecture du facteur humain et organisationnel peut être réalisée en se fondant non pas sur le statut professionnel mais sur l'action réalisée.

Titre 2. Appréhender le facteur humain et organisationnel sous l'angle du travail

674. La recherche du facteur humain et organisationnel en droit ne peut se limiter à une approche par la subordination. En effet, indépendamment de tout statut juridiquement défini, le facteur humain et organisationnel préexiste et s'illustre lors de chaque action humaine. La dimension juridique est, alors, à rechercher au niveau du travail dûment réalisé, tant dans ses conditions que dans son organisation.

675. La question du facteur humain et organisationnel est, ainsi, nécessairement influencée par le fait que la personne du travailleur est indissociable de l'exécution du travail, par lequel elle s'identifie (chapitre 1) et recherche une forme de sécurité (chapitre 2).

Chapitre 1. Le facteur humain et organisationnel mobilisé lors de l'exécution d'un travail

676. Indépendamment de la question du statut du travailleur, c'est directement dans le travail que nous rechercherons la dimension juridique du facteur humain et organisationnel. Nous envisagerons le travail comme expression majeure de l'être humain, aussi bien en ce qu'il est issu de l'individu (I), qu'en ce qu'il le conditionne (II).

I. L'impact de l'identité par le travail sur le facteur humain et organisationnel

677. Afin de mieux saisir le rôle central du facteur humain et organisationnel en droit, il convient de se fonder sur l'exécution du travail en s'intéressant à la fois à sa place au sein de la Société (a) et pour la personne du travailleur (b).

a. La place du travail au sein de notre modèle sociétal

678. Il est classiquement admis que le terme travail, issue du latin *tripalium* ou *tripaliare*, est liée à une idée de souffrance, de torture ou encore de douleur. Il s'illustre, dès l'Antiquité, par l'esclavage, pratique à l'occasion de laquelle un individu, privé de sa liberté, exécute une tâche au profit d'une autre personne sous la menace. Le travail servira, ensuite, de fondement à la société chrétienne du Moyen-âge et viendra organiser les rapports entre les paysans et les seigneurs, jusqu'à la période moderne. L'industrialisation permettra, enfin, de généraliser le travail sous la forme classique du salariat.

679. Avec l'industrialisation et le développement des professions tertiaires, le travail est alors valorisé et nos sociétés contemporaines ont eu tendance à placer le travail « *au cœur de leurs intérêts, comme un élément déterminant de l'identité sociale et comme une clé de l'organisation économique et des rapports sociaux* »[672].

680. Dans ce contexte, progresse l'idée d'un travail qui se veut épanouissant pour le travailleur, considéré comme un moyen d'expression et de réalisation de soi. Le travail prend alors une place prépondérante dans nos sociétés et nos modèles sociaux. La sociologue Dominique Méda observe que « *le travail est notre fait social total. Il structure de part en part non seulement notre rapport au monde, mais aussi nos rapports sociaux. Il est le rapport social fondamental*. »[673]

681. Dans son ouvrage « *Le travail, une valeur en voie de disparition ?* », parut en 1995 et réédité en 2010 en apposant un point d'interrogation à la fin du titre, la sociologue Dominique Méda s'interroge sur la place du travail dans nos sociétés modernes, et sur le rôle central que nous lui avons attribué. Elle fait état à la fois de sa dimension économique et de sa dimension sociale, tout en soulignant leurs aspects construits. Autrement dit, le travail repose sur un double critère économique et social uniquement parce que c'est le sens que nous lui avons donné.

682. L'auteure observe, ainsi, dans un premier temps, que la régulation économique installe le travail « *au fondement de la vie sociale, elle oblige la société, si elle veut exister à ne pas cesser de produire, d'échanger, de travailler* ». La question du travail se trouve intimement liée aux considérations économiques puisqu'il constitue un objet de négoce. De plus, elle qualifie le rôle social du travail en énonçant que « *le travail permet aujourd'hui l'exercice d'une certaine forme de sociabilité, mais c'est essentiellement parce qu'il est la forme majeure d'organisation du temps social et qu'il est le rapport social dominant, celui sur lequel sont fondés nos échanges et nos hiérarchies sociales ».*

[672] FREU, Christel. « Écrire l'histoire du travail aujourd'hui. Le cas de l'Empire romain (note critique) ». *Annales. Histoire, Sciences Sociales* 73e, no 1 (2018).
[673] MÉDA, Dominique. Le travail, une valeur en voie de disparition ?. op. cit.p. 27.

683. Le travail constitue, ainsi, le cadre économique et social sur lequel est fondée notre société, il détermine le sens de nos rapports, leurs motivations, leurs finalités. Il institutionnalise un modèle social, basée sur l'exécution d'une activité professionnelle permettant de se réaliser personnellement, de se définir socialement, de contribuer à créer de la richesse, à gagner sa vie et de dépenser ses gains.

684. Cette approche s'inscrit dans le prolongement de l'idéologie capitaliste qui domine nos modèles sociaux. Il s'agit de considérer le travail comme un moyen, pour une entreprise, d'obtenir du capital et de faire du profit. Le travail est presque uniquement pensé et appréhendé dans son sens économique, au regard des gains et capitaux qu'il engendre. En 1990, Gérard Lyon-Caen dénonçait cela au travers de la discrimination dont sont victimes les accidentés du travail en matière de réparation. En effet, il déplore que « *la loi n'envisage en rien une personne atteinte dans son intégrité, dans son patrimoine, dans ses chances de promotion, dans ses joies et ses affections ; elle ne retient qu'un seul point : la force de travail, rebaptisée capacité de gain ; il n'est prêté attention à rien d'autre qu'à l'aptitude au travail, à sa diminution ou à sa perte. La déshumanisation atteint son comble ; l'homme n'est vu qu'à travers le prisme de son corps - lui-même simple machine à travailler* »[674].

685. La société se construit, ainsi, autour de la question du travail, l'exécution d'une activité et sa rémunération. Le travail devient un moyen et une fin, il n'est pas accompli seulement pour lui, pour son résultat mais bien pour les gains qu'il peut procurer au travailleur. Il constitue une valeur, le travail est reconnu et encouragée, il bénéficie d'une législation et se voit même consacré un droit à l'emploi[675]. Il est décliné sous différentes formes de contrats et selon différents modes de réalisation, tout est mis en œuvre pour favoriser l'exécution d'un travail ayant une dimension économique. A ce titre, il fait l'objet de lois, de politiques et d'aides visant à l'encourager et à en faciliter l'accès de manière à inciter les citoyens à exécuter une activité professionnelle.

686. Tandis que, a contrario, tout type de travail, tels que le travail bénévole ou social, n'ayant pas de finalité économique ne bénéficie pas du même type de soutien étatique, il est moins considéré et moins subventionné. Benoit Hamon met en lumière ce paradoxe il observe que « *seul le travail productif de biens ou de services fait l'objet d'une reconnaissance sociale et d'une contrepartie monétaire* ». Or, une telle activité peut pourtant « *se révéler nuisible quand son impact écologique est négatif par exemple, tandis que le travail improductif apparait « utile », voire fondamentale, dès lors qu'il maintient des liens indispensables à la cohésion de la société* »[676]. En outre notre modèle social repose sur la réalisation d'un travail s'inscrivant dans le cadre du système capitaliste, justifiant un encadrement.

[674] LYON-CAEN, Gérard. « Les victimes d'accidents du travail, victimes aussi d'une discrimination ». *Revue de droit social*, 1990.
[675] Préambule de la Constitution de 1946 ; Conseil Constitutionnel décision n° 85-200 DC, 16 janvier 1986
[676] HAMON, Benoît. *Ce qu'il faut de courage: plaidoyer pour le revenu universel*. Équateurs, 2020.

687. Dès lors, il apparaît nécessaire de s'intéresser à la façon dont cette vision du travail comme rapport social fondamental va avoir un impact direct sur les individus, sur leurs choix, leurs décisions, leurs modes de vie et de consommation. Le travail est indissociable de l'idée que nous nous en faisons. Ce sont les individus qui organisent le travail, son cadre et son mode de réalisation, en fonction de leurs besoins et de leurs attentes.

688. Il convient, ainsi, de s'interroger sur le travail en tant que tel, sur notre rapport au travail, la façon dont nous le percevons et dont il nous conditionne. Le concept du travail tel qu'il a été façonné imprègne à la fois l'humain et l'organisation, il structure nos sociétés modernes, nos modes de productions, il définit les rapports entre les personnes et la place prépondérante conférée à l'économie et à la finance au sein de nos systèmes.

689. S'attachant à nuancer une approche trop simpliste du rapport entre l'individu et le travail, Éric Lecerf rappelle les nombreuses « *contradictions qui participent directement de l'expérience d'un travail qui nous épuise tout autant qu'il nous construit ; d'un travail qui se nourrit de l'inédit tout autant qu'il est un grand ordonnateur de répétitions ; d'un travail qui ne serait qu'un jeu ou une occupation s'il ne trouvait sa source dans une figure plus ou moins sophistiquée de la nécessité, mais qui perd cependant toutes ses qualités dès lors qu'il n'est plus en mesure de dépasser cette même nécessité* »[677]. Tandis que Marie Pezé observe que « *le travail, même dominé, apparait comme un moyen d'accomplissement de soi, voire comme un médiateur de l'émancipation. Le travail peut être source de reconnaissance identitaire, de satisfaction sublimatoire lorsqu'il est librement organisé, ou délibérément choisi et conquis, ou lorsque les exigences intellectuelles motrices psychosensorielles de la tâche s'accordent spécifiquement avec les besoins du travail.* »[678]

690. En conséquence, penser le travail revient à prendre en compte sa dimension humaine et ainsi son impact sur les individus du fait de sa place dans la société. Le travail influence le facteur humain et organisationnel tout en permettant son expression. En effet, la performance humaine dépend des conditions et de l'organisation du travail, tandis qu'il permet la manifestation de la contribution humaine avec tous les subtilités que cela implique, en termes d'adaptabilité, de résilience, de fiabilité ou de non fiabilité[679].

[677] LECERF, Éric. « Résilience » dans ZAWIEJA, Philippe, et GUARNIERI, Franck. *Dictionnaire des risques psychosociaux*. *op. cit.* p. 37.
[678] PEZÉ, Marie. « Résilience (2) » dans ZAWIEJA, Philippe, et GUARNIERI, Franck. *Dictionnaire des risques psychosociaux*. *op. cit.* p. 40.
[679] HOLLNAGEL, Erik, JOURNÉ, Benoît, et LAROCHE, Hervé. « La fiabilité et la résilience comme dimensions de la performance organisationnelle ». *op. cit.*

b. Le rôle du travail dans la définition de l'individu

691. Le travail est devenu un fondement social très fort, entendu à la fois comme une forme d'épanouissement des travailleurs et de contribution sociale. En effet, le travail est envisagé sous une forme positive comme une façon pour l'individu, non seulement, de se réaliser lui-même, mais également d'œuvrer au profit de la Société. Il constitue, ainsi, une action bénéfique pour soi et pour les autres.

692. Dans nos sociétés modernes, la réalisation d'un travail est perçue positivement comme une forme de contribution par laquelle une personne se définit, socialement et personnellement. Au moyen de son activité, le travailleur va contribuer à la société, apporter sa valeur ajoutée, s'engager dans un projet, collaborer au sein d'une équipe, bénéficier d'un statut social.

693. L'entreprise se définit, alors, comme un espace de socialisation et d'intégration, elle constitue un lieu identitaire pour les travailleurs. Ils font partie d'une équipe, d'une organisation, d'un projet, d'un corps de métier. Ils en adoptent les codes, les règles, les coutumes, les modes de pensée et de travail. L'organisation dispose d'un pouvoir important sur l'individu. C'est particulièrement le cas dans certains corps de métiers tels que l'armée, où les militaires font preuve d'une grande loyauté, ou dans certaines disciplines telles que le droit où les juristes disposent de leur propre vocabulaire, ou encore dans certaines professions telles que les professions médicales où les médecins possèdent leur propre ordre.

694. Par le travail, les individus expriment leur savoir-faire, leurs compétences, leur intelligence. Ils apprennent, se perfectionnent, évoluent, échouent, recommencent. Alain Supiot rappelle ainsi que la personne s'identifie aux savoirs qu'elle a incorporée, et que cette identification « *demeure au principe de l'identité professionnel et des statuts auxquels cette identité donne ou ne donne pas accès, sur le marché du travail comme dans la fonction publique* »[680]. En outre, « *la profession demeure l'un des éléments de l'état civil* », conformément à l'article 34 du Code civil.

695. En dehors même du cadre professionnel, le travail garantit un statut social, qui est lié à l'activité, au niveau de responsabilités, au diplôme et à la formation. Il peut sous-entendre certaines compétences, certaines aptitudes et une forme de réussite. Il peut avoir un effet rassembleur, unificateur et créer des formes de collectifs ou de communautés. Ainsi, le travail définit la personne, non seulement pour elle-même, mais également pour les autres.

[680] SUPIOT, Alain. « Introduction. *Homo faber* : continuité et rupture » dans SUPIOT, Alain, et Collège de France, éd. *Le travail au XXIe siècle*. *op. cit.* p. 23.

696. En effet, le travail forge une identité qui se répercute, au-delà du travail, dans la vie personnelle de l'individu. L'activité professionnelle a un impact sur les cercles sociaux que l'individu va fréquenter, sur le lieu où il va vivre en fonction de son secteur d'activité et des besoins de son activité, sur l'organisation de son temps libre que ce soit ses vacances ou ses soirées, et même jusqu'à son mode de déplacement, ses sorties culturelles, ses centres d'intérêts, ses fréquentations, sa façon de consommer ou même ses dépenses et investissements.

697. Lorsque nous étudions le travail, l'ensemble de ces facteurs doit, en outre, être envisagé et pris en compte en ce qu'il va nécessairement avoir un impact sur l'activité du travailleur et permettent, ainsi, de qualifier le rôle central du concept de facteur humain et organisationnel au sein du travail.

698. Toutefois, Emmanuel Dockès et Gilles Auzero font le constat que le travail a souvent deux faces, ainsi, s'il est *« synonyme d'identité, de socialisation, de réalisation de soi »* il peut être *« simultanément un temps de soumission, de stress, d'usure physique ou morale »* [681]. Dans le même sens, Alain Supiot souligne l'extrême ambivalence du travail, *« le travail évoque à la fois la contrainte, la peine d'une activité qui n'est pas elle-même sa propre fin, et la liberté, l'acte créateur, qu'en accomplissant, l'homme s'accomplit lui-même »*[682].

699. Malgré un modèle social qui nous invite à penser le travail comme un système vertueux, il convient également de considérer l'impact négatif, voire dévastateur, qu'il peut avoir sur les individus. Le travail ne peut être entièrement séparé de l'idée qu'il constitue une contrainte pour les travailleurs et un risque pour leur santé. En effet, l'activité professionnelle peut être réalisée selon des conditions ou dans des environnements dangereux ou pénibles, conformément à des objectifs, des délais, des échéances ou des responsabilités pouvant être des facteurs de stress ou de mal-être et avec des collaborateurs ou des collectifs pouvant être toxiques. Or, le travail étant tellement imbriqué avec la personne, ces circonstances peuvent rapidement avoir des conséquences dommageables sur la santé et la sécurité des travailleurs qui y sont exposés.

700. Le travail imprègne, ainsi, toute la vie des individus qui l'exécute, que ce soit de manière positive ou négative. Dès lors, son organisation, ses conditions, ses caractéristiques et spécificités ont nécessairement un impact sur la performance humaine et donc sur le facteur humain et organisationnel. Le lien que l'individu entretient avec son travail, la place et le rôle qu'il lui donne vont influencer la façon dont il réalise son activité, son niveau d'engagement, ses interactions et son exposition aux risques.

[681] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* p. 3.
[682] SUPIOT, Alain. Critique du droit du travail. op. cit.p. 3.

701. Le travail a également une dimension sociétale en ce qu'il contribue à la création de richesses, de connaissances, de valeurs. Cela lui confère une image positive et impacte de la même manière la personne qui l'exécute. Le travailleur s'inscrit, ainsi, dans la vie de la collectivité, il exécute une activité, il dépense les fruits de son travail en consommant et, enfin, il contribue au bon fonctionnement de la société en payant des impôts. Il fait prospérer le cercle vertueux du travail.

702. A contrario, l'individu qui ne travaillerait pas – au sens de l'économie – pâtit d'une image négative et peut être perçu comme quelqu'un qui profiterait d'un système auquel il ne contribuerait pas. Critique habituelle émise par une partie de l'opinion, souhaitant notamment remettre en cause ou limiter le bénéfice des aides sociales et souffrant d'une vision binaire du travail opposant ceux qui créé de la richesse d'un point de vue capitaliste et les autres.

703. En outre, l'approche du facteur humain et organisationnel par la question de l'identité au travail permet de qualifier le rôle central du travail pour l'individu, il se définit par le travail tout autant que le travail le définit. Ce rapport au travail influence nécessairement la performance individuelle et collective et, ainsi, le facteur humain et organisationnel. En effet, un travailleur qui se définit par son travail aura à cœur d'agir dans le sens de ses valeurs, de choisir une entreprise par convictions et un emploi par passion. De même, cette imbrication aura pour conséquence qu'un travailleur pourra être tellement investi qu'il s'en rendra malade, ou bien il pourra faire des choix qui ne lui conviennent pas mais qui sont nécessaires à sa carrière.

II. Les conséquences de la recherche de sécurité sur le facteur humain et organisationnel

704. Le lien entre la sécurité et le travail est très fort pour les individus, entendu à la fois dans le sens de sécurité physique et de sécurité financière. Par le travail ils souhaitent être protégé et recherchent non seulement une sécurité au travail (a) mais également une sécurité par le travail[683] (b), au moyen desquelles s'exprime le facteur humain et organisationnel.

a. La sécurité au travail : protection physique et mentale

705. *« La préservation de la santé constitue l'un des fondements du droit du travail »*[684]. Tout l'enjeu du droit du travail consiste à mettre en place une organisation et des conditions de travail permettant de

[683] SUPIOT, Alain. *Critique du droit du travail*. *op. cit.*p. 68 et s. ; p. 74 et s.
[684] LEVANNIER-GOUËL, Odile. « La préservation de la santé : fondement renouvelé du droit du travail ? » *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 382-383 (1 février 2015).

préserver au mieux la santé et la sécurité de chacun des travailleurs, quel que soit leur type de contrat ou d'activité. Gilles Auzero et Emmanuel Dockès constatent, ainsi, que « *la protection de la santé des travailleurs et l'amélioration de la sécurité du travail ont constitué, dans tous les pays industrialisés, la pierre angulaire du droit du travail* »[685]. Ils observent que cette place prépondérante se justifie par l'engagement physique que suppose l'exécution du travail. Ainsi, l'idée de la sécurité au travail ouvre deux perspectives, d'une part, qu'il convient d'adapter le travail à l'homme et non pas l'inverse, et d'autre part que des préoccupations économiques ne doivent pas prévaloir sur des questions de sécurité.

706. La politique de santé au travail s'est construite progressivement au niveau européen et national, grâce aux législateurs et aux partenaires sociaux. « *La philosophie européenne en matière de protection de la santé du travailleur est contenue dans la directive du 12 juin 1989 qu'une directive no 2007/30/CE du 20 juin 2007 vient de modifier* »[686], elle repose sur le principe de prévention des risques et la dimension collective et organisationnelle de la santé au travail.

707. La Directive de 1989 vise à établir un niveau égal de santé et de sécurité au profit de tous les travailleurs et introduit, à cette fin, le principe d'évaluation des risques. Dans une communication de 2004 relative à la mise en œuvre pratique des dispositions des directives sur la santé et la sécurité au travail, la Commission européenne observe que la législation européenne a, ainsi, contribué à insuffler une culture de prévention à travers les Etats membres[687]. Par ailleurs, en accord avec la Convention n°155 de l'Organisation internationale du travail (OIT) la Directive adopte le terme « environnement de travail » entendu comme une approche moderne prenant en compte la sécurité technique ainsi que la prévention générale des maladies.

708. En ce sens, le Code du travail prévoit que l'employeur est tenu de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. A ce titre, il doit mettre en œuvre des mesures de prévention incluant l'adaptation du 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* »[688].

[685] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. 29e éd. Précis. Dalloz, 2015.
[686] VERKINDT, Pierre-Yves. « Santé au travail : l'ère de la maturité ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, no 239 (1 septembre 2008): 5.
[687] Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, relative à la mise en œuvre pratique des dispositions des directives sur la santé et la sécurité au travail n° 89/391 (directive-cadre), 89/654 (lieux de travail), 89/655 (équipements de travail), 89/656 (équipements de protection individuelle), 90/269 (manutention manuelle de charges) et 90/270 (équipements à écran de visualisation), Bruxelles, le 05.02.2004 COM(2004) 62 final.
[688] Art. L. 4121-2 C. trav.

709. Ainsi, par la question de l'adaptabilité du travail, il convient de mieux se saisir de la question de l'humain au travail. S'interroger sur la meilleure façon de penser une installation, d'adapter un outil, d'organiser un projet, de prévoir un chantier nécessite de s'interroger sur l'humain et sa performance, de considérer ses besoins, ses capacités, ses limites. Cela revient, en outre, à aborder la question de l'adaptabilité du travail à l'Homme sous l'angle du facteur humain et organisationnel afin de penser un système qui préserve au maximum la santé et la sécurité des travailleurs. Autrement dit adapter le travail à l'Homme c'est appréhender le facteur humain et organisationnel.

710. Toutefois, cette problématique implique d'être adaptée au contexte de travail, à l'organisation, au collectif et aux travailleurs individuellement. En ce sens, Lucie Cuvelier, ergonome, observe que « *la question constamment renouvelée est celle qui avait été formulée en 1976 par Wisner*[689] *: « À quel homme le travail doit-il être adapté? »* Elle constate alors que « *très souvent, les organisations (de travail notamment), les infrastructures et les équipements sont conçus sur le modèle d'un individu jeune et en pleine forme, peu fiable car susceptible de commettre des erreurs et des fautes pouvant causer des accidents* ». Or « *les travaux conduits depuis de nombreuses années en ergonomie montrent que ce modèle de l'Homme est finalement peu représentatif de la diversité et de la variabilité des individus et qu'il ne tient pas assez compte de leurs activités réelles* »[690].

711. Dès lors, la question de l'adaptation du travail à l'Homme contient en elle-même une ambiguïté, en ce qu'on ne peut penser un travail de manière à ce qu'il soit adapté à tous les hommes et femmes. On ne peut considérer la diversité des profils de travailleurs sous le prisme d'un seul individu. Par définition, la façon d'organiser une même activité ne peut satisfaire pleinement chacun des travailleurs qui vont devoir l'exécuter. Ainsi, par défaut, cet effort d'adaptabilité du travail à l'Homme consiste finalement à penser un travail qui n'exclut pas de travailleurs, qui soit le plus possible adaptable aux différentes situations et profils et qui soit souvent remis en question en collaboration avec les personnes qui l'exécute. S'il est difficile d'inclure efficacement tous les travailleurs, il convient, toutefois, de veiller à ne pas en exclure.

712. En conséquence, se saisir du facteur humain et organisationnel par la question de l'adaptabilité du travail à l'Homme c'est considérer des conditions et une organisation de travail sur la base de la diversité des profils de travailleurs, de manière à favoriser un environnement de travail le plus sûr pour tous. L'appréhension du facteur humain et organisationnel fait, ainsi, partie intégrante du processus de prévention des risques.

[689] Alain WISNER, ergonome (1923-2004)
[690] CUVELIER, Lucie. *Agir face aux risques, regard de l'ergonomie*. Les Regards sur la Sécurité Industrielle 2016-01. FONCSI, 2016.

713. De plus, préserver la santé et la sécurité des travailleurs nécessite de ne pas faire prévaloir des préoccupations économiques sur des questions de sécurité au travail, ne pas contraindre l'adoption de mesures de santé à des décisions reposant sur des arguments financiers.

714. En effet, la santé et la sécurité au travail sont régies par le droit du travail, par lequel le législateur s'attache à organiser les relations entre les travailleurs et l'employeur de manière à penser une relation contractuelle équilibrée. En conséquence, le droit du travail vise à garantir des droits et des obligations permettant la bonne exécution du travail et ne saurait, dès lors, se réduire à des considérations d'ordre économique. Le droit ce n'est pas l'économie et la santé au travail ne doit pas être mise en concurrence avec l'économie.

715. De même, il n'est pas de la responsabilité des juges d'appréhender la santé au travail au regard d'impératifs économiques. Les juges sont, ainsi, fondés à s'immiscer dans le pouvoir de direction de l'employeur afin de remettre en cause une organisation de travail susceptible de compromettre la santé et la sécurité des salariés[691]. En ce sens, Alain Supiot rappelle que « *le rôle du juge n'est pas d'appliquer les lois réelles ou supposées de l'économie, il est d'appliquer les lois tout court. Et s'il lui faut accompagner et favoriser les changements de la société dans laquelle il vit, c'est en veillant à ce que les relations de travail restent sous l'emprise du droit, c'est-à-dire, pour parler bref, qu'elles restent des relations civilisées* »[692].

716. En outre, il convient ici de tenir compte des conséquences que le travail peut avoir sur la santé et la sécurité afin de promouvoir un droit du travail en faveur de la protection des travailleurs plutôt qu'un droit du travail en faveur de la performance financière. Il s'agit de considérer le facteur humain et organisationnel avant le facteur économique.

717. Toutefois, économie et travail ne sont pas des notions entièrement indépendantes l'une de l'autre. En effet, tel que le rappelle Gérard Lyon-Caen, « *le droit du travail subit tous les à-coups de la vie économique et il serait vain de prétendre le détacher de celle-ci* »[693]. De fait, il apparaît en pratique que la prévention des risques peut avoir un coût élevé pour les entreprises qui y voient une contrainte susceptible de pénaliser leur compétitivité, leur efficacité ou leur performance. En effet, la mise en œuvre d'une politique de santé au travail peut nécessiter l'achat de matériels et d'équipements, un environnement de travail salubre ou encore l'adaptation de l'organisation de travail et des processus de

[691] Cass. Soc. 05 mars 2008, n° 06-45.888, arrêt Snecma, publié au bulletin 2008, V, n° 46 : « Mais attendu 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 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 salariés ».
[692] SUPIOT, Alain. « Pourquoi un droit du travail ? ». *Revue de droit social*, 1990.
[693] LYON-CAEN, Gérard. « Le droit du travail au futur antérieur » dans *Analyse juridique et valeurs en droit social : Etudes offertes à Jean Pélissier*. *op. cit.*

l'entreprise. Néanmoins, il est nécessaire d'aller plus loin que cette vision à court terme centrée sur les dépenses générées par une organisation et des conditions de travail garantissant la santé et la sécurité des travailleurs, de façon à envisager plus globalement leur apport. Henri Lachmann, Christian Larose et Muriel Pénicaud le rappellent dans leur rapport sur le bien-être et l'efficacité au travail : « *Investir dans la santé au travail est d'abord une obligation sur le plan humain : de plus, ce n'est pas une charge, c'est un atout pour la performance* »[694].

718. La dimension financière doit venir en soutien du bon déploiement de la politique de santé et de sécurité au travail, elle doit l'accompagner et ne pas constituer un frein. Or Georges Borenfreund et Marie-Armelle Souriac déplorent le fait que, désormais, « *la vocation protectrice du droit du travail ne pourrait se concevoir indépendamment de l'exigence d'efficacité économique* » fondant, ainsi, « *la prétention à ériger en impératif social la nécessité d'une déréglementation, dont seul le degré serait ouvert à discussion* »[695].

719. En outre, il appartient à l'employeur de tenir compte du facteur humain et organisationnel dans son entreprise, afin de mettre en place une organisation et des conditions de travail ayant un impact positif sur la santé et la sécurité des travailleurs de manière à favoriser leur épanouissement et leur performance.

b. La sécurité par le travail : protection financière et sociale

720. Le travail donne naissance à un rapport contractuel particulier, il s'agit à la fois d'une prestation commerciale, quantifiable, chiffrable et négociable, mais il s'agit également de la force de travail physique ou intellectuel du travailleur qui exécute cette prestation constituant une émanation de sa personne. Le travail présente cette ambiguïté d'être à la fois un rapport humain et un rapport commercial. Envisagé comme une source de sécurité pour les individus, le travail a un impact conséquent sur le facteur humain et organisationnel en ce qu'il influence considérablement les choix et actions des travailleurs.

721. Bien que le travail constitue une action fondamentalement humaine et personnelle par laquelle l'individu s'exprime à la fois physiquement et intellectuellement, elle induit une dimension commerciale permettant au travailleur de toucher des gains issus de ce travail. En conséquence, le travailleur va devoir commercialiser, chiffrer, quantifier sa prestation de travail, son œuvre ou même sa personne, sa force de travail.

---

[694] LACHMANN, Henri, LAROSE, Christian, et PÉNICAUD, Muriel. « Bien-être et efficacité au travail. Dix propositions pour améliorer la santé psychologique au travail ». Rapport fait à la demande du Premier ministre, février 2010.
[695] BORENFREUND, Georges et SOURIAC, Marie-Armelle. « Trouble dans les représentations d'une discipline » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.

722. De cette manière, l'individu est rémunéré en échange de son travail, il peut s'agir d'un salaire, un traitement ou encore d'honoraires. Cet échange commercial constitue la principale source de revenu de la plupart des personnes. Grâce à son emploi l'individu obtient ses moyens de subsistance. Il dépend, de même que sa famille dans certains cas, des gains que lui procurent cette relation commerciale et professionnelle. Dès lors l'emploi « *lie juridiquement sur le marché du travail la subordination et la sécurité* »[696]. Cette interaction est lourde de conséquence pour le travailleur, qui ne peut envisager le travail indépendamment des gains que celui-ci est susceptible de lui procurer. Le régime juridique encadrant la rémunération dans le cadre du travail se fonde nécessairement sur une approche du facteur humain et organisationnel au regard de l'impact de la dimension commerciale sur le travailleur.

723. De plus, la sécurité financière apportée par le travail a une portée plus large que le bénéfice d'un revenu, en ce qu'elle affecte également le statut social du travailleur. Par la déclaration de ses revenus auprès de l'Urssaf, le travailleur bénéficie de la protection sociale pour lui, ainsi que pour sa famille. Ces cotisations sociales lui ouvrent des droits à un ensemble de prestations sociales permettant de couvrir différents risques définis de la vie courante, dont peuvent également bénéficier ses ayants-droits.

724. Conséquence du salaire, l'ouverture de droits à la sécurité sociale a une grande influence sur la performance humaine et ainsi sur le facteur humain et organisationnel. Les salariés sont incités à travailler et à déclarer leurs gains afin pouvoir bénéficier du droit de la sécurité sociale. Cela constitue une conséquence indirecte de l'exécution du travail, dont la conséquence directe est l'obtention du salaire. En faisant dépendre du salaire le bénéfice de la sécurité sociale, le législateur fait le lien entre les différentes composantes du travail et considère l'influence de tous ces éléments sur le travailleur. L'individu n'est pas motivé uniquement par le salaire, il est motivé par ce qu'implique le salaire. Cette approche large des facteurs influençant le travailleur revient à appréhender juridiquement le facteur humain et organisationnel en se fondant sur l'impact de la rémunération sur l'intégralité de la performance humaine.

725. Il convient également d'observer que le bénéfice d'un revenu régulier emporte une reconnaissance et des conséquences sociales d'un point de vue pratique pour son bénéficiaire. Il sécurise le profil du travailleur et permet, ainsi, de faciliter certaines démarches administratives, quant à l'obtention d'un prêt auprès d'une banque, d'un logement ou de certaines garanties.

[696] SUPIOT, Alain. « Du bon usage des lois en matière d'emploi ». *Revue de droit social*, 1997, 229.

726. En résumé, d'un point de vue économique le travail apporte une importante sécurité, à la fois financière et sociale, au travailleur voire à sa famille, reposant essentiellement sur la perception d'un revenu.

727. Toutefois, les évènements liés à la pandémie de Covid-19 ont également montré les limites de l'idée d'une sécurité par le travail. Celle-ci s'est trouvée largement mis à mal par le frein économique issus de la crise sanitaire. Dans ce contexte, de nombreux travailleurs se sont retrouvé dans des situations financières difficiles, voire catastrophiques, faisant face à des baisses de chiffre d'affaires et parfois des arrêts totaux d'activités, des stocks d'invendus ou encore l'impossibilité physique ou matérielle d'aller travailler. Cela a mis en exergue l'absence de garantie du travail en ce qu'il peut faire l'objet de nombreux aléas, parfois totalement imprévisibles et insurmontables.

728. En outre, l'exécution d'un travail est motivée à la fois par une dimension identitaire, par le travail la personne se définit et est définit, et par une dimension sécuritaire, liée à l'obtention d'un revenu et ce qu'il induit. Dès lors, le travail ne peut être limité à une approche exécutive et technique, le travail ne peut être abordé comme un bien purement commercial. Au contraire, l'appréhension du travail doit être plus large, plus globale, plus humaine. Le travail doit nécessairement être envisagé sous l'angle du facteur humain et organisationnel au regard de son impact conséquent sur la performance des individus, leur vie personnelle, leur place sociale et leur situation financière. Le statut du travailleur permet d'intégrer plus largement ces problématiques.

Chapitre 2. Consécration du facteur humain et organisationnel par la qualification du statut de travailleur

729. Le facteur humain et organisationnel est présent tout au long de la relation juridique liant des individus pour la réalisation d'une action. Il convient, dans ce chapitre, de s'intéresser plus particulièrement à cette situation qui concerne un ensemble de travailleurs en droit français, hors salariat (I), et trouve également écho au-delà du droit national (II).

I. L'émergence du statut du travailleur par le facteur humain et organisationnel en droit français

730. Un individu peut réaliser une activité professionnelle pour le compte d'une entreprise sans, pour autant, être salarié de celle-ci. En effet, le droit social prévoit la situation d'un travailleur dont l'objet du contrat ne serait pas la subordination mais l'exécution d'une activité professionnelle. Le travail est ainsi pensé, non pas comme un statut, mais comme une mission. Il convient, dès lors, d'encadrer juridiquement ces formes de travail, en tenant compte du facteur humain et organisationnel et en garantissant les droits des travailleurs. A cette fin nous étudierons consécutivement les différents régimes juridiques existants (a), avant de s'intéresser plus spécifiquement au prêt de main d'œuvre (b) et à la sous-traitance (c).

a. Profils de travailleurs et régimes juridiques

731. Le droit prévoit différents statuts pour les travailleurs en dehors du salariat, il peut s'agir d'une activité artisanale, commerciale, libérale, agricole, artistique ou relevant du régime du micro-entreprenariat. Il convient d'étudier ces différents régimes afin de mettre en lumière l'appréhension faite, par le droit, du facteur humain et organisationnel à cette occasion.

1. L'activité artisanale

732. L'activité artisanale englobe toute activité de production, de transformation ou de prestation de service relevant de l'artisanat, grâce à un savoir-faire particulier[697]. Secteur d'activité unique[698], les activités artisanales sont répertoriées par décret et encadrée par une loi de 1996 et un décret de 1998[699].

733. La qualité d'artisan peut être reconnue aux personnes physiques, dirigeants sociaux des sociétés artisanales, associés prenant part personnellement et habituellement à l'activité de l'entreprise ou époux et partenaires de pacs ou associés, qui justifient soit d'un CAP ou d'un BEP, soit d'un titre équivalent homologué ou enregistré au répertoire national des certifications professionnelles (RNCP) pour le métier exercé, soit d'une expérience professionnelle dans ce métier de trois ans minimum, soit d'un certificat ou d'une attestation de capacité professionnelle exigé pour l'exercice d'une profession réglementée. Il est nécessaire d'être immatriculé au répertoire des métiers pour les personnes indépendantes n'employant pas plus de 10 salariés et exerçant une activité artisanale de production, de transformation, de réparation ou de prestation de services.

734. L'utilisation du terme « maître artisan » est également encadré par la loi de 1996 et nécessite de s'immatriculer au répertoire des métiers, et de remplir les conditions de qualification prévues au décret de 1998 qui est d'un niveau supérieur à celle requise pour se prévaloir de la qualité d'artisan. L'usage du terme « artisan » ou « maitre artisan » ou l'un de ses dérivés pour l'appellation, l'enseigne, la promotion ou la publicité de l'entreprise, du produit ou de la prestation de service sans en détenir la qualité est puni de sanctions pénales et administratives.

735. Par ailleurs un décret de 1982[700] relatif à la formation des artisans prévoit qu'un artisan peut effectuer un stage de préparation à l'installation d'au moins 30 heures. Le stage porte sur les conditions d'installation, les problèmes de financement, les techniques de prévision et de contrôle d'exploitation, ainsi qu'une initiation à la comptabilité et à l'environnement économique, juridique et social de l'artisanat.

736. Cette activité se fonde, en outre, sur un savoir-faire particulier propre au travailleur, étroitement lié à ses compétences, ses connaissances, sa formation, ses moyens. Par ce type de travaux l'individu engage une part considérable de lui-même dans ce qu'il produit et implique ainsi très largement le facteur humain et organisationnel.

[697] Sur les métiers de l'artisanat : *https://www.artisanat.fr/lartisanat/les-metiers-de-lartisanat*
[698] JORDA, Henri. « Les recompositions de l'artisanat : des corporations à la "première entreprise de France" ». *Marché et organisations*, n° 1 (janvier 2006): 39 à 53.
[699] Loi n° 96-603 du 5 juillet 1996 relative au développement du commerce et de l'artisanat ; décret n° 98-247 du 2 avril 1998 relatif à la qualification artisanale et au répertoire des métiers
[700] Loi n° 82-1091 du 23 décembre 1982 relative à la formation professionnelle des artisans

2. L'activité commerciale

737. L'activité commerciale concerne toute activité visant à effectuer des opérations commerciales ou à exercer une activité assimilée à du commerce. L'article L. 110-1 du Code de commerce liste l'ensemble des actes réputés être des actes de commerce. Elle se distingue de l'artisanat en ce que le travailleur n'apporte pas de savoir-faire spécifique. Elle implique, toutefois, une même appréhension du facteur humain et organisationnel compte tenu de la dimension nécessairement humaine et dépendante de l'humain propre à ce type d'activité.

738. Conformément à l'article L. 121-1 du Code de commerce, sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle. L'exercice d'une activité commerciale nécessite également d'avoir la capacité juridique et de ne faire l'objet d'aucune incompatibilité avec d'autres professions ou d'interdiction en raison d'une condamnation pénale, fiscale ou d'une procédure collective.

739. Les commerçants doivent être inscrits aux registres des commerces et des sociétés (RCS). Le commerçant peut décider de s'immatriculer en tant que personne physique ayant la qualité de commerçant, il constitue alors une entreprise individuelle commerciale. Le commerçant peut également décider d'immatriculer sa société commerciale sous la forme d'une société à responsabilité limitée (SARL), d'une entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL), d'une société par actions simplifiée (SAS), d'une société d'exercice libéral par action simplifiée (SELAS) ou encore d'une société d'exercice libéral à responsabilité limitée (SELARL)[701].

740. Relativement à son inscription au RCS tout commerçant doit respecter certaines obligations comptables[702]. En effet, il doit tenir une comptabilité régulière et fidèle à la réalité de l'entreprise, directement ou via un expert-comptable. A cette fin il est tenu d'enregistrer, de façon chronologique, les mouvements du patrimoine de l'entreprise, d'établir une facturation dans certains cas, de procéder à un inventaire au moins une fois par an, d'établir des comptes annuels à la fin de chaque exercice, de détenir un compte bancaire et de conserver, au moins 10 ans après le clôture de l'exercice, toutes les pièces comptables. Enfin, s'il est constitué sous forme de société, le commerçant doit procéder chaque année au dépôt des comptes annuels auprès du greffe du tribunal de commerce. Il présente également des comptes sociaux tous les ans comprenant, notamment, un bilan des actifs et des passifs, ainsi qu'un compte de résultats.

[701] Comparatif des différents statuts : Economie.gouv. « Quel statut juridique choisir pour son entreprise ? ». *https://www.economie.gouv.fr/entreprises/entreprise-choisir-statut-juridique*
[702] Art. L. 123-12 et s. C. de commerce

741. La reconnaissance de ce statut permet au travailleur de bénéficier de l'application des dispositions du Code de commerce.

742. L'activité de vendeur à domicile est définie par la vente de produits ou de services au moyen du démarchage direct auprès de particuliers. Elle est soumise à une réglementation particulière relative au contenu du contrat et aux délais de rétractation. Le vendeur à domicile peut avoir différents statuts, il peut être travailleur indépendant inscrit au RCS ou au registre spécial des agents commerciaux (RSAC), travailleur indépendant non inscrit au RCS ou au RSAC, et de ce fait assimilé à un salarié pour le droit de la Sécurité sociale, ou salarié d'une entreprise, lié à son employeur par un contrat de travail.

743. Enfin, une personne de nationalité étrangère non ressortissant européen, peut exercer une activité commerciale, industrielle, artisanale ou autre profession non salariée sur le territoire français pendant plus de trois mois s'il est titulaire d'une carte de séjour temporaire autorisant l'exercice d'une activité professionnelle[703].

744. L'activité commerciale est fondamentalement liée au travailleur, elle nécessite de sa part une implication personnelle ainsi qu'un certain degré de responsabilité. Dès lors, tout élément ayant un impact sur le travailleur est susceptible d'avoir un impact sur son activité. En conséquence, l'exercice d'une activité commerciale relève largement du facteur humain et organisationnel et de la manière dont il est mobilisé lors du travail.

3. L'activité libérale

745. Les professions libérales[704] regroupent les personnes exerçant à titre habituel, de manière indépendante et sous leur propre responsabilité, dans l'intérêt du client ou du public, une activité de prestations de service reposant sur des qualifications professionnelles et dans le respect de principes éthiques ou d'une déontologie professionnelle[705].

746. Le professionnel qui souhaiterait exercer son activité en libéral doit effectuer une déclaration d'activité auprès de l'URSSAF dans les 8 jours qui suivent son début d'activité. Il peut également, selon les cas, être tenu de s'inscrire auprès de l'ordre ou de la chambre dont dépend sa profession.

747. Le professionnel désirant exercer son activité en entreprise peut faire le choix d'une société civile de moyens, dont l'objectif est de fournir à ses membres des moyens matériels mis en commun (locaux,

[703] Art. L. 313-10 ; L. 314-3 et s. Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile

[704] Sur les différentes professions libérales : BPI France. Liste des professions libérales. *https://bpifrance-creation.fr/encyclopedie/trouver-proteger-tester-son-idee/verifiertester-son-idee/liste-professions-liberales*

[705] Loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé et aux sociétés de participations financières de professions libérales

personnel, matériel). Il peut également faire le choix d'une société d'exercice libéral permettant à certaines professions libérales de s'associer au sein d'une société de capitaux, ou encore d'une société de participation financière de profession libérale, permettant à ses membres de prendre des participations dans des sociétés d'exercice libéral (SEL) et d'agir de façon commune, tout en exerçant leur profession de façon autonome, ou encore d'une société pluri-professionnelle permettant l'exercice en commun de plusieurs des professions appelées. Enfin, le professionnel peut faire le choix d'adopter le statut de collaborateur libéral, permettant de travailler en toute indépendance[706].

748. L'exercice d'une activité libérale est fondé sur des qualifications propres au travailleur, l'obtention de certains titres, ainsi qu'un engagement de sa responsabilité personnelle dans le travail. En conséquence, elle est intrinsèquement liée à la personne qui l'exerce et dépend très largement d'un ensemble d'éléments à la fois externes à la personne mais également propres à elle et qui vont influencer son travail et sa performance.

4. L'activité agricole

749. Le travail agricole repose sur la maitrise et l'exploitation d'un cycle biologique de caractère végétal ou animal en nécessite un investissement, des connaissances et un savoir-faire de la part de l'agriculteur[707]. Son travail se trouve, dès lors, soumis à un ensemble de facteurs à la fois humain, organisationnel, mais également économiques et environnementaux.

750. Les activités agricoles sont énumérées par l'article L. 722-1 du Code rural et de la pêche maritime. Il s'agit des exploitations de culture et d'élevage de quelque nature qu'elles soient, des entreprises de travaux agricoles définies à l'article L. 722-2, des travaux forestiers et entreprises de travaux forestiers définis à l'article L. 722-3, des établissements de conchyliculture et de pisciculture et établissements assimilés ainsi qu'activités de pêche maritime à pied professionnelle telle que définie par décret, sauf pour les personnes qui relèvent du régime social des marins et des activités exercées en qualité de non-salariés par les mandataires des sociétés ou caisses locales d'assurances mutuelles agricoles dans les conditions prévues par décret.

751. Le travailleur agricole peut ainsi être exploitant agricole s'il a la responsabilité d'une exploitation agricole entendue comme une unité de production remplissant les trois critères suivants : produire des produits agricoles, avoir une gestion courante indépendante et atteindre un certain seuil en superficie, en production ou en nombre d'animaux[708].

---

706 Sur les différents statuts : *https://www.service-public.fr/professionnels-entreprises/vosdroits/F23458*

707 PETIT, Yves. « § 2 - Activités agricoles » dans Agriculture – Bases institutionnelles de la politique agricole commune (PAC), Répertoire de droit européen, mars 2020.

708 Sur le statut d'exploitant : *https://www.msa.fr/lfy/exploitant*

752. L'exploitant doit obtenir l'autorisation d'exploiter auprès des Directions départementales des territoires et de la mer, il peut faire une demande d'aides auprès de financeurs et, notamment, de la Chambre d'agriculture. Il doit s'acquitter de démarches juridiques et sociales auprès du Centre de formalité des entreprises et de la Mutualité sociale agricole et doit, notamment, déclarer son activité agricole. Il peut s'agir soit d'une entreprise individuelle ou d'une entreprise individuelle à responsabilité (EIRL), soit d'une société civile agricole, pouvant être une société civile d'exploitation agricole (SCEA), un groupement agricole d'exploitation en commun (GAEC), une exploitation agricole à responsabilité limitée (EARL) ou une société de fait ou société en participation (SEP), soit d'une société commerciale agricole, pouvant être une société à responsabilité limitée (SARL), une entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL), une société anonyme (SA), une société par actions simplifiées (SAS) ou une société en nom collectif (SNC).

753. L'exploitant est un travailleur agricole non salarié, assujetti à la Mutualité sociale agricole. Disposent du même statut le collaborateur d'exploitation et l'aide familial, concernant les membres de la famille contribuant à l'exploitation. L'exploitant peut également embaucher des salariés agricoles, disposant d'un contrat de travail et soumis à un lien de subordination et assujetti à la Mutualité sociale agricole.

5. L'activité artistique

754. Concernant les activités artistiques, le statut d'intermittent du spectacle englobe les travailleurs relevant des professions de la production cinématographique, de l'audiovisuel ou du spectacle. Ils relèvent d'un régime particulier issu des articles L. 5424-20 à L. 5424-23 du Code du travail, ainsi que des annexes 8 et 10 du règlement de l'assurance chômage[709]. Le statut de technicien et ouvrier du spectacle s'applique obligatoirement soit aux travailleurs engagés en CDD pour assurer l'une des fonctions énumérées dans la liste fixée par la réglementation, soit aux travailleurs employé par des employeurs privés ou publics relevant des domaines d'activités énumérés dans la liste précitée, à savoir les secteurs : du cinéma, de l'audiovisuel, de l'édition phonographique, de la radio, de la télédiffusion, du spectacle vivant, de la prestation technique au service de la création et de l'événement, des espaces de loisirs, d'attractions et culturels, de la production de films d'animation. Le statut d'artiste du spectacle concerne les travailleurs engagés en CDD en tant qu'artiste lyrique, artiste dramatique, artiste chorégraphique, artiste de variétés, musicien, chansonnier, artiste de complément, chef d'orchestre, arrangeur-orchestrateur, metteur en scène, réalisateur, chorégraphe, artiste de cirque, marionnettiste, artiste-interprète.

[709] DOMERGUE, Jean-Paul. « § 4. Intermittents du spectable » dans *Chômage : indemnisation – Régime d'assurance chômage*, répertoire du droit du travail, mars 2019.

755. Afin de pouvoir bénéficier des indemnités versées par Pôle emploi, l'intermittent doit avoir déclaré 507 heures ou 43 cachets sur une période de 12 mois de travail, pour ouvrir des droits valables un an, calculée sur la base de la date correspondant au lendemain du dernier jour travaillé[710].

756. Les créations résultants d'une activité artistique bénéficient du régime juridique des œuvres de l'esprit protégé par le code de la propriété intellectuelle dans le cadre du droit d'auteur. En outre, le travail artistique est considéré comme une création personnelle de son auteur lui conférant certains droits à cet égard. La place du facteur humain et organisationnel est alors centrale dans ce type d'activité qui repose essentiellement sur le travailleur, sa créativité, son travail, sa pensée et sa vision.

6. Le micro-entreprenariat

757. Enfin le législateur prévoit le statut de micro-entrepreneur concernant les personnes physiques exerçant en entreprise individuelle, sous le régime fiscal de la microentreprise[711]. Ce régime est ouvert aux entrepreneurs individuels dont l'activité commerciale, artisanale ou de prestations de service relève de la sécurité sociale des indépendants ou de la Caisse interprofessionnelle de prévoyance et d'assurance vieillesse. Il trouve à s'appliquer uniquement tant que le chiffre d'affaires annuel hors taxes de l'entrepreneur ne dépasse pas les seuils du régime fiscal de la microentreprise, à savoir 170 000 € pour les activités commerciales d'achat/vente, de restauration et de fourniture d'hébergement et 70 000 € pour les prestations de service et les professions libérales relevant des BNC ou des BIC.

758. Les formalités de déclaration d'activité de micro-entrepreneur sont simplifiées. En fonction de son activité, l'entrepreneur est automatiquement immatriculé soit au RCS si son activité est commerciale, soit au répertoire des métiers si son activité est artisanale. Le micro-entrepreneur est également inscrit au Registre national des entreprises (RNE) tenu par l'Insee, il obtient un numéro Siren, relatif à l'identification de l'entreprise, et un code APE, relatif à l'activité principale de l'entreprise.

759. L'activité de micro-entrepreneur peut être exercée parallèlement à d'autres statuts ou activités, telles qu'un contrat de travail, un statut d'étudiant ou de retraité. Il convient, toutefois, d'observer que si le micro-entrepreneur est également salarié, il ne peut exercer la même activité auprès des clients de son employeur qu'avec l'accord de celui-ci.

760. De nombreux travailleurs indépendants ont recours à ce régime, à l'image des travailleurs de plateforme ou des travailleurs en freelance. Par ailleurs, ces travailleurs ayant été particulièrement

[710] Annexes VIII et X au règlement général annexé à la Convention du 14 avril 2017 relative à l'assurance chômage
[711] Sur les activités pouvant être exercées en micro-entreprenariat : https://www.economie.gouv.fr/entreprises/micro-entreprise-auto-entreprise-activites

touchés par la crise sanitaire du Covid-19 des aides spéciales ont été mis en place par l'Etat afin de tenir compte de l'impact de l'épidémie sur leur activité professionnelle[712].

761. La spécificité de certaines activités et organisations de travail appelle des régimes juridiques de travailleurs particuliers, distincts du cadre classique du salariat, tenant compte des particularités du métier et adaptés à ses besoins. Que ce soit le maçon, l'ingénieur du son, le restaurateur, le conducteur de machines agricoles ou encore le dentiste aucune de ces professions et de ces activités ne sont comparables en termes d'organisation, de fonctionnement, de coutumes, de type de mission, de rythmes et de cadences de travail, etc.

762. En outre, l'ensemble de ces régimes sont bien fondés sur l'activité professionnelle exercée et non pas sur l'existence d'une subordination, bien que la question du pouvoir ne puisse être entièrement écartée. La relation contractuelle repose sur la réalisation d'un travail et ainsi sur un ensemble de critères liés directement au travailleur, à ses compétences, à la façon dont il exécute son activité. Ces régimes de travail nécessitent, en outre, de prendre en compte l'humain et l'organisation de travail afin de penser un cadre juridique adapté, qui permette l'exécution de l'activité professionnelle efficacement tout en garantissant des droits et des libertés aux travailleurs.

b. Régimes juridiques de prêt de main d'œuvre : entre contrat de travail et contrat commercial

763. « *Dans une économie aussi bouleversée et incertaine que celle de ce début de XXIème siècle, la conduite de toute entreprise s'accommode mal d'une force de travail immuable et insusceptible d'adaptation (…). Et dans le même temps, chacun comprend combien il est nécessaire d'assurer aux salariés stabilité et prévisibilité de l'emploi* »[713].

764. Au-delà du régime juridique applicable au travailleur, c'est également le type de contrat établi entre les parties qu'il convient d'étudier. En effet, le législateur prévoit diverses formes d'engagements contractuels visant à répondre à divers types de besoins, dans le cadre d'opérations de prêt de main d'œuvre. Définit par la Cour de cassation comme « *la conséquence nécessaire de la transmission d'un savoir-faire ou de la mise en œuvre d'une technicité qui relève de la spécificité propre de l'entreprise prêteuse* »[714] le prêt de main d'œuvre intéresse nécessairement la relation entre l'humain et le travail.

[712] Aide financière exceptionnelle (AFE COVID) (*https://www.secu-independants.fr/action-sociale/aide-coronavirus/*) ; mesures exceptionnelles pour accompagner les travailleurs indépendants par l'URSSAF (*https://www.urssaf.fr/portail/home/actualites/toute-lactualite-independant/mesures-exceptionnelles-pour-acc.html*) ; Dispositif de réduction des cotisations pour les auto-entrepreneurs : (*https://www.autoentrepreneur.urssaf.fr/portail/accueil/sinformer-sur-le-statut/toutes-les-actualites/loi-de-finance-rectificative---r.html*)

[713] PELLETIER, Françoise, et BEZILLE, Karine. Mise à disposition, prestation de service et sous-traitance. Sécurisez vos pratiques juridiques et sociales. Editions Liaisons, 2014.

[714] Cass. Soc. 9 juin 1993, n° 91-40.222, publié au bulletin 1993, V, n° 164 p. 111.

Dans cette partie nous étudierons de quelle manière le recours à ce type d'organisation de travail permet de mieux se saisir du facteur humain et organisationnel en droit.

1. L'opération de prêt de main d'œuvre

765. L'opération de prêt de main d'œuvre est entendue comme la mise à disposition d'un salarié, par une entreprise dite « prêteuse » à une autre entreprise dite « utilisatrice », pour une durée déterminée. Par principe, toute opération à but lucratif ayant pour objet exclusif le prêt de main d'œuvre est interdite[715] et peut constituer un délit[716].

766. Ainsi, pour être licite, l'opération doit nécessairement être sans but lucratif. Toutefois, la définition du caractère lucratif d'une activité pose question et a donné lieu à de nombreux litiges. La jurisprudence John Deere[717], notamment, entretient cette ambiguïté, les juges de la Cour de cassation déclarant illicite une opération de prêt de main d'œuvre au motif que la société utilisatrice n'assumait aucun frais de gestion de personnel, hormis le strict remboursement du salaire et des charges sociales. Les juges déclarent alors que « *le caractère lucratif de l'opération peut résulter d'un accroissement de flexibilité dans la gestion du personnel et de l'économie de charges procurés à cette dernière* ».

767. Quelques mois après cette décision, le législateur vient sécuriser le prêt de main d'œuvre tout en mettant fin à ce débat avec la loi dite Cherpion de 2011[718]. Dans son article 40, codifiée aux articles L. 8241-1 et L. 8241-2 du Code du travail, elle prévoit qu'une opération de prêt de main d'œuvre ne poursuit pas un but lucratif si l'entreprise prêteuse facture uniquement à l'entreprise utilisatrice les salaires versés, les charges sociales qui y sont liées et les frais professionnels remboursés au salarié.

768. Toutefois, un arrêt de la Cour d'appel de Paris en 2015[719] interroge quant au caractère lucratif de la refacturation des frais de gestion. En l'espèce, une société spécialisée dans le transport en ambulance conclut un contrat de prestation de service avec une entreprise du même secteur d'activité concernant la mise à disposition partielle de l'une de ses ambulancières. Quelques mois plus tard, la société prêteuse et la salariée concluent une rupture conventionnelle, à la suite de laquelle la salariée saisit la juridiction prud'homale aux fins d'obtenir, notamment, des dommages-intérêts au titre d'un prêt illicite de main-d'œuvre. La salariée est déboutée, faute de preuve et interjette appel soutenant, non seulement, ne pas avoir signé d'avenant à son contrat de travail au moment de sa mise à disposition, mais également que l'opération litigieuse n'était pas à but non lucratif puisque la refacturation intervenue entre les deux

[715] Art. L. 8241-1 C. trav.
[716] Art. L. 8231-1 C. trav.
[717] Cass. Soc. 18 mai 2011, n° 09-69.175 arrêt John Deere, publié au bulletin 2011, V, n° 117.
[718] Loi n° 2011-893 du 28 juillet 2011 pour le développement de l'alternance et la sécurisation des parcours professionnels
[719] CA Paris, 22 janvier 2015, Pôle 6, ch. 5, n° 12/09177

entreprises n'était pas limitée à la stricte valeur des rémunérations mais incluait des frais de gestion du poste. Sur le premier grief, la Cour d'appel considère que les faits étant antérieurs à l'adoption de la loi Cherpion de 2011, il ne peut être reproché à la société prêteuse de ne pas avoir proposé d'avenant au contrat de travail de la salariée. Sur le second grief, la Cour confirme le caractère non lucratif en considérant que la refacturation, par l'entreprise prêteuse à l'entreprise utilisatrice, des frais de gestion équivalente à 1 % des rémunérations n'est pas de nature à caractériser l'existence d'une source de profit pour l'une ou l'autre des entreprises.

769. Dès lors, le prêt de main d'œuvre licite concerne, principalement, trois cas de figure. Tout d'abord, le prêt de main d'œuvre destiné à faire face aux variations d'activité. C'est la situation où une entreprise met du personnel à disposition d'une autre, souvent appartenant au même groupe, afin de réguler son activité. Le prêt de main d'œuvre peut également viser à répondre au besoin temporaire de l'entreprise de recourir à un spécialiste. De cette façon elle bénéficie de son expertise le temps de la mission, sans avoir à le recruter. Enfin, le prêt de main d'œuvre peut permettre d'employer une personne destinée à entretenir un matériel ou à former les utilisateurs sur un outil.

770. De plus, les ordonnances dites Macron de septembre 2017 sont venues faciliter le recours au prêt de main d'œuvre à destination des PME et jeunes entreprises[720]. Désormais, l'article L. 8241-3 du Code du travail prévoit que, par exception, le montant facturé par l'entreprise utilisatrice à l'entreprise prêteuse peut être inférieur aux salaires versés au salarié, aux charges sociales afférentes et aux frais professionnels remboursés à l'intéressé au titre de sa mise à disposition temporaire ou peut même être égal à zéro. La différence est à la charge de l'entreprise prêteuse qui contribue, ainsi, au développement de PME et jeunes entreprises. L'objectif est de permettre à l'entreprise utilisatrice d'améliorer la qualification de sa main-d'œuvre, de favoriser les transitions professionnelles ou de constituer un partenariat d'affaires ou d'intérêt commun. Les entreprises utilisatrices pouvant bénéficier de ce dispositif sont soit de jeunes entreprises de moins de 8 ans d'existence au moment de la mise à disposition, soit des PME d'au maximum 250 salariés. Tandis que les entreprises prêteuses de main-d'œuvre sont les entreprises et groupe d'au moins 5 000 salariés. La mise à disposition ne peut excéder deux ans maximum.

771. L'article L. 8241-2 du Code du travail prévoit l'ensemble des conditions nécessaires à une opération de prêt de main d'œuvre à but non lucratif autorisée[721]. Ainsi, cette opération nécessite

[720] HIEZ, David. « Extension du bénéfice du prêt de main-d'oeuvre aux organismes à but non lucratif ». *Revue trimestrielle de droit commercial (RTD Com.)*, 2018, 406 ; FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « Les PME dans les ordonnances Macron ». *Revue de droit social*, 2018, 4 ; CALVAYRAC, David, et KANTOROWICZ, Benjamin. « Le nouveau dispositif de prêt de main-d'œuvre à but non lucratif ». *Les Cahiers du DRH*, n° 250-251 (1 février 2018).

[721] CHATARD, Damien, RIQUOIR, Florence, et JIMENEZ, Laurène. « Mise à disposition de salariés : comment faire en pratique ? » *Les Cahiers du DRH*, n° 180 (1 octobre 2011).

préalablement l'accord explicite du salarié concerné, formalisé par un avenant au contrat de travail. Cet avenant doit comporter les éléments suivants : tâches confiées dans l'entreprise utilisatrice, horaires et lieu d'exécution du travail, caractéristiques particulières du poste de travail, modalités de la période d'essai.

772. Le salarié qui refuserait l'opération ne pourrait être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire. De même, l'arrêt de la période probatoire par l'une des parties avant sa fin ne peut pas constituer un motif de sanction ou de licenciement, sauf en cas de faute grave.

773. Une convention de mise à disposition est signée entre l'entreprise prêteuse et l'entreprise utilisatrice, celle-ci définit la durée de l'opération et mentionne l'identité et la qualification du salarié concerné, ainsi que le mode de détermination des salaires, des charges sociales et des frais professionnels qui seront facturés à l'entreprise utilisatrice par l'entreprise prêteuse.

774. Pendant la période de prêt, le contrat de travail entre le salarié et l'entreprise prêteuse n'est ni rompu, ni suspendu. À l'issue de la période de prêt, le salarié retrouve son poste de travail d'origine, l'évolution de sa carrière ou de sa rémunération ne doit pas en être affecté. Les salariés mis à disposition ont accès aux installations et moyens de transport collectifs dont bénéficient les salariés de l'entreprise utilisatrice.

775. Le Comité social et économique (CSE) de l'entreprise prêteuse est consulté préalablement à la mise en œuvre d'un prêt de main-d'œuvre et informé des différentes conventions signées. De plus, le CSE de l'entreprise prêteuse est informé lorsque le poste occupé dans l'entreprise utilisatrice par le salarié mis à disposition figure sur la liste de ceux présentant des risques particuliers pour la santé ou la sécurité des salariés, tandis que le CSE de l'entreprise utilisatrice est informé et consulté préalablement à l'accueil de salariés mis à la disposition de celle-ci dans le cadre de prêts de main-d'œuvre[722]. Toutefois, ces obligations ne sont pas accompagnées de sanction en cas d'absence de consultation.

776. Le prêt de main d'œuvre illicite est passible de sanctions pénales et administratives[723]. A laquelle s'ajoute la possibilité d'apparaître sur une « liste noire » des personnes physiques et morales condamnées à une amende pour certaines infractions de travail illégal, contrainte est issue d'une « *mesure médiatique* »[724] de la loi du 10 juillet 2014[725].

[722] Art. L. 8241-2 C. trav.
[723] Art. L. 8224-1 et s ; art. R. 8115-1 et s. C. trav.
[724] PELLETIER, Françoise, et BEZILLE, Karine. Mise à disposition, prestation de service et sous-traitance. Sécurisez vos pratiques juridiques et sociales. *op. cit.*
[725] Loi n° 2014-790 du 10 juillet 2014 visant à lutter contre la concurrence sociale déloyale

777. Ce dispositif permet, ainsi, de penser l'activité professionnelle différemment. Si le salarié « prêté » et l'entreprise prêteuse sont bien liés par un contrat de travail relativement classique, ce contrat constitue un support plus qu'un statut. Il permet au salarié d'être rattaché à une entreprise et de bénéficier de certaines protections, tout en conservant une autonomie et une indépendance dans son travail. La relation de travail repose sur une mission professionnelle et non pas sur un état de subordination.

778. Dès lors, le législateur aborde différemment la question de l'humain et de l'organisation. Il ne s'agit pas de protéger le salarié d'un rapport de force déséquilibré, mais de s'assurer que la mission qui lui est confiée garantisse ses droits et libertés. Le facteur humain et organisationnel est, ainsi, considéré relativement à la mission qu'il exécute : A-t-il effectivement donné son accord à l'exécution de cette mission ? Sa mission est-elle conforme au contrat de mise à disposition et à ses attentes ? Bénéficie-t-il des mêmes avantages que les salariés de l'entreprise utilisatrice ? L'ensemble de ses droits salariaux sont-ils garantis ? etc.

779. Les opérations de prêt de main d'œuvre peuvent être légalement organisées dans le cadre du travail temporaire, du portage salarial, du travail à temps partagé, et des groupements d'employeurs tel que nous le verrons ci-après, ainsi que dans le cadre de l'exploitation d'une agence de mannequins, lorsque celle-ci est exercée par une personne titulaire de la licence d'agence de mannequins, des dispositions de l'article L. 222-3 du Code du sport relatives aux associations ou sociétés sportives et des dispositions des articles L. 2135-7 et L. 2135-8 du Code du travail relatives à la mise à disposition des salariés auprès des organisations syndicales ou des associations d'employeurs mentionnées à l'article L. 2231-1.

2. Le travail temporaire

780. Le recours au prêt de main d'œuvre est, tout d'abord, permis par les entreprises de travail temporaire entendues comme toute personne physique ou morale dont l'activité exclusive est de mettre à la disposition temporaire d'entreprises utilisatrices des salariés, recrutés et rémunérés à cet effet en fonction d'une qualification convenue[726]. Le Code du travail prévoit que « *le recours au travail temporaire a pour objet la mise à disposition temporaire d'un salarié par une entreprise de travail temporaire au bénéfice d'un client utilisateur pour l'exécution d'une mission* »[727].

781. Il s'agit, ainsi, d'une relation tripartite entre une entreprise de travail temporaire, une entreprise utilisatrice et un travailleur intérimaire. L'entreprise de travail temporaire conclut un contrat de mission avec le salarié intérimaire, puis elle conclut un contrat de mise à disposition avec l'entreprise utilisatrice. Le motif du contrat doit être indiqué et justifié. Si le contrat a un terme précis celui-ci doit également

[726] Art. L. 1251-2 C. trav
[727] Art. L. 1251-1 et s. C. trav.

être indiqué, étant précisé que la mission ne peut dépasser la durée maximale prévue par la loi[728]. Le contrat de mission pourra être renouvelé deux fois si la durée totale du contrat, compte tenu du renouvellement, ne dépasse pas la durée maximale autorisée.

782. Durant toute la durée du contrat, le salarié intérimaire bénéficie des mêmes droits que les autres salariés de l'entreprise. Il touche un salaire dans les mêmes conditions que les autres salariés de l'entreprise où il effectue sa mission comprenant au moins le salaire susceptible d'être perçu par un autre salarié de l'entreprise, à qualification et poste de travail équivalents et les primes et accessoires de salaires éventuellement prévus à qualification et poste équivalents.

783. Au terme de sa mission le salarié intérimaire peut être embauché par l'entreprise utilisatrice et en l'absence d'embauche il bénéficie d'une prime de précarité. Il perçoit également une indemnité de congés payés le cas échéant.

784. Il convient d'observer que si l'employeur rompt le contrat de mission du salarié intérimaire, il est tenu de lui proposer un nouveau contrat de travail prenant effet dans un délai maximum de 3 jours à compter de la rupture. Cette nouvelle mission ne peut comporter de modifications d'un élément essentiel en matière de qualification professionnelle, de rémunération, d'horaire de travail et de temps de transport. Si le nouveau contrat est d'une durée inférieure à celle restant à courir du contrat précédent, l'employeur doit payer au salarié une indemnité égale à la rémunération qu'il aurait perçue jusqu'au terme du contrat, indemnité de fin de contrat comprise.

785. Cette forme de prêt de main d'œuvre à but non lucratif est très répandue, elle repose sur un processus simple, garantissant les droits et intérêts de toutes les parties aux contrats. L'entreprise peut, ainsi, avoir recours rapidement, via une procédure souple, à une main d'œuvre qualifié, tandis que le salarié intérimaire exécute des missions adaptées à ses besoins, tout en bénéficiant du soutien de la structure de mise à disposition et de certains avantages de la structure utilisatrice.

786. Le législateur s'attache, ainsi, à garantir les droits des salariés à travers leurs missions professionnelles, aussi bien dans le choix que dans l'exécution de celles-ci. De cette façon, le législateur appréhende le facteur humain et organisationnel à l'œuvre dans la relation de mise à disposition. Ce dispositif permet, ainsi, au salarié intérimaire d'orienter ses choix de mission en fonction de critères qui lui sont propres, il peut préférer un temps complet ou un temps partiel, des missions courtes ou des missions longues ou encore une alternance entre des périodes travaillées et non travaillées. Il peut également sélectionner un périmètre géographique, un secteur d'activité, un domaine, ou un type

[728] Art. L. 1251-11 et s. C. trav.

d'entreprise. Tout au long de sa mission il bénéficie des mesures protectrices du Code du travail, relatives aux conditions d'exécution du travail, à la santé et à la sécurité, au salaire, aux règles en matière d'embauche, de formation et de fin de contrat.

3. Le portage salarial

787. Le portage salarial[729] constitue, également, une opération de prêt de main d'œuvre licite. Ce dispositif vise la situation par laquelle une entreprise de portage salarial met à disposition d'une entreprise cliente un salarié dit porté afin qu'il effectue une prestation pour son compte[730]. Cette relation contractuelle tripartite donne lieu à la conclusion d'un contrat de travail entre l'entreprise de portage salarial et le salarié porté et à la conclusion d'un contrat commercial de prestation de portage salarial entre l'entreprise de portage salarial et l'entreprise cliente. Ainsi, le portage salarial « *cumule les paradoxes* » : « *contrat de travail exécuté sous une subordination de moindre intensité, il ajoute un intermédiaire, dont le rôle est à inventer, à une relation dont les termes sont négociés entre le porté et le client* »[731].

788. A l'image de la société de prêt de main d'œuvre, la société de portage exerce cette activité de manière exclusive et elle ne doit accepter que des missions de services. Elle doit effectuer une déclaration préalable d'activité et souscrire à une garantie financière afin d'assurer le paiement du salarié porté et des cotisations sociales, en cas de défaillance de l'entreprise. La société de portage est rémunérée par les frais de gestion et verse des cotisations sociales prélevées sur le chiffre d'affaires du salarié porté.

789. La société de portage et le salarié porté sont liés par un contrat de travail. Elle a l'obligation d'ouvrir et gérer un compte d'activité pour le salarié porté. Ce compte permet d'informer, chaque mois, le salarié des versements effectués par l'entreprise cliente à l'entreprise de portage pour la réalisation de sa prestation, du détail des frais de gestion et frais professionnels, des prélèvements sociaux et fiscaux, de la rémunération nette et de l'indemnité d'apport d'affaire. La société de portage doit également assurer l'adaptation du salarié au poste de travail, vérifier ses compétences pour développer son projet professionnel et souscrire une assurance de responsabilité civile professionnelle pour le compte du salarié porté.

790. Le portage s'adresse au salarié pouvant justifier d'une expertise, d'une qualification et d'une autonomie qui lui permettent de rechercher lui-même ses clients et de convenir avec eux des conditions d'exécution de sa prestation et de son prix. Il a une double mission, à la fois de fournir une prestation de

[729] Art. L. 1254-1 et s. C. trav.
[730] KANTOROWICZ, Benjamin. « Le portage salarial : un mode d'organisation du travail enfin sécurisé ». *Semaine Sociale Lamy*, 20 avril 2015, 1673.
[731] CHENU, Damien, et MOREL, Franck. « Légalisation du portage salarial ». *Les Cahiers du DRH*, n° 221 (1 juin 2015).

service à l'entreprise cliente et de rendre compte de son activité à la société de portage. Toutefois, « *les textes n'ont jamais défini la mission confiée au salarié porté, qui peut porter indifféremment sur toutes activités de conseil et d'expertise* »[732], exception faite des prestations de services à la personne ne pouvant être effectuées en portage salarial[733].

791. Le salarié porté bénéficie du même nombre de congés payés qu'un salarié classique. Sa rémunération minimale est définie par accord de branche étendu. A défaut la rémunération brute minimale, hors indemnité, est de 2 571 € par mois pour une activité équivalente. Le salarié perçoit également une indemnité d'apport d'affaire équivalente à 5% de sa rémunération et une indemnité de fin de contrat, en cas de CDD, correspondant à 10% de son chiffre d'affaires. Toutefois, les périodes sans prestation ne sont pas rémunérées.

792. Enfin, l'entreprise qui recourt au portage salarial n'est autorisée à le faire que pour une tâche occasionnelle qui ne relève pas de son activité permanente ou pour une prestation ponctuelle nécessitant une expertise dont elle ne dispose pas. Elle est, alors, responsable des conditions d'exécution du travail et des questions liées à la santé et à la sécurité sur le site de travail du salarié porté.

793. La société de portage et l'entreprise cliente sont liées par un contrat commercial de prestation de portage salarial. La durée de la prestation est limitée à 36 mois. Il convient d'observer que la rupture de ce contrat n'entraîne pas la rupture du contrat de travail du salarié avec la société de portage. L'entreprise de portage et le salarié porté sont liés par un contrat de travail en portage salarial, il peut être à durée déterminée ou indéterminée et doit comporter un ensemble de clauses spécifiques au portage. Un CDD est renouvelable deux fois dans la limite d'une durée maximale de 18 mois et son terme peut être reporté, par accord entre l'entreprise de portage et le salarié porté, pour une durée maximale de 3 mois.

794. En outre, cette forme de prêt de main d'œuvre s'adresse aux salariés du milieu tertiaire dotés d'une importante autonomie et expertise dans leur travail afin de leur permettre d'effectuer des missions temporaires dans différentes entreprises. Par le portage, le législateur tient compte des spécificités propres au travailleur, à ses compétences, ses capacités, son réseau et appréhende, ainsi, le facteur humain et organisationnel.

4. Le travail à temps partagé

795. L'article L. 1252-1 du Code du travail prévoit également la possibilité du recours au travail à temps partagé, dont l'objectif est de mettre à disposition un salarié, par une entreprise de travail à temps

[732] WILLMANN, Christophe. « Le portage salarial, ce mal-aimé. (À propos de l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015) ». *Revue de droit social*, 2015, 416.
[733] ANI relatif à l'activité de portage salarial du 24 juin 2010 ; Ordonnance du 2 avr. 2015 ; art. L. 1254-5 C. trav.

partagé, au bénéfice d'un ou plusieurs clients utilisateurs pour l'exécution d'une mission. De cette façon le salarié peut travailler pour plusieurs entreprises tout en n'ayant qu'un seul contrat de travail. Des entreprises de travail à temps partagé peuvent ainsi être créées dans le but exclusif de mettre à disposition d'entreprises clientes du personnel qualifié qu'elles ne peuvent recruter elles-mêmes en raison de leur taille ou de leurs moyens[734].

796. Chaque mission donne, ainsi, lieu à la conclusion d'un contrat de travail, dit « contrat de travail à temps partagé », entre le salarié et l'entreprise de travail à temps partagé, et d'un contrat de mise à disposition entre l'entreprise de travail à temps partagé et le client utilisateur dit « entreprise utilisatrice ».

797. L'entreprise utilisatrice est responsable des conditions d'exécution du travail telles quelles sont déterminées par les dispositions légales et conventionnelles applicables au lieu de travail. La résiliation du contrat est effectuée selon les dispositions du code du travail prévues pour la résiliation du contrat à durée indéterminée. Le salarié mis à disposition doit disposer d'une rémunération ne pouvant être inférieure à celle d'un salarié de niveau de qualification professionnelle identique ou équivalent occupant le même poste ou les mêmes fonctions dans l'entreprise utilisatrice. Il doit également avoir accès, dans l'entreprise cliente, dans les mêmes conditions que les salariés de cette entreprise, aux moyens de transports collectifs et aux installations collectives, notamment de restauration. Lorsque, de ce fait, des dépenses supplémentaires incombent au CSE, celles-ci doivent lui être remboursées selon des modalités définies par le contrat de mise à disposition liant l'entreprise de travail à temps partagés et l'entreprise utilisatrice.

798. Le contrat signé entre l'entreprise de travail à temps partagé et l'entreprise cliente doit préciser le contenu et la durée estimée de la mission, la qualification professionnelle, les caractéristiques particulières du poste de travail ou des fonctions occupées, le montant de la rémunération et ses différentes composantes.

799. Enfin, l'entrepreneur de travail à temps partagé doit justifier d'une garantie financière assurant, en cas de défaillance de sa part, le paiement des salaires et de leurs accessoires, ainsi que des cotisations obligatoires dues à des organismes de sécurité sociale ou à des institutions sociales.

800. Ce type de contrat porte, en outre, sur le travailleur et la mission qu'il exécute et nécessite dans ces conditions de tenir compte de tous les éléments qui vont l'influencer et ainsi impacter le facteur humain et organisationnel.

[734] Art. L. 1252-2 et s. C. trav.

5. Le groupement d'employeurs

801. Dans un esprit similaire, des groupements d'employeurs[735], entrant dans le champ d'application d'une même convention collective, peuvent être constitués dans le but de mettre à la disposition de leurs membres des salariés liés à ces groupements par un contrat de travail. De cette façon un salarié mis à disposition peut intervenir auprès des entreprises membres du groupement qui ont besoin de ses compétences, de manière ponctuelle, et en fonction des nécessités[736]. Cette mise à disposition peut, par exemple, avoir pour objet de permettre le remplacement de salariés suivant une action de formation.

802. Les groupements d'employeurs sont constitués sous l'une des formes suivantes : une association régie par la loi de 1901, une société coopérative au sens de la loi de 1947 ou bien une association régie par le code civil local ou coopérative artisanale dans les départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin. Ils doivent informer l'inspection du travail de leur création. De plus, les employeurs qui adhèrent à un groupement d'employeurs doivent informer les institutions représentatives du personnel existant dans leur entreprise de la constitution et de la nature du groupement d'employeurs. Les membres du groupement sont solidairement responsables de ses dettes à l'égard des salariés et des organismes créanciers de cotisations obligatoires.

803. Pendant la durée de la mise à disposition, l'utilisateur est responsable des conditions d'exécution du travail telles qu'elles sont déterminées par les dispositions légales et conventionnelles applicables au lieu de travail. Toutefois, les obligations relatives à la médecine du travail sont à la charge du groupement.

804. Le salarié, quant à lui, est lié par un contrat de travail avec le groupement d'employeurs[737]. Celui-ci comporte notamment les conditions d'emploi et de rémunération, la qualification professionnelle du salarié, la liste des utilisateurs potentiels et les lieux d'exécution du travail. Le salarié est rémunéré par le groupement, il bénéficie de l'égalité de traitement en matière de rémunération, d'intéressement, de participation et d'épargne salariale avec les salariés des entreprises auprès desquelles il est mis à disposition. De même, les salariés du groupement ont accès dans l'entreprise utilisatrice aux moyens collectifs de transport et aux installations collectives, notamment de restauration, dont peuvent bénéficier les salariés de l'entreprise utilisatrice, dans les mêmes conditions que ces derniers.

[735] Art. L. 1253- et s. C. trav.
[736] TOURNAUX, Sébastien. « Mise à disposition par un groupement d'employeurs : un prêt de main-d'oeuvre comme les autres ? » *Revue de droit social*, 2012, 890 ; DALICHOUX, Jean. « Management - Gestion des ressources humaines - Les groupements d'employeurs culture ». *Juris art etc.*, n° 28 (2015): 44.
[737] FADEUILHE, Pierre. « Les groupements d'employeurs : un dispositif de prêt de main-d'œuvre au service de l'emploi durable ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1523 (30 janvier 2012).

805. Par exception, le Code du travail prévoit que des personnes n'entrant pas dans le champ d'application de la même convention collective peuvent constituer un groupement d'employeurs à condition de déterminer la convention collective applicable à ce groupement[738].

806. Aussi bien le dispositif relatif au recours au travail à temps partagé que celui relatif au groupement d'employeur vise à permettre la mise en commun de salariés, à destination d'entreprises qui ne pourraient les recruter elles-mêmes pour des raisons de taille ou de moyens. Ainsi, ces entreprises partagent les compétences, le savoir-faire, l'expertise de travailleurs qualifiés au moyen de contrat strictement établis. Par ces systèmes de prêt de main œuvre, le législateur en tenant compte des caractéristiques propres à chaque travailleur, tient compte du facteur humain et organisationnel au regard des besoins des entreprises utilisatrices.

807. En outre, par ces dispositifs le législateur propose une alternative au mode classique de contrat de travail bilatéral, permettant aux salariés de bénéficier des avantages du salariat, tout en disposant d'une certaine autonomie dans l'exécution de leur mission. Il prévoit, ainsi, plusieurs types de relations contractuelles destinées à s'adapter aux profils des salariés, plus ou moins indépendants, et aux besoins des entreprises, qu'ils soient ponctuels ou réguliers. Le législateur tient compte d'éléments techniques, humains, économiques liés à la taille de l'entreprise et à l'organisation du travail. De cette façon, il consacre le concept de facteur humain et organisationnel présent dans toute activité humaine et en accompagne la prise en compte.

c. Régime juridique de la sous-traitance

808. La sous-traitance est encadrée par une loi du 31 décembre 1975[739] définissant cette opération comme étant l'opération par laquelle une entreprise, confie à une autre entreprise, appelée sous-traitant, le soin d'exécuter pour elle et selon un certain cahier des charges préétabli, une partie des actes de production ou de services dont elle conserve la responsabilité économique finale. Clément Ruffier et Julien Pelletier observent que cette situation « *tend à instaurer une distance entre la relation d'emploi et la relation de travail. Des salariés travaillent au quotidien pour le compte d'une entreprise (le donneur d'ordres) qui ne les emploie pas mais qui participe à définir les conditions d'exécution de leur travail* »[740]. Dès lors, « *le lien entre relation d'emploi et de travail tend ainsi à se déliter* ». Il convient alors de s'interroger sur la manière dont le législateur appréhende le facteur humain et organisationnel dans ce contexte particulier.

[738] Art. L. 1253-17 C. trav.
[739] Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance
[740] RUFFIER, Clément, PELLETIER, Julien et OLLIVIER, Bernard. *Sous-traitance : pour une meilleure régulation de la qualité du travail*. ANACT, 2014.

809. Nous pouvons distinguer plusieurs types de sous-traitance répondant à des besoins différents. La sous-traitance dite de capacité concerne la situation où le client se trouve dans l'incapacité de répondre, à un moment donné, à la demande de ses clients. La sous-traitance dite de spécialité concerne la situation où l'entreprise ne possède pas les moyens nécessaires à la fabrication d'un produit. Enfin, la sous-traitance dite stratégique concerne la situation où une entreprise teste un marché avant de s'y lancer ou évalue une entreprise avant de la racheter. De même, la sous-traitance peut être interne lorsqu'elle se déroule au sein de l'entreprise et externe lorsqu'elle se déroule en dehors de l'entreprise.

810. L'entreprise utilisatrice est responsable des conditions d'exécution du travail comprenant la santé et la sécurité au travail du salarié mis à disposition durant toute la durée de sa mission[741]. Le salarié, quant à lui, est tenu de respecter les règles relatives à l'hygiène et à la sécurité issues du règlement intérieur de l'entreprise utilisatrice[742]. Ces principes sont d'autant plus importants que les travailleurs mis à disposition sont d'avantages exposés aux risques professionnels[743]. Par ailleurs, le législateur prévoit que lorsque l'activité exercée par le salarié temporaire nécessite une surveillance médicale renforcée au sens de la réglementation relative à la santé au travail, les obligations correspondantes sont à la charge de l'entreprise utilisatrice[744].

811. D'un point de vue des travailleurs il s'agit d'une forme particulière de mise à disposition, puisque ce sont les salariés de l'entreprise sous-traitante qui vont exécuter la prestation confiée par le sous-traité, tout en restant sous la direction et la responsabilité de l'entreprise sous-traitante. La relation d'emploi est donc tripartite, mais elle se distingue de l'intérim par l'absence de lien de subordination entre les salariés du sous-traitant et l'entreprise donneuse d'ordres, là où les salariés intérimaires reçoivent des directives de l'entreprise utilisatrice.

812. Le prestataire dispose d'une autonomie importante dans la réalisation de son activité lui permettant une meilleure maîtrise et un plus grand contrôle sur la manière dont il travaille et exécute les missions qui lui incombent. En conséquence ce cadre et cette organisation de travail vont avoir une influence très importante sur le travail et la performance humaine. C'est pourquoi nous pouvons considérer que par la mise en place d'un tel régime, le législateur s'attache à se saisir, par le droit, du facteur humain et organisationnel.

[741] Art. L. 1251-21 C. trav. Il convient d'observer qu'il existe des règles spécifiques concernant les travailleurs du nucléaire : Art. L. 1333-1 C. de santé publique ; DESBARATS, Isabelle. « Conditions de travail et sous-traitance ? Un enjeu de développement durable au cœur de l'actualité législative ». *Revue Lamy droit des affaires*, n° 99 (1 décembre 2014).
[742] Art. L. 1311-1 C. trav.
[743] INRS. « Sous-traitance et accidents. Exploitation de la base de données Epicéa ». *op. cit.* ; INRS. « Vie, travail, santé des salariés de la sous-traitance du nucléaire ». Références en santé au travail, décembre 2013.
[744] Art. L. 1251-22 C. trav.

813. La sous-traitance est, avant tout, la fourniture d'une prestation de service. Elle nécessite le respect de la liberté d'entreprendre du prestataire et de sa liberté dans l'organisation du travail, elle suppose la fourniture par le prestataire du matériel nécessaire à la réalisation de sa mission et une facturation au forfait. Elle ne peut avoir pour objet exclusif la mise à disposition de personnel et ne doit pas relever du prêt de main d'œuvre illicite ou du marchandage.

814. Ainsi, il ressort de la jurisprudence de la Cour de cassation, que l'opération de sous-traitance n'est licite que si l'exécution d'une tâche est précisément définie[745] et si elle est exécutée par le personnel du sous-traitant. Elle doit permettre à l'entreprise utilisatrice de se doter de compétence nécessaire à son activité et dont elle ne dispose pas[746]. Le sous-traitant assume la responsabilité de l'exécution des travaux et encadre le personnel qui l'effectue[747], de plus il perçoit une rémunération forfaitaire pour l'accomplissement de la tâche commandée[748]. Les juges peuvent également apprécier si le sous-traitant fournit les moyens matériels nécessaires à la réalisation de la tâche, bien que ce critère ne soit pas requis dans toutes les prestations de sous-traitance, notamment les prestations de service.

815. Dès lors, les juges de la Cour de cassation considèrent, par exemple, que le délit de marchandage est caractérisé lorsqu'une entreprise met à disposition d'une autre, pour une opération de maintenance. Trois salariés, étant d'anciens intérimaires de l'entreprise cliente effectuaient des tâches identiques, sur les mêmes postes de travail que lors de leurs missions d'intérims[749]. De même, le contrat prévoyant la mise à disposition de démonstrateurs pour réaliser des ventes, pendant une durée déterminée, ne répond pas à l'exigence d'une tâche précisément définie[750]. La Cour de cassation considère également que le fait d'utiliser le matériel de l'entreprise au sein de laquelle est effectuée la prestation constitue un indice sérieux d'une opération de prêt de main d'œuvre illicite[751]. De même l'absence de moyens matériels ou de matériaux nécessaires à l'activité sont un indice du prêt de main-d'œuvre illicite[752]. Ou encore, le contrat de sous-traitance prévoyant une facturation proportionnelle au nombre d'heures de travail exécutées par le personnel de l'entreprise sous-traitante constitue un indice sérieux d'une opération de prêt de main d'œuvre illicite[753].

816. Plus récemment, dans sa jurisprudence du 4 mars 2020[754], la Chambre sociale se fonde sur l'absence de lien de subordination pour écarter le prêt de main d'œuvre illicite et le marchandage. Dans

[745] Cass. Crim. 19 mars 1985, n° 84-90.417, publié au bulletin criminel 1985, n° 117.
[746] Cass. Soc. 9 juin 1993, n° 91-40.222, publié au bulletin 1993, V, n° 164 p. 111.
[747] Cass. Crim. 21 janv. 1986, n° 84-95.529
[748] Cass. Crim. 25 juin 1985, n° 84-91.628, publié au bulletin criminel 1985, n° 250.
[749] Cass. Crim. 25 avril 1989, n° 87-81.212, publié au bulletin criminel 1989, n° 170 p. 437.
[750] Cass. Crim. 26 septembre 1995, n° 94-80.983, publié au bulletin criminel 1995, n° 287 p. 794.
[751] Cass. Crim. 5 juillet 1994, n° 93-84.801, inédit.
[752] Cass. Crim. 12 mai 1998, n° 96-86.479, publié au bulletin criminel 1998, n° 160 p. 429.
[753] Cass. Crim. 16 mai 2000, n° 99-85.485, inédit.
[754] Cass. Soc. 4 mars 2020, pourvoi n° 18-10.636, publié au bulletin.

les faits, une salariée d'une société spécialisée de nettoyage, travaillant pour un hôtel, est licenciée pour faute grave après avoir refusé une mutation en dépit d'une clause de mobilité de son contrat. Elle saisit la juridiction prud'homale afin de voir reconnaitre les délits de marchandage et prêt de main-d'œuvre illicite, au motif que l'entreprise utilisatrice aurait pu organiser elle-même le ménage et n'avait recours à la sous-traitance que pour pouvoir bénéficier d'une meilleure flexibilité dans la gestion de son personnel. Or, la Cour de cassation rejette le grief selon lequel la sous-traitance du nettoyage n'avait d'autre but que la recherche d'une meilleure flexibilité, considérant que l'entreprise de nettoyage disposait d'un savoir-faire spécifique dans ce domaine, qu'elle assurait une permanence d'encadrement et assumait l'entière responsabilité du recrutement et de l'administration de son personnel et qu'aucune pièce ne démontrait la réalité de l'existence d'un lien de subordination entre la salariée et l'entreprise cliente. En outre, la sous-traitance apparait licite lorsque le prestataire demeure détenteur du pouvoir vis-à-vis de son personnel.

817. En outre, constatant la relation asymétrique entre les parties au contrat, Clément Ruffier et Julien Pelletier rappellent que « *la relation de sous-traitance se caractérise par une double prescription sur le travail à la fois par des liens hiérarchiques (au sein de l'entreprise sous-traitante) et commerciaux (reposant sur le contrat entre les cocontractants)* »[755]. Cette double relation contractuelle permet ainsi de fournir une prestation dans un cadre commercial, tout en garantissant la protection des droits des salariés qui l'exécutent.

818. Toutefois, le développement du recours à la sous-traitance peut également être vu comme un moyen, pour certaines entreprises, de contourner l'application de règles de droit social jugées trop contraignantes. En effet, les employeurs sont tentés de sous-traiter leurs activités auprès de sociétés étrangères, disposant de législations plus souples, notamment en matière de santé et de sécurité, afin d'éviter d'avoir à se conformer au droit du travail français, c'est le principe du dumping social.

819. Cette technique est notamment favorisée en Europe où, malgré la directive de 1989 et la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux visant à uniformiser les législations européennes, d'importantes disparités de coûts salariaux demeurent entre les différents Etats membres. Par conséquent un employeur français peut, par exemple, faire fabriquer ses produits par les salariés d'une société Roumaine, Hongroise ou Bulgare, soumis à une législation moins stricte. Il bénéficie alors d'un coût salarial moins élevé, ce qui rend son entreprise plus concurrentielle.

820. En outre, cette mise en concurrence peut avoir des effets sur la santé et de la sécurité des travailleurs en ce qu'elle risque de favoriser le moins disant et, ainsi, une baisse des protections. Elle

[755] RUFFIER, Clément, PELLETIER, Julien et OLLIVIER, Bernard. *Sous-traitance : pour une meilleure régulation de la qualité du travail*. ANACT, 2014.

impacte, dès lors, la performance humaine et ainsi le facteur humain et organisationnel dès lors qu'elle influence les éléments liés à l'activité de travail. Il convient, en outre, de veiller à ne pas amoindrir les droits acquis par les salariés et à s'attacher à toujours replacer les préoccupations humaines au centre du débat, qu'il soit national, européen ou international.

821. Au niveau européen, la directive de 1996 relative au détachement de travailleurs dans le cadre d'une prestation de service[756] a pour objectif de garantir aux travailleurs détachés, indépendamment de la loi applicable à leur relation de travail, l'application de certaines dispositions protectrices minimales en vigueur dans l'État membre dans lequel il est détaché. Elle vise, ainsi, à parvenir à un équilibre entre l'exercice des libertés économiques garanties par le traité de l'Union européenne et la protection des salariés pendant la période de leur détachement.

822. La Cour de justice de l'Union Européenne va avoir l'occasion de s'exprimer sur cette problématique et sur la mise en œuvre de cette directive à l'occasion de quatre affaires portées devant elle. Les arrêts Viking, Laval[757] et Rüffert sont rendus dans le cadre d'un renvoi préjudiciel, procédure par laquelle la Cour précise un point d'interprétation du droit communautaire. L'arrêt Luxembourg contre Commission est, quant à lui, rendu dans le cadre d'un recours en manquement, procédure par laquelle la Cour contrôle le respect par les Etats membres des obligations qui leur incombent en vertu du droit communautaire.

823. L'affaire Viking[758] concerne l'immatriculation d'un ferry, le Rosella, appartenant à la société Viking et assurant la liaison maritime entre Tallinn et Helsinki. Le Rosella bat pavillon finlandais et les conditions de travail de l'équipage sont définies par le droit finlandais. Cependant, le Rosella subit la concurrence directe de navires estoniens assurant la même liaison mais dont les équipages, soumis à la loi estonienne, sont moins rémunérés. Son exploitation étant devenue déficitaire, la société Viking envisage de changer de pavillon en l'enregistrant en Estonie, lui permettant de conclure une nouvelle convention collective avec un syndicat établi dans cet Etat. Le syndicat finlandais the Finnish Seamen's Union (FSU) s'oppose à ce projet à moins que Viking ne s'engage à continuer à respecter le droit finlandais et les conventions collectives applicables à bord du navire. Le syndicat menace de faire grève et alerte de la situation l'organisation syndicale internationale à laquelle elle adhère, ITF (Fédération internationale des syndicats d'ouvriers employés dans le transport). Celle-ci envoie une circulaire à ses adhérents les invitant à ne pas négocier avec Viking. Face à la menace de grève, la société accepte

[756] Directive 96/71/CE du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, Parlement européen et Conseil de l'Union européenne
[757] DE LA ROSA, Stéphane. « La modernisation du cadre juridique du détachement et la jurisprudence Viking-Laval ». *Revue de l'Union européenne*, 2016, 151.
[758] CJCE, Grande chambre, affaire C-438/05, International Transport Workers' Federation et Finnish Seamen's Union contre Viking Line ABP et OÜ Viking Line Eesti, 11 décembre 2007

d'abandonner momentanément son projet et s'engage à ne pas entamer la procédure de changement de pavillon avant le 28 février 2005. En 2004, l'Estonie devient membre de l'Union européenne, et la société Viking saisit alors préventivement les juridictions britanniques, en raison de la localisation du siège social d'ITF à Londres, afin de faire déclarer les actions d'ITF et de FSU contraires à l'article 43 du traité CE, relatif à la liberté d'établissement, ainsi que d'ordonner à ITF de retirer sa circulaire et à FSU de ne pas entraver les droits de Viking à la libre circulation au regard du changement de pavillon du Rosella. La Cour d'appel britannique pose alors une série de questions préjudicielles quant à la définition des rapports entre liberté d'établissement et droit de grève.

824. Dans son arrêt, la Cour européenne a jugé que l'action des syndicats constituait un obstacle à la liberté d'établissement. Selon elle, les syndicats sont bien fondés à mener des actions collectives pour dissuader une entreprise de délocaliser, à condition, toutefois, que ces actions ne segmentent pas le marché du travail selon les frontières nationales, ou qu'ils n'empêchent pas une entreprise délocalisée de fournir des services dans un autre État membre. Et, ainsi la menace de grève pour obtenir une convention collective ne doit pas constituer une restriction à la liberté d'établissement[759].

825. L'affaire Laval[760] concerne une société lettone, Laval un Partneri, ayant remporté un appel d'offres pour la rénovation d'une école en Suède, elle détache des travailleurs lettons auprès de sa filiale suédoise. En juin 2004, une négociation est entamée avec le syndicat suédois des travailleurs du bâtiment et des travaux publics en vue de l'adhésion de Laval à la convention collective du bâtiment et de la détermination des taux de rémunérations, compte tenu du fait qu'il n'existe aucun mécanisme légal d'extension qui garantisse l'application des conventions collectives en Suède. Suite à l'échec des négociations, le syndicat suédois Byggnads entame alors une action collective sous la forme d'un blocus sur l'ensemble des chantiers de Laval suédois. Le syndicat des travailleurs électriciens se joint au mouvement par solidarité en arrêtant tous les travaux en cours sur le chantier. Ces deux actions sont légales selon le droit suédois. La société Laval saisit alors les tribunaux d'un recours tendant à ce que le blocus et l'action de solidarité frappant ses chantiers soient déclarés illégaux, qu'il soit ordonné d'y mettre fin et que les organisations syndicales soient condamnées à la réparation du préjudice subi. Se pose alors la question de la conformité des actions syndicales au regard des règles sur la libre prestation des services et de la directive de 1996 concernant le détachement des travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services.

826. Cet arrêt est rendu quelques jours après l'arrêt Viking, et la Cour donne une solution similaire. Elle observe que le droit de mener une action collective, y compris le droit de grève et en l'espèce les

[759] GARDE, Alexia, et MAHÉ, Sophie. « L'affaire viking : dans quelle mesure une action syndicale collective peut-elle constituer un obstacle à la liberté d'établissement ? » *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, 2009, 97.
[760] CJCE, Grande chambre, affaire C-341/05, Laval un Partneri Ltd contre Svenska Byggnadsarbetareförbundet e.a., 18 décembre 2007

actions de blocus et de solidarité, doivent être reconnues en tant que droit fondamental faisant partie intégrante des principes généraux du droit communautaire dont la Cour assure le respect. Toutefois, la reconnaissance de ce statut de droit fondamental ne le soustrait pas à l'application du droit communautaire, comme soutenu par les organisations syndicales[761]. Ainsi, ce droit de mener des actions collectives peut être soumis à certaines limites.

827. L'affaire Rüffert[762] concerne le marché de la construction d'un établissement pénitentiaire attribué, après appel d'offre, à la société allemande Objekt und Bauregie, dont M. Rüffert est l'administrateur judiciaire. L'entreprise recours aux services d'une entreprise de sous-traitance établie en Pologne, laquelle ne respecte pas la convention collective applicable et les salariés travaillant sur ce chantier ne perçoivent que 46,5 % du salaire minimal prévu par cette convention. En conséquence, le Land de Basse-Saxe réclame une pénalité à l'entreprise Objekt und Bauregi, qui la refuse. L'affaire est, alors, portée devant la Cour de justice de l'Union européenne. Celle-ci estime les dispositions imposées par le Land de Basse-Saxe incompatibles avec la directive de 1996 relative au détachement des travailleurs. En effet, la Cour observe que la loi du Land de Basse-Saxe stipule que les contrats de travaux publics ne sont attribués qu'aux entreprises s'engageant à verser à leurs salariés la rémunération minimale prévue par la convention collective. Or elle ne fixe pas de salaire minimum puisqu'elle renvoie à la convention collective applicable, laquelle n'a pas fait l'objet d'une déclaration d'application générale. En conséquence, cet arrêt, conduit à constater, dans le prolongement l'arrêt Laval, que l'objectif de protection des travailleurs justifie difficilement les restrictions apportées à la liberté de prestation de service et « *dès lors, l'efficacité de la lutte contre le dumping social serait subordonnée à une harmonisation des modes de régulation des relations de travail* »[763].

828. Les interprétations strictes de la Directive de 1996 issues de ces arrêts sont confirmées dans l'affaire Commission contre Luxembourg[764]. En l'espèce, La Commission européenne attaque en justice le Luxembourg pour avoir manqué de transposer correctement la directive. Il lui est, notamment, reproché d'avoir accordé une protection trop large aux salariés en ce que le législateur luxembourgeois applique strictement le principe d'égalité entre travailleurs luxembourgeois et travailleurs détachés au Luxembourg.

829. Analysant ces décisions Sylvaine Laulom et Florence Lefresne observent que « *les arrêts Laval, Viking, Rüffert et Commission c/ Luxembourg démontrent aujourd'hui l'incapacité de la directive de*

[761] ROBIN-OLIVIER, Sophie, et PATAUT, Etienne. « Europe sociale ou Europe économique (à propos des affaires Viking et Laval) ». *Revue de droit du travail*, 2008, 80.
[762] CJCE, affaire C-346/06, Dirk Rüffert contre Land Niedersachsen, 3 avril 2008
[763] JAULT-SESEKE, Fabienne. « Le détachement. CJCE3 avril 2008, Rüffert, C-346-06 ». *Revue de droit du travail*, 2008, 412.
[764] CJUE, quatrième chambre, affaire C-274/15, Commission européenne contre Grand-duché de Luxembourg, 4 mai 2017

1996, telle qu'interprétée par la Cour, à parvenir à un réel équilibre entre la libre prestation des services et l'objectif de protection des travailleurs, et à éviter la mise en concurrence des systèmes nationaux de droit du travail »[765].

830. Philippe Martin va plus loin en ce qu'il considère que, par ces arrêts, « *le juge devient donc l'artisan d'une pseudo-politique européenne du travail qui soutient, au fond, l'emploi dans les pays à faible coût de main- d'œuvre en leur permettant d' « exporter » leurs travailleurs, quitte à menacer les emplois et postes de ceux qui, dans les pays d'accueil, sont (encore) protégés par des normes conventionnelles d'un niveau adéquat* ». En conséquence, il en conclut que « *la balle est dès lors dans le camp du politique et il revient certainement au législateur – ici européen – de décréter clairement que l'emploi et la régulation de l'emploi ne sauraient dépendre exclusivement du marché, mais qu'il est un bien collectif (…). Autre manière de dire et redire que le travail n'est pas une marchandise* »[766].

831. En outre, le droit européen met en lumière l'ambiguïté d'une relation contractuelle fondée sur un rapport commercial, en ce qu'elle peut échouer à protéger efficacement les salariés dans le cadre du rapport salarial. C'est à ce titre que le législateur européen, mais également français, met l'accent sur l'individu au centre de cette relation et s'attache à en rappeler les droits. Déjà en 1993, Gérard Lyon-Caen mettait en garde : « *On connaît un mot anglais : « dumping » social. On connaît un mot allemand : « sozialkosten Wettbewerb ». Il n'y a pas de traduction française. Il va falloir en chercher, pour enseigner le droit du travail du futur* »[767].

832. En conséquence, la prestation de sous-traitance combinant une relation commerciale et une relation salariale, le législateur s'intéresse à l'humain et à l'ensemble du collectif de travail, dans le cadre de l'exécution d'une prestation. Nous pouvons observer dans la mise en œuvre de ce régime juridique une façon pour le législateur et les juges d'appréhender le facteur humain et organisationnel dans la relation de travail. En ce sens, ils s'attachent à protéger le travailleur lors de l'exécution du travail, d'une part en prévenant les risques et atteinte à sa santé et sécurité et d'autre part en lui garantissant des droits et des libertés. Il apparaît, en outre, que le facteur humain et organisationnel est bien influencé par le travail et non pas par le statut du travailleur.

[765] LAULOM, Sylvaine, et LEFRESNE, Florence. « Dessein et destin de quatre arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes : Peut-on maintenir la spécificité des modèles sociaux en Europe ? » *La revue de l'Ires*, n° 63, 2009, p. 127-52.
[766] MARTIN, Philippe. « L'Europe du travail et des Hommes. Projet moderne ou post-moderne ? » dans *Des liens et des droits: mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Laborde*. Paris: Dalloz, 2015.
[767] LYON-CAEN, Gérard. « Le droit social de la Communauté européenne après le Traité de Maastricht ». *Recueil Dalloz*, 1993.

II. L'approche du statut du travailleur par le facteur humain et organisationnel hors droit français

833. Afin de mieux se saisir de la notion de travailleur, il convient d'étudier l'approche qui en est faite au-delà du droit français, d'une part au sein des différentes législations des Etats membres (a) et, d'autre part, au sein du droit de l'Union européenne (b) pour aborder, in fine, la question de la citoyenneté européenne (c). Cette approche comparée permet d'envisager plus largement la façon dont la législation du travail appréhende le facteur humain et organisationnel et, ainsi, la protection des travailleurs.

a. Différentes visions du droit du travail en Europe

834. L'Union européenne fait preuve d'une grande diversité culturelle, économique, politique et sociétale qui se matérialise à travers la diversité des régimes juridiques de ses Etats membres. Ces législations tendent à refléter la façon dont chaque pays envisage le travail et appréhende la personne du travailleur.

1. Le Royaume-Uni

835. Au Royaume-Uni, le droit du travail repose principalement sur une source législative, complétée par une jurisprudence abondante[768]. La durée maximale hebdomadaire de travail est fixée à 48 heures, et peut être dépassée sur demande du salarié ou après acceptation du salarié si l'employeur est à l'origine de la demande. Toutefois, la durée du travail ne peut dépasser les 40 heures hebdomadaires pour les salariés de moins de 18 ans. Le National Minimum Wage Act[769] impose, en 1998, la mise en place d'un salaire minimum, révisé tous les ans par la Low Pay Commission. En cas de licenciement, la loi prévoit une durée de préavis et une indemnité proportionnels à l'ancienneté du salarié et progressive en fonction de l'âge. Le salarié dispose de voies de recours contre le licenciement.

836. Il existe diverses formes de contrat de travail et notamment, les contrats dits « zéro heure »[770]. Ce type de contrat de travail, développé dans toute l'Union européenne, a connu un accroissement particulier au Royaume-Uni suite à la crise économique de 2008. Il présente la particularité de permettre à l'employeur de ne mentionner aucun horaire ni durée minimale de travail, tandis que le travailleur est tenu de rester en permanence à sa disposition. Il ne permet pas de bénéficier de jours d'arrêt maladie, ni

[768] ILO. Employment protection legislation database. United Kingdom: https://eplex.ilo.org/country-detail/?code=GBR&yr=2019; Diplomatie.gouv: *https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/services-aux-francais/preparer-son-expatriation/dossiers-pays-de-l-expatriation/royaume-uni/emploi-stage/article/reglementation-du-travail-109695*

[769] Sur le sens et l'intérêt du salaire minimum : DAVIDOV, Guy. « A Purposive Interpretation of the National Minimum Wage Act ». *Modern Law Review* 72, n° 4 (juillet 2009): 581-606.

[770] FREYSSINET, Jacques. « Les contrats "zéro heure" un idéal de flexibilité ? » *Chronique Internationale de l'IRES* 155, n° 3 (2016): 123.

de congés maternité ou paternité et les congés payés sont calculés au prorata du nombre d'heures effectuées Sous couvert de flexibilité, ce contrat est source d'une grande précarité et d'une grande insécurité juridique pour les travailleurs. Dans son dernier rapport l'Office for National Statistics, l'institution britannique en charge des statistiques, estimait à 1.8 millions le nombre de contrats zéro-heure au Royaume-Unis, au mois de novembre 2017, représentant 6% de l'ensemble des contrats de travail[771]. En 2016, le Parlement Néo-zélandais approuve, à l'unanimité, une loi, qui rend illégale ce type de contrat.

2. L'Allemagne

837. Le droit du travail allemand est organisé par une série de lois portant, notamment, sur le temps de travail, la rémunération, les congés, les CDD, il est également régi par des dispositions issues du Code civil et de conventions collectives ou accords d'entreprise[772]. Le salarié peut contracter un contrat de travail à durée déterminée ou indéterminée, répondant à un certain formalisme. Sauf exception, la durée du travail ne peut dépasser 8 heures par jour sur 6 jours, soit 48 heures par semaine. Depuis le 1er janvier 2015, le législateur prévoit un salaire minimum légal, toutefois il n'existe pas de dispositions légales fixant les modalités et le montant des majorations pour heures supplémentaires. Le salarié dispose de jours de congés payés, ainsi que d'une rémunération en cas d'arrêt de travail pour maladie. Il existe trois types de résiliation du contrat de travail, la résiliation du contrat de travail avec préavis, ne nécessitant pas de motif, la résiliation sans préavis, nécessitant un motif légitime rendant impossible le maintien de la relation de travail jusqu'à l'expiration du préavis et la résiliation d'un commun accord. En cas de licenciement, la loi prévoit une durée de préavis proportionnelle à l'ancienneté du salarié, toutefois une loi relative à la protection contre le licenciement vise à protéger les salariés contre les licenciements abusifs. Le salarié dispose de voies de recours contre le licenciement. Particularité allemande, une convention collective n'est applicable à un contrat de travail que si les deux parties, le salarié et l'employeur, sont membres du syndicat signataire de la convention collective.

838. Le législateur allemand prévoit deux types de contrat de travail à durée déterminée, le CDD pour raison objective et le CDD sans raison objective. Le CDD pour raison objective doit prévoir un motif justifiant sa durée déterminée, tel qu'un remplacement ou un besoin provisoire de l'entreprise. Ce type de CDD peut être prolongé sans limite de durée, tant qu'une raison objective valable y figure. De même, un CDD peut être conclu et renouvelé de façon illimitée sans raison objective si l'employé a plus de 52 ans. Le CDD sans raison objective est limité dans le temps à une durée de deux ans maximum, pendant

[771] Office for National Statistics, Contracts that do not guarantee a minimum number of hours: April 2018
[772] ILO. Employment protection legislation database. Germany : *https://eplex.ilo.org/country-detail/?code=DEU&yr=2017* ; Le Monde. Gary DAGORN. « Code du travail : le « modèle allemand », pas si flexible que ça ». 16/03/16. [En ligne : *https://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2016/03/16/code-du-travail-le-modele-allemand-pas-aussi-flexible-que-l-on-pense_4884054_4355770.html* (consulté en septembre 2020)] ; Les Echos. Thibaut MADELIN. « Débat en Allemagne sur les CDD, qui représentent la moitié des embauches ». 06/09/17 [En ligne : *https://www.lesechos.fr/2017/09/debat-en-allemagne-sur-les-cdd-qui-representent-la-moitie-des-embauches-183038* (consulté en septembre 2020)].

laquelle le contrat ne peut être reconduit plus de trois fois. En cas de dépassement de la durée le CDD est requalifié en CDI. L'employeur ne peut proposer ce type de CDD à un salarié qui a déjà été employé dans l'entreprise en CDI ou en CDD. Le CDD prend fin à l'arrivée du terme fixé par les parties ou à l'accomplissement de la mission. Des dispositions spécifiques sont prévues concernant les entreprises nouvellement créées leur permettant, pendant les quatre années suivant la création de l'entreprise, de proposer des CDD sans raison objective pour une durée maximale de quatre ans, renouvelable plusieurs fois. En 2019, environ 11% des salariés étaient sous l'empire d'un CDD selon la base de données Eurostat.

3. L'Italie

839. En Italie, le droit du travail est prescrit par la Constitution, concernant certaines règles de principe mais également certaines dispositions plus pragmatiques portant, notamment, sur la durée du travail, la rémunération, les congés payés[773]. Le CDI est la norme, tandis que les CDD sont autorisés s'ils sont justifiés pour des raisons telles que travail saisonnier, un remplacement, du travail en heures supplémentaires ou intermittent. Les conventions collectives peuvent prévoir d'autres cas de recours à des CDD. Le CDD qui se poursuit jusqu'à 10 jours après sa date d'expiration oblige l'employeur à verser une majoration de la rémunération de 20%, s'il se poursuit jusqu'à 20 jours après sa date d'expiration l'employeur doit verser une majoration de la rémunération de 40%, au-delà le CDD est requalifié en CDI[774]. La durée légale du travail hebdomadaire est de 40 heures par semaine, au-delà sont déclenchées des heures supplémentaires. Les salariés bénéficient de congés payés et de protection spéciale en cas de grossesse et de maternité. Le législateur ne prévoit pas de salaire minimum légal, toutefois la majorité des travailleurs sont couverts par un accord sur le salaire minimum issus de conventions collectives. Chaque partie peut mettre fin au CDI, sous réserve de respecter le préavis ou en l'absence de préavis pour un motif valable. La résiliation du contrat par l'employeur n'est possible que pour un motif justifié et sous réserve que le préavis soit respecté. Les motifs de licenciement sont souvent prévus par les conventions collectives. Le licenciement pour un motif discriminatoire est nul.

840. En 2014, dans le cadre d'une politique de relance de l'emploi, le Gouvernement italien adopte le Jobs Act, inspiré de l'American Jobs Act[775]. Visant à atténuer la dualité des CDI protégés des contrats temporaires précaires, cette réforme instaura la création d'un CDI unique à protection croissante, avec une période d'essai de trois ans. Le Jobs Act met en place un barème fixe d'indemnité en cas de licenciement qui est proportionnel à l'ancienneté du salarié, il plafonne l'indemnité pour licenciement

[773] ILO. Employment protection legislation database. Italy: *https://eplex.ilo.org/country-detail/?code=ITA&yr=2019* ; MARTIN, Philippe. « Le droit du travail en Espagne et en Italie Convergences, divergences, singularités ». Les cahiers Irice, n° 11 (janvier 2014): 37-52.
[774] Loi 196, dite Loi Treu, 1997
[775] Ministère de l'économie et des finances. « Les réformes du marché du travail italien ». *Trésor-éco*, n° 228 (octobre 2018).

abusif et supprime la possibilité de réintégration des salariés, sauf discrimination[776]. Parallèlement, une possibilité de rupture amiable du contrat de travail entre l'employeur et le salarié est instaurée afin d'éviter le recours au juge. Ce nouveau régime est applicable à toutes les nouvelles embauches en CDI ainsi qu'aux conversions de CDD ou de contrats d'apprentissage en CDI.

841. La réforme s'accompagne également de mesures provisoires de soutien à l'emploi, en particulier d'exonérations temporaires de cotisations patronales. Elle permet également de porter d'un à trois ans la possibilité pour les employeurs de contracter un CDD sans préciser de motif.

4. Le Danemark

842. Le droit du travail au Danemark repose sur le concept de flexisécurité, alliant sécurité de l'emploi et flexibilité financière[777]. Le marché du travail est principalement régi par des accords collectifs entre les partenaires sociaux, le législateur n'intervient que ponctuellement. Cette législation de l'emploi libérale repose sur un dialogue social de qualité, le taux moyen de syndicalisation étant très élevé au Danemark, il s'élève à près de 80% des salariés du secteur privé et 100% des salariés du secteur public. Ce système est favorisé par une mobilité de l'emploi importante, une protection des revenus en cas de chômage et une politique en faveur de la formation. Le salarié s'engage via un CDI ou un CDD dont le terme est défini. En général, le temps de travail est fixé dans une convention collective, dans la majorité des secteurs, le temps de travail normal est établi à 37 heures par semaine. La loi prévoit des durées maximales de travail concernant les travailleurs mineurs. Les heures supplémentaires donnent lieu à une majoration de salaire ou du repos compensateur et les salariés disposent de congés payés. Il n'existe pas de salaire mensuel minimum, la rémunération est fixée soit individuellement soit par le biais de conventions collectives. Le licenciement et la démission ne répondent pas à un formalisme particulier, ces conditions sont prévues dans le contrat de travail, par voie d'accord collectif ou de lois spécifiques. La loi ne prévoit pas d'indemnité de licenciement payée par l'employeur, toutefois les accords collectifs peuvent en prévoir. Ce système a largement fait ses preuves au Danemark, qui demeure, depuis plusieurs années, le pays où il existe le moins de chômage en Europe.

843. Malgré des distinctions de contextes et de politiques ces différents pays membres bénéficient de régimes de travail fondés sur un même socle de principes protecteurs qu'ils sont venus assouplir au fil du temps, voire franchement flexibiliser dans le cas du Danemark, dans un objectif de relance de l'emploi. Bien que la problématique du chômage ait tendance à justifier la mise en place de politiques

[776] PERULLI, Adalberto. « Le Jobs Act et le nouveau « droit de licencier » » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.
[777] ILO. Employment protection legislation database. Denmark: *https://eplex.ilo.org/country-detail/?code=DNK&yr=2017* ; CANUT, Florence. « L'environnement européen de la flexisécurité ». *Revue de droit social*, 2014, 668.

de flexibilisation[778] attentatoires des protections via l'adoption de contrats de travail précaires et la fragilisation des droits des travailleurs, ce rapide tour d'horizon européen permet, toutefois, de mettre en lumière une approche du travail par l'humain. Les différentes législations s'attachent, avant tout, à mettre en place un cadre de travail permettant la bonne exécution de l'activité professionnelle, dans des conditions garantissant au mieux les droits et de liberté des travailleurs. Nous pouvons voir dans cette volonté de mettre en place un cadre favorable au travail une volonté des législateurs de se saisir du facteur humain et organisationnel en agissant sur les éléments qui l'influencent et impactent la performance humaine.

b. La figure du travailleur européen

844. Le marché unique de l'Union européenne repose sur quatre libertés fondamentales, la libre circulation des biens, des capitaux, des services et des personnes, c'est le marché unique[779]. Cette dernière est composée de trois volets, les travailleurs salariés, la liberté d'établissement et les prestations de service. A ce jour, l'Union européenne compte plus de 240 millions de travailleurs, dont l'activité professionnelle est régie à la fois par leur droit national et par le droit européen.

1. Le droit européen du travail

845. La façon dont le droit européen envisage le travailleur impacte nécessairement le droit national français et la perception qu'en a le législateur. En conséquence il convient de s'intéresser au concept de travailleur européen afin d'appréhender plus globalement la problématique du facteur humain et organisationnel en droit du travail français.

846. Le droit européen a fait l'objet de nombreuses évolutions[780], il s'est construit progressivement autour du Traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier, ou traité de Paris (1951), du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne, ou traité de Rome (1957), de l'Acte Unique Européen (1986), du Traité sur l'Union Européenne, ou Traité de Maastricht (1992), du Traité d'Amsterdam (1997), du Traité de Nice (2001), du Traité établissant une Constitution pour l'Europe, ou Traité de Rome II (2004) et du Traité de Lisbonne (2007).

847. Le droit européen s'attache, ainsi, à définir un régime général encadrant les relations de travail au sein des Etats membres. Pour cela il prévoit un ensemble de principes généraux issus de traités, le droit

[778] HEYER, Éric. « La réforme du code du travail est-elle la réponse au chômage de masse en France ? » *Revue de droit social*, 2018.
[779] OCDE. « Chapitre 1. Un Marché unique pour l'Europe », Études économiques de l'OCDE, vol. 8, no. 8, 2012, pp. 31-67 ; CANIVET, Guy. « Réflexions sur la place du citoyen dans le marché unique européen ». *RTD Eur.*, 2008, 199.
[780] SCHMITT, Mélanie. « La recomposition du droit du travail de l'Union européenne ». *Revue de droit social*, 2016, 703.

« primaire », qui sera mis en œuvre au sein de directives, de règlements et de décision de justice, le droit « dérivé ».

848. Conformément au Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (1958) et notamment à son préambule, l'Union européenne s'attache à mettre en œuvre des politiques destinées à atteindre un niveau d'emploi et de protection sociale élevé, elle vise à promouvoir le progrès social et à améliorer les conditions de vie et d'emploi des ressortissants européens, ainsi qu'à garantir la cohésion sociale.

849. La Charte sociale européenne, adoptée par le Conseil de l'Europe, en 1961, garanti un ensemble de droits sociaux et économiques fondamentaux, en complément des droits civils et politiques garantis par la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (1950). Cette Charte met plus particulièrement l'accent sur la protection des personnes vulnérables, la santé, l'éducation, l'emploi et les conditions de travail[781].

850. Quelques années plus tard, en 1989, est promulguée la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux[782], par le Conseil européen. Les dispositions de cette Charte ont été reprises par le traité de Lisbonne (2007) et la Charte des droits fondamentaux de l'UE (2000). Elle fixe les grands principes sur lesquels se fonde le modèle européen du droit du travail, garantissant un socle de principes minimaux, communs à l'ensemble des États membres relatifs à la libre circulation des travailleurs, à l'emploi et aux rémunérations, à l'amélioration des conditions de travail, à la protection sociale, à la liberté d'association et de négociation collective, à la formation professionnelle, à l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes, à l'information, la consultation et la participation des travailleurs, à la protection de la santé et de la sécurité au travail, à la protection des enfants, des adolescents, des personnes âgées et des personnes handicapées.

851. Dans la continuité, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne est proclamée lors du Conseil européen de Nice, en 2000[783]. Le traité de Lisbonne lui a donné la même valeur juridique que celle des traités, elle est donc contraignante pour les États membres[784]. Cette Charte comporte 54 articles consacrant les droits fondamentaux des personnes au sein de l'UE, lesquels sont répartis entre six valeurs individuelles et universelles constituant le socle de la construction européenne : dignité, liberté, égalité, solidarité, citoyenneté européenne et justice.

[781] GRÉVISSE, Suzanne. « Le renouveau de la Charte sociale européenne ». *Revue de droit social*, 2000, 884.
[782] PETTITI, Christophe. « La charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs : un progrès ? » *Revue de droit social*, 1990, 387.
[783] BERRAMDANE, Abdelkhaleq. « Vingt ans de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ». *Revue de l'Union européenne*, 2020, 542.
[784] MADELAINE, Colombine. « L'application de la Charte des droits fondamentaux de l'UE par les juridictions nationales (Conseil constitutionnel, Conseil d'État et Cour de cassation) ». *Revue de l'Union européenne*, 2020, 567.

852. Enfin, lors du sommet social de Göteborg, de 2017, le Parlement européen, le Conseil et la Commission européenne ont proclamé le Socle européen des droits sociaux[785]. L'objectif de ce socle est de conférer aux citoyens des droits nouveaux et plus efficaces. Il repose sur 20 principes clés qui se déclinent autour de trois thèmes : égalité des chances et accès au marché du travail ; conditions de travail équitables ; protection et insertion sociales. Les principes sont les suivants :

- L'éducation, la formation et l'apprentissage tout au long de la vie
- L'égalité entre les femmes et les hommes
- L'égalité des chances
- Le soutien actif à l'emploi
- Un emploi sûr et adaptable
- Les salaires
- Des informations sur les conditions d'emploi et une protection en cas de licenciement
- Le dialogue social et la participation des travailleurs
- L'équilibre entre la vie professionnelle et la vie privée
- Un environnement de travail sain, sûr et bien adapté et la protection des données
- Des services de garde d'enfants et d'aide aux enfants
- La protection sociale
- Les prestations de chômage
- Le revenu minimum
- Les revenus et pensions de vieillesse
- Les soins de santé
- L'inclusion des personnes handicapées
- Les soins de longue durée
- Le logement et l'aide aux sans-abri
- L'accès aux services essentiels

853. Ces textes fondamentaux visent à promouvoir une Europe sociale[786], allant dans le sens d'un modèle social européen[787], garantissant une protection du travailleur qui va bien au-delà de l'exécution de son travail, mais qui tient compte de l'ensemble des facteurs qui vont influencer son activité professionnelle au sens large. Le travailleur bénéficie d'un ensemble de droits sociaux destinés à lui garantir des conditions de travail et de vie au sein de l'Union européenne qui soient acceptables selon les critères européens[788].

[785] LYON-CAEN, Antoine. « Vers un socle européen des droits sociaux ? » *Recueil Dalloz*, 2017, 1352.
[786] LAULOM, Sylvaine, et LHERNOULD, Jean-Philippe. « Quelle Europe sociale nous prépare le socle des droits sociaux ? » *Revue de droit du travail*, 2017, 455.
[787] PETIT, Benoît. « Un regard juridique sur la dynamique du modèle social européen ». *Revue de droit social*, 2010, 213.
[788] HE, Linxin. « Les droits sociaux fondamentaux et le droit de l'Union européenne ». *RTD Eur.*, 2018, 25.

854. La mise en application des principes et droits ancrés dans le Socle européen des droits sociaux est prévue comme étant une responsabilité conjointe des institutions de l'Union européenne, des États membres, des partenaires sociaux et d'autres parties prenantes. Les institutions européennes contribueront à définir le cadre et à donner des orientations pour mettre en œuvre le Socle dans la législation, dans le plein respect des compétences des États membres et en tenant compte de la diversité des situations nationales.

855. En complément de ces principes généraux de droit, le droit européen adopte des directives fixant des normes et exigences minimales en matière de conditions de travail et d'emploi. Les État membres sont tenus de transposer et mettre en œuvre ces directives dans leur droit national et demeurent libres de renforcer ces normes par l'adoption de niveaux de protection plus élevés.

856. Ainsi, au fil des années, l'Union européenne a adopté différentes directives relatives au droit du travail. Certaines sont de portée générale, telles que la directive relative à la mise en œuvre des mesures visant à l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail (1989)[789], la directive relative aux CDD et travailleurs intérimaires (1991), aux travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes (1992), à la protection des jeunes travailleurs (1994), la directive relative à certains aspects de l'aménagement du temps de travail (2003) ou plus récemment la directive relative à des conditions de travail transparentes et prévisibles (2019).

857. Certaines directives ont une portée plus spécifique, telles que la directive relative à la protection des travailleurs contre les risques liés à une exposition à l'amiante (1983), la directive relative à la protection des travailleurs contre les risques liés à l'exposition à des agents cancérigènes (1990), la directive relative à l'exposition à des agents chimiques et biologiques (1998), la directive relative aux risques dus à l'exposition aux vibrations (2002), au bruit (2003), à des agents cancérogènes ou mutagènes au travail (2004), aux champs électromagnétiques (2004) ou encore la directive fixant les normes de base relatives à la protection sanitaire contre les dangers résultant de l'exposition aux rayonnements ionisants (2013).

858. L'application des droits et libertés issus de ce cadre normatif est accompagnée et garantie par un ensemble d'institutions européennes. La Cour de justice de l'Union européenne, tout d'abord, est créée

[789] Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social europeen et au Comité des régions relative à la mise en œuvre pratique des dispositions des directives sur la santé et la sécurité au travail n° 89/391 (directive-cadre), 89/654 (lieux de travail), 89/655 (équipements de travail), 89/656 (équipements de protection individuelle), 90/269 (manutention manuelle de charges) et 90/270 (équipements à écran de visualisation). Bruxelles, 05.02.2004. COM(2004) 62 final.

en 1952 et veille à l'application du droit et à l'uniformité de son interprétation par les Etats membres[790]. Elle permet, ainsi, l'application efficace des principes protecteur du droit du travail au sein des différentes législations.

859. Fondée en 1958, la Commission européenne vérifie la transposition des directives européennes dans la législation nationale et contrôle systématiquement la mise en œuvre des règles. Si elle estime qu'un État membre n'a pas transposé correctement les dispositions d'une directive, elle peut entamer une procédure d'infraction.

860. En 2016, l'Union européenne créé un centre européen d'expertise dans les domaines du droit du travail, de l'emploi et des politiques du marché du travail. Il a vocation à traiter des aspects juridiques, réglementaires, économiques et politiques de l'emploi et du marché du travail. En matière de droit du travail il a, notamment, pour objectif d'améliorer la sensibilisation et d'encourager le débat public sur des questions d'actualité concernant le droit et la législation de l'UE dans le domaine du travail, d'assister et accompagner la Commission européenne dans ses missions visant à garantir l'application correcte du droit de l'UE et de renforcer la capacité de la Commission à anticiper les problèmes[791].

861. En outre, le droit européen s'attache à mettre en place un cadre protecteur des travailleurs et respectueux de leurs droits[792]. Nous pouvons y voir une façon, pour le législateur européen, d'appréhender le facteur humain et organisationnel en garantissant un socle commun de normes qui vont venir impacter positivement l'activité, la performance, l'environnement et l'organisation de travail de tous les travailleurs européens.

2. Le travailleur européen

862. La figure du travailleur en droit européen va émerger et évoluer au sein de ce cadre juridique, et au moyen de la jurisprudence. C'est, tout d'abord, le Traité de Rome (1957) qui fait pour la première fois référence à la notion de travailleur, qui sera reprise plusieurs fois par la suite. Tandis que c'est par la jurisprudence qu'une définition de ce concept va émerger.

863. Dans une décision de 1982 dite Levin[793], les juges la Cour de justice des Communautés européennes établissent que les notions de travailleur et d'activité salariée définissent le champ d'application de libertés fondamentales garanties par le traité et ne peuvent, à ce titre être interprétées

[790] FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « La toute puissance de la CJUE ». *Semaine Sociale Lamy*, 15 juillet 2019, 1870.
[791] A cette fin il produit des rapports mensuels relatifs à l'évolution de la situation dans le domaine du droit du travail dans les pays de l'UE et de l'EEE : « Flash Reports on Labour Law December 2020. Summary and country reports ». Written by The European Centre of Expertise (ECE), based on reports submitted by the Network of Labour Law Experts. December 2020.
[792] NAZET-ALLOUCHE, Dominique. « L'Union européenne face à la santé et la sécurité au travail ». *Les Notes du Pôle*, 2015.
[793] CJCE, 23 mars 1982, Levin aff. 53/81

restrictivement. De plus, dans une célèbre jurisprudence de 1986, dite Lauwrie-Blum[794] les juges décident que « *la caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu'une personne accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération* ». En conséquence, la qualité de travailleur dépend de la réunion de trois éléments : l'accomplissement d'une prestation, le versement d'une rémunération et l'existence d'un pouvoir de direction entendu comme un lien de subordination.

864. La Cour ajoute dans l'arrêt Levin que les règles concernant la libre circulation des travailleurs s'appliquent à l'exercice d'activités réelles et effectives, à l'exclusion d'activités tellement réduites qu'elles se présentent comme purement marginales et accessoires. De cette façon, les juges posent une exigence économique à la qualification du travailleur.

865. Dès lors, les juges ont estimé qu'une relation de travail d'à peine deux mois suffisait à la reconnaissance de la qualité de travailleur, pourvu que l'activité en question soit réelle et effective[795]. Par ailleurs, l'exécution d'une prestation à temps partiel n'est pas de nature à écarter la qualification de travailleur tant qu'elle constitue une activité réelle et effective[796], de même que la faible productivité d'un stagiaire, dans le cadre de sa formation professionnelle, n'est pas de nature à écarter la qualité de travailleur dès lors que le stage est bien effectué dans les conditions d'une activité salariée réelle et effective[797].

866. Dans un second temps, les juges posent le principe selon lequel la prestation doit s'effectuer en contrepartie d'une rémunération. La rémunération s'entend des salaires ou traitements ordinaires de base ou minimum, ainsi que de tout autre avantage payé directement ou indirectement, en espèces ou en nature par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. Toutefois, le montant de la rémunération perçu est indépendant de la qualité de travailleur, ainsi une faible rémunération peut quand même ouvrir droit à la reconnaissance de ce statut[798]. De plus, les juges considèrent que les avantages en nature sont suffisants pour constituer une rémunération[799].

867. Enfin, il est nécessaire de qualifier le lien de subordination existant entre le travailleur et son employeur afin de qualifier le statut de travailleur. Or il appartient aux juges nationaux de caractériser l'existence ou non d'un tel critère. Toutefois, dans une affaire de 1989, les juges apportent des éclaircissements quant aux critères sur lesquels se fonder : « *la réponse à la question de savoir si l'on*

[794] CJCE, 3 juillet 1986, Lauwrie-Blum aff. 66/85
[795] CJUE, 4 juin 2009, Vastouras et Koupatantze, aff. Jointes C-22/08 et C-23/08
[796] CJCE, 26 févr. 1992, Raulin, aff. C-357/89
[797] CJCE, 26 février 1992, Bernini, aff. C-3/90
[798] CJUE, 4 juin 2009, Vastouras et Koupatantze, aff. Jointes C-22/08 et C-23/08
[799] CJCE, 7 septembre 2004, Trojani, aff. C-456/02

se trouve en dehors d'une telle relation de travail doit être donnée chaque fois en fonction de tous les éléments et circonstances qui caractérisent les rapports entre les parties, tels que, par exemple, la participation aux risques commerciaux de l'entreprise, la liberté de choisir son propre horaire, de recruter ses propres assistants »[800].

868. Par ailleurs, dans une affaire plus récente, la Cour a jugé que le fait qu'une personne soit liée par mariage au directeur et seul propriétaire des parts sociales d'une société ne s'oppose pas à ce que cette personne puisse être qualifiée de travailleur au sens des dispositions précitées, dès lors qu'elle exerce son activité dans le cadre d'un lien de subordination[801].

869. La Cour de justice propose, en outre, une approche large du statut de travailleur puisqu'elle en a étendu la reconnaissance aux demandeurs d'emplois, lesquels disposent, ainsi, des mêmes droits et libertés que tous les travailleurs. Les juges définissent la notion de demandeur d'emploi au travers de deux arrêts. Ils énoncent, tout d'abord, que le travailleur protégé par les différentes dispositions communautaires n'est pas exclusivement celui qui détient un emploi actuel[802]. Une seconde décision vient compléter cette jurisprudence en établissant le droit pour les ressortissants communautaires de se déplacer pour rechercher un emploi dans un autre État membre et le droit d'y séjourner[803]. Si la recherche d'emploi doit se faire dans un délai raisonnable, la Cour considère, dans cette affaire, qu'une durée de 6 mois constitue bien un délai raisonnable. Par ailleurs, la Cour de justice écarte les activités ayant une fonction exclusivement sociale de la reconnaissance du statut de travailleur[804].

870. La reconnaissance, par le droit européen, du statut de travailleur a eu pour premier objectif d'assurer la libre circulation des travailleurs au titre de l'article 3 du Traité sur l'Union européenne (1992) et de l'article 45 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (1957). Celle-ci va de pair avec le respect des principes de non-discrimination et d'égalité de traitement entre les ressortissants européens exerçant leur droit de circuler et les ressortissants nationaux.

871. C'est ainsi que dans une affaire de 2001[805], la Cour décide que l'on ne peut retirer un droit de séjour donné au motif que la personne concernée n'a plus de ressources suffisantes pour vivre dans l'Etat. Les juges admettent, ainsi, une certaine solidarité financière entre les ressortissants d'un Etat et ceux des autres États membres, notamment si les difficultés que rencontre le bénéficiaire du droit de séjour sont d'ordre temporaire. Elle considère, en outre, que la situation financière d'un étudiant peut

[800] CJCE, 14 décembre 1989, The Queen v. Ministry of Agriculture aff. C-3/87
[801] CJCE, 8 juin 1999, Meeusen, C-337/97
[802] CJCE, 19 mars 1986, Unger, aff. 75-63.
[803] CJCE, 26 février 1991, Antonissen, aff. C-292/89.
[804] CJCE, 31 mai 1989, Betray, aff. 344/87 ; CJCE, 26 novembre 1998, Mehmet Birden, aff. C-1/97
[805] CJCE, 20 septembre 2001, Grzelczyk, aff. C-184/99.

changer au fil du temps pour des raisons indépendantes de sa volonté. De plus, dans une jurisprudence de 2007[806], les juges garantissent les mêmes droits aux travailleurs frontaliers qu'aux travailleur « classiques ». Toute distinction fondée sur le domicile ou la résidence habituelle devant être considérée comme discriminatoire.

872. En outre, à l'instar des juges français, les juges européens envisagent le travailleur en tenant largement compte des circonstances de fait et de la réalité de la situation de travail. Ils proposent une approche souple et adaptable aux différentes législations visant fondamentalement à protéger l'individu qui travaille au sein de l'Union européenne contre certains risques pouvant impacter son activité. Il s'agit, ainsi, de garantir un ensemble de droits et libertés à l'individu lui permettant de travailler mais également de se déplacer pour travailler dans de bonnes conditions pour lui et sa famille. De cette façon, le droit européen appréhende le travailleur sous le prisme du facteur humain et organisationnel, en ce qu'il envisage globalement l'ensemble des éléments pouvant avoir un impact sur la performance humaine de manière à protéger au mieux les travailleurs.

873. La notion de travailleur demeure une notion complexe, notamment du fait qu'elle soit autonome. En effet, dans sa jurisprudence Unger, précitée, la Cour de justice affirme que *« la notion de "travailleur" relève non du droit interne, mais du droit communautaire* ». De même, elle précise dans son arrêt Lauwrie-Blum, précité, que la notion de travailleur a une portée « communautaire ». Ainsi, la qualification du travailleur en droit européen est indépendante des définitions nationales et ses effets ne s'appliquent qu'au niveau européen.

874. Dès lors, les juges ne s'opposent pas à ce qu'un ressortissant soit qualifié de travailleur indépendant par le droit national et de travailleur par le droit européen si son indépendance est jugée fictive[807]. De même, la notion de travailleur au sens du droit de la sécurité sociale est distincte de celle retenue en droit du travail[808], le droit de la protection sociale ne nécessite pas l'existence d'une relation de travail tant que le travailleur est assuré dans le système national[809].

875. Toutefois, bien que la qualification de travailleur soit clairement établie par le droit européen, son intégration dans les différentes législations nationales peut varier en fonction des directives et du niveau d'harmonisation qu'elles prévoient. Dès lors, lorsque l'harmonisation est uniquement partielle, le principe est de renvoyer à la définition nationale de travailleur. C'est ainsi que, à titre d'exemple, la directive relative au maintien des droits des travailleurs en matière de transferts d'entreprise[810] n'instaure

[806] CJUE, 18 juillet 2007, Gertraud Hartmann contre Freistaat Bayern, aff. C-212/05.
[807] CJCE, 13 janv. 2004, Debra Allonby, aff. C-256/0
[808] CJCE, 12 mai 1998, Martinez Sala, aff. C-85/96
[809] CJCE, 7 juin 2005, Dodl et Oberhollenzer, aff. C-543/03
[810] Directive 77/187/CEE, relative au maintien des droits des travailleurs en matière de transferts d'entreprise

pas de critères communs européens mais se contente d'étendre la protection garantie aux travailleurs par le droit national à l'hypothèse d'un transfert d'entreprise. Ce type de solution manquant d'uniformité peut être source de litiges[811].

c. Le travailleur européen au regard de la citoyenneté européenne

876. En 1992, le traité de Maastricht instaure une citoyenneté européenne. Il fut complété par le traité d'Amsterdam (1997) et le traité de Lisbonne (2007). Ainsi, toute personne ayant la nationalité d'un État membre de l'Union européenne est automatiquement considérée comme citoyen européen. La citoyenneté de l'Union s'ajoute à la citoyenneté nationale et ne la remplace pas. Il y a aujourd'hui environ 490 millions de citoyens européens et il convient de s'interroger sur les conséquences de ce statut sur ces bénéficiaires.

877. La citoyenneté européenne constitue, désormais, un statut et à ce titre, chaque citoyen dispose de la liberté de circulation, de résidence, d'étude et de travail dans les États membres de l'Union européenne, ainsi que du droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales et aux élections au Parlement européen dans l'État membre de résidence. La citoyenneté européenne garantie également le droit à la protection diplomatique, le droit de pétition auprès du Parlement européen, le droit de plainte auprès du Médiateur européen, le droit d'écrire à toute institution de l'Union et de recevoir une réponse et l'ouverture partielle des fonctions publiques nationales aux ressortissants des autres États membres, pour les fonctions ne mettant pas en jeu la souveraineté des États. Enfin, depuis avril 2012, le droit d'initiative citoyenne permet à un minimum d'un million de citoyens issus d'au moins un quart des États membres de l'UE de saisir la Commission européenne pour lui demander d'adopter un texte qu'ils estimeraient nécessaire.

878. Les devoirs du citoyen européen ne sont pas précisés mise à part le principe posé dans le préambule de la Charte des droits fondamentaux (2000) selon lequel « *la jouissance de ces droits entraîne des responsabilités et des devoirs* ».

879. Les juges considèrent, par ailleurs, que les droits de circulation et de séjour dont bénéficie le citoyen au regard de l'article 21 du TFUE sont étendus aux membres de la famille ressortissants d'Etats tiers, ils disposent alors d'un droit de séjour dit dérivé[812]. Tandis que l'article 45 du TFUE (1992) confère aux ressortissants de pays tiers, membres de la famille d'un citoyen européen, un droit de séjour dit dérivé lorsque ledit citoyen se rend régulièrement dans un autre État membre en tant que travailleur. Par

[811] CJCE, 11 juillet 1985, Danmols Inventar, aff. 105/84.
[812] CJUE, 12 mars 2014, O. contre Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel et Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel contre B., aff. C-456/12 et C-457/12

ailleurs, les juges vont plus loin en ce qu'ils décident qu'une décision de refus d'autoriser le séjour au partenaire originaire d'un pays non membre de l'UE « *doit être fondée sur un examen approfondi de la situation personnelle du demandeur et doit être motivée* »[813]. Enfin, la notion de « conjoint » prévue par l'article 7 de la Directive 2004/38/CE relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, vise également le conjoint de même sexe, lequel ne peut se voir refuser un droit de séjour sur le territoire d'un État membre au motif que le droit dudit État membre ne prévoit pas le mariage entre personnes de même sexe[814].

880. Toutefois, se pose la question des droits sociaux rattachés à la citoyenneté européenne, puisqu'ils sont alors réservés aux travailleurs et aux membres de sa famille. En effet, Sandrine Maillard observe que « *concrètement, seul le travailleur qui se déplace sur le territoire d'un autre État membre bénéficie des droits sociaux dans les mêmes conditions que les nationaux de cet État membre d'accueil : même Sécurité sociale, même droits syndicaux, même formation professionnelle pour le Français et l'Allemand qui travaillent en Allemagne* »[815]. Elle en conclu, ainsi, que l'appartenance à l'Union européenne s'apprécie au regard de deux critères particulièrement exclusifs : l'exercice d'une activité professionnelle et la possession de la nationalité d'un État membre.

881. Or, en 2001, la Cour de justice fait une approche de la citoyenneté sous l'angle du principe d'égalité de traitement en considérant que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres permettant à ceux parmi ces derniers qui se trouvent dans la même situation d'obtenir, indépendamment de leur nationalité et sans préjudice des exceptions expressément prévues à cet égard, le même statut juridique[816]. Elle garantit, ainsi, un droit du citoyen européen à la non-discrimination qui ne serait pas exclusivement réservé aux travailleurs. Désormais, à l'instar de l'arrêt Grzelczyk, précité, c'est en raison de sa qualité de citoyen de l'Union qu'un étudiant migrant peut obtenir le versement de la même allocation d'étude que celle versée aux nationaux, sur le fondement du principe d'interdiction des discriminations fondées sur la nationalité. La même solution est adoptée concernant des demandeurs d'emploi migrants, afin de permettre au ressortissant européen, se déplaçant sur le territoire d'un autre État membre pour rechercher un emploi de bénéficier des allocations de recherche d'emploi versées par cet État[817]. Morgan Sweeney observe, ainsi, que « *le concept juridique de citoyenneté européenne a été un puissant levier d'égalisation entre ressortissants communautaires et nationaux, au-delà des seuls travailleurs* »[818].

[813] CJUE, 12 juillet 2018, Secretary of State for the Home Department c. Rozanne Banger, aff. C-89/17
[814] CJUE, 5 juin 2018, elu Adrian Coman e.a. /Inspectoratul General pentru Imigrări e.a, aff. C-673/16
[815] Maillard, Sandrine. « L'émergence de la citoyenneté sociale européenne ». *Revue de droit social*, 2009.
[816] CJCE, 20 septembre 2001, Grzelczyk, aff. C-184/99
[817] CJCE, 23 mars 2004, Collins, aff. 138/02 ; CJCE 15 septembre 2005, Ioannidis, aff. 258/04
[818] SWEENEY, Morgan. « Le principe d'égalité de traitement en droit social de l'Union Européenne : d'un principe moteur à un principe matriciel ». *Revue française des affaires sociales*, janvier 2012, 46-61.

882. La reconnaissance de ce statut garantit dès lors l'application d'un ensemble de droits sociaux protecteurs de l'individu, du seul fait que celui-ci soit citoyen européen. Cette solution permet de considérer plus globalement l'individu, en dépassant les problématiques liées à son activité ou la raison de sa présence dans un autre Etat membre, et en se fondant uniquement sur sa qualité de citoyen. Il ne s'agit pas de considérer la personne pour ce qu'elle fait mais pour ce qu'elle est. Par cette approche, les juges de la Cour de justice de l'Union européenne consacrent la création d'un statut juridique fondé sur une prise en compte de l'humain, sur une appréhension large de l'individu.

883. Plus globalement, les juges estiment que les États membres sont appelés à faire preuve, dans l'organisation et l'application de leur système d'assistance sociale, d'une certaine solidarité financière avec les ressortissants d'autres États membres[819].

884. Se pose, alors, la question de la portée du statut de citoyen européen, notamment au regard du statut de travailleur. Dans cet esprit, un litige est porté devant la CJUE concernant le statut d'un citoyen européen travaillant et étudiant dans un autre Etat membre que son Etat d'origine. Dans les faits, ce citoyen européen se rend au Danemark afin de suivre des études, mais il travaille également à côté, d'abord à temps plein puis à temps partiel. Il demande à bénéficier d'une bourse d'étude en qualité de travailleur, toutefois les autorités danoises estiment qu'étant entré au Danemark dans le but principal d'y suivre une formation, il est étudiant et, en cette qualité, n'a pas droit à la bourse. Saisis du litige, les juges danois posent une question préjudicielle à la CJUE afin de savoir si la directive 2004/38/CE permet à l'État de refuser la bourse d'étude au citoyen européen qui occupe un emploi salarié mais est entré sur le territoire pour y suivre à titre principal une formation. La Cour considère alors, dans une décision de 2013, qu'un citoyen de l'Union qui poursuit des études dans un État membre d'accueil et y exerce en parallèle une activité salariée réelle et effective, de nature à lui conférer la qualité de travailleur au sens de l'article 45 TFUE, ne peut se voir refuser des aides d'entretien aux études accordées aux ressortissants de cet État membre[820]. Dès lors, il appartient à la juridiction de renvoi de procéder aux vérifications de fait nécessaires afin d'apprécier si les activités salariées du requérant au principal sont suffisantes pour lui conférer cette qualité. Enfin, la circonstance que l'intéressé est entré sur le territoire de l'État membre d'accueil dans l'intention principale d'y poursuivre ses études n'est pas pertinente pour déterminer s'il a la qualité de travailleur.

885. En outre, bien que nous puissions nous poser la question du dépassement du statut de travailleur européen par celui de citoyen européen, à l'instar d'Emmanuelle Mazuyer[821], il est également intéressant de constater que ces statuts se recoupent par certains points, notamment en ce qu'ils posent tous deux la

[819] CJCE 15 mars 2005, Bidar, aff. C-209/03
[820] CJUE, 21 février 2013, L. N. contre Styrelsen for Videregående Uddannelser og Uddannelsesstøtte, aff. C-46/12
[821] MAZUYER, Emmanuelle. « Les mutations de la figure du « travailleur » dans le droit de l'Union européenne ». *Semaine Sociale Lamy*, no 1494, 2011.

question de l'individu sous le prisme du facteur humain et organisationnel en garantissant une appréhension globale de l'individu au moyen des éléments qui l'affectent. Ces deux statuts ont, en effet, en commun de proposer une approche du droit européen centré sur la question de l'humain et la protection de ses droits, dans un certain cadre déterminé. Il s'agit, de cette manière, de considérer que la personne qualifiée de travailleur ou de citoyen européen doit pouvoir bénéficier d'un ensemble de droits et de libertés qui lui sont garanties à tout moment, quoi qu'il fasse, dans la limite de ce statut. Il apparaît, en conséquence, que la reconnaissance de l'un de ces statuts – qu'il découle du travail ou de la citoyenneté – a un impact important sur chacun des individus susceptibles d'en bénéficier et en ce sens consacre la prise en compte du facteur humain et organisationnel par le droit européen.

886. En résumé, s'intéresser à l'exécution du travail et au travailleur permet de mettre en lumière le concept de facteur humain et organisationnel et son appréhension par le droit. En effet, la performance humaine est indissociable des conditions et de l'organisation du travail, ainsi que du cadre, national ou européen, dans lequel il est réalisé. Par l'exercice de son activité professionnelle, une personne se définit à la fois en tant que travailleur et en tant qu'individu, ces deux conceptions ne peuvent être exclues et doivent nécessairement être prises en compte afin de favoriser, d'une part la bonne exécution du travail et d'autre part la protection du travailleur.

888. En conclusion, dans cette partie nous nous sommes attachés à rechercher au sein du droit social principalement, et au sein de diverses disciplines juridiques nationales et européennes incidemment, si le concept de facteur humain et organisationnel était perçu, envisagé, appréhendé. Pour ce faire nous avons envisagé cette problématique sous l'angle de la relation de travail subordonnée, dans un premier temps, et sous l'angle de l'exécution d'une activité professionnelle, dans un second temps. A l'issue de cette partie, le facteur humain et organisationnel apparaît clairement comme un concept central lorsque l'on se pose la question du sens du droit social. Il est appréhendé à la fois dans la façon dont le droit est pensé et également dans la façon dont il est mis en œuvre, a priori et a posteriori de la promulgation d'une norme. Néanmoins, nous pouvons regretter que ce concept demeure sous-jacent et implicite, nécessitant, pour le caractériser, un travail de recherche – toutefois passionnant. Compte tenu de son rôle essentiel dans l'édiction des règles de droit il semblerait intéressant et pertinent qu'il bénéficie d'un encadrement juridique permettant de favoriser la prise en compte de l'humain au travail et, ainsi, la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs.

PARTIE II : VERS UNE PRISE EN COMPTE JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL

889. Dans la première partie, nous nous sommes concentrés sur la recherche du facteur humain et organisationnel dans la production normative existante. Ces travaux ont permis de mettre en évidence l'approche existante mais partielle et en filigrane de ce sujet par le droit.

890. Après cette phase d'analyse, nous allons, dans cette seconde partie, nous intéresser plus directement à la façon dont le droit va pouvoir se saisir du concept de facteur humain et organisationnel. Comment s'approprier juridiquement une notion aussi complexe ? Comment mettre en place un cadre qui soit protecteur pour les salariés ?

891. Dès lors, il convient d'étudier différemment la matière juridique, non plus en cherchant des réponses, mais en créant des solutions. Aller au-delà de la perception du droit comme un outil au service d'une situation de fait. Mais, au contraire, l'utiliser comme moyen de consacrer une approche sociétale, s'appuyer sur des constats pour faire des propositions, devenir acteur en s'appropriant le droit.

892. Les outils juridiques sont nombreux, divers et éparpillés au sein de multiples sources. Allant d'un droit dit dur, la « hard law », à un droit dit souple, la « soft law », le juriste dispose d'une quantité de normes interprétables et mobilisables selon le besoin ou le contexte afin de s'adapter à un monde du travail en perpétuelle évolution. Il lui appartient de s'en saisir et de chercher à les articuler afin de répondre à une problématique. C'est ce que nous allons tenter de faire dans cette partie, en capitalisant sur les normes juridiques existante pour faire émerger la notion de facteur humain et organisationnel.

893. Il apparaît également nécessaire d'aller plus loin dans cette démarche en repensant plus globalement la façon dont ce facteur doit être intégré au droit. En s'inspirant de disciplines juridiques voisines, il convient de se saisir réellement de cette notion, au moyen du droit social, afin de la définir et de l'encadrer. De cette manière, le facteur humain et organisationnel se voit conféré un poids juridique

et une reconnaissance sociale nécessaire à l'amélioration de la protection de la santé et de la sécurité et à l'adaptation du droit.

894. En outre, l'objectif de cette seconde partie est de proposer une approche et un premier cadre juridique du facteur humain et organisationnel qui soient à la fois pertinents et mobilisables sur le terrain. En ce sens, nous commencerons par capitaliser sur la production juridique existante afin de mieux prendre en compte le facteur humain et organisationnel (titre 1) avant d'en proposer un cadre juridique (titre 2).

Titre 1. L'approche juridique du facteur humain et organisationnel par l'appropriation des outils existants en droit

895. Le droit social se compose d'une accumulation de normes juridiques éparses, parfois complexes, parfois illisibles, parfois contradictoires, pouvant être perçu comme « *une forêt trop obscure et hostile* »[822]. Il peut s'agir de droit positif, plus ou moins récent, de jurisprudences, plus ou moins contestées, ou encore d'outils de moindre portée tels que des accords d'entreprises ou des règlements intérieurs. Il peut également s'agir de règles issues du droit dit souple, lequel englobe un ensemble de normes non contraignantes bien que centrales d'un point de vue social.

896. Cette production normative met en œuvre une multitude de concepts juridiques par lesquels elle encadre l'activité des individus et plus précisément, en l'espèce, leurs activités professionnelles[823]. Le droit articule, ainsi, les règles prévoyant les conditions et l'organisation du travail avec des principes humains, sociaux et environnementaux, sans faire l'impasse sur les règles financières et commerciales.

897. Dans ce chapitre, nous envisagerons l'ensemble de ces sources de droit comme des outils susceptibles d'être mis au service d'une approche juridique de la notion de facteur humain et organisationnel. Nous nous attacherons à rechercher les concepts juridiques mobilisables et susceptibles d'offrir un cadre à ce facteur. De cette manière, il s'agit de faire du droit un support par lequel diffuser cette notion. Pour ce faire, nous nous appuierons, non seulement, sur des principes juridiques issus du droit dur (chapitre 1) mais également sur des règles issues du droit souple (chapitre 2) dont la portée intéresse nécessairement l'approche juridique du facteur humain et organisationnel.

[822] BADINTER, Robert, et LYON-CAEN Antoine. *Le travail et la loi*. *op*. *cit*. p. 11
[823] SUPIOT, Alain. « Pourquoi un droit du travail ? » *op. cit.*

Chapitre 1. Consacrer juridiquement le facteur humain et organisationnel en mobilisant efficacement le droit dur

898. Parmi la multitude de normes qui permettent le bon fonctionnement de l'entreprise, nous nous intéresserons, dans cette partie, à celles issues du travail législatif et judiciaire. Ainsi, le droit social est régulé par divers mécanismes complémentaires tels que le pouvoir disciplinaire de l'employeur (I), les relations sociales (II) et enfin le juge pénal (III). Chacun, à sa façon, contribue à encadrer l'application du droit en tenant compte de la composante humaine et organisationnelle. Dès lors, nous nous attacherons à articuler ces concepts de manière à construire et faire émerger une approche du facteur humain et organisationnel en droit.

I. L'encadrement du facteur humain et organisationnel par l'usage du pouvoir de disciplinaire

899. L'employeur dispose d'une prérogative unique en droit : le pouvoir disciplinaire, en vertu de laquelle il peut légitimement établir des règles et sanctionner les salariés contrevenants. L'usage de ce pouvoir permet de contraindre les comportements individuels et collectifs et constitue, dès lors, un levier essentiel d'appréhension du facteur humain et organisationnel. Cette prérogative s'exerce dans un cadre juridique déterminé (a), dont nous aborderons plus particulièrement deux questions celle de l'insuffisance professionnelle (b) et celle de la sanction (c).

a. Mobiliser le pouvoir disciplinaire au sein de la relation individuelle de travail afin de mieux tenir compte du facteur humain et organisationnel

900. Le recours au pouvoir disciplinaire constitue un levier d'action, pour l'employeur, sur les comportements des travailleurs, permettant d'agir sur la performance humaine et, dès lors, le facteur humain et organisationnel.

1. Le cadre juridique du pouvoir disciplinaire

901. Le pouvoir disciplinaire est une notion fondamentale autour de laquelle s'organise le droit du travail. Notion complexe et débattue, la question du pouvoir interroge quant à la reconnaissance, par le droit, de la supériorité d'une personne sur une autre. Serge Frossard observe ainsi que « *le pouvoir sous*

toutes ses formes a toujours suscité l'intérêt des intellectuels et des théoriciens », toutefois « *les pouvoirs privés fascinent plus encore, peut-être à cause de leur apparente incongruité dans un système juridique où les règles sont dominées par les principes à valeur constitutionnelle d'égalité et de liberté* »[824]. Par la reconnaissance du pouvoir disciplinaire de l'employeur le législateur consacre, ainsi, une rupture dans le respect des droits fondamentaux au sein de la relation contractuelle de travail. Ce pouvoir justifie, en outre, non seulement, les actions qui pourraient être réalisées par l'employeur dans ce cadre, mais également, le régime protecteur prévu à destination des salariés pour en limiter les effets[825].

902. S'il n'existe pas de définition légale du pouvoir disciplinaire, il est classiquement appréhendé à travers la définition de la sanction telle que formulée à l'article L. 1331-1 du Code du travail qui en pose le cadre[826]. Ainsi, le pouvoir disciplinaire est entendu, assez largement, comme toute mesure prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié qu'il considère comme fautif. Cette approche très large du concept de pouvoir disciplinaire a fait l'objet de nombreux contentieux quant à savoir quels agissements peuvent être sanctionnés et quelles sanctions peuvent être prononcées.

903. Or, les salariés sont tenus, dans le cadre de leur contrat de travail, de se conformer à un certain nombre de mesures prévues par la loi, les règlements et conventions. Il appartient, par ailleurs, à l'employeur – au moyen du règlement intérieur – de définir les comportements considérés comme fautif et pouvant faire l'objet de sanctions. Tandis qu'il revient au juge d'en contrôler la légalité et le respect. Peuvent être considérés comme fautifs des comportements allant du refus de se conformer à un ordre de l'employeur au non-respect d'une obligation de discrétion ou de loyauté, en passant par des injures, menaces ou violences, ou encore des erreurs ou négligences commises dans le travail.

904. Une distinction est généralement établie entre les fautes disciplinaires, résultant d'un non-respect des règles de l'entreprise, des fautes professionnelles, résultant à une mauvaise exécution du travail. Il s'agit, dans les deux cas, de sanctionner le comportement individuel d'un salarié en ce qu'il n'est pas conforme à ce qui attendu par l'employeur.

905. Classiquement, le législateur[827] et les juges[828] prévoient trois régimes de fautes en fonction de la gravité des faits reprochés : simple, grave ou lourde. La faute simple est celle qui ne présente pas un caractère de gravité suffisant pour entraîner la cessation immédiate de la relation de travail mais qui peut

[824] FROSSARD, Serge. « La réaction de l'employeur à la faute du salarié » dans *Les Transformations du droit du travail: études offertes à Gérard Lyon-Caen*. Paris: Dalloz, 1989.
[825] DOCKÈS, Emmanuel. « Le pouvoir dans les rapports de travail - Essor juridique d'une nuisance économique ». *op. cit.*
[826] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* p. 785.
[827] Art. L. 1234-1 ; L. 1234-9 et L. 3141-28 C. trav.
[828] A titre d'exemple, concernant la faute simple : Cass. Soc. 25 avril 1985, n° 83-40.766, publié au bulletin 1985, V, n° 261 p. 188 ; concernant la faute grave : Cass. Soc. 27 septembre 2007, n° 06-43.867, publié au bulletin 2007, V, N° 146 ; concernant la faute lourde : Cass. Soc. 31 mai 1990, n° 88-41.419, publié au bulletin 1990, V, n° 260 p. 156.

constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement. La faute grave est celle qui rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise. Elle entraine le départ immédiat du salarié et a, ainsi, pour conséquence de le priver des indemnités de préavis et de licenciement. Enfin, la faute lourde est celle qui a été commise dans l'intention de nuire à l'employeur ou l'entreprise. Elle prive le salarié de ses indemnités de préavis et de licenciement. Depuis une décision de 2016, elle ne prive plus des indemnités compensatrices de congés payés, mesure jugée anticonstitutionnelle[829]. Le rapprochement entre les effets du licenciement pour faute grave et faute lourde peut, toutefois, interroger quant aux conséquences de ces sanctions sur le salarié fautif.

906. Une fois qualifiée la faute peut donner lieu à une sanction disciplinaire, laquelle est définie à l'article précité L. 1331-1 du Code du travail. Ainsi, il apparaît que « *constitue une sanction toute mesure, autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération* ». Il peut, notamment, s'agir d'un blâme, une mise à pied disciplinaire, une rétrogradation, une mutation disciplinaire, ou, enfin, un licenciement pour faute.

907. Par ailleurs, il est de jurisprudence constante depuis l'arrêt Hôtel le Berry de 1998[830] qu'une modification du contrat de travail, prononcée à titre de sanction disciplinaire contre un salarié, ne peut lui être imposée. L'employeur étant tenu de respecter à la fois le droit disciplinaire et les dispositions en matière de modification du contrat de travail, il doit informer le salarié de sa faculté d'accepter ou non la modification du contrat de travail. En cas de refus, l'employeur n'est pas réputé avoir épuisé son pouvoir disciplinaire et peut, dès lors, prononcer une autre sanction, de sorte que cette décision a consacrée « *un droit au refus de la sanction, sans pour autant paralyser le pouvoir disciplinaire de l'employeur* »[831]. La portée de cet arrêt a été régulièrement précisée via des jurisprudences successives. Ainsi, l'employeur qui se heurte au refus d'une mesure de rétrogradation impliquant une modification du contrat de travail peut prononcer un licenciement pour faute grave en lieu et place de la sanction refusée[832]. Serge Frossard observe, ainsi, que cette distinction opérée entre sanction et modification du contrat de travail en réaction à une faute « *contribue à cantonner le domaine de la sanction* »[833].

908. En outre, ce cadre fait état du pouvoir dont dispose l'employeur afin de contraindre la façon dont ses salariés exécutent leur travail. Reposant uniquement sur la considération, par l'employeur, qu'un

[829] Décision n° 2015–523 QPC du 2 mars 2016 : l'exclusion de l'indemnité compensatrice de congés payés en cas de faute lourde est inconstitutionnelle.
[830] Cass. Soc. 16 juin 1998, n° 95-45.033, arrêt Hôtel Le Berry, publié Bulletin 1998, V, N° 320 p. 243.
[831] MAILLARD, Sandrine. « Licenciement pour faute grave après refus d'une rétrogradation ». *Dalloz actualité*, 24 février 2009.
[832] Cass. Soc. 11 février 2009, n° 06-45.897, publié au bulletin 2009, V, n° 41.
[833] FROSSARD, Serge. « La réaction de l'employeur à la faute du salarié » *op. cit.*

comportement est sanctionnable, celui-ci peut entrainer jusqu'au licenciement du salarié fautif. Le pouvoir disciplinaire constitue, ainsi, une importante source de pouvoir et de direction dans le travail. Il oriente les comportements et influence, pour partie, la façon dont les individus vont exécuter leur activité professionnelle. Lorsqu'il travaille, chaque salarié envisage, à sa façon, ses actions sous le prisme de la faute, de façon plus ou moins directe : ai-je le droit d'agir ainsi ? est-ce que je risque une sanction ? comment dois-je me comporter ? qu'est ce qui est attendu de moi ? etc.

909. Toutefois, l'usage du pouvoir disciplinaire est soumis à un encadrement strict par le droit. En effet, dans un souci de protection des salariés, l'employeur qui envisagerait d'en faire usage est tenu de respecter la procédure prévue par la loi, laquelle varie en fonction de l'incidence de ladite sanction sur le contrat de travail. En cas de sanction lourde ayant un impact sur le contrat, la procédure est également lourde afin de garantir un maximum la protection des droits du salarié. En cas de sanction simple n'ayant pas d'impact sur le contrat, la procédure est plus légère et repose sur une simple information.

910. De plus, le Code du travail[834] prévoit qu'aucun fait fautif ne peut, à lui seul, donner lieu à sanction passé un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, sauf exercice de poursuites pénales dans ce délai. De même, aucune sanction datant de plus de trois ans ne peut être invoquée à l'appui d'une nouvelle sanction. Enfin, il est de jurisprudence constante[835] qu'en application du principe « non bis in idem », un salarié ne peut être sanctionné deux fois pour les mêmes faits. La première sanction ayant pour conséquence d'épuiser le pouvoir disciplinaire de l'employeur. Etant précisé, toutefois, que « *la poursuite par un salarié d'un fait fautif autorise l'employeur à se prévaloir de faits similaires, y compris ceux ayant déjà été sanctionnés, pour caractériser une faute grave* »[836].

911. Par ailleurs, le pouvoir disciplinaire ne fait pas exception au principe de non-discrimination en vertu duquel aucun salarié ne peut être sanctionné pour des motifs discriminatoire tels que listés dans l'article à l'article L. 1132-1 du Code du travail. Dans le même esprit, l'exercice normal d'un droit, par le salarié, ne peut pas constituer un motif de sanction. Ce principe est expressément prévu par le Code du travail concernant l'exercice du droit de grève[837], l'exercice du droit syndical[838], l'exercice du droit de retrait[839], ainsi que l'exercice du droit d'expression[840]. Ainsi, le législateur entend rappeler la supériorité juridique d'un ensemble de droits individuels sanctuarisés, qui ne sauraient être minimisés au profit du pouvoir disciplinaire.

[834] Art. L. 1332-4 et L. 1332-5 C. trav.
[835] Cass. Soc. 24 janvier 1991, n° 89-40.511, inédit ; Cass. Soc. 21 mars 1991, n° 89-42.663, publié au bulletin 1991, V, n° 150 p. 94 ; Cass. Soc. 27 juin 2001, n° 99-42.216, publié au bulletin 2001, V, N° 236 p. 188 ; Cass. Soc. 19 juin 2002, n° 00-42.813, inédit.
[836] Cass. Soc. 30 septembre 2004, n° 02-44.030, publié au bulletin 2004, V, n° 243 p. 222.
[837] Art. L. 1132-2 C. trav.
[838] Art. L. 1132-1 ; L. 2141-5 C. trav.
[839] Art. L. 4131-3 C. trav.
[840] Art. L. 2281-3 C. trav.

912. Enfin, l'ultime barrière de protection des salariés revient aux juges. En effet, en cas de litige, celui-ci sera porté devant le conseil de prud'hommes. Chargés du respect de la légalité, il appartient aux juges du fond d'apprécier la régularité de la procédure, l'existence de la faute et la qualification de la sanction au vu des faits. Dans ce type de procédure, les juges sont tenus de faire une approche au cas par cas des situations fondée sur le caractère nécessairement humain de ce type de litige.

913. En outre, l'exercice du droit disciplinaire, qui a pour finalité de contraindre le salarié, repose sur trois entités, le législateur, le juge et l'employeur. Chacun dans leur rôle ils mettent en lumière une approche du facteur humain et organisationnelle fondée sur le contrôle et la sanction. Toutefois, la pratique s'avère plus complexe que la théorie juridique.

2. La vie personnelle : limite du droit disciplinaire

914. S'il est acquis que le droit disciplinaire entend sanctionner le salarié ayant commis une faute dans le cadre de son activité professionnelle, l'étendue de cette prérogative pose, néanmoins, question. L'employeur est en effet habilité – via le contrat de travail – à sanctionner le salarié, mais pas l'individu.

915. Depuis une décision de la Chambre sociale de la Cour de cassation en date du 16 décembre 1997[841] il est de jurisprudence constante que des faits relevant de la vie personnelle du salarié ne peuvent pas constituer une faute. Cet arrêt en créant une distinction entre les différentes « vies » du salarié, marque la naissance du concept de vie personnelle. Décision importante reconnaissant l'individu derrière le travailleur et la dimension fondamentalement humaine du travail. Par cet arrêt, les juges vont limiter le pouvoir disciplinaire de l'employeur mais également contribuer à faire émerger la notion de facteur humain et organisationnel. En effet, consacrer la vie personnelle c'est reconnaitre son impact sur la vie professionnelle, reconnaitre l'influence que peuvent avoir des éléments liés à personne sur le travail.

916. Problématique complexe, subtile et lourde d'enjeux, elle fait régulièrement l'objet de contentieux. Ainsi, les juges de la Chambre sociale ont fréquemment été amenés à statuer sur l'existence ou non de trouble objectif dans le fonctionnement de l'entreprise dû à des faits rattachés à la vie personnelle du salarié. A de nombreuses occasions les juges ont alors rappelé le concept de vie personnelle qui ne saurait faire l'objet d'une sanction de la part de l'employeur. C'est ainsi qu'il a été jugé, dans le célèbre arrêt dit « Haironville » que la réception sur le lieu de travail d'une revue échangiste ne constitue pas un manquement du salarié à ses obligations contractuelles et ne pourrait, dès lors, être sanctionné par l'employeur[842]. Dans le même sens, le fait pour un salarié d'avoir détourné de l'argent d'une association

[841] Cass. Soc. 16 décembre 1997, n° 95-41.326, publié au bulletin 1997 V N° 441 p. 315.
[842] Ch. Mixte 18 mai 2007, n° 05-40.803, arrêt Haironville, publié au bulletin 2007, Chambre mixte, N° 3.

à laquelle il appartient est sans lien avec ses activités professionnelles et ne justifie pas son licenciement[843]. La même solution s'applique au salarié ayant participé à une manifestation publique hors temps de travail[844] ou au salarié qui, bien qu'utilisant un véhicule dans le cadre de ses fonctions, a perdu son permis de conduire suite à une infraction routière survenue hors temps de travail[845].

917. A contrario, dans une décision plus ancienne, le licenciement d'un salarié affecté à la conduite de véhicules et ayant perdu son permis pour conduite sous l'emprise d'un état alcoolique avait été admise par les juges[846]. Dans le même esprit, la participation d'un salarié à une affaire de vol et de trafic de véhicule a été jugée recevable compte tenu des fonctions professionnelles exercées par ce dernier dans une banque[847].

918. La problématique quant à la liberté de se vêtir des salariés est un sujet récurrent en matière de vie personnelle. Il s'agit pour les juges de déterminer dans quelles conditions et pour quels motifs l'employeur peut être autorisé à restreindre ce droit individuel. Par un arrêt de 1998[848], la Chambre sociale décide que l'employeur peut imposer des contraintes vestimentaires si cette restriction à la liberté individuelle est légitime, c'est-à-dire justifiée par la nature de la tâche à accomplir et proportionnée au but recherché. Ainsi, est justifiée la décision de l'employeur d'interdire au salarié en contact avec la clientèle de se présenter au travail en survêtement[849]. Il en est de même dans l'affaire dite du bermuda[850], concernant le licenciement d'un salarié au motif qu'il était venu travailler en bermuda et avait continué les jours suivants à porter la même tenue, ce en opposition ouverte avec ses supérieurs hiérarchiques qui lui demandaient oralement puis par écrit de porter un pantalon. La Cour de cassation avait jugé que cette tenue était incompatible avec ses fonctions et ses conditions de travail.

919. En outre, face aux nombreux litiges qui lui ont été soumis, la Chambre sociale s'est attachée à protéger au maximum l'individu dans l'exercice de ses droits individuels, tant que cela ne créait pas de trouble pour l'entreprise. La jurisprudence montre cependant la complexité et la difficulté à trancher dans certaines situations, tant la frontière entre les deux sphères est souvent ténue, preuve supplémentaire de ce que l'individu apporte de personnel dans son travail.

[843] Cass. Soc. 23 juin 2009, n° 07-45.256, publié au bulletin 2009, V, n° 160.
[844] Cass. Soc. 23 mai 2007, n° 05-41.374, publié au bulletin 2007, V, n° 82.
[845] Cass. Soc. 3 mai 2011, n° 09-67.464, publié au bulletin 2011, V, n° 105
[846] Cass. Soc. 2 décembre 2003, n° 01-43.227, publié au bulletin 2003, V, n° 304 p. 307.
[847] Cass. Soc. 25 janvier 2006, n° 04-44.918, publié au bulletin 2006, V, n° 26 p. 25.
[848] Cass. Soc. 18 février 1998 n° 95-43.491, publié au bulletin 1998, V, n° 90 p. 65.
[849] Cass. Soc. 06 novembre 2001, n° 99-43.988, publié au bulletin 2001, V, n° 337 p. 269.
[850] Cass. Soc. 12 novembre 2008, n° 07-42.220, inédit.

920. La Cour de cassation a, toutefois, infléchit sa jurisprudence par une décision de 2012 dite « affaire du steward »[851]. A cette occasion, la Chambre sociale va infléchir sa jurisprudence et accueillir le licenciement pour faute grave d'un salarié sur la base d'un motif tiré de sa vie personnelle. Dans les faits, le salarié, employé au poste de steward, avait consommé des produits stupéfiants lors d'une escale entre deux vols long courrier, dans un temps proche de la reprise du travail et alors qu'il occupait des fonctions liées à la sécurité. Les juges se placent sur le terrain de la sécurité pour énoncer « *qu'un motif tiré de la vie personnelle du salarié peut justifier un licenciement disciplinaire s'il constitue un manquement de l'intéressé à une obligation découlant de son contrat de travail* ». En effet il apparaît que « *le salarié n'a pas respecté les obligations nées de son contrat de travail lui interdisant l'usage de drogues et a fait courir un risque aux passagers* »[852]. L'employeur est, ainsi, en droit d'exercer librement son pouvoir disciplinaire, quand bien même il violerait des libertés individuelles, tant que la finalité recherchée est justifiée par un impératif de sécurité.

921. De même a également été rattaché à la vie professionnelle du salarié le fait, pour un steward, de soustraire le portefeuille d'un client d'un hôtel dans lequel il séjournait en tant que membre d'équipage de la compagnie aérienne qui l'emploi[853]. En conséquence, « *pour apprécier l'étendue spatiale et temporelle du pouvoir disciplinaire de l'employeur* » il conviendra de mesurer « *si les faits litigieux se sont malgré tout déroulés dans un contexte professionnel, en considérant à la fois la qualité des protagonistes, la nature des faits, l'endroit et la période pendant laquelle ceux-ci ont eu lieu* »[854]. Par cette décision, Grégoire Loiseau constate que « *la priorité donnée à la sauvegarde des intérêts de l'entreprise est claire* »[855].

922. Ainsi, ces jurisprudences interpellent quant aux limites posées au principe de protection de la vie personnelle des salariés. Si certaines circonstances de faits permettent d'atténuer cette protection, le cadre demeure flou et les enjeux élevés et nous pouvons nous poser la question des limites du pouvoir disciplinaire de l'employeur, notamment dans la situation où les frontières entre vie professionnelle et vie personnelle ne sont pas nettement définissables. En ce sens Christophe Radé fait le constat, depuis une dizaine d'années, d'une part croissante de décisions de justice « *à forte connotation symbolique pour les employeurs* »[856]. En effet, il observe que « *ce sont singulièrement les débordements de la vie privée des salariés qui ont donné lieu, ces derniers mois, à des solutions protégeant résolument les droits des employeurs* »[857].

[851] Cass. Soc. 27 mars 2012, n° 10-19.915, arrêt affaire du steward, publié au bulletin 2012, V, n° 106.
[852] POISSONNIER, Ghislain. « Licenciement pour faute grave : consommation de stupéfiants ». *Recueil Dalloz*, 2012, 1065.
[853] Cass. Soc. 8 juill. 2020, n° 18-18.317, FS-P+B, publié au bulletin.
[854] MALFETTES, Loïc. « Pouvoir disciplinaire : précisions sur le rattachement à la vie professionnelle ». *Dalloz actualité*, 9 septembre 2020.
[855] LOISEAU, Grégoire. « Droits de la personnalité ». *Légipresse*, 2021, 57.
[856] RADÉ, Christophe. « L'entreprise et la vie privée du salarié. (À propos de quelques arrêts récents de la Cour de cassation) ». *Revue de droit social*, 2021, 4.
[857] *Ibid*.

923. Dès lors, l'exercice du droit disciplinaire, tel qu'il a été pensé par le législateur et les juges, doit nécessairement s'envisager sous un angle humain et organisationnel, de manière à ne porter une atteinte qui ne serait pas justifiée à la vie personnelle des salariés. Il importe de toujours se poser la question de l'humain au travail et de l'impact que peut avoir une mesure disciplinaire sur sa performance.

3. L'approche par l'humain et l'organisation

924. La notion juridique du pouvoir disciplinaire de l'employeur présente la particularité d'être à la fois précise et abstraite. Il est rattaché au pouvoir de direction et ne peut, dès lors, dépasser cette sphère[858]. Toutefois, si son exercice est strictement encadré par la loi et la jurisprudence, le concept, quant à lui, ne fait pas l'objet d'une définition précise, mais au contraire d'une approche souple et large, susceptible d'être adaptée à des situations de travail diverses.

925. Nous pouvons penser que le législateur n'a pas voulu enfermer le pouvoir disciplinaire dans une définition trop rigide qui l'aurait rendue difficilement utilisable. A l'inverse, il a fait le choix de laisser une marge de manœuvre conséquente à l'employeur, laquelle est nécessaire au bon exercice de cette prérogative. Tout en prévoyant, en contrepartie, des limites protectrices des salariés. Il s'agit, ainsi, d'une recherche d'équilibre entre la liberté d'entreprendre, dont dispose l'employeur, et la protection des droits et libertés dont disposent les salariés. Ces deux notions se trouvant très largement imbriquées l'une dans l'autre.

926. En outre, le pouvoir disciplinaire est bien à la frontière de la vie personnelle du salarié, il a un impact très fort sur l'individu, dans le cadre de son contrat de travail mais également en dehors[859]. En effet, la vie personnelle peut, non seulement, être à l'origine de la faute, mais également être affectée par la sanction. Licenciement, mise à pied, rétrogradation, ce sont autant de mesures qui vont se répercuter et exister au-delà du cadre strictement professionnel. Or « *la « forteresse » construite pour placer la vie personnelle du salarié à l'abri des manifestations du pouvoir disciplinaire* »[860] a été fragilisée ces dernières années au gré des jurisprudence de la Cour de cassation.

927. Par l'exercice de son pouvoir disciplinaire, l'employeur s'intéresse à chaque salarié, à chaque situation de travail, à chaque différend, à chaque faute. Il fait une approche humaine d'une problématique juridique. Par le pouvoir disciplinaire nous voyons bien émerger l'humain derrière le salarié, celui qui a une vie personnelle, derrière la vie professionnelle : l'individu qui commet une faute

[858] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* p. 785.
[859] COURSIER, Philippe. « Pouvoir disciplinaire de l'employeur, vie privée et vie personnelle du salarié ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 48 (21 décembre 1999).
[860] DABOSVILLE, Benjamin. « Vie personnelle du salarié et droit disciplinaire : la forteresse menace ruine ». *Revue de droit du travail*, 2020, 611.

professionnelle parce qu'il a des soucis personnels, celui qui doit faire face à la perte de son emploi, celui qui doit s'adapter à un horaire de travail décalé, un uniforme particulier, une organisation de travail innovante. Il est difficile, dans ces conditions, de séparer nettement les deux entités, de penser ces deux sphères de façon autonomes.

928. Au travers du droit disciplinaire, le législateur et les juges se concentrent sur l'action humaine dans l'activité professionnelle et l'organisation du travail, ils l'appréhendent, l'évaluent et au besoin la sanctionnent. Ils agissent ainsi sur les éléments qui influencent le travail du salarié. Ce pouvoir présente, en outre, l'intérêt de constituer un outil de saisine du facteur humain et organisationnel permettant d'agir sur les éléments qui ont un impact sur la performance humaine.

b. Le licenciement pour insuffisance professionnelle

929. En vertu de son pouvoir disciplinaire l'employeur peut prononcer une sanction pouvant aller jusqu'au licenciement. Le Code du travail prévoit différents motifs de licenciement, parmi lesquels le licenciement pour insuffisance professionnelle. Ce dernier présente la particularité de sanctionner les compétences professionnelles du salarié et doit nécessairement s'envisager sous un angle humain et organisationnel.

1. Le cadre juridique de l'insuffisance professionnelle

930. L'insuffisance professionnelle constitue un motif légitime de licenciement mobilisable par l'employeur, fondé sur le manque de compétence du salarié dans l'exécution de ses missions et, généralement, distinct de toute faute. Cette notion juridique se distingue d'autres qualifications juridiques que sont l'insuffisance de résultat et l'inadaptation professionnelle[861]. La réalité de l'insuffisance est appréciée par les juges du fond[862].

931. L'insuffisance professionnelle, tout d'abord, correspond à la situation du salarié qui ne parviendrait pas à fournir la prestation attendue par l'employeur. Pour que la réalité de l'insuffisance soit caractérisée les tâches invoquées à l'appui du licenciement doivent correspondre à la qualification du salarié, elles doivent reposer sur des éléments objectifs, l'employeur doit avoir donné au salarié les moyens de mener à bien sa mission ; tandis que le caractère sérieux de l'insuffisance doit être envisagé au regard de la situation du salarié. En ce sens, la Cour de cassation accueille la motivation selon laquelle « *les manquements professionnels dans les tâches comptables que la salariée devait réaliser et qui pour*

[861] LOKIEC, Pascal. « Le licenciement pour insuffisance professionnelle ». *Revue de droit social*, 2014, 38.
[862] BOUHANA, Judith. « Licenciement pour insuffisance professionnelle : le pouvoir d'appréciation et de requalification des juges du fond ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 326 (19 juillet 2012).

certains d'entre eux étaient qualifiés d'erreurs, ne relevaient pas d'une mauvaise volonté de sa part dans l'exécution des directives de son employeur mais de son insuffisance professionnelle »[863].

932. Par ailleurs, dans un arrêt plus récent, la Cour de cassation accueille l'échec à une formation obligatoire comme motif d'insuffisance[865]. Dans les faits, la salariée, agent de sûreté aéroportuaire, avait échoué à plusieurs reprises aux examens sanctionnant une formation obligatoire. Dès lors, l'employeur était en droit d'invoquer « *l'insuffisance de la salariée dans l'accomplissement des tâches pour lesquelles cette formation était exigée* ».

933. L'insuffisance de résultat, dans deuxième temps, se réfère à la situation où un salarié n'aurait pas atteint les objectifs qui lui étaient fixés par l'employeur. Ces objectifs doivent être réalisables[866] et leur non-réalisation imputable au salarié. Cependant ce motif ne constitue plus en soi une cause réelle et sérieuse de licenciement[867]. C'est sur ce fondement que la Chambre sociale de la Cour de cassation accueille un licenciement pour cause réelle et sérieuse, en se fondant sur la décision d'appel qui avait constaté « *d'une part, le caractère réaliste des objectifs fixés par l'employeur, et, d'autre part, que le fait de ne pas avoir atteint les objectifs résultait d'une insuffisance professionnelle des salariées* »[868].

934. Enfin l'inadaptation professionnelle du salarié vise la situation où le salarié ne parviendrait pas à s'adapter aux évolutions de son poste de travail, malgré les efforts de l'employeur pour l'y accompagner. Ainsi est justifiée le licenciement d'une salariée qui « *ne s'était pas adaptée aux responsabilités qui lui avaient été confiées* »[869]. De même, la Chambre sociale valide le licenciement d'un salarié au motif d'une « *insuffisance professionnelle générant des erreurs entraînant en permanence des opérations de redressement et pour inaptitude à s'adapter aux conditions de travail liées à l'organisation du cabinet* »[870].

935. Une précision est, toutefois, apportée par le Code du travail quant à la responsabilité incombant à l'employeur. En effet, conformément à l'article L. 6321-1, l'employeur a l'obligation 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 emplois, des technologies et des organisations. L'employeur ne peut se fonder sur un manque de compétence de son salarié s'il ne lui a pas fourni, en amont, l'accompagnement ou la formation nécessaire à l'exercice de ses missions. A défaut, il encourt la nullité de son licenciement.

[863] Cass. Soc. 12 octobre 2011, n° 10-17.834, inédit.
[865] Cass. Soc. 5 juin 2019, n°18-10.050, publié au bulletin.
[866] Cass. Soc., 13 janv. 2004, n° 01-45.931, publié au bulletin 2004, V, n° 3 p. 2.
[867] Cass. Soc., 3 nov. 2004, n° 02-46.077, inédit.
[868] Cass. Soc. 13 janvier 2004, n°01-45.931 01-45.932 publié au bulletin Bulletin 2004, V, n° 3 p. 2.
[869] Cass. Soc. 12 janvier 2000, n° 97-43.806, inédit.
[870] Cass. Soc. 6 décembre 2000, n° 98-45.929, inédit.

936. Ce fut, par exemple, le cas dans une affaire de 1992 où la Cour de cassation constatera que « *l'employeur ne pouvait reprocher au salarié une incapacité à diriger un service alors qu'il n'avait pas reçu la formation nécessaire* »[871]. De même, en 2009, suite à un licenciement pour insuffisance professionnelle tiré essentiellement des fréquentes erreurs de saisie informatique du salarié, la Chambre sociale reprochera à l'employeur de ne pas avoir « *mis en place la formation spécifique et l'accompagnement suffisants qu'exigeait l'exécution de tâches nouvelles sur un nouveau logiciel* »[872].

937. Cependant, si l'employeur a bien rempli son obligation d'adaptation mais que l'insuffisance demeure, il sera alors en droit de procéder à un licenciement pour insuffisance. C'est, ainsi, que la Chambre sociale accueille le licenciement d'une salariée qui « *n'avait pas la qualification requise pour occuper cet emploi malgré l'effort d'adaptation tenté par l'employeur* »[873].

938. Ainsi, la preuve de l'insuffisance professionnelle est nécessairement qualitative et objective. L'insuffisance doit être établie et justifiée matériellement et reposer sur des faits réels et vérifiables[874]. La charge de sa preuve incombe à l'employeur qui l'invoque.

939. En tout état de cause, l'appréciation des aptitudes professionnelles du salarié, ainsi que son adaptation au poste de travail, relèvent uniquement de l'employeur et le juge ne saurait s'y substituer. En effet, dès 1981, la Chambre sociale casse une décision de Cour d'appel au motif que, ayant constaté l'insuffisance professionnelle du salarié, elle ne pouvait se substituer à l'employeur pour apprécier les possibilités d'affectation de ce dernier dans l'entreprise et en tirer des conséquences sur l'organisation du service[875]. La Cour de cassation rappelle, ainsi, l'étendue du pouvoir de l'employeur et en souligne, dans le même temps, la dimension humaine et organisationnelle. Il revient à l'employeur de tenir compte et d'intégrer ce facteur dans la gestion et l'organisation de son entreprise.

940. En outre, l'insuffisance professionnelle relève d'une appréciation par l'employeur, et le cas échéant par les juges, des capacités d'un salarié à exercer correctement son activité professionnelle. Nécessitant une approche individuelle, au cas par cas, elle met en lumière le rôle du facteur humain et organisationnel au sein de la situation de travail.

2. L'insuffisance professionnelle et la faute

[871] Cass. Soc. 12 mars 1992, n° 90-46.029, inédit.
[872] Cass. Soc. 20 mai 2009, n° 07-42.945, inédit.
[873] Cass. Soc. 9 juillet 1997, n° 94-43.709, publié au bulletin 1997, V, n° 262 p. 189.
[874] Cass. Soc. 19 juillet 1988, n° 85-43.567, publié au bulletin 1988, V, n° 465 p. 298.
[875] Cass. Soc. 11 février 1981, n° 79-41.532, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale N. 114.

941. En principe, le licenciement pour insuffisance professionnelle se distingue du licenciement pour faute. L'insuffisance est généralement non fautive et échappe, de fait, au droit disciplinaire. En effet, par définition, l'insuffisance vise la situation du salarié en incapacité d'exécuter son travail de façon satisfaisante, au regard des attentes de l'employeur et indépendamment de tout comportement fautif. Pascal Lokiec rappelle que pour distinguer faute et insuffisance professionnelle, « *le critère essentiel tient dans la « mauvaise volonté délibérée » du salarié* »[876]. C'est pourquoi est jugé sans cause réelle et sérieuse un licenciement pour motif disciplinaire fondé uniquement sur une insuffisance professionnelle[877]. Dans le même esprit, la modification des missions du salarié suite au constat de son insuffisance ne saurait, quant à elle, être regardée comme une sanction.

942. L'employeur qui entend procéder au licenciement d'un salarié pour insuffisance professionnelle non fautive n'est, selon toute logique, pas tenu de respecter la procédure disciplinaire issue du Code du travail. En outre, la simple mention d'une insuffisance professionnelle dans la lettre de licenciement « *constitue un motif de licenciement matériellement vérifiable qui peut être précisé et discuté devant les juges du fond* »[878].

943. Toutefois, l'insuffisance professionnelle n'exclut pas la faute du salarié, et peut même en être à l'origine, auquel cas, l'employeur serait alors fondé à prononcer un licenciement disciplinaire. Dès lors, l'employeur qui entend licencier pour faute un salarié au motif d'une insuffisance professionnelle doit caractériser ladite faute, sans quoi le licenciement sera jugé sans cause réelle et sérieuse[879].

944. Dans un arrêt de 2008, la Chambre sociale vient préciser que « *l'insuffisance professionnelle, sauf abstention volontaire ou mauvaise volonté délibérée du salarié ne constitue pas une faute* »[880]. Cette formulation laisse, ainsi, entendre qu'un licenciement disciplinaire pour insuffisance professionnelle est envisageable dès lors que celle-ci a entrainé un comportement fautif. A contrario, face à un litige portant sur l'insuffisance professionnelle, les juges peuvent se fonder sur l'absence de mauvaise volonté dans l'exécution des directives de l'employeur pour exclure le licenciement disciplinaire[881].

945. Etant précisé, par ailleurs, que la notification d'une mise à pied conservatoire n'empêche pas l'employeur, par la suite, de licencier le même salarié pour insuffisance professionnelle. Bien que constituant une sanction disciplinaire, la mise à pied doit s'analyser comme une mesure d'attente, et les juges de la Cour de cassation de déclarer qu'une « *mise à pied à titre conservatoire n'implique pas*

[876] LOKIEC, Pascal. « Le licenciement pour insuffisance professionnelle ». *op. cit.*
[877] Cass. Soc. 31 mars 2010, n° 08-70.277, inédit.
[878] Cass. Soc. 3 octobre 2007, n° 06-42.646, inédit.
[879] Cass. Soc. 9 mai 2000, n° 97-45.163, publié au bulletin 2000, V, n° 170 p. 132.
[880] Cass. Soc. 11 mars 2008, n° 07-40.184, inédit.
[881] Jurisprudence précitée : Cass. Soc. 12 octobre 2011, n° 10-17.834, inédit.

nécessairement que le licenciement prononcé ultérieurement présente un caractère disciplinaire »[882].

946. En conséquence, insuffisance professionnelle et faute ne sont pas nécessairement exclusives l'une de l'autre. Ces motifs peuvent se cumuler dans certaines situations liées aux comportements individuels et collectifs des salariés qui ne seraient pas conformes aux attentes de l'employeur.

3. Approche par l'humain et l'organisation

947. Nous pouvons, ainsi constater que l'insuffisance professionnelle s'intéresse aux compétences dont dispose, ou pas, le salarié, à sa capacité à les mobiliser et à les adapter dans le cadre de l'exercice de son activité professionnelle. L'employeur qui se fonde sur un tel motif de licenciement remet en cause, non pas les agissements du salarié, comme c'est le cas pour un licenciement disciplinaire ; mais, plus subtilement, il remet en cause l'aptitude de ce dernier à exercer son poste de travail. En conséquence, par ce motif, l'employeur ne sanctionne pas les actions de l'individu mais ses compétences professionnelles, bien que ce soit effectivement ses actions qui mettent généralement en lumière son manque de compétence. Par exemple, un ingénieur qui commet des erreurs car il ne sait pas se servir d'une machine pourra être licencié pour insuffisance, en se basant sur ces erreurs de manipulation comme révélateur de sa méconnaissance de l'outil.

948. Dès lors, la notion d'insuffisance professionnelle doit nécessairement être envisagée sous un angle humain et organisationnel. En effet, elle vise à étudier l'individu par rapport à son poste de travail, à se pencher sur sa capacité à effectuer correctement et efficacement les missions qui lui ont été attribuées. Ce concept présente l'intérêt de tenir compte des compétences du salarié, individuellement et collectivement, avant ou indépendamment de toute action fautive. Le salarié est sanctionné au regard de son incompatibilité avec le poste de travail tel que défini par l'employeur.

949. Par ce motif de licenciement, l'employeur juge le salarié pas tant sur ce qu'il produit que sur ce qu'il est professionnellement. Il s'agit, en effet, de s'intéresser notamment aux connaissances de ce salarié, à son savoir-faire, à sa capacité à travailler en équipe, à fournir les résultats attendus, à s'améliorer ou encore à s'adapter au contexte et aux évolutions. Il convient de considérer le salarié « *qui « fait ce qu'il peut » mais ne parvient pas aux standards normaux de diligence exigibles, par comparaison notamment avec les productions d'autres salariés* »[883].

950. Si l'on va plus loin, l'insuffisance professionnelle peut permettre une meilleure prise en compte préventive des risques liés à un individu ou à un collectif de travail. En effet, via ce concept l'employeur

[882] Cass. Soc. 4 mars 2015, n° 13-26.945, inédit.
[883] CHIREZ, Alain. « Insuffisance, erreur et faute du salarié ». *Le droit ouvrier*, 2006, 513.

peut s'interroger sur la compatibilité entre les compétences professionnelles d'un individu et les exigences en termes de sûreté et de sécurité et, ainsi, sanctionner le salarié qui ne parviendrait pas à y répondre. Confortant une « *objectivation du licenciement pour motif personnel* »[884] l'employeur veille, bien entendu, à conserver une vision objective de la situation de travail qui soit fondée sur des objectifs réalistes, sérieux et raisonnables, conformément aux exigences imposées par la législation du travail.

951. Ainsi, peut qualifier l'insuffisance l'employeur qui considère qu'un salarié met en danger ses collaborateurs que ce soit par sa méconnaissance de procédures de sécurité, le fait qu'il ne parvienne pas à se mettre en conformité avec les nouvelles procédures de sécurité, ou encore le fait qu'il échoue systématiquement à appliquer correctement la procédure de sécurité.

952. Ce concept permet, en outre, de prendre en compte efficacement l'humain et l'organisation du travail et leurs potentiels impacts sur l'activité. Il peut s'appréhender comme une forme de prévention des risques, qui permettrait à l'employeur d'écarter un risque en s'intéressant au salarié susceptible d'en être à l'origine, d'autant plus dans des entreprises dotées d'importants risques, où toute erreur peut avoir de lourdes conséquences.

953. De par sa complexité et la marge d'interprétation laissée à l'employeur, ce motif de licenciement demeure ambigu et peut diviser en ce qu'il présente le risque d'être utilisé à mauvais escient par l'employeur comme moyen de mettre fin à un contrat. Toutefois, bien qu'il puisse être difficile à mobiliser, compte tenu de la complexité qu'il peut parfois y avoir à justifier l'insuffisance, ce motif permet une approche pertinente et humaine d'une problématique professionnelle. Pertinente car adaptée à la situation, sans attendre la réalisation d'une faute ou d'un accident, et humaine car fondée sur les capacités de l'individu et s'intéressant réellement à la personne du salarié.

954. Concept subtil, il apparait, en outre, intéressant pour l'employeur, notamment dans le cas d'entreprises à risques, de s'approprier davantage ce type de notion afin d'exercer avec plus de finesse son pouvoir disciplinaire, vers une approche plus humaine de la prévention des risques.

c. Problématique de la sanction : nuance entre faute et erreur

955. La faute et l'erreur sont des notions d'apparence proches mais emportant des conséquences largement distinctes en droit, notamment du point de vue de la sanction. Cette différence repose sur

[884] GARDIN, Alexia. « L'éviction de la perte de confiance : une nouvelle étape dans l'objectivation du licenciement pour motif personnel ». *Recueil Dalloz*, 2002, 921.

l'interprétation qui va être faite, par l'employeur et le cas échéant par les juges, de l'action humaine au regard des faits : le salarié a-t-il commis une erreur ou une faute ?[885]

1. Les notions connexes d'erreur et de faute

956. La question de l'erreur en droit est vaste et recouvre de nombreuses problématiques, notamment en matière de droit du travail, de droit des contrats, de droit fiscal ou de droit public. Assimilé à un vice du consentement ou regardé comme un droit des individus, le concept d'erreur pose nécessairement la question de la fiabilité humaine. Cette interrogation est d'autant plus pertinente en droit du travail où l'erreur du travailleur peut avoir un impact, au-delà de sa personne, sur le collectif, sur l'activité, sur l'entreprise, voire sur la société.

957. « *La perfection n'est pas de ce monde, même si, culture de la performance aidant, la barre des attentes normales a tendance à être placée de plus en plus haut* »[886]. Ainsi, il arrive fréquemment que les salariés commettent des erreurs ou fassent preuve de négligence dans l'exécution de leurs missions. Il peut s'agir, notamment, d'erreur d'exécution, d'erreur d'interprétation ou encore d'erreur d'appréciation. Un salarié peut, de bonne foi, avoir mal réalisé une manipulation, avoir mal compris une consigne ou encore avoir mal anticipé un phénomène. Si les raisons et conséquences humaines et techniques de ces comportements peuvent être diverses, comme nous l'avons vu en partie introductive, les conséquences juridiques, quant à elles, interpellent. En effet, nous pouvons nous interroger sur la façon d'appréhender juridiquement le concept d'erreur. L'erreur est-elle un motif de faute ou une notion distincte ? Si elle est distincte, dans quelle mesure l'erreur peut-elle devenir fautive ? Existe-t-il un degré de gravité dans l'erreur susceptible d'impacter son cadre légal et de la transformer en faute ? L'erreur peut-elle relever du droit disciplinaire et faire l'objet d'une sanction ? In fine, la problématique se résume à se poser la question du régime juridique de sanction de l'erreur et les conséquences que cela implique en termes humains.

958. En principe, la faute se distingue de l'erreur au regard des conséquences juridiques qu'elle occasionne. En effet, la faute constituant le motif de la sanction, il n'y a de sanction que parce qu'il y a eu, initialement, une faute. A contrario, l'erreur, en tant que telle, ne fait pas l'objet de mesure disciplinaire.

959. Toutefois, la distinction entre la faute et l'erreur demeure ténue puisque certaines fautes trouvent leur origine dans des erreurs. En pratique, l'erreur d'un salarié peut se voir qualifier de faute par l'employeur et, ainsi, donner lieu à une sanction disciplinaire.

---

[885] Les Echos. Pierre MAILLARD. « L'erreur ou la faute ? ». 19/12/13. [En ligne : *http://archives.lesechos.fr/archives/cercle/2013/12/19/cercle_87087.htm* (consulté en décembre 2020)].
[886] CHIREZ, Alain. « Insuffisance, erreur et faute du salarié ». *op. cit.*

960. Etant précisé, par ailleurs, que la qualification de faute est strictement encadrée. En effet, il est de jurisprudence constante qu'une « *sanction disciplinaire autre que le licenciement ne peut être prononcée contre un salarié par un employeur employant habituellement au moins vingt salariés que si elle est prévue par le règlement intérieur prescrit par l'article L. 1311-2 du code du travail* »[887]. En conséquence, à défaut de mentionner dans le règlement intérieur – dont le manquement est passible d'une contravention – l'employeur ne pourra sanctionner ses salariés autrement que par un licenciement et verra, ainsi, son pouvoir disciplinaire sensiblement limité. De plus, le règlement intérieur prévoit l'échelle des sanctions applicables, de sorte que l'employeur qui entend qualifier de faute une erreur devra s'assurer de la conformité de la sanction envisagée avec le règlement.

961. Bien qu'encadré, le risque de la sanction demeure assez aléatoire, notamment au regard de la diversité de circonstances pouvant être à l'origine d'erreurs. Il constitue, en outre, une importante source d'incertitude pour le salarié puisque la qualification va dépendre de l'interprétation que l'employeur fera de la situation. C'est pourquoi de nombreux litiges sont portés devant les juridictions afin de statuer sur la qualification ou non de faute.

962. Ainsi, est valide le licenciement pour faute suite à une erreur, dès lors que les conséquences de celle-ci, que ce soit sur l'organisation du travail ou sur l'activité, empêchent le maintien du salarié dans l'entreprise. C'est ainsi que la Cour de cassation accueille le licenciement pour faute grave d'un salarié cadre dirigeant ayant commis d'importantes erreurs de gestion et prévoyant que l'exercice de l'entreprise sera bénéficiaire alors qu'il se révèle, finalement, fortement déficitaire[888]. De même, les erreurs répétés et inadmissibles d'une secrétaire, ainsi que son refus d'exécuter certaines tâches caractérisent bien une faute grave de la part de la salariée[889].

963. Par ailleurs, les juges peuvent également être confrontés à une situation où l'erreur est la conséquence d'une faute réalisée en violation du droit du travail. C'est par exemple le cas d'une caissière ayant commis plusieurs erreurs de caisse au motif qu'elle travaillait en état d'ébriété[890]. Licenciée pour faute grave, les juges confirment la décision de l'employeur. Toutefois, la Chambre sociale reconnait également des situations dans lesquelles l'erreur peut être acceptable et ne saurait donner lieu à une sanction. En effet, les juges peuvent admettre, au regard des circonstances et du degré de gravité, qu'une erreur ne justifie pas d'être envisagée comme une faute du salarié. C'est par exemple le cas pour une pharmacienne possédant 19 ans d'ancienneté, licenciée pour faute grave après avoir commis trois erreurs

[887] Cass. Soc. 23 mars 2017, n° 15-23.090, publié au bulletin.
[888] Cass. Soc. 29 octobre 1980, n° 79-400.38, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale N. 791.
[889] Cass. Soc. 4 juin 2009, n° 07-44.838, inédit.
[890] Cass. Soc. 7 mai 2014, n° 13-10.985, inédit.

à l'occasion de la délivrance de médicaments. Les juges se fondent sur l'absence de conséquences des erreurs et l'ancienneté de la salariée pour conclure que ces faits « *ne rendaient pas impossible son maintien dans l'entreprise et ne constituaient pas une faute grave* » [891].

964. De plus, la part de responsabilité de l'employeur dans la réalisation de l'erreur permet également d'écarter la faute du salarié. Ainsi, fut jugé sans cause réelle et sérieuse le licenciement d'un responsable d'exploitation en charge d'une équipe d'ouvriers à qui il était reproché d'avoir réceptionné et fait fonctionner pendant plus de deux mois un fondoir en mauvais état, mettant en danger les autres salariés et les passants. En effet, les juges ont relevé que, dès sa réception, l'appareil nécessitait des travaux qui n'avaient pas été réalisés par l'employeur et que le responsable matériel chargé de vérifier l'entretien des machines aurait dû alerter la direction sur la dangerosité de ce matériel. En conséquence, la faute grave du salarié est écartée[892].

965. Enfin, dans une jurisprudence de 2001[893], la Chambre sociale rappelle que « *l'erreur unique, reprochée au salarié, n'était pas de nature à justifier le licenciement* ». Ainsi, nous pouvons en déduire qu'une erreur isolée ne permet pas, en principe, à elle seule, de justifier un licenciement.

966. D'autre part, les juges ont également été amené à écarter la qualification de faute au sujet de potentielles erreurs d'appréciation par les salariés exerçant leur droit de retrait. Il est reconnu, dans ces conditions, une forme de « droit à l'erreur ». Ainsi, conformément à l'article L. 4131-1 du Code du travail, le travailleur ayant un motif raisonnable de penser qu'une situation de travail présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé est libre d'exercer son droit de retrait. Or, il est admis qu'une erreur d'appréciation du salarié quant à la nature réelle du danger n'est pas fautive, s'il existait un motif raisonnable de penser que cette situation présentait un danger[894]. En d'autres termes, ne peut faire l'objet d'une sanction le salarié qui exercerait de bonne foi son droit de retrait, quand bien même l'absence de danger grave et imminent serait apportée par la suite. Cette souplesse d'appréciation se justifie par la volonté de conférer de l'utilité au droit de retrait. Le risque étant que les salariés qui craignent d'être sanctionné ne se prévalent pas de leur droit.

967. Le contexte de pandémie de Covid-19 interpelle quant à l'exposition à ce risque des travailleurs ne pouvant exécuter leurs activités à distance et leurs droits à ce sujet. Il appartient aux salariés de se prévaloir de ce droit[895] et aux juges d'apprécier si l'existence d'une pandémie à coronavirus constitue-t-

[891] Cass. Soc. 29 septembre 2010, n° 09-66.190, inédit.
[892] Cass. Soc. 29 septembre 2010, n° 09-42.372, inédit.
[893] Cass. Soc. 10 janvier 2001, n° 98-45.750, inédit.
[894] CA Nancy, Ch. Soc., 5 mai 1997, n° 96/155
[895] VERKINDT, Pierre-Yves, et BABIN, Matthieu. « Controverse : Quels usages du droit de retrait ? » *Revue de droit du travail*, 2020, 721.

elle un motif raisonnable de penser que l'on encourt un danger pour sa vie[896], comme ce fut le cas dans l'affaire Amazon[897].

968. En outre, lourde de conséquence, la qualification de faute par l'employeur ne signifie pas uniquement l'exécution d'une sanction, mais également un choix dans l'approche humaine et organisationnelle des risques au sein de l'entreprise. L'interprétation des faits et la décision adoptée reposent sur une appréhension, par l'employeur, du facteur humain et organisationnel puisqu'il va étudier la situation au regard de l'ensemble des éléments qui ont menés le travailleur à l'événement fautif.

969. La problématique de la faute et de l'erreur constitue bien un levier important dans la prise en compte du facteur humain et organisationnel par le droit sur lequel le législateur ou les juges pourraient capitaliser en définissant davantage les régimes juridiques propres à ces notions.

2. Approche par l'humain et l'organisation

970. Le droit à l'erreur est un sujet émergent de plus en plus au sein des entreprises[898], et qui consisterait à accepter, indépendamment de toute faute, certains types d'erreur qui pourraient être commises par des salariés dans le cadre de leur activité. En outre, il s'agit de reconnaitre le fait que les individus, notamment lorsqu'ils travaillent sur des activités complexes, sont faillibles et susceptibles de commettre des erreurs. Erreurs, par ailleurs, qui ne leur sont pas nécessairement imputables directement ou exclusivement et peuvent relever aussi bien d'une défaillance humaine que technique, individuelle ou collective. Admettre l'erreur permet de favoriser sa remontée et le retour d'expérience indispensable à toute amélioration du système. Le risque principal pour l'entreprise étant que la peur de la sanction pousse le salarié à dissimuler son erreur, ce qui peut avoir de lourdes conséquences par la suite. La transparence et la communication constituent, en outre, une source de performance et de sécurité.

971. Cette approche souple de l'erreur s'inscrit dans le prolongement du déploiement d'une culture de la sécurité dans les entreprises, qui aurait pour vocation de favoriser le partage d'expériences et de pratiques en faveur de la sécurité. En effet, c'est bien en échangeant sur les difficultés rencontrées et les erreurs commises que les opérateurs parviendront à les surmonter, et ainsi à améliorer la sécurité des systèmes et installations vers une meilleure maîtrise des risques.

[896] CHAMPENOIS, Guillaume. « Coronavirus 2019 ou Covid-19 et droit de retrait du travailleur ». *Revue de droit social*, 2020, 593.
[897] Tribunal judiciaire de Nanterre, 14 avril 2020, n° 20/00503, Amazon France Logistique
[898] CUSIN, Julien. « Vers l'instauration d'une culture du « droit à l'erreur » dans les entreprises innovantes ». *Annales des Mines - Gérer et comprendre* 104, n° 2 (2011): 36.

972. En conséquence, si l'on considère, en l'espèce, que l'objectif principal poursuivit par le droit est bien la recherche de sécurité et la protection de la santé des travailleurs, alors il semble nécessaire de faire une place à l'erreur. De plus, cette approche contribue également à l'efficacité et la pertinence de la discipline juridique afin de répondre à une problématique prégnante en matière de santé et sécurité au travail.

973. Dans cette perspective, il convient de se départir d'une vision binaire du travail où serait opposé le salarié ayant bien exécuté son travail de celui l'ayant mal exécuté, afin d'envisager l'activité professionnelle plus globalement. Il s'agirait, ainsi, d'adopter une vision d'ensemble du travail tenant compte des contraintes techniques, humaines et organisationnelles, des aléas et des imprévus. Autant d'éléments qu'il est difficile de prévoir et d'anticiper mais qui constituent, néanmoins, de potentielles sources de contretemps, de difficultés, de complications et donc d'erreurs.

974. Une telle approche permettrait, dès lors, de favoriser une vision positive de l'erreur et de penser un système d'acceptation de l'erreur. Celle-ci étant trop souvent assimilée à une défaillance de l'opérateur, tandis qu'elle devrait également être perçue comme une source de progrès pour le système. Il convient de se détacher de l'association, parfois trop rapide, entre erreur et faute, et au contraire de se réapproprier ce concept d'erreur. Envisager l'erreur comme une façon de mettre en lumière des défaillances du système, d'illustrer l'impact du facteur humain et organisationnel sur l'activité et les limites de la technique et de la technologie.

975. Une réserve, toutefois, doit être apportée au regard du droit disciplinaire. Accepter certaines erreurs ne revient pas à nier le caractère fautif et sanctionnable d'autres types d'erreurs. Il appartient à l'employeur, via son représentant, de distinguer, dans les faits, les erreurs fautives et non fautives. C'est à lui de définir la limite et de placer le curseur quant à sa politique de sécurité et les règles régissant son activité.

976. Par conséquent, cette approche de l'erreur nécessite, en outre, de repenser le pouvoir disciplinaire de l'employeur, envisagé strictement comme un pouvoir de sanction, afin de l'adapter à une activité professionnelle complexe. Cela peut s'analyser comme une façon de limiter le recours à la sanction au profit d'une meilleure remontée d'informations et d'une approche plus humaine du travail. Ne pas regarder le salarié uniquement comme l'opérateur d'un système mais bien comme un individu faisant face, du mieux qu'il peut, à une situation.

977. On peut même aller plus loin et s'interroger sur la création d'une forme de droit à l'erreur au travail à l'attention de certaines activités sensibles, à l'instar du droit à l'erreur qui existe entre l'Administration

et le public[899]. En effet, la loi pour un État au service d'une société de confiance[900] consacre le droit pour les administrés de régulariser une erreur commise de bonne foi. La charge de la preuve de la mauvaise foi de l'usager repose sur l'Administration. Ce droit est codifié à l'article L. 123-1 du Code des relations entre le public et l'administration et est accompagné d'un site internet « oups.gouv.fr ». Dans le même sens, nous pouvons nous penser la consécration d'un droit à l'erreur à l'attention des salariés, grâce auquel ils seraient légitimes à régulariser leurs erreurs sans risquer une sanction disciplinaire. Cela n'exclurait à aucun moment l'obligation pour l'employeur de former ses salariés et pour les salariés d'exécuter leur travail conformément à leurs obligations légales, conventionnelles et contractuelles ; mais viserait simplement la reconnaissance juridique d'une spécificité : l'erreur humaine. La proclamation de ce droit ouvre de nouvelles perspectives et pose, toutefois, la question formulée par Morane Keim-Bagot de savoir « *qu'est-ce qu'une erreur pouvant être régularisée ?* »[901]

978. En outre, s'interroger sur le pouvoir disciplinaire sous un angle humain revient à s'interroger sur la meilleure façon d'articuler le disciplinaire pour le mettre au service du facteur humain et organisationnel. Le pouvoir disciplinaire entend servir la réalisation de l'activité professionnelle, il convient, dès lors, de l'adapter à ceux qui l'exécutent, notamment en proposant une analyse plus fine de certaines problématiques, allant au-delà de la simple faute. Cette approche nécessite une remise en cause du pouvoir de sanction de l'employeur et, ainsi, une minimisation de son pouvoir disciplinaire. Le pouvoir disciplinaire constitue un outil de choix pour agir sur l'humain mais cela doit être fait avec pertinence et bon sens.

II. L'adaptation du travail au facteur humain et organisationnel par les mécanismes de régulation collective

979. Les relations collectives entre les salariés et leur employeur constituent un pilier central du droit du travail, tant quant à la création de normes qu'à leurs applications. Le législateur s'est, ainsi, attaché à créer un régime juridique visant à régir les relations entre les partenaires sociaux et à permettre l'expression et la représentation des intérêts des salariés, envisagés collectivement. Par ce système, Pascal Lokiec observe que « *l'objectif n'est pas seulement de compenser l'inégalité des parties au contrat de travail* » mais « *plus fondamentalement de démocratiser le fonctionnement de l'entreprise en accordant à la collectivité des salariés une « voix » qu'elle exprime elle-même (la grève, le référendum) ou, plus souvent, par l'intermédiaire de ses représentants*. »[902]

[899] DE MONTECLER, Marie-Christine. « Le droit à l'erreur reconnu par la loi ». *Dalloz actualité*, 3 septembre 2018.
[900] Loi n° 2018-727 du 10 août 2018 pour un Etat au service d'une société de confiance
[901] KEIM-BAGOT, Morane. « Droit à l'erreur : le choc de confiance ? » *Revue de droit social*, 2019.
[902] LOKIEC, Pascal. *Droit du travail, Tome II. Les relations collectives de travail*. 1re éd. Thémis. Droit. Presses universitaires de France, 2011. p. 1.

980. Dès lors, la loi prévoit des acteurs et des moyens, s'appuyant sur un dialogue social efficace, dont l'objectif, selon l'Organisation internationale du travail, est d'encourager la formulation d'un consensus entre les principaux acteurs du monde du travail ainsi que leur participation démocratique. Ces modes d'actions collectives disposent d'un cadre déterminé (a) et constituent un levier pour appréhender le facteur humain et organisationnel, tant grâce à la voix de la négociation (b) que celle du conflit (c), porté par les institutions représentatives du personnel.

a. Le rôle des institutions représentatives du personnel

981. Les intérêts des salariés dans l'entreprise sont représentés et défendus par les institutions représentatives du personnel (IRP). Depuis le 1er janvier 2018[903], le Comité social et économique (CSE) s'est substitué à l'ensemble des institutions préexistantes, qu'étaient le Comité d'entreprise (CE), le Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) et les délégués du personnel (DP). Le CSE est composé de salariés élus, dont le nombre est proportionné à la taille de l'entreprise. A son côté, demeurent les délégués syndicaux, salariés désignés par les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise.

982. Ces institutions relèvent de régimes juridiques spécifiques, en vertu desquels elles sont dotées de prérogatives étendues quant à la protection de la santé et de la sécurité des salariés. A ce titre, elles constituent un levier important pour saisir juridiquement le facteur humain et organisationnel et adapter le droit en conséquence.

1. Les attributions des institutions représentatives du personnel

983. Par définition les missions qui incombent aux IRP tiennent compte du facteur humain et organisationnel à l'œuvre dans le cadre professionnel, en ce qu'elles représentent directement les individus et leurs intérêts. D'une certaine façon, elles ont même pour vocation de tenir compte surtout du facteur humain et organisationnel mobilisé dans le travail.

984. Le CSE, tout d'abord, institution « chapeau » ayant pour ambition de regrouper trois institutions en une seule et unique, par soucis de simplification et d'efficacité du droit. Selon Grégoire Loiseau il « *concrétise une conception renouvelée de la représentation du personnel, déspécialisée et centralisée* »[904]. Il est mis en place dans toutes les entreprises d'au moins 11 salariés, depuis le 1er janvier 2020. Les attributions du CSE fusionnent, en partie, celles relevant anciennement du CE, des DP et du

[903] Ordonnance n° 2017-1386 du 22 décembre 2017 et son décret d'application n° 2017-1819 du 29 décembre 2017
[904] LOISEAU, Grégoire. « Le comité social et économique ». *Revue de droit social*, 2017, 1044.

CHSCT. Elles sont codifiées aux articles L. 2312-11 et suivants du Code du travail[905] et dépendent de l'effectif de l'entreprise[906].

985. Globalement, le CSE a pour mission de présenter à l'employeur les réclamations individuelles ou collectives relatives aux salaires, à l'application du code du travail et des autres dispositions légales concernant notamment la protection sociale, ainsi que des conventions et accords applicables dans l'entreprise. Il contribue à promouvoir la santé, la sécurité et les conditions de travail. Ses membres peuvent, également, saisir l'inspection du travail de toutes les plaintes et observations relatives à l'application des dispositions légales dont elle est chargée d'assurer le contrôle.

986. De plus, dans les entreprises de plus de 50 salariés, le CSE a pour mission d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, la formation professionnelle et les techniques de production. Le CSE est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise et peut formuler et examiner toute proposition de nature à améliorer les conditions de travail et de vie dans l'entreprise.

987. Afin de lutter plus spécifiquement contre le harcèlement et conformément à l'alinéa 4 de l'article L. 2314-1 du Code du travail, le CSE désigne, parmi ses membres, un référent en matière de lutte contre le harcèlement sexuel et les agissements sexistes. Ce dernier bénéficie de la formation nécessaire à l'exercice de ses missions et travaille de concert avec le référents harcèlement en entreprise. En l'absence de précision, ses missions doivent être rapprochées de celles du référent harcèlement entreprise, lequel est « *chargé d'orienter, d'informer et d'accompagner les salariés en matière de lutte contre le harcèlement sexuel et les agissements sexistes* »[907].

988. Concernant, plus particulièrement, ses attributions en matière de santé et sécurité au travail, le CSE reprend les nombreuses attributions qui incombaient au CHSCT et au CE sur ces questions[908]. Ainsi, il procède à l'analyse des risques professionnels et à la promotion de leur prévention, il réalise des enquêtes et inspections en matière d'accidents du travail ou maladies professionnelles[909]. Il dispose d'un droit d'alerte et peut recourir à un expert agréé selon certaines conditions. Il est, également, en

[905] L'ensemble des dispositions sur le CSE sont codifiées dans le Titre 1er du Livre III de la deuxième partie législative du Code du travail, à partir de l'article L.2311-1
[906] Art. L. 2312-1 C. trav.
[907] Art. L. 1153-5-1 C. trav.
[908] CARON, Mathilde. « Le rôle du CSE en matière de santé/sécurité au travail ». *Les Cahiers Lamy du CSE*, n° 188 (1 janvier 2019).
[909] Art. L. 2321-13 C. trav.

droit de proposer toute initiative qu'il estime utile, notamment des actions de prévention du harcèlement moral, du harcèlement sexuel et des agissements sexistes[910].

989. De plus, le CSE peut confier, par délégation, tout ou partie de ces attributions à une Commission santé sécurité et conditions de travail (CSSCT)[911] afin qu'elle traite des questions de santé et de sécurité au travail. Une exception est, toutefois, prévue concernant le recours à un expert et les attributions consultatives du CSE qui ne peuvent être déléguées. Etant précisé que, bien qu'elle n'ait pas la possibilité de recourir à une expertise, la CSSCT peut proposer des expertises au CSE et préparer les consultations en matière d'hygiène et de sécurité. La mise en place de la CSSCT est obligatoire dans les entreprises et établissements distincts d'au moins 300 salariés, ainsi que sur décision de l'Inspection du travail. A noter que dans les établissements mentionnés aux articles L. 4521-1 et suivants du Code du travail dotés d'au moins une installation nucléaire de base ou d'installations classées pour la protection de l'environnement, non seulement la mise en place de la CSSCT est obligatoire, mais l'instance dispose également, avec le CSE, de prérogatives et de moyens élargis[912]. L'employeur assure la formation à la santé et à la sécurité de tous les membres de la CSSCT[913] ou du CSE le cas échéant.

990. En outre, les élus au CSE et à la CSSCT disposent de moyens visant à garantir l'effectivité de leurs missions. Souvent engagés, souvent soucieux de conserver leur mandat, ils constituent un contre-pouvoir à l'employeur, désignés par les salariés, pour les salariés. De cette manière ils permettent une réelle appréhension du facteur humain et organisationnel, au travers des problématiques qu'ils soulèvent et des approches qu'ils en font.

991. Les délégués syndicaux (DS) ont également vocation à représenter les intérêts des salariés au sein de l'entreprise. Désignés par les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise, ils ont pour mission de les représenter, de faire connaître leurs revendications ou propositions à l'employeur, ainsi que de négocier les accords collectifs. Ils assurent, également, l'interface entre son organisation syndicale et les salariés de l'entreprise. Le nombre de DS varie en fonction de l'effectif de l'entreprise et peut aller jusqu'à cinq dans les entreprises de plus de 9 999 salariés. Afin de mener à bien leurs missions, les DS disposent d'un crédit d'heures de délégation, du droit de circuler librement dans l'entreprise et de moyens de communication, tels qu'un panneau d'affichage, la distribution de tracts, la tenue de réunions.

[910] Art. L. 2312-9 C. trav.
[911] Régime prévu aux articles L. 2315-36 et s. C. trav.
[912] Art. L. 4523-1 à L. 4526-1 C. trav.
[913] Art. L. 2315-40 C. trav.

992. Compte tenu de leur mandat représentatif, les DS contribuent également à faire émerger le facteur humain et organisationnel et à en tirer des conséquences juridiques, notamment au moyen d'accords collectifs. En effet, l'important pouvoir dont ils disposent en matière de négociation collective permet de donner de la visibilité à une certaine approche du travail, axée sur l'humain, son organisation de travail et la diversité de facteurs qui vont en influencer l'activité.

993. Les missions qui incombent aux représentants du personnel et les moyens qui leurs sont accordés sont réellement des leviers juridiques permettant de donner de la visibilité et du poids à des problématiques humaines et organisationnelles.

994. En outre, les élus au CSE et les DS disposent d'une légitimité juridique à défendre les droits des salariés, ce sont les garants de l'humain dans l'entreprise. Il leur appartient, conformément à leurs attributions, de représenter les intérêts des salariés, c'est-à-dire représenter l'humain et mettre en avant le facteur humain et organisationnel.

2. L'exercice du droit d'alerte

995. Compte tenu de sa finalité profondément humaine, il convient de s'intéresser davantage à l'exercice du droit d'alerte par les représentants du personnel. Ainsi, la fusion des différentes institutions représentatives du personnel et, plus généralement, la réforme du droit du travail ont eu pour conséquence de concentrer dans les mains du CSE cinq droits d'alerte[914]. En effet, les élus au CSE disposent d'un droit d'alerte en cas de danger grave et imminent[915] et en cas d'atteinte aux droits des personnes. De plus, dans les entreprises d'au moins 50 salariés, ils disposent également d'un droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement, ainsi qu'un droit d'alerte économique et un droit d'alerte sociale.

996. Le droit d'alerte en cas de danger grave et imminent peut être exercé par les membres de la CSSCT, si un accord le prévoit.

997. Le droit d'alerte en cas de danger grave et imminent[916], tout d'abord, vise à protéger les salariés de tout danger grave qui pourraient porter atteinte à leur santé ou leur sécurité physique ou mentale[917]. Ce droit incombe individuellement à chaque représentant du personnel, et non pas au Comité dans son ensemble. Le représentant du personnel qui constate qu'il existe une cause de danger grave et imminent

[914] DEJEAN DE LA BATIE, Aurélia. « Les droits d'alerte ouverts à tous les CSE ». *Les Cahiers Lamy du CSE*, n° 205 (1 janvier 2020).
[915] ROSSEZ, Mathieu. « Ce que doit faire le CSE en cas de danger grave et imminent ». *Les Cahiers Lamy du CSE*, n° 202 (1 avril 2020).
[916] Art. L. 4131-2 et s. C. trav.
[917] PETIT, Franck. « La représentation des personnels face au risque mortel ». *Revue de droit social*, 2020, 911.

en alerte immédiatement l'employeur, ensemble ils procèdent à une enquête et prennent les dispositions nécessaires pour remédier au danger. En cas de divergence sur la réalité du danger ou la façon de le faire cesser, le CSE ou CSSCT est réuni en urgence, tandis que l'employeur informe l'inspecteur du travail et l'agent de prévention de la Caisse régionale d'assurance maladie, qui peuvent assister à cette réunion. A défaut d'accord entre l'employeur et la majorité du CSE ou CSSCT sur les mesures à prendre et leurs conditions d'exécution, l'inspecteur du travail est saisi immédiatement par l'employeur. Il a, alors, le choix de saisir le Directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi qui pourra mettre en demeure l'employeur de prendre des mesures propres à faire cesser le danger ; ou bien saisir en référé le Président du Tribunal de grande instance qui peut ordonner toutes mesures propres à faire cesser le risque.

998. Ce droit va de pair avec le devoir d'alerte et le droit de retrait[918] dont disposent les salariés qui peuvent se retirer d'une situation de travail dont ils ont un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour leur vie ou leur santé.

999. Au-delà de l'hypothèse d'une situation d'urgence, tout membre du CSE qui constate qu'il existe une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique ou 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, peut faire usage de son droit d'alerte[919]. Cette atteinte peut notamment résulter de faits de harcèlement sexuel ou moral ou 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. Dans ces circonstances, le représentant au CSE saisit immédiatement l'employeur, ils procèdent ensemble à une enquête et l'employeur 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 CSE (si le salarié intéressé averti par écrit ne s'y oppose pas) peuvent saisir le bureau de jugement du conseil de prud'hommes qui statue selon la forme des référés. Le juge peut, alors, ordonner toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte et assortir sa décision d'une astreinte.

1000. Par ce droit, le législateur reconnaît aussi bien le rôle central des représentants du personnel en matière de prévention et de gestion des risques, que le caractère fondamental de la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs. Il s'agit, ainsi, de tenir compte du facteur humain et organisationnel en préservant l'humain des risques auxquels il est exposé par son activité professionnelle.

[918] Art. L. 4131-1 C. trav.
[919] Art. L. 2312-59 et s. C. trav.

1001. En complément, dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le CSE se voit également attribuer trois autres types de droits d'alerte. En matière de santé publique et d'environnement, le représentant du personnel au CSE dispose d'un droit d'alerte s'il constate qu'il existe un risque grave. Tandis que le travailleur, pour sa part, est tenu d'alerter immédiatement l'employeur s'il estime, de bonne foi, que les 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[920]. Enfin, dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le CSE dispose également d'un droit d'alerte économique[921] lorsqu'il a connaissance de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise et d'un droit d'alerte sociale[922] lorsque le nombre de CDD et de contrats temporaires connaît un accroissement important.

1002. Par ces différents droits d'alerte, le législateur entend conférer pouvoir et responsabilités aux représentants du personnel, dans l'optique, notamment, de préserver la santé et la sécurité au travail. En effet, bien que restreint à une alerte, ce droit permet aux membres du CSE de contraindre l'employeur à agir et faire cesser un danger grave. Il constitue un pouvoir de nuisance conséquent pour les représentants du personnel, en même temps qu'il fait reposer sur eux la responsabilité d'exercer ce droit et d'en assurer le suivi.

1003. Les conséquences de l'exercice du droit d'alerte sont lourdes, non seulement pour l'employeur, lequel est contraint dans ses actions puisque l'alerte déclenche l'application d'une procédure spécifique, mais également pour l'entreprise dont l'image est impactée de façon négative. En pratique, il peut même avoir un effet préventif, puisque l'employeur sera incité à prendre des mesures afin d'éviter l'exercice, par les représentants du personnel, de leur droit d'alerte.

1004. Il convient de préciser que le droit d'alerte doit être exercé de bonne foi, dans le cas contraire le Code pénal sanctionne la dénonciation d'un fait totalement ou partiellement inexact[923]. Par ailleurs, l'employeur qui souhaite s'opposer à l'exercice d'un droit d'alerte doit saisir la DIRECCTE en ce sens.

1005. Ainsi, le droit d'alerte constitue la consécration du rôle de représentant du personnel, impliquant des élus attentifs et engagés, prêts à faire face à l'employeur pour défendre les salariés dans leurs droits. En matière de santé et sécurité, plus particulièrement, c'est une prérogative centrale qui permet de faire primer l'humain sur l'économie et les risques qui pourraient être pris à ce titre. Il appartient, en outre, aux représentants du personnel de se saisir de ce droit d'alerte dont ils disposent et de l'exercer autant que de besoin afin de donner tout son sens à leur mission.

[920] Art. L. 4131-1 C. trav.
[921] Art. L. 2312-63 et s. C. trav.
[922] Art. L. 2312-70 et s. C. trav.
[923] Art. 226-10 C. pénal

b. Le recours à la négociation collective

1006. La négociation collective se présente comme un outil d'adaptation de la règle générale à des situations de travail plus spécifiques. Elle confronte l'employeur, ou ses représentants, et les salariés, ou leurs représentants, et trouve notamment son origine dans le principe à valeur constitutionnelle disposant que « *tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises*. »[924]

1007. Le cadre juridique des négociations collectives entre employeur et salariés est déterminé par les articles L. 2221-1 et suivants du Code du travail, lesquels définissent « *les règles suivant lesquelles s'exerce le droit des salariés à la négociation collective de l'ensemble de leurs conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi que de leurs garanties sociales*. »

1008. En outre, les salariés, la plupart du temps par la voix de leurs représentants, sont, ainsi, légitimes à négocier avec leur employeur sur un ensemble de thématique impactant leurs conditions de travail. Il s'agit, par ce biais, de créer un véritable dialogue entre les partenaires sociaux afin qu'ils s'entendent sur l'application qui sera faite des règles de droit. Cette négociation prend la forme d'un accord ou d'une convention collective applicable aux salariés et employeurs représentés.

1009. A ce jour, deux tendances sont notables, la première tenant au développement de la négociation d'entreprise, et la seconde visant le développement de la conclusion d'accords interprofessionnels.

1. Le cadre juridique de la négociation collective

1010. C'est avec le développement de l'industrialisation que naissent, dans la seconde moitié du XIXème, les conventions collectives. Des lois vont alors se succéder, en 1919 et 1936[925], afin de mettre en place un cadre institutionnel des conventions collectives, qui sera également consacré par les accords de Matignon de 1936. Toutefois, c'est par la loi du 13 juillet 1971[926] que le législateur ouvre le champ de la négociation à l'entreprise et à l'établissement en reconnaissant le « droit des travailleurs à la négociation collective ». Cette décentralisation était déjà introduite par la loi du 11 février 1950[927] reconnaissant, pour la première fois, les accords d'établissement. Quelques années plus tard, en 1982,

[924] Préambule de la Constitution de 1946, alinéa 8
[925] Loi du 19 mars 1919 ; Loi du 24 juin 1936
[926] Loi n° 71-561 du 13 juillet 1971 modifiant certaines dispositions du chapitre iv-bis du titre ii du livre i du code du travail relatives aux conventions collectives de travail, ainsi que certaines dispositions du titre ii de la loi 50205 du 11-02-1950 relatives à la procédure de médiation
[927] Loi n° 50-205 du 11 février 1950 relative aux conventions collectives et aux procédures de règlement des conflits collectifs de travail

une loi Auroux[928] introduit une obligation de négocier au niveau de la branche et de l'entreprise, dans certains domaines et selon une périodicité définie par la loi. Elle va même instituer la possibilité de conclure, dans certaines conditions, des convention et accords collectifs dérogeant à des dispositions législatives et réglementaires.

1011. Le régime de la négociation collective continue de se construire, jusqu'à être, aujourd'hui, une branche centrale du droit social, strictement encadrée par le législateur au moyen de règles se rapportant aux conditions de négociations, aux acteurs, aux thématiques et au contrôle des juges. M. Jean Chérioux, dans un rapport fait au Sénat, justifie la construction lente et mouvementée du droit de la négociation collective par la nature juridique particulière de l'accord collectif, lequel trouve difficilement sa place dans notre tradition juridique en ce qu'il constitue « *un acte d'essence contractuelle dont les effets sont de nature réglementaire* »[929].

1012. La négociation collective prend effet à trois niveaux : interprofessionnel, branche professionnelle et entreprise ou établissement. Chacun répond à un cadre normatif particulier.

1013. Au niveau de l'entreprise, dans un premier temps, les négociations sont menées directement par l'employeur et les représentants des organisations syndicales représentatives de salariés dans l'entreprise, conformément aux critères de représentativité prévus par la loi[930].

1014. La loi fixe plusieurs thèmes de négociations obligatoires entre les organisations syndicales représentatives du personnel et l'employeur, selon un calendrier de négociations à échéances annuelles ou triennales. En conséquence, l'employeur engage annuellement des négociations portant sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise[931], ainsi que sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail[932]. De plus, dans les entreprises d'au moins 300 salariés[933] et dans les entreprises de dimension communautaire[934] comportant au moins un établissement ou une entreprise d'au moins cent cinquante salariés en France, l'employeur engage tous les trois ans des négociations sur la gestion des emplois et des parcours professionnels et sur la mixité des métiers.

[928] Loi n° 82-957 du 13 novembre 1982 relative à la négociation collective et au règlement des conflits collectifs du travail, dite Loi Auroux.
[929] CHÉRIOUX, Jean. « Rapport au nom de la commission des Affaires sociales sur le projet de loi relatif à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social ». Sénat, 28 janvier 2004.
[930] Art. L. 2122-1 et s. C. trav.
[931] Art. L. 2241-8 ; L. 2242-15 et L. 2242-16 C. trav.
[932] Art. L. 2242-17 à L. 2242-19 C. trav.
[933] Au sens de l'article L. 2331-1 C. trav.
[934] Au sens des articles L. 2341-1 et 2 C. trav.

1015. Au-delà de ces thématiques obligatoires, le champ de la négociation est très large et ouvert à tout sujet portant sur les relations collectives de travail, et dans le respect des dispositions de la loi et des accords de branche.

1016. Au niveau de la branche professionnelle, la négociation collective a très tôt été consacrée afin de permettre la définition d'une loi de la profession qui soit adaptée aux spécificités du métier. Les négociations sont menées par des représentants des organisations patronales représentatives dans la branche d'un côté et des représentants des organisations salariales représentatives dans la branche de l'autre, conformément aux dispositions légales[935]. Pour se voir appliquer un accord collectif, l'entreprise doit relever du champ d'application de cet accord et l'employeur doit être affilié au groupement patronal signataire.

1017. Le champ des négociations est prévu par le Code du travail. Ainsi, les organisations liées par une convention de branche ou, à défaut, par des accords professionnels se réunissent tous les trois ans pour négocier sur l'égalité professionnelle[936], les conditions de travail[937], la situation des travailleurs handicapés[938], la formation professionnelle[939]. De même, tous les cinq ans ces organisations engagent des négociations sur les classifications et les plans d'épargne interentreprises ou plans d'épargne pour la retraite d'entreprise collectifs interentreprises. Enfin, une négociation sur les modalités d'organisation du temps partiel dans l'entreprise sera engagée dès lors qu'au moins un tiers de l'effectif de la branche professionnelle occupe un emploi à temps partiel[940].

1018. Le niveau interprofessionnel, enfin, va au-delà des branches et vise la conclusion d'accords collectifs à un niveau plus centralisé, qui soit interprofessionnel, voire national, selon les organisations signataires. Peuvent négocier et signer ces accords les représentants des organisations patronales et salariales représentatives au niveau national et interprofessionnel, tels que définis dans le Code du travail[941]. Parmi les fonctions de ces accords Pascal Lokiec en distingue trois types : ceux visant à élaborer des règles conventionnelles, ceux visant à mettre en œuvre la loi et enfin ceux visant à élaborer une loi négociée[942].

[935] Art. L. 2122-5 et s. C. trav.
[936] Art. L. 2241-11 C. trav.
[937] Art. L. 2241-12 C. trav.
[938] Art. L. 2241-13 C. trav.
[939] Art. L. 2241-14. C. trav.
[940] Art. L. 2241-2 C. trav.
[941] Art. L. 2122-9 et s. C. trav.
[942] LOKIEC, Pascal. Droit du travail, Tome II. Les relations collectives de travail. op. cit. p. 314 et s.

1019. Le contenu des accords et convention est protégé par le principe de la liberté contractuelle, issu de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen. Dans le respect, toutefois, de l'ordre public, de l'objet de la convention tel qu'il a été défini et d'un certain nombre de clauses obligatoires.

1020. Bien que fondé sur l'autonomie des partenaires sociaux, les négociations collectives, ainsi que les accords ou conventions peuvent être soumis au contrôle du juge judiciaire. Tout d'abord, quant aux respects des règles de droit lors de la négociation mais également quant à l'interprétation des dispositions de l'accord ou de la convention. Les partenaires sociaux ayant également la possibilité, sur ce dernier point, de s'en remettre à l'avis de commissions paritaires.

1021. Le Conseil Constitutionnel résume cet important pouvoir normatif dans une décision de 1989, rappelant qu'il « *est loisible au législateur, après avoir défini les droits et obligations touchant aux conditions de travail ou aux relations du travail, de laisser aux employeurs et aux salariés, ou à leurs organisations représentatives, le soin de préciser après une concertation appropriée, les modalités concrètes de mise en œuvre des normes qu'il édicte* »[943].

1022. Au regard du large champ des négociations, de son impact direct sur les conditions de travail et de l'objectif affiché de contribuer à la performance sociale et économique des entreprises, le dialogue social constitue un levier juridique conséquent en termes de facteur humain et organisationnel. Par cette voie, peuvent être prises des décisions tenant compte de l'humain et de l'organisation de travail, qui prennent en considération les différents éléments impactant la performance humaine et qui soient adaptées aux spécificités de l'entreprise et à son secteur d'activité. La négociation collective constitue un outil fondamental pour l'équilibre social.

1023. En outre, le législateur ouvre à la négociation collective, et ainsi aux organisations syndicales, un large champ d'actions dont il convient de se saisir afin de mieux tenir compte du facteur humain et organisationnel au niveau de chaque entreprise, mais également au niveau national interprofessionnel.

2. Vers la décentralisation et le facteur humain et organisationnel

1024. Au niveau de l'entreprise, les organisations représentatives de salariés et l'employeur sont compétents pour négocier et signer des accords sur un ensemble de sujets structurants. Depuis quelques années, le mouvement est très largement à la décentralisation de la négociation collective vers l'entreprise. S'inscrivant dans le prolongement de réformes législatives antérieures, les ordonnances de

[943] Conseil constitutionnel 25 juillet 1989, décision n° 89-257 DC

septembre 2017, dites « ordonnances Macron »[944], viennent entériner le principe de primauté de l'accord d'entreprise sur l'accord de branche.

1025. Habituellement, dans l'hypothèse d'un conflit de normes, le principe de faveur s'applique de sorte que prime la disposition la plus favorable pour le salarié. Le caractère plus avantageux étant apprécié globalement pour l'ensemble du personnel, avantage par avantage[945]. Toutefois, cette règle a été remise en cause successivement par la loi du 4 mai 2004[946], la loi du 20 août 2008[947], la loi du 8 août 2016[948] et, enfin, l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017.

1026. Au terme de cette ordonnance, ratifiée par la loi du 29 mars 2018[949], par principe, l'accord d'entreprise prime désormais sur l'accord de branche, sauf dans deux cas de figure définis par la loi. Cela signifie, en pratique, que les dispositions d'un accord négocié au niveau de l'entreprise peuvent être moins favorables, pour les salariés, que celles issues d'un accord de branche.

1027. Plus précisément, les ordonnances « Macron » posent un principe et deux exceptions. Tout d'abord, le Code du travail[950] prévoit un domaine réservé à la branche, correspondant à treize thèmes pour lesquels la convention de branche prévaut sur l'accord d'entreprise. La loi prévoit, dans un second temps, un ensemble de sujets pouvant être « verrouillés »[951]. Dans cette situation, l'accord d'entreprise s'applique sauf clause de verrouillage, grâce à laquelle l'accord couvrant un champ plus large peut expressément interdire à l'accord couvrant un champ moins large de déroger à tout ou partie de ses stipulations[952]. Enfin, l'accord d'entreprise prime pour tous les autres sujets.

1028. Cette évolution est motivée par la volonté de renforcer le dialogue social dans les entreprises. Luc de Montvalon considère que « *aux yeux du gouvernement, la norme collective sera plus efficace si elle*

[944] Ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 relative au renforcement de la négociation collective ; 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 ; ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail ; ordonnance n° 2017-1388 portant diverses mesures relatives au cadre de la négociation collective ; ordonnance n° 2017-1389 relative au compte professionnel de prévention, dites ordonnances Macron

[945] Cass. Soc. 5 avril 2018, n° 16-26.740, inédit.

[946] Loi n° 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social, dite loi Fillon

[947] Loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail

[948] Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, dite loi El Khomri

[949] 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, dite loi Travail 2

[950] Art. L. 2253-1 C. trav.

[951] Art. L. 2253-2 C. trav.

[952] Art. L. 2252-1 C. trav.

est négociée selon les besoins et spécificité de chaque entreprise »[953]. L'accroissement de pouvoir que cela implique pour les élus et surtout pour l'employeur est, toutefois, conséquent au regard de l'amplitude du champ des négociations. Cette inversion dans la hiérarchie des normes a été largement critiquée et remise en cause[954]. Sous couvert de flexibilité et de performance, cette réforme contribue à accentuer le pouvoir normatif de l'employeur au sein de son entreprise et créé un important risque de déséquilibre dans les relations sociales et les accords qui pourraient émaner de ces négociations.

1029. Dans ce contexte, comment garantir un dialogue social équilibré garantissant effectivement les droits des salariés ? Le pari est risqué, et la tentation est grande de s'entendre sur des dispositions moins favorables que la branche ou la loi, sous prétexte de justifications économiques. Commentant cette réforme, Pascal Lokiec écrit : « *Choix politique assumé, la protection des salariés n'est plus aujourd'hui la pierre angulaire des réformes d'un droit du travail qui, sous certains aspects, devient une déclinaison d'un nouveau droit de l'entreprise* »[955].

1030. Au regard du basculement opéré par cet accroissement de pouvoir, il appartient aux partenaires sociaux de mobiliser cette ressource dans un sens qui soit favorable à l'individu. Plus précisément, le poids donné aux accords d'entreprise doit être envisagé comme un levier permettant de mieux tenir compte, juridiquement, du facteur humain et organisationnel dans l'entreprise. Lieu d'échanges, de discussions, mais également de décisions, les négociations doivent permettre de saisir pleinement les enjeux, notamment humains, au sein de l'entreprise et de se mettre d'accord sur les réponses à y apporter. Il est essentiel de recentrer les préoccupations de l'entreprise sur la personne du salarié et sur son organisation de travail, en dépassant les considérations purement économiques qui relèveraient davantage de la branche. Le niveau de l'entreprise doit être celui de l'humain, celui des salariés qui composent cette organisation.

1031. Grâce à cette réforme, le « champ laissé au jeu conventionnel »[956] est accru, les partenaires sociaux disposent, en outre, de la possibilité de déroger à des conventions de branche centrées sur l'utilité économique, pour favoriser une approche humaine des problématiques auxquelles l'entreprise fait face. Il leur appartient de se servir de cette décentralisation non pas pour limiter les droits des salariés, mais au contraire, pour avoir la liberté d'adopter une approche différente qui soit équilibrée entre la protection de l'humain, le bon fonctionnement de l'organisation et les intérêts économiques de l'entreprise.

[953] DE MONTVALON, Luc. « Ordonnances Macron : les mutations de la négociation collective » *Les Cahiers Lamy du CE*, n° 175, 2017.
[954] GÉA, Frédéric. « Les soubassements de la réforme ». *Revue de droit du travail*, 2017, 593.
[955] LOKIEC, Pascal. « Vers un nouveau droit du travail ? » *Recueil Dalloz*, 2017.
[956] TEYSSIÉ, Bernard. « Les ordonnances du 22 septembre 2017 ou la tentation des cathédrales ». *La semaine juridique édition sociale*, n° 38 (26 septembre 2017): 15-21. p. 15

1032. Les partenaires sociaux peuvent, ainsi, faire émerger juridiquement la notion de facteur humain et organisationnel dans l'activité, s'en saisir et en tenir compte dans leurs décisions. En conséquence, ils disposent d'une marge de manœuvre supplémentaire pour se poser la question de l'humain : comment appréhender les spécificités individuelles aux salariés ? Comment les intégrer à l'organisation de travail ? Comment favoriser la fiabilité humaine ?

1033. Ces questionnements devraient permettre la signature d'accords collectifs recentrés sur le facteur humain et organisationnel, que ce soit au sujet de la diversité, de la qualité de vie au travail ou encore de la formation, ou de l'égalité professionnelle. L'humain est remis au centre du débat, au détriment, parfois, du facteur économique, mais allant toujours dans le sens de la performance de l'entreprise, de sorte que ces deux facteurs – humain et économique – ne soient pas nécessairement opposés puisque pouvant avoir une finalité commune. Il s'agit, en outre, de « *réconcilier progrès économique et progrès social, dans l'intérêt de tous* »[957].

3. La loi négociée et le facteur humain et organisationnel

1034. La négociation collective au niveau national interprofessionnel s'est régulièrement développée jusqu'à couvrir un champ assez large. Par la signature d'accords nationaux interprofessionnels (ANI) les partenaires sociaux ont contribué à faire évoluer le droit du travail, aux côtés du législateur. Ainsi, « *l'accord collectif n'est plus ici une technique de mise en application de la loi, mais une alternative à la loi* »[958].

1035. En ce sens, de nombreux ANI ont été négociés portant sur des sujets divers allant des congés payés (1965) à la qualité de vie au travail (2013), en passant, entre autres, par les conditions de travail (1975), la durée du travail (1989), la formation professionnelle (1970, 1991, 2003, 2009), la modernisation du marché du travail (2008), le stress au travail (2008), le harcèlement et les violences au travail (2010), l'indemnisation du chômage (2011), le contrat de sécurisation professionnelle (2011), l'alternance (2011), ou encore un nouveau modèle économique et social (2013).

1036. Gilles Auzero et Emmanuel Dockès observent que les ANI jouent un rôle de plus en plus important qui se manifeste essentiellement à travers trois orientations distinctes : des accords de gestion sociale, des accords de choix stratégiques et des accords visant à préparer des réformes législatives[959]. Cette dernière catégorie, plus particulièrement, interpelle quant à la place prépondérante prise, au fil du temps, par les ANI dans l'ordre juridique. En ce sens, Christophe Radé constate que « *l'étude de la genèse des réformes intervenues depuis la fin de la seconde guerre mondiale en matière sociale démontre (…)*

[957] LOKIEC, Pascal. Il faut sauver le droit du travail. op. cit. p. 162.
[958] LOKIEC, Pascal. Droit du travail, Tome II. Les relations collectives de travail. *op. cit.* p. 317
[959] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* p. 1429, § 1389.

l'existence d'une véritable synergie entre la loi et la négociation collective »[960]. D'une certaine manière le droit social est co-construit à la fois par le législateur, mais également par les partenaires sociaux.

1037. Ainsi, il est fréquent que le législateur s'appuie sur des négociations interprofessionnelles pour penser et mettre en œuvre une réforme sociale, en s'inspirant du texte ou du sens d'un accord, voire en reprenant certaines de ses dispositions dans la nouvelle loi. Yann Leroy écrit que le législateur se « *contente* », ainsi, d'entériner le fruit d'une négociation collective[961]. C'est ce que la doctrine appelle classiquement la loi négociée.

1038. En outre, ce sont bien des dispositions obtenues par voie de négociation, en fonction des intérêts des parties, qui vont être converties en loi. Méthode critiquable au regard du pouvoir législatif, réputé être exercé par le Parlement, et qui, d'une certaine manière, revient ici aux partenaires sociaux[962]. Ces derniers ont, alors, un impact direct sur les réformes et créent indirectement du droit. Antoine Lyon-Caen s'interroge, en outre, sur cette distribution des rôles et se demande comment « *rechercher une volonté du législateur là où il s'est tenu à une fonction de comptable, enregistrant un arrangement, sinon même des malentendus fédérés sous une expression équivoque ?* »[963].

1039. Toutefois, Alexis Bugada met en avant l'avantage que présente cette construction d'une loi négociée quant à son interprétation par les praticiens. En effet, « *à partir du moment où le législateur se sert de l'impulsion politique des partenaires sociaux, la logique commande de relier le sens de la loi à celui de l'accord qui l'a précédé* » dès lors « *la forme normative de l'ANI et son accessibilité immédiate lui confèrent une force interprétative bien plus efficace que la référence aux débats parlementaires, moins cohésifs et non normatifs*. »[964]

1040. C'est dans cet esprit, que depuis la loi de modernisation du dialogue social de 2007, dite « loi Larcher »[965], toute réforme touchant aux relations du travail, à l'emploi ou à la formation professionnelle doit faire l'objet d'une concertation avec les organisations patronales ou syndicales. Cette mesure contraignante, encourageant la conclusion d'ANI par les partenaires sociaux, a été codifiée à l'article L. 1 du Code du travail. Il apparaît utile de noter, toutefois, que cette disposition ne concerne pas les propositions de loi, émanant du Parlement, et ne fixe ni délai, ni sanction à l'attention du Gouvernement.

[960] RADÉ, Christophe. « La loi négociée : simple marketing politique ou véritable produit de la démocratie sociale ? » Le droit ouvrier, no 743, 2010.
[961] LEROY, Yann. « Accord national interprofessionnel : de la loi négociée à la loi contestée ». Civitas Europa, no 33, 2014, p. 71 à 79.
[962] LANGLOIS, Philippe. « Une loi négociée ». *Revue de droit social*, 2008, 346.
[963] LYON-CAEN, Antoine. « Changement politique et changement du droit du travail » dans Les Transformations du droit du travail: *op. cit*.
[964] BUGADA, Alexis. « Interpréter la loi par l'ANI qui précède » dans *Des liens et des droits : mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Laborde*. Paris: Dalloz, 2015.
[965] Loi n° 2007-130 du 31 janvier 2007 de modernisation du dialogue social

1041. Perçue comme une mesure de flexibilité, cette pratique a pour objectif de permettre la mise œuvre de réformes du droit du travail qui soient adaptées à la réalité sociale. Le législateur reconnaît, ainsi, les spécificités propres à cette discipline et la légitimité des partenaires sociaux à dire le droit et en définir l'application. Il s'agit encore et toujours, pour le législateur, de la question de l'efficacité du droit social, qu'il veut flexible et adaptable.

1042. Du point de vue du facteur humain et organisationnel, cette réforme peut être envisagée comme un outil puissant permettant de faire émerger juridiquement ce concept. Si l'on considère, à l'instar de Yann Leroy, que « *le syndicalisme français s'est bâti sur l'idée d'une justice sociale pour tous, sur une conception de l'intérêt général* »[966] nous pouvons penser que les partenaires sociaux agissent dans l'intérêt de l'humain, du salarié et de son organisation de travail de sorte à pouvoir les appréhender au mieux.

1043. Ainsi, via la négociation interprofessionnelle, les partenaires sociaux disposent d'un véritable moyen d'actions vers des réformes légales de grande ampleur en faveur des droits des travailleurs. C'est notamment ce que l'on a pu constater dans les ANI portant sur le stress (2008), le harcèlement et la violence au travail (2010) ou encore la qualité de vie au travail (2013). La négociation collective a déjà entamé une réflexion profonde, consensuelle et innovante sur la place de l'individu au travail. Toutefois, de nombreux sujets demeurent ; tels que la question des risques professionnels et des risques psychosociaux, la question de la pénibilité au travail, ou encore les questions de diversité, de religion, de frontière entre la vie personnelle et la vie professionnelle. Il appartient aux organisations syndicales de poursuivre ce travail, vers une meilleure protection des salariés, laquelle est incontestablement liée à une meilleure prise en compte de l'humain au travail.

c. Le conflit collectif : la grève

1044. Au-delà de la négociation collective, portée par les représentants des salariés et employeurs, le droit collectif prévoit un mode d'action plus direct permettant aux salariés de défendre leurs intérêts et de porter leurs revendications en cas de conflit collectif de travail : le droit de grève. Ce droit a été « *la matrice du droit du travail* »[967], il a donné naissance aux premiers accords collectifs, négociés et conclus afin de mettre un terme à des cessations collectives du travail.

[966] LEROY, Yann, *précité*
[967] WAQUET, Philippe, STRUILLOU, Yves, PÉCAUT-RIVOLIER, Laurence, et RAY, Jean-Emmanuel. *Pouvoirs du chef d'entreprise et libertés du salarié du salarié-citoyen au citoyen-salarié*. Éditions Liaisons, 2014.

1045. L'exercice de ce droit est lourd de conséquences, tant pour les salariés que pour l'employeur ; à ce titre son régime juridique est strictement défini. Selon la Cour de cassation, « *l'exercice du droit de grève résulte objectivement d'un arrêt collectif et concerté du travail en vue d'appuyer des revendications professionnelles* »[968]. Par cet attendu de principe, la Chambre sociale définit clairement l'étendu du droit de grève à travers trois éléments : un arrêt de travail, qui soit collectif et concerté, en vue de satisfaire des revendications professionnelles.

1046. Ainsi, la grève implique une cessation totale de l'activité professionnelle. Sans exiger, toutefois, de durée minimale ou maximale de cet arrêt. De même, rien n'est précisé quant au lieu de la cessation d'activité, qui n'est pas nécessairement le lieu du travail. Plus généralement, concernant la forme du mouvement, il est admis depuis une jurisprudence de 1963 que toute forme de grève est, par principe, licite, compte tenu de « *l'absence de tout texte légal ou règlementaire précisant les formes que doivent revêtir les arrêts de travail pour constituer la grève* »[969].

1047. Le mouvement doit être « collectif et concerté », exigence large, qui signifie simplement que peu importe l'ampleur de la grève ou le nombre de participants, le mouvement ne peut être individuel. Cependant, le salarié qui répond à des revendications plus générales, émises au niveau de la branche ou au niveau national par exemple, peut exercer son droit de grève, quand bien même il serait le seul de son entreprise.

1048. Enfin, il est essentiel que le mouvement repose sur des revendications professionnelles, envisagée très largement. Ainsi, l'objet des revendications peut aller des conditions de travail au respect de la législation, tandis que le mode d'expression ne répond à aucun formalisme, dès lors que l'employeur en a été informé avant le début du mouvement. A noter que, depuis la jurisprudence de 2007 précitée, le contenu possible des revendications a encore été élargi puisque la Cour de cassation admet que « *la capacité de l'employeur à satisfaire les revendications des salariés est sans incidence sur la légitimité de la grève* ». Ainsi, il n'est pas nécessaire que les revendications soient du ressors de l'employeur pour être valables. Etant précisé, enfin, qu'exception faite du service public, aucun préavis n'est exigé de la part des grévistes.

1049. Dès lors, l'exercice dit normal du droit de grève, c'est à dire conforme à la définition précitée, est juridiquement protégé. En effet, le droit de grève est un droit constitutionnel consacré par le préambule de la Constitution de 1946. Si quelques dispositions du Code du travail organisent son exercice[970], c'est surtout à la jurisprudence que revient son encadrement.

[968] Cass. Soc. 23 octobre 2007, n° 06-17.802, publié au bulletin 2007, V, N° 169.
[969] Cass. Soc. 18 avril 1963, publication n° 316
[970] Livre V du Code du travail

1050. Ainsi, le mouvement qui répondrait à la qualification de grève garantit au salarié gréviste la protection de son emploi et l'absence de mesure disciplinaire sanctionnant sa participation. Durant l'exercice de son droit, le contrat de travail du salarié est suspendu, les parties ne sont pas tenues d'exécuter leurs obligations contractuelles.

1051. A contrario, fait un exercice anormal de son droit de grève le salarié qui abuserait de son droit. En effet, ce mouvement ne doit pas être l'occasion pour les salariés grévistes de désorganiser volontairement l'entreprise, ou de commettre des actes contraires à la loi. Par ailleurs, il est de jurisprudence constante que la grève dite politique, ayant pour objet des revendications politiques et non pas professionnelles, constitue un exercice illicite du droit de grève.

1052. Les réponses de l'employeur à la grève sont limitées. Il peut exercer son pouvoir de sanction à l'encontre des salariés ayant commis des fautes pendant la grève, de même que son pouvoir de direction afin de réorganiser l'entreprise de manière à compenser la grève. Cependant, il lui est interdit de pratiquer le lock-out, soit une forme de grève patronale, qui consiste à fermer l'entreprise ou une partie de celle-ci pour répondre à un conflit collectif. Une nuance est, toutefois, apportée par un arrêt de la Chambre sociale de 1979, par lequel elle autorise la fermeture d'une entreprise en raison d'une « *situation contraignante équivalent en pratique pour l'employeur à une force majeure* »[971], assimilée, en l'espèce, à une forme de chômage technique. De plus, l'exercice normal du droit de grève ne doit pas faire l'objet d'une discrimination de la part de l'employeur[972]. La Chambre sociale va plus loin en ce qu'elle considère que constitue une discrimination indirecte à l'exercice normal du droit de grève, une mesure de l'employeur prenant en compte le degré de mobilisation des salariés et ses conséquences sur le fonctionnement de l'entreprise, dès lors qu'elle ne peut être justifiée par des éléments objectifs[973]. En l'espèce, suite à un mouvement de grève au sein d'un groupe de presse, l'employeur a appliqué une retenue sur salaire des salariés grévistes à hauteur de 50 % par jour de grève pour les salariés des titres qui avaient « bouclé » en temps et en heure, et à hauteur de 100 % pour les salariés des titres qui avaient « bouclé » en retard. Dès lors, « *ne peut-on pas considérer que la société a ni plus ni moins « gratifié » les salariés d'un service de ne pas avoir « trop fait grève » et donc, incidemment, sanctionné leurs collègues d'avoir au contraire perturbé leur service ?* »[974].

1053. En outre, l'exercice du droit de grève permet aux salariés de porter leurs revendications et de disposer d'une voix concernant les problématiques qui impactent leur activité professionnelle et au sujet

[971] Cass. Soc. 18 janvier 1979, n° 77-40.982, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale N. 52 P. 38.
[972] Art. L. 1132-2 C. trav.
[973] Cass. Soc. 9 juillet 2015, n° 14-12.779, publié au bulletin, arrêt n°1271 FS-P+B.
[974] BONNET, Alexia. « Exercice du droit de grève, gare aux discriminations indirectes ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 394 (24 septembre 2015).

desquelles ils seraient en désaccord avec la vision de l'employeur, de ses représentants ou même de l'Etat. Gilles Auzero et Emmanuel Dockès rappellent que « *la grève manifeste l'existence d'un conflit collectif du travail, mais ne se confond pas avec celui-ci, dont elle n'est qu'une modalité* »[975]. Par la grève, le salarié dispose d'un levier mobilisable en cas de conflit collectif de travail. Toutefois, l'exercice du droit de grève n'est que la conséquence de ce conflit, c'est un moyen pour parvenir à une fin.

1054. Le législateur prévoit différents modes de règlement des conflits collectifs de travail, en complément des actions classiques en responsabilité pénale et civile. Fréquemment, la fin d'un conflit collectif mène à des négociations entre les parties qui seront retranscrites dans un protocole de fin de conflit[976]. Ce dernier vise à organiser la fin de la grève et contient généralement des clauses relatives à la rémunération des grévistes, ainsi qu'à l'absence de sanctions et l'abandon d'éventuelles poursuites judiciaires. A défaut de protocole, les parties peuvent, également, faire intervenir un tiers afin de mettre fin au conflit. Il peut s'agir d'une procédure de conciliation, de médiation ou encore d'arbitrage, permettant de trouver un accord amiable entre les parties.

1055. Il s'agit de trouver un terrain d'entente entre les parties, qui tienne compte des revendications des salariés et qui sera traduit dans un document juridique et opposable. Le conflit, et plus précisément la grève, permet aux salariés de s'exprimer, d'être entendus et de négocier afin de créer des normes.

1056. Sur le terrain de la responsabilité, le règlement du conflit implique que les parties puissent voir leurs responsabilités engagées au pénal et au civil en cas de violation des dispositions légales et en dehors de la situation particulière où la grève serait illicite. Ainsi, les salariés grévistes sont individuellement responsables de leurs actions, indépendamment du rôle des organisations syndicales. Sur le plan pénal, les litiges portent le plus souvent sur l'atteinte à la liberté du travail, prévue par l'article 431-1 du Code pénal, notamment en cas de blocage du lieu de travail. Plus généralement, constituent des infractions pénalement condamnables la séquestration, la détérioration de matériel, les coups et blessures volontaires[977]. Sur le plan civil, les salariés sont responsables au titre de l'article 1240 du Code civil de tout dommage causé à autrui. Dès lors, est condamnable tout comportement fautif qui ne se rattacherait pas à l'exercice normal du droit de grève[978]. L'employeur, quant à lui, ne peut rechercher la responsabilité civile du salarié que dans l'hypothèse d'une faute lourde[979]. De plus, les responsabilités de l'employeur, des organisations syndicales voire de l'Etat peuvent également être engagées en matière civile en cas de manquement à leurs obligations ou de faute.

---

[975] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* p. 1447.
[976] MOREAU, Marc. « Les règlements de fin de conflit. Protocole, protocole d'accord ou accord de fin de conflit ». *Revue de droit social*, 2001, 139.
[977] Art. 224-1 et s. ; art 322-1 et s., art 222-7 et s. ; art 222-19 et s. C. pénal
[978] Cass. Soc. 8 décembre 1983, n° 81-14.238, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale N. 598.
[979] ADAM, Patrice. « Grève et actions en responsabilité civile » dans *Grève dans le secteur privé – Généralités sur la grève dans le secteur privé*. Répertoire de droit du travail, 2020. §245 et s.

1057. En outre, si l'essence du droit de grève se trouve dans les revendications portées par les salariés, c'est dans la résolution du conflit que réside le vrai impact du mouvement, puisque c'est à cette occasion que les revendications seront discutées, les responsabilités seront étudiées et finalement des décisions seront prises. L'objet de la grève va déterminer l'intégralité du mouvement : ceux qui vont y participer et comment, l'ampleur, le lieu et la durée de la grève, mais également les compromis et solutions qui pourront être trouvés pour y mettre fin.

1058. Or, les revendications exprimées à l'occasion d'une grève relèvent essentiellement de l'humain, l'individu est toujours au centre du débat. Les salariés n'ont pas vocation à défendre les intérêts de l'entreprise ou de l'économie, ils peuvent parfois défendre l'emploi mais ils s'intéressent surtout aux travailleurs, à leurs droits et libertés. Dès lors, les revendications présentées par les salariés grévistes tiennent nécessairement compte du facteur humain et organisationnel, en ce qu'elles portent sur des éléments liés à l'humain et à son organisation de travail qui vont avoir un impact sur sa performance et son activité professionnelle. Par le mouvement de grève, il s'agit de signifier un désaccord et d'exprimer une certaine vision du travail, laquelle est indissociable des facteurs influençant ce travail. Que ce soit une grève pour s'opposer à une organisation de travail ou à une réforme législative, pour obtenir une augmentation de salaire ou de meilleures conditions de travail, ou encore pour défendre un droit… Ce sont autant de situations qui vont impacter la façon de travailler des salariés, soit le facteur humain et organisationnel.

1059. L'exercice du droit de grève constitue, en outre, un outil juridique essentiel dans les mains des salariés, leur permettant d'exprimer directement leurs revendications professionnelles, et ainsi de faire émerger une vision humaine d'une problématique sociale, voire sociétale. Ce droit qui leur incombe directement, reconnaît, ainsi, la légitimité des salariés à défendre leur propre vision du travail et à remettre en cause une organisation ou des conditions de travail.

1060. Lorsque j'ai commencé à rédiger cette thèse en janvier 2020, les grèves qui ralentissent la France afin de contester la réforme des retraites proposée par le Gouvernement Philippe[980], illustrent bien tout à la fois le pouvoir octroyé par l'exercice de ce droit et le poids dont bénéficie la contestation sociale. C'est-à-dire que, non seulement, les salariés sont en droit de faire grève et de bousculer l'organisation d'un pays, mais cela leur donne même une légitimité à exprimer leur point de vue et à négocier avec l'Etat.

[980] Capital. Adeline LORENCE. Cheminots, enseignants, avocats... ce qu'ils reprochent à la réforme des retraites. 04/12/19. [En ligne : *https://www.capital.fr/votre-retraite/reforme-des-retraites-ce-qui-bloque-professions-par-professions-1350785* (consulté en janvier 2020)].

1061. L'histoire des réformes sociales, et plus généralement, l'histoire du droit du travail a montrée à maintes reprises l'impact que pouvaient avoir l'exercice du droit de grève en cas de conflit collectif. En ouvrant un débat entre les parties, il permet la négociation et fait parfois évoluer les situations, jusqu'à donner gain de cause aux travailleurs. Pascal Lokiec observe, toutefois, que « *la tendance générale dans les pays industrialisés est à un recul des conflits collectifs, favorisés par le déclin des secteurs miniers et sidérurgiques et la montée du secteur tertiaire, traditionnellement peu propice aux grèves* »[981].

III. L'interprétation du facteur humain et organisationnel par le droit pénal du travail

1062. Le droit pénal, envisagé largement, a pour objectif d'organiser les rapports entre les individus et la Société, de déterminer ce qui est acceptable et ce qui est sanctionnable. Il se compose de plusieurs branches dont le droit pénal du travail consacré aux infractions liées aux relations individuelles et collectives de travail. Instrument majeur de régulation des comportements, il constitue, dès lors, un outil central pour appréhender le facteur humain et organisationnel, via la qualification des infractions (a) et la mobilisation des acteurs (b) du droit pénal du travail.

a. La qualification de l'infraction en droit du travail

1063. Désignant une action ou une omission passible de sanctions pénales, les infractions s'inscrivent dans un contexte sociétal, à la fois historique, économique et culturel. Elles influencent les comportements individuels et collectifs, tant dans la vie privée que dans la vie professionnelle. En ce sens, le droit pénal doit être observé comme le reflet d'une Société à un moment de son Histoire[982]. Dès lors, il paraît intéressant de se pencher sur les principales infractions en matière de droit du travail afin d'en rechercher le sens et, ainsi, de saisir l'approche faite de l'individu par le législateur.

1. Les éléments de l'infraction

1064. Conformément à la définition proposée par Gérard Cornu, le droit pénal a pour objet traditionnel la prévention et la répression des infractions[983]. Celles-ci doivent nécessairement réunir trois éléments constitutifs pour être qualifiées : un élément légal, l'infraction doit être prévue par un texte, un élément

[981] LOKIEC, Pascal. *Droit du travail, Tome II. Les relations collectives de travail*. *op. cit*. p. 387 citant les travaux de VAN DER VELDEN, S. et al. *Strikes around the World, 1968-2005*. Case studies of 15 Countries, Aksant, 2007 ; Eschstruth, I. « La France, pays des grèves ? Etude comparative internationale sur la longue durée (1900-2004) », Les Mondes du Travail, n°3/4, mai 2007.
[982] COEURET, Alain. « Le droit pénal du travail depuis la recodification du Code du travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1472 (20 décembre 2010).
[983] CORNU, Gérard, et Association Henri CAPITANT des Amis de la Culture Juridique Française, éd. *Vocabulaire juridique*. 8. éd. [corrigée] mise à jour, 4. tirage novembre. Quadrige. Presses Univ. de France, 2009.

matériel, l'infraction doit être constituée par un fait et un élément moral, l'infraction doit être commise avec conscience[984].

1065. Ainsi, le principe de légalité des délits et des peines, consacré à l'article 111-3 du Code pénal, veut que nul ne peut être puni pour un crime, un délit ou une contravention dont les éléments ne sont pas définis par la loi ou le règlement et dont la peine n'est pas prévue par la loi ou par le règlement. En conséquence, seule la loi ou le règlement peuvent définir quelles sont les infractions existantes et les peines qui leur sont applicables.

1066. Il convient, ensuite, de s'intéresser aux faits et à la survenance d'une violation de la loi ou du règlement afin de qualifier le comportement fautif de la personne incriminée. Il peut s'agir soit d'une infraction matérielle, dont le résultat constitue l'infraction, soit d'une infraction formelle, dont la simple existence constitue l'infraction.

1067. Enfin, « *il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre*. ». Le Code pénal, dans son article 121-3, pose le principe fondamental de l'élément moral, selon lequel l'infraction pénale doit être commise sciemment. La réalisation d'une infraction est indissociable de l'intention de son auteur. Il convient de prouver que la personne avait non seulement la volonté, mais également le discernement nécessaire pour commettre l'infraction. Dans cette perspective, il appartient aux juges du fond d'apprécier souverainement l'existence de l'élément moral d'après les circonstances matérielles de l'espèce. L'auteur de l'infraction peut avoir agi intentionnellement ou par imprudence ou négligence.

1068. Lorsque l'infraction en question est dite intentionnelle, c'est à dire exécutée en connaissance de cause de son illégalité, il convient d'apporter la preuve de l'intention de l'auteur. En pratique, l'intention pouvant être difficile à prouver, la Cour de cassation accueille la violation volontaire d'une prescription légale comme preuve de l'élément intentionnel[985].

1069. Lorsque l'infraction n'est pas intentionnelle mais est le résultat d'une négligence ou d'une imprudence, il convient de prouver que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait. Dans une affaire de 2003, la Chambre criminelle condamne, ainsi, le prévenu au motif que, n'ayant pas pris les mesures permettant d'éviter le dommage, il a commis une faute caractérisée « *qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer* »[986].

[984] Art. 111-3 C. pénal ; art. 121-1 C. pénal ; art. 121-3 C. pénal
[985] Cass. Crim. 25 mai 1994, n° 93-85.158, publié au bulletin criminel 1994, n° 203 p. 474.
[986] Cass. Crim. 2 décembre 2003, n° 03-83.008, publié au bulletin criminel 2003, n° 231 p. 933.

1070. Il convient, par ailleurs, de préciser que les contraventions sont des infractions matérielles ne nécessitant pas la qualification. Seule la force majeure permet d'exonérer un individu d'une contravention.

1071. D'autre part, s'il est classiquement admis l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil, ce principe est abandonné en cas d'infraction non intentionnelle. En effet, l'article 4-1 du Code de procédure pénal prévoit que l'absence de faute au sens du droit pénal ne fait pas obstacle à l'exercice d'une action devant les juridictions civiles. La Chambre sociale rappelle également que « *le respect du principe de l'autorité de la chose jugée n'interdit pas au juge prud'homal d'apprécier la gravité de la faute au regard de l'exécution du contrat de travail* »[987].

1072. En outre, la qualification d'une infraction pénale est bien l'addition de trois conditions complémentaires permettant de s'assurer que le fait, qui était interdit, a bien été réalisé, par une personne qui en avait conscience. Il apparaît, ainsi, essentiel de s'intéresser précisément aux circonstances et aux acteurs de l'infraction : qu'elles étaient leurs intentions ? comment se sont déroulés les faits ? auraient-ils pu agir différemment ? étaient-ils en pleine possession de leurs moyens ? avaient-ils connaissance de l'illicité de leurs actions ?

1073. La manière dont le droit pénal aborde l'infraction, via ces trois éléments, est essentielle et caractérise l'essence même de cette discipline. Il ne s'agit pas de sanctionner de façon systématique tout comportement jugé contraire au droit, mais plutôt de s'intéresser à une situation de fait afin de la qualifier juridiquement. Pour ce faire, l'approche par l'humain et par l'organisation est déterminante afin d'apporter une meilleure compréhension des faits.

1074. Ainsi, l'exposition rapide de ces éléments va permettre d'introduire la multitude d'infractions pénales qui ont été créés par le législateur afin d'organiser et de réguler les comportements des individus dans le cadre de l'activité professionnelle.

2. Les infractions pénales propres au droit du travail

1075. Un certain nombre de manquements à la législation du travail sont prévus et sanctionnés par le Code pénal à des fins principalement dissuasives et dans le but d'assurer l'effectivité du droit[988].

[987] Cass. Soc. 3 mars 2004, n° 02-41.583, inédit.
[988] LAZERGES, Christine. « La diversification des réponses pénales à la commission d'une infraction au droit pénal du travail ». *RSC*, 1992, 493.

1076. Tout d'abord, le juge pénal sanctionne le délit d'entrave[989], correspondant au non-respect, par l'employeur, des règles de fonctionnement des institutions représentatives du personnel. Disposant d'un champ d'application très large, cette infraction peut être constituée par tout acte ou omission ayant pour effet de ne pas permettre au Comité social et économique (CSE) une libre constitution ou désignation de ses membres, l'exercice de ses attributions et, plus généralement, son fonctionnement régulier. La Chambre criminelle de la Cour de cassation étant même allé jusqu'à énoncer qu'une tentative d'atteinte était bien de nature à caractériser en elle-même, et indépendamment de ses conséquences, une atteinte consommée aux prérogatives attachées par la loi aux qualités tant de délégué du personnel que de membre élu du Comité d'entreprise[990]. Etendue au CSE, cette jurisprudence permet de sanctionner la tentative de délit d'entrave au même titre que si l'infraction était réalisée.

1077. De plus, les atteintes au droit conventionnel sont également susceptibles d'être sanctionnées, notamment s'agissant du manquement à l'obligation de négocier qui s'impose à l'employeur, dans certaines matières[991]. De même, l'employeur est tenu de respecter certaines dispositions quant à l'application des conventions collectives dans l'entreprise, notamment l'information des salariés, le respect des minimas conventionnels et le respect des dispositions légales. A défaut, il s'expose à des amendes et à l'application des sanctions pénales attachées aux dispositions légales violées[992].

1078. La protection de droits collectifs met l'accent sur la nécessité de permettre le bon fonctionnement des institutions représentatives du personnel. Nous pouvons considérer là une volonté du législateur de donner du poids à cette source de droits et, ainsi, aux intérêts des salariés.

1079. Des sanctions pénales sont également prévues afin de lutter contre toute forme de travail illégal[993]. Le Code du travail[994] prévoit, ainsi, que sont constitutives de travail illégal les infractions suivantes : travail dissimulé, marchandage, prêt illicite de main-d'œuvre, emploi d'étranger non autorisé à travailler, cumuls irréguliers d'emplois et fraude ou fausse déclaration prévue aux article L. 5124-1 et L. 5429-1.

1080. Ainsi, le législateur vise, non seulement à condamner toutes fraudes majeures à l'ordre public social et économique, commises par des employeurs ; mais également à protéger les travailleurs de toute activité qui aurait pour conséquence de les priver de tout ou partie de leurs droits.

[989] Art. L. 2317-1 C. trav.
[990] Cass. Crim. 17 mars 1976, n° 75-91.132, publié au bulletin Criminel Cour de Cassation Chambre criminelle N. 100 P. 245.
[991] Art. L. 2243-1 et 2 C. trav.
[992] Art. R. 2263-1 et s ; art. L. 2263-1 C. trav.
[993] GAURY, Pierre-Jean. « La répression du travail illégal ». *AJ Pénal*, 2005, 17 ; RAULINE, Hélène. « Le travail illégal ». *Revue de droit social*, 1994, 123.
[994] Art. L. 8211-1 C. trav.

1081. Le travail dissimulé[995], tout d'abord, correspond à l'exercice à but lucratif d'une activité par toute personne qui, se soustrayant intentionnellement à ses obligations, n'a pas demandé son immatriculation au répertoire des métiers ou au registre du commerce et des sociétés, ou a poursuivi son activité après refus d'immatriculation ou radiation, ainsi que toute personne n'ayant pas procédé aux déclarations qui doivent être faites aux organismes de protection sociale ou à l'administration fiscale en vertu des dispositions légales en vigueur.

1082. Toujours en matière de travail illégal, le Code pose l'interdiction du prêt de main d'œuvre illicite et du marchandage[996]. Ainsi, toute opération à but lucratif ayant pour objet exclusif le prêt de main-d'œuvre, sauf exception concernant les opérations réalisées dans le cadre de dispositions légales particulières, constitue une infraction. De même, toute opération à but lucratif de fourniture de main-d'œuvre qui a pour effet de causer un préjudice au salarié qu'elle concerne, ou d'éluder l'application de dispositions légales ou de stipulations conventionnelles, constitue une infraction. Les peines attachées à ces délits sont aggravées lorsque l'infraction est commise à l'égard de plusieurs personnes ou d'une personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de l'auteur et lorsque l'infraction est commise en bande organisée.

1083. Concernant l'emploi d'étranger non autorisé à travailler[997], le Code du travail dispose que nul ne peut, directement ou indirectement, embaucher, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France. Il est également interdit à toute personne d'engager ou de conserver à son service un étranger dans une catégorie professionnelle, une profession ou une zone géographique autres que celles qui sont mentionnées, le cas échéant, sur le titre l'autorisant à travailler. De même, nul ne peut, directement ou indirectement, recourir sciemment aux services de l'employeur d'un étranger non autorisé à travailler. En outre, il appartient à l'employeur de vérifier les informations fournies par le salarié et son employeur, au moment de l'embauche. L'amende est appliquée autant de fois qu'il y a de travailleurs étrangers concernés, tandis que les peines attachées à ce délit sont aggravées lorsque l'infraction est commise en bande organisée.

1084. De plus, le cumul irrégulier d'emplois[998], entendu comme l'accomplissement de travaux rémunérés au-delà de la durée maximale du travail, est en principe interdit. Sauf exceptions prévues par le Code du travail. Dans cette situation, l'employeur doit inviter le salarié à mettre fin à cette irrégularité en choisissant l'emploi qu'il souhaite conserver, sous peine d'être licencié. A défaut, il prive son

[995] Art. L. 8221-3 ; art. L. 8224-1 ; art. L. 8224-2 C. trav.
[996] Art. L. 8241-1 ; art. L. 8231-1 ; art. L. 8243-1 ; art. L. 8234-1 C. trav
[997] Art. L. 8251-1 et 2 ; art. L. 8256-2 C. trav.
[998] Art. L. 8261-1 et s. C. trav. ; art. R. 8262-1 C. trav. ; art. R. 8262-2 C. trav. ; art. 132-11 C. pénal ; art. 132-15 C. pénal

licenciement de cause réelle et sérieuse, la Chambre sociale considérant que la seule circonstance que le salarié dépasse la durée légale de travail du fait d'un cumul d'emplois ne constitue pas en soi une cause de licenciement[999]. Cette infraction est passible de l'amende prévue pour les contraventions de cinquième classe, tant pour l'employeur que pour le salarié.

1085. Enfin, la fraude aux revenus de remplacement est caractérisée par le fait de bénéficier ou de tenter de bénéficier frauduleusement des allocations d'aide aux travailleurs privés d'emploi. Elle est interdite et sanctionnée conformément aux articles L. 5124-1 et L. 5429-1 du Code du travail.

1086. Par ailleurs, certains faits peuvent donner lieu à un cumul d'infractions de travail illégal, c'est par exemple le cas dans une jurisprudence de 2009 où l'employeur a été condamné pour prêt de main-d'œuvre illicite ainsi que pour travail dissimulé[1000]. De même, une opération de prêt de main-d'œuvre peut constituer à la fois un délit de prêt de main-d'œuvre illicite et de marchandage, dès lors que son seul but est lucratif et qu'elle a pour effet de causer un préjudice au salarié ou d'écarter l'application de dispositions légales ou conventionnelles[1001].

1087. De plus, au-delà de la condamnation de ces infractions, le juge pénal peut également ordonner des peines complémentaires à l'encontre de personne physique ou morale[1002]. Celles-ci peuvent aller, selon les délits, de l'interdiction d'exercer une profession, à l'interdiction de droits civiques, en passant par l'exclusion des marchés publics, la fermeture d'établissements, la dissolution du groupement, etc. Tandis que l'inspection du travail dispose, quant à elle, de moyens accrus, prévus aux articles L. 8271-2 et suivants du Code du travail, afin de constater les infractions en matière de travail illégal.

1088. En outre, la mise en œuvre de ces sanctions de travail illégal permet de lutter contre toutes formes de travail qui nieraient les droits des individus. Dans ces situations, l'employeur prive le travailleur de l'application de la législation protectrice du travail en ce qu'il ne lui reconnaît pas le statut de salarié. Au moyen de ce cadre juridique il s'agit de rappeler l'humain qui se trouve derrière le travailleur, et de dénoncer l'individu qui exécute une activité professionnelle sans bénéficier des protections normalement attachées à celle-ci et dont le profit revient principalement à l'employeur.

1089. En matière de non-discrimination, l'article L. 1132-1 du Code du travail pose le principe général selon lequel aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement, de nomination, de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise sur un motif discriminatoire, et aucun

[999] Cass. Soc. 9 décembre 1998, n° 96-41.911, inédit.
[1000] Cass. Crim. 3 mars 2009, n° 07-81.043, publié au bulletin criminel 2009, n° 50.
[1001] Cass. Crim. 26 mai 1988, n° 86-91.989, publié au bulletin criminel 1988, n° 228 p. 593.
[1002] Art. L. 131-27 et s. et art. 131-39 C. pénal

salarié ne peut être sanctionné, ou licencié sur la base d'un motif discriminatoire[1003]. Ce principe trouve ses origines dans le Préambule de la Constitution de 1946, ainsi que dans différents textes issus du droit communautaire, tels que la Charte sociale européenne, la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, et différentes directives[1004] transposées en droit français.

1090. Ce principe est également assortie d'une sanction pénale visant toute forme de discrimination[1005], entendu comme toute distinction opérée entre les personnes physiques ou morales « *sur le fondement de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de la particulière vulnérabilité résultant de leur situation économique, apparente ou connue de son auteur, de leur patronyme, de leur lieu de résidence, de leur état de santé, de leur perte d'autonomie, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur identité de genre, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une Nation, une prétendue race ou une religion déterminée* ». En conséquence, est discriminatoire toute décision prise sur le fondement de l'un de ces motifs.

1091. Il existe, par ailleurs, des dispositions spécifiques concernant la discrimination syndicale[1006] interdisant à l'employeur de prendre en considération l'appartenance à un syndicat ou l'exercice d'une activité syndicale pour arrêter ses décisions en matière, notamment, de recrutement, de conduite et de répartition du travail, de formation professionnelle, d'avancement, de rémunération et d'octroi d'avantages sociaux, de mesures disciplinaires et de rupture du contrat de travail. Ces dispositions sont d'ordre public et donne lieu à des dommages et intérêts.

1092. En matière civile, le législateur prévoit que toute disposition ou acte discriminatoire pris à l'encontre d'un salarié est nul et donne droit, en cas de licenciement, à une réintégration ou une indemnité[1007]. De même, des mesures de discrimination peuvent également être analysées en

[1003] MAILLARD, Sandrine. « La justification des discriminations dans l'emploi - Le regard du travailliste ». *Revue de droit social*, 2020, 310.
[1004] Charte sociale européenne, 1996 ; Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, 1974 ; directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique ; directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ; directive 2002/73/CE du 23 septembre 2002 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelle et les conditions de travail ; directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte) ; directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 du Parlement européen et du Conseil. Ces dispositions sont transposées en droit français par Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.
[1005] Art. 225-1 et s. C. pénal
[1006] Art. L. 2141-1 et s. C. trav.
[1007] Art. 1132-4 C. trav.

harcèlement[1008]. Plus spécifiquement, toute discrimination à l'égalité homme-femme et à l'égalité de rémunération CDI/CDD, est sanctionnée et passible d'amende[1009]. En matière pénale, ce délit[1010] est sanctionné, pour les personnes physiques, par une peine d'emprisonnement et une amende. Les personnes morales, quant à elles, sont passibles d'une amende, à laquelle peut s'ajouter l'interdiction d'exercer une ou plusieurs activités professionnelles ou sociales, l'exclusion des marchés publics, l'obligation d'afficher le jugement, ou encore une peine de confiscation.

1093. Le Code pénal va plus loin en ce qu'il sanctionne également les provocations et incitations à la discrimination, à la haine ou à la violence via une amende, pouvant être complétée d'autres peines[1011].

1094. Par l'énumération des mesures pouvant donner lieu à une discrimination, le législateur entend protéger les individus – salariés ou non – contre toute atteinte injustifiée à leurs droits. A cette fin, il prévoit des sanctions mais également un ensemble d'acteurs pouvant intervenir pour faire reconnaître cette discrimination, il s'agit des agents de contrôle de l'inspection du travail, des organisations syndicales, des membres de la délégation du personnel au CSE, ainsi que des associations de lutte contre les discriminations et du défenseur des droits, ce dernier pouvant même proposer une amende transactionnelle[1012].

1095. Condamner la discrimination permet de tenir compte et de protéger les travailleurs, leurs différences, leurs spécificités. C'est un outil répressif essentiel pour appréhender globalement l'humain dans le travail.

1096. De plus, l'employeur est tenu d'appliquer strictement l'ensemble de la législation sur la santé et la sécurité au travail[1013]. Il lui appartient, conformément à l'article L. 4121-1 du Code du travail, de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale de ses travailleurs. A défaut, toute violation d'une règle de santé et de sécurité est pénalement sanctionnée, et ce même si elle n'a causé aucun préjudice aux salariés[1014]. Il s'agit d'une infraction dite formelle, constituée par sa simple existence. Cette responsabilité de principe incombe à l'employeur, ou son préposé[1015], conformément à une jurisprudence constante selon laquelle il appartient à l'employeur de «

[1008] MAILLARD, Sandrine. « Discrimination et harcèlement : précisions de la Cour de cassation ». *Recueil Dalloz*, 2009, 2857 ; Cass. Soc. 10 novembre 2009, n° 08-42.286, publié au bulletin 2009, V, n° 245 ; Cass. Soc. 10 novembre 2009, n° 07-42.849, publié au bulletin 2009, V, n° 246.
[1009] Art. L. 1142-1 ; art. L. 1146-1 et s. ; art. L. 1248-8 C. trav.
[1010] Art. 225-2 et s. ; 131-39 C. pénal
[1011] Art. R. 625-7 et s. C. pénal
[1012] Dans les conditions fixées par l'article D1-1 du Code de procédure pénale
[1013] Art. L. 4121-1 et s. ; art. R. 4121-1 et s. C. trav.
[1014] Cass. Crim. 10 septembre 2002, n° 01-85.210, publié au bulletin criminel 2002 N° 160 p. 592.
[1015] Art. 4741-1 C. trav.

veiller personnellement et constamment à la stricte application par ses subordonnés des prescriptions légales ou réglementaires destinées à assurer la sécurité du personnel »[1016].

1097. Les délits en matière de santé et de sécurité sont définis aux articles L. 4721-1 et suivants du Code du travail et constatés par l'agent de contrôle de l'inspection du travail qui en informe le Directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE). Ce dernier peut mettre en demeure l'employeur de prendre toutes mesures utiles pour y remédier, si ce constat résulte d'un non-respect des principes généraux de prévention ou d'une infraction à l'obligation générale de santé et de sécurité. L'amende afférente à cette infraction est appliquée autant de fois qu'il y a de travailleurs dans l'entreprise, qu'ils soient salariés ou non.

1098. Face à une situation d'urgence comportant un risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique d'un travailleur résultant de l'inobservation des dispositions issues du Code du travail, l'inspecteur du travail peut saisir le juge judiciaire statuant en référé pour voir ordonner toutes mesures propres à faire cesser le risque, telles que la mise hors service, l'immobilisation, la saisie des matériels, machines, dispositifs, produits, etc.[1017]

1099. L'employeur peut également s'exposer au paiement d'une contravention de cinquième classe[1018], notamment s'il a employé un travailleur de moins de 18 ans ou une femme enceinte, venant d'accoucher ou allaitant à des travaux interdits ou réglementés, s'il a méconnu les recommandations du médecin du travail sur le suivi de l'état de santé des travailleurs, ou encore s'il a omis de mettre à jour le document unique d'évaluation des risques professionnels.

1100. Du côté du salarié, le non-respect des mesures de sécurité peut justifier une sanction disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement pour faute[1019], sur le fondement de l'obligation de sécurité incombant aux salariés en application de l'article L. 4122-1 du Code du travail.

1101. En matière de harcèlement, plus particulièrement, le législateur prévoit un régime d'infraction spécifique afin de lutter contre ces agissements. Au pénal, des infractions sont spécialement prévues afin de sanctionner ces agissements et leurs auteurs[1020]. L'infraction de harcèlement moral est constituée « *par des propos ou comportements répétés ayant 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* ». Tandis que l'infraction de harcèlement

[1016] Cass. Crim., 23 novembre 1950
[1017] Art. L. 4732-1 C. trav.
[1018] Art. L. 4153-8 ; art. L. 4153-9 ; art. L. 4152-1 ; L. 4624-1 C. trav.
[1019] Cass. Soc. 28 février 2002, n° 00-41.220, publié au bulletin 2002, V, n° 82 p. 91.
[1020] Art. 222-33 ; art. 222-33-2 C. pénal

sexuel est constituée par « *le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle ou sexiste 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* », le législateur ajoute que « *est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété, d'user de toute forme de pression grave 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*. ».

1102. Au civil, le Code du travail[1021] condamne toute forme de harcèlement qu'il soit moral ou sexuel, ainsi que toute discrimination fondée sur le fait d'avoir subi ou refusé de subir des agissements de harcèlement, pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés. La victime de harcèlement peut saisir le Conseil de prud'hommes pour obtenir réparation du préjudice subi et faire annuler les mesures prises à son encontre. De plus, les faits de discriminations commis à la suite d'un harcèlement sont punis par des peines d'emprisonnement et une amende, et la juridiction peut également ordonner, à titre complémentaire, l'affichage du jugement et son insertion dans les journaux qu'elle désigne.

1103. Ainsi, la santé et la sécurité physique et mentale au travail bénéficient d'un cadre juridique répressif conséquent témoignant de la volonté du législateur de protéger les travailleurs, avant même l'existence d'un préjudice. Par ces mesures, il s'agit d'inciter l'employeur à prévenir les risques, à limiter leurs conséquences, en responsabilisant non seulement les personnes morales, mais également les personnes physiques. La problématique dépasse alors le cadre civil, et les conflits entre personnes, pour aller se placer sur le terrain pénal et les rapports entre les personnes et la Société. La santé et la sécurité au travail sont, ainsi, envisagés sous un angle sociétal.

1104. Certaines infractions pénales sont, quant à elle, opposables aux salariés : le délit de corruption[1022] et le fait de révéler ou de tenter de révéler un secret de fabrication[1023]. De plus, si une infraction au code de la route est commise par un salarié, avec un véhicule appartenant à son entreprise, le représentant légal de cette personne morale a l'obligation de signaler ce salarié[1024].

1105. Le législateur s'attache, en outre, à garantir l'effectivité du droit du travail au moyen d'un ensemble d'infractions pénales spécifiques visant à orienter les comportements vers une meilleure protection des droits des individus dans le cadre professionnel. La qualification de ces infractions nécessite une étude approfondie des circonstances de l'action et des différents facteurs en ayant influencé la réalisation afin de déterminer dans quelle mesure celle-ci était fautive au regard de la

[1021] Art. L. 1153-1 ; art. L. 1153-2 ; art. L. 1153-3 ; art. L. 1152-1 ; art. L. 1152-2 C. trav.
[1022] Cass. Crim. 10 juillet 1996, nº 95-84.095, inédit.
[1023] Cass. Crim. 19 juin 1985, n° 83-92.873, publié au bulletin criminel 1985, n° 247.
[1024] Art. L. 121-6 C. de la route

législation sociale. Dès lors, le droit pénal s'intéresse donc aux travailleurs et s'appuie sur le facteur humain et organisationnel afin de qualifier l'existence d'une infraction : qui a agi et pourquoi ?

1106. Il est également intéressant de se pencher sur les conséquences de cette pénalisation du droit du travail, qui vient extraire des agissements du cadre professionnel pour les envisager sous un angle sociétal. Le législateur considère, ainsi, que ces comportements fautifs ne portent pas seulement atteinte au salarié, à l'entreprise, ou même au secteur d'activité mais plus globalement à la Société et à ce titre devraient être pénalement sanctionnés.

3. Les infractions pénales de droit commun

1107. Au-delà des infractions propres au droit du travail, un certain nombre de dispositions pénales générales sont également applicable aux relations de travail.

1108. Assez classiquement, les individus engagent leur responsabilité en cas d'atteinte involontaire à la vie et à l'intégrité des personnes causée par une faute de leur part, ayant entrainé un dommage. Le législateur distingue, toutefois, différents types de fautes non intentionnelles[1025].

1109. Ainsi, s'analyse en faute non intentionnelle simple, le fait de porter atteinte à l'intégrité d'autrui, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou manquement à une obligation de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement. La faute non intentionnelle qualifiée renvoie, quant à elle, à deux éléments : la faute délibérée, entendue comme la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, et la faute caractérisée entendue comme le manquement à un devoir général de prudence, exposant la victime à un risque d'une particulière gravité qui ne pouvait être ignoré.

1110. Les peines attachées au délit de faute non intentionnelle seront variables en fonction de la durée de l'incapacité totale de travail subit par la victime. Toutefois, si cette infraction entraine la mort de la victime elle constitue un homicide involontaire sanctionné plus lourdement, de même, si le décès résulte de la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement la peine sera aggravée.

1111. Le Code pénal va plus loin et prévoit, également, une sanction pour les imprudences graves n'ayant pas causé de dommage. Ainsi, le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de

[1025] Art. 121-3 ; art. 221-6 et s. ; art. 222-19 et s. ; art. R. 625-2 ; art. R. 622- C. pénal

sécurité imposée par la loi ou le règlement est puni d'une peine d'emprisonnement ainsi que d'une amende[1026].

1112. Par ailleurs, l'employeur est exonéré de sa responsabilité dans la situation où la faute de la victime aurait été la cause unique et exclusive du dommage. C'est, par exemple, le cas dans une affaire où le salarié s'est blessé en utilisant un engin que l'employeur lui avait pourtant interdit d'utiliser[1027]. Toutefois, si la faute de la victime est liée à une négligence de l'employeur ce dernier peut voir sa responsabilité engagée. C'est, par exemple, le cas dans une affaire où le salarié a eu un accident en travaillant avec une machine sur laquelle l'employeur n'avait pas installé les dispositifs de protection exigés par la loi[1028].

1113. Ainsi, l'ensemble de ces infractions de droit commun s'appliquent également en matière de relations professionnelles afin de sanctionner les atteintes non intentionnelles à la vie et à l'intégrité des individus qui pourraient être commises dans des situations en lien avec le travail.

1114. Le Code pénal sanctionne également les conditions de travail et d'hébergement qui seraient contraires à la dignité de la personne humaine[1029]. Ainsi, le fait d'obtenir d'une personne, dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de l'auteur, la fourniture de services non rétribués ou en échange d'une rétribution manifestement sans rapport avec l'importance du travail accompli, ou encore le fait de soumettre une personne, dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de l'auteur, à des conditions de travail ou d'hébergement incompatibles avec la dignité humaine, constitue un délit.

1115. Le législateur punit également le travail forcé, entendu comme le fait de contraindre, par la violence ou la menace, une personne à effectuer un travail sans rétribution ou en échange d'une rétribution manifestement sans rapport avec l'importance du travail accompli[1030]. L'infraction de travail forcé est qualifiée de réduction en servitude si elle est subie de manière habituelle par une personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de l'auteur[1031].

1116. Les peines visant à sanctionner l'ensemble de ces infractions relevant de la dignité humaine sont alourdies lorsqu'elles sont commises à l'égard de plusieurs personnes, à l'égard d'un mineur ou encore à l'égard de plusieurs personnes parmi lesquelles figurent un ou plusieurs mineurs.

[1026] Art. 223-1 C. pénal
[1027] Cass. Crim. 14 mars 1979, n° 78-90.957, publié au bulletin Criminel Cour de Cassation Chambre criminelle N. 109 P. 309.
[1028] Cass. Crim. 16 octobre 2012, n° 11-82.331, inédit.
[1029] Art. 225-13 et s. C. pénal
[1030] Art. 225-14-1 C. pénal
[1031] Art. 225-14-2 C. pénal

1117. En outre, certaines infractions pénales générales trouvent également à s'appliquer dans un cadre professionnel. Elles sanctionnent, ainsi, toute atteinte à l'intégrité et à la dignité humaine quel qu'en soit le contexte. La défense de certains principes et certaines valeurs priment sur les cadres juridiques et s'appliquent en toutes circonstances. Ainsi, par ces infractions pénales de droit commun nous pouvons constater plus largement le caractère central de l'humain en matière de droit pénal, que ce soit en tant que victime ou en tant que coupable. Il s'agit toujours de considérer l'ensemble des éléments qui vont avoir un impact sur l'activité des individus, car comment qualifier juridiquement un comportement sans s'intéresser aux facteurs qui l'ont influencé ?

b. Les acteurs de l'infraction pénale en droit du travail

1118. Après s'être intéressé au droit pénal du travail sous l'angle des infractions, il convient d'en faire une approche plus directement humaine en s'intéressant à la façon dont le droit va appréhender les responsables et les victimes.

1119. « *Nul n'est responsable pénalement que de son propre fait* »[1032]. Conformément à ce principe central en droit pénal, chacun est tenu pour responsable à titre individuel de ses actions. Il convient, dès lors, de rechercher précisément, qui peut voir sa responsabilité engagée et, en corollaire, qui peut engager une telle action en justice ?

1120. Toute personne, qu'elle soit physique ou morale, impliquée directement, voire indirectement, dans la commission d'une infraction engage sa responsabilité pénale[1033].

1121. Le chef d'entreprise, tout d'abord, a une double responsabilité : une responsabilité de fonction et une responsabilité de droit commun. En premier lieu, il est responsable en tant que personne physique assurant la direction de l'entreprise de tout dysfonctionnement ou manquement constaté, indépendamment de l'existence d'un dommage. Plus classiquement, sa responsabilité est engagée en cas de faute de sa part ayant entrainé un dommage, il peut s'agir, notamment, de la non application ou de la violation de dispositions légales. Ces deux types de responsabilités se cumulent lorsque le chef d'entreprise a commis une faute relevant du champ de l'employeur.

[1032] Art. 121-1 C. pénal
[1033] DREYER, Emmanuel. « L'imputation des infractions en droit pénal du travail ». *RSC*, 2004, 813.

1122. Dans la situation où il existerait un dirigeant de fait, entendu comme une personne exerçant le pouvoir à la place du dirigeant de droit, celui-ci pourra voir sa responsabilité engagée en application de la théorie de l'apparence[1034].

1123. En matière de travail temporaire, si l'entreprise utilisatrice est responsable des conditions d'exécution du travail, notamment concernant la santé et la sécurité au travail[1035], il apparaît tout de même que la responsabilité puisse être cumulative entre l'entreprise utilisatrice et l'entreprise de travail temporaire en matière d'accident de travail. C'est ainsi que dans un arrêt de 1997, la Chambre criminelle a jugé l'entreprise de travail temporaire responsable pour n'avoir pas organisé de formation pratique en matière de sécurité qui soit appropriée au type de travaux effectués par le salarié sur le chantier en cause[1036]. Il en est de même en matière de sous-traitance, bien que l'entreprise sous-traitante soit responsable en principe, les responsabilités peuvent se cumuler si l'entreprise principale a commis une faute. Ce fut le cas dans une jurisprudence de 1999, où l'entreprise principale fut condamnée au motif qu'il lui appartenait de faire interdire l'accès d'une partie du chantier aux travailleurs compte tenu du caractère dangereux des travaux[1037].

1124. En conséquence, dès lors qu'il s'agit de problématiques de santé et de sécurité, la responsabilité pénale est envisagée plus largement afin d'assurer la meilleure protection possible au salarié victime mais également de responsabiliser davantage les employeurs peu scrupuleux. De cette façon le droit pénal poursuit un double objectif qui va être de désigner un responsable tant pour la victime que pour la Société.

1125. Le chef d'entreprise, personne physique, peut, toutefois, s'exonérer de sa responsabilité s'il prouve avoir procédé à une délégation de pouvoir au profit d'un préposé. Cette délégation a pour objectif de transférer certains pouvoirs du chef d'entreprise vers un délégataire, qui en assume les obligations et responsabilités, dont la responsabilité pénale. En conséquence, le délégataire sera tenu pour pénalement responsable des infractions commises dans le cadre de son autorité. Cependant, la délégation de pouvoir ne permet pas d'exonérer la personne morale qui demeure responsable pénalement des infractions commises, pour son compte, par ses organes ou représentants[1038].

1126. Par ailleurs, une coordination en matière de santé et de sécurité des travailleurs est organisée pour tout chantier de bâtiment ou de génie civil où sont appelés à intervenir plusieurs travailleurs

[1034] Cass. Crim. 13 février 1996, n° 95-82.209, inédit.
[1035] Art. L. 1251-21 C. trav.
[1036] Cass. Crim., 16 septembre 1997, n° 96-82.618, publié au bulletin criminel 1997, n° 299 p. 1002.
[1037] Cass. Crim. 8 juin 1999, nº 97-86.148, inédit.
[1038] Art. 121-2 C. pénal ; Cass. Crim. 27 février 2018, n° 17-81.457, inédit.

indépendants ou entreprises afin de prévenir les risques[1039]. Dans ce cas, le coordinateur est désigné comme responsable pénal en cas d'accident[1040].

1127. La faute de la victime ou d'un tiers peut exonérer le chef d'entreprise de sa responsabilité pénale à condition d'avoir été la cause unique et exclusive de l'accident[1041].

1128. De plus, l'article 121-2 du Code pénal rappelle que toutes les personnes morales, excepté l'État, peuvent être déclarées pénalement responsables. Ainsi, l'infraction commise par un salarié, personne physique, peut donc engager la responsabilité de l'entreprise, personne morale, à deux conditions : elle doit être un organe ou un représentant de la personne morale et avoir commis l'infraction pour le compte de celle-ci. C'est notamment le cas dans une affaire de 2014 concernant le décès accidentel d'un salarié tandis qu'il participait à la modification d'une machine sur laquelle les mesures de sécurité nécessaires n'avaient pas été mises en œuvre. Il a, ainsi, été, reproché à la personne morale d'avoir « *par l'intermédiaire de ses organes ou représentants agissant pour son compte, involontairement causé la mort* » du salarié[1042]. Toutefois, la responsabilité de la personne morale se trouve exclue s'il est prouvé que le représentant de l'employeur agissait dans son propre intérêt. Le Code pénal précise, par ailleurs, que la responsabilité pénale des personnes morales n'excluant pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, leurs responsabilités sont cumulatives.

1129. Le salarié, quant à lui, peut voir sa responsabilité personnelle engagée s'il commet une infraction de droit commun ou s'il a commis une faute ayant contribué à la réalisation d'une infraction portant une atteinte involontaire à la vie ou à l'intégrité d'autrui.

1130. Enfin, le Code pénal prévoit un ensemble de causes d'irresponsabilité ou d'atténuation de la responsabilité en cas d'infraction pénale applicables aux personnes physiques[1043]. Le législateur se fonde, dans un premier temps, sur l'absence de conscience de l'auteur de l'infraction pour dire que n'est pas pénalement responsable la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes. De même, n'est pas pénalement responsable la personne qui justifie avoir cru pouvoir légitimement accomplir l'acte litigieux, due à une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, ainsi que la personne dont l'acte litigieux accomplit était prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires ou commandé par l'autorité légitime, dans la mesure où cet acte n'était pas manifestement illégal.

[1039] Art. L. 4532-2 C. trav.
[1040] Cass. Crim. 19 juin 2012, nº 11-83.167, inédit.
[1041] Cass. Crim. 12 décembre 2006, n° 06-80.240, inédit ; Cass. Crim. 19 février 2002, n° 01-85.683, inédit ; Cass. Crim. 20 novembre 2007, n° 06-86.218, inédit ; Cass. Crim. 17 janvier 2006, n° 05-81.765, inédit.
[1042] Cass. Crim. 6 mai 2014, n° 13-81.406, publié au bulletin criminel 2014, n° 125.
[1043] Art. 122-1 et s. C. pénal

1131. Le législateur écarte également la responsabilité de l'auteur de l'infraction si la personne a agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle elle n'a pu résister, si elle a agi par nécessité de légitime défense, ou encore si, face à un danger, elle a accompli un acte, proportionné, nécessaire à la sauvegarde d'une personne ou d'un bien. Par ailleurs, l'article 122-8 du Code pénal dispose que les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables des crimes, délits ou contraventions dont ils ont été reconnus coupables.

1132. Ainsi, d'une certaine manière, le droit pénal distingue responsabilité et culpabilité : un chef d'entreprise peut être reconnu responsable sans pour autant être coupable, et vice versa un salarié peut être coupable sans pour autant être déclaré responsable. Cette subtilité nécessite une réelle analyse de la situation et de ses acteurs. Il s'agit, en outre, de considérer l'ensemble des éléments qui relèvent de l'individu et de son organisation de travail afin de déterminer précisément les responsabilités en jeu.

1133. La responsabilité pénale est appréhendée différemment selon les circonstances, selon les personnes impliquées et selon leur statut et leur état au moment des faits. Il convient de se demander si le salarié ayant commis une infraction disposait des connaissances et des compétences nécessaires pour exercer son poste, s'il avait suivi les formations obligatoires, s'il avait été informé des risques, s'il était dans de bonnes conditions physiques et psychiques, etc.

1134. Concernant la victime, il s'agit, plus spécifiquement, de se pencher sur les conditions d'ouverture de l'action en justice. En effet, la commission d'une infraction pénale peut entrainer deux types d'actions en justice, en fonction des intérêts lésés, une action publique ou une action civile.

1135. L'action publique, tout d'abord, « *est mise en mouvement et exercée par les magistrats ou par les fonctionnaires auxquels elle est confiée* », ou « *par la partie lésée* »[1044], selon les conditions déterminées par la loi. Ainsi, si la victime est légitime à mettre en mouvement l'action publique en déclenchant des poursuites, son exercice appartient exclusivement au Ministère public.

1136. L'action civile, quant à elle, appartient à « *tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction* »[1045]. En conséquence, disposent d'un intérêt à agir la victime, personne physique ou morale, ainsi que ses ayants droits.

1137. Par exception, le législateur prévoit un certain nombre de personnes, autres que la victime directe, pouvant engager l'action civile. Ainsi, conformément à l'article L. 2132-3 du Code du travail, les

[1044] Art 1 C. procédure pénale
[1045] Art. 2 C. procédure pénale

syndicats professionnels sont légitimes à agir en justice afin d'exercer tous les droits réservés à la partie civile concernant les faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent. De même le Code de procédure pénale[1046] prévoit des dispositions dérogatoires afin de permettre aux associations de défense d'intérêts collectifs, selon certaines conditions, d'exercer les droits reconnus à la partie civile. Enfin, plus spécifiquement, les personnes morales de droit public peuvent se constituer partie civile en cas de poursuites pénales pour incendie volontaire, en vue d'obtenir le remboursement des frais exposés pour lutter contre l'incendie.

1138. L'assureur de la victime, en tant que tiers subrogé dans ses droits, peut également exercer l'action civile en cas de poursuites pour homicide ou blessure involontaire, et si la victime exerce également l'action en réparation[1047]. Par ailleurs, si une victime met en mouvement une action civile, à sa mort celle-ci est transmise à ses héritiers.

1139. Le droit d'ester en justice afin d'obtenir réparation d'une infraction relève, en outre, d'une approche fondée sur l'impact à la fois individuel et collectif de celle-ci. Ici encore, le droit pénal s'attache à faire une approche la plus juste possible de la situation en reconnaissant aux personnes réellement lésée le droit de se prévaloir d'une action en justice.

1140. Par ailleurs, au-delà du droit des victimes, il convient de garantir les prérogatives de l'Etat. Seul le Ministère public peut exercer l'action publique[1048] ; avant d'être un conflit entre un individu responsable et un individu victime, c'est un conflit avec l'Etat. Il s'agit, ainsi, pour le droit pénal de protéger les individus au sens large, entendus comme la Société. La prescription de l'action publique fait l'objet de litiges[1049], et la Cour de cassation est venue préciser que la simple visite de l'inspection du travail n'est pas un acte interruptif de prescription de l'action publique[1050].

1141. En outre le droit pénal se fonde sur le facteur humain et organisationnel comme outil de lecture et d'analyse des situations. Il s'agit, ainsi, de s'intéresser et de protéger la personne prise individuellement, mais également de s'intéresser et de protéger les personnes prises collectivement. Nous pouvons en faire une double lecture à la fois sociale et sociétale. En d'autres termes, une bonne administration de la

[1046] Art. 2-1 à 2-21 C. procédure pénale
[1047] Art 388-1 C. procédure pénale
[1048] CERF-HOLLENDER, Agnès. « Action publique » dans *Droit pénal du travail*. Répertoire de droit du travail, 2018. § 338.
[1049] GOETZ, Dorothée. « Interruption de la prescription de l'action publique : deux illustrations ». *Dalloz actualité*, 10 février 2020 ; Cass. Crim. 21 janv. 2020, F-P+B+I, n° 19-84.450 et Cass. Crim. 21 janv. 2020, F-P+B+I, n° 19-81.066 ; GOETZ, Dorothée. « Prescription de l'action publique : d'intéressants rappels ». *Dalloz actualité*, 6 novembre 2020 ; Cass. Crim. 13 oct. 2020, F-P+B+I, n° 19-87.787.
[1050] GENTY, Ludovic. « La simple visite de l'inspection du travail n'est pas un acte interruptif de prescription de l'action publique ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 480 (22 juillet 2019) ; Cass. Crim. 21 mai 2019, n° 18-82.572 arrêt n° 773 F-P+B+I.

justice nécessite inévitablement une approche par le facteur humain et organisationnel, et il importe de consacrer en droit ce principe afin d'en garantir l'effectivité.

1142. En conclusion, le concept de facteur humain et organisationnel est bien présent en droit, il est mobilisé efficacement par un ensemble de disciplines juridiques, que sont le droit disciplinaire, le droit des relations sociales et le droit pénal du travail.

1143. En s'intéressant à ces disciplines nous nous convainquons de la place centrale que doit occuper le facteur humain et organisationnel en droit. Bien qu'il émerge ici dans un contexte particulier axé sur la régulation des comportements individuels et collectifs, il répond à une logique, fondée sur l'appréhension de l'humain dans le travail, qui fait sens et trouve un écho au sein du droit social global.

1144. C'est le conflit qui met en lumière la nécessité de se saisir du facteur humain et organisationnel, de s'approprier ce concept afin de garantir une meilleure lecture des circonstances pour une meilleure gestion des situations. Toutefois, il convient d'aller plus loin dans l'approche qui est faite de ce concept par le droit, ne pas se limiter à l'envisager sous l'angle de la contrainte, mais au contraire s'approprier ce facteur afin d'aborder positivement les problématiques, ne pas s'intéresser à la dimension humaine d'un sujet uniquement a posteriori mais également en amont des prises de décisions. C'est ce type d'approche qui est proposée en matière de droit souple.

Chapitre 2. Consacrer juridiquement le facteur humain et organisationnel en capitalisant sur le droit souple

1145. L'approche du facteur humain et organisationnel par le droit ne doit pas se limiter au droit dit « dur », appelé « hard law », mais peut également être envisagée au moyen du droit dit « souple » ou « mou », appelé « soft law »[1051].

1146. Initialement développé en matière de droit international, le droit souple est également appréhendé par le droit européen, où il facilite, de par sa flexibilité, l'application de règles par différents Etats. Le droit français s'intéresse également à ce concept. C'est ainsi que, consacrant son étude annuelle pour l'année 2013 à cette question, le Conseil d'Etat en propose une définition, selon laquelle le droit mou « *regroupe 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*. »[1052]

1147. En conséquence, la « soft law » renvoi bien à un ensemble non contraignant de normes visant à prescrire des comportements. Si elle est difficilement appréhendée par le droit, en raison de son statut complexe, les entreprises, quant à elles, en font davantage usage. Le Conseil d'Etat constate, ainsi, que « *le droit souple irrigue tous les aspects de la vie des entreprises, qu'il s'agisse du commerce international, des relations avec les consommateurs, des activités bancaires et financières, des normes techniques, des normes comptables, de la gouvernance des entreprises ou encore de la responsabilité sociale et environnementale*. »

1148. En outre, le droit souple se présente comme un outil de régulation à destination des entreprises, qui présente la particularité de pouvoir répondre à certaines des contraintes spécifiques des entreprises, liées, notamment, à leurs valeurs, leur image, leur éthique ou encore leurs engagements. Autant

[1051] MAGNON, Xavier. « L'ontologie du droit : droit souple c. droit dur ». *Revue française de droit constitutionnel* N°120, n° 4 (2019): 949.
[1052] Conseil d'Etat. « Le droit souple ». Etude annuelle. Les rapports du Conseil d'Etat. Conseil d'Etat, 2013.

d'éléments qui vont impacter les individus, tant dans les conditions et l'organisation de leur travail, que dans leur rapport à l'entreprise.

1149. Dans ce système l'humain dispose d'un rôle central, et il convient, dès lors, de s'interroger sur la façon dont le facteur humain et organisationnel est appréhendé par la « soft law ». Ainsi, dans cette partie, nous aborderons cette problématique, tout d'abord, sous l'angle social par le bien être dans l'entreprise (I), puis sous l'angle sociétale par la responsabilité environnementale (II).

I. Approche sociale du facteur humain et organisationnel et qualité de vie au travail

1150. Les partenaires sociaux ont conclu le 19 juin 2013 un accord national interprofessionnel relatif à la qualité de vie au travail (QVT) et l'égalité professionnelle[1053]. Faisant suite à plusieurs mois de négociations, cet accord est signé conjointement par, d'un côté, la CGPME, l'UPA et le MEDEF et de l'autre la CFDT, la CFE-CGC et la CFTC. Bien que ne créant pas directement d'obligations, il définit et délimite la notion de QVT, et propose des mesures permettant d'améliorer la QVT ainsi que l'égalité professionnelle.

1151. Dès lors, selon l'ANI la QVT « *peut se concevoir comme un sentiment de bien-être au travail perçu collectivement et individuellement qui englobe l'ambiance, la culture de l'entreprise, l'intérêt du travail, les conditions de travail, le sentiment d'implication, le degré d'autonomie et de responsabilisation, l'égalité, un droit à l'erreur accordé à chacun, une reconnaissance et une valorisation du travail effectué.* » [1054]

1152. Par cette définition, les partenaires sociaux proposent une approche de la QVT qui soit globale et systémique, s'intéressant aux salariés à la fois individuellement et collectivement. Ils promeuvent la mise en œuvre d'un ensemble de mesures, poursuivant des objectifs bien définis dès le titre Ier et supposant : *« – un dialogue social de qualité qui aboutisse à de bonnes relations sociales et de travail ;*

- *de veiller à écarter tout impact pathogène des modes d'aménagement du travail ;*
- *de promouvoir un choix collectif qui implique les salariés et les dirigeants des entreprises, les partenaires sociaux, l'Etat et les collectivités territoriales à tous les niveaux ;*
- *d'encourager toutes les initiatives qui contribuent au bien-être au travail, au développement des compétences et à l'évolution professionnelle ;*
- *que le travail participe de l'épanouissement physique, psychique et intellectuel des individus ;*

[1053] LANOUZIÈRE, Hervé. « Un coup pour rien ou un virage décisif ? L'accord du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1597 (16 septembre 2013).
[1054] ANI du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail

- *que chacun trouve sa place au travail et que le travail garde sa place parmi les autres activités humaines.* »[1055]

1153. Le législateur complète l'ANI en rendant obligatoire la négociation sur la QVT et l'égalité professionnelle par une loi de 2015 dite loi Rebsamen[1056]. La démarche QVT ainsi proposée va permettre de concilier « *à la fois l'amélioration des conditions de travail pour les salariés et la performance globale des entreprises* ». La QVT est constituée de leviers (a) et d'outils (b) dont la mise en œuvre permet d'agir sur les éléments qui impactent la performance des travailleurs et, ainsi, le facteur humain et organisationnel.

1154. Jean-Emmanuel Ray observe, en outre, que la QVT constitue « *un sujet d'intérêt commun sinon général, donc un beau thème* »[1057] pour un juriste pour qui « *le droit du travail ne se limite ni au droit de l'emploi, ni au contentieux en provenance du Quai de l'Horloge* ». Ce concept favorise, en outre, le « *vrai Droit cherchant à faire fonctionner une société, donc parfois tâtonnant car nul n'a la science infuse*. ».

a. Les leviers de la qualité de vie au travail

1155. La notion de qualité de vie au travail, telle qu'elle est envisagée par les partenaires sociaux et le législateur, englobe une multitude de mesures susceptible de favoriser le bien-être au travail, à travers l'organisation et les conditions de travail des salariés. Par l'adoption volontaire de ces mesures, l'entreprise s'intéresse au facteur humain et organisationnel et à la façon dont il peut impacter positivement l'activité professionnelle.

1. Le contenu et le sens du travail

1156. La qualité de vie au travail suppose la qualité du travail. Au-delà des conditions et de l'organisation de l'activité, il s'agit d'y donner du sens. Penser la QVT c'est penser une forme d'épanouissement dans la réalisation de l'activité professionnelle, c'est viser une forme de bonheur dans le travail.

1157. La question du sens du travail est un sujet récurent aujourd'hui[1058]. Le sens constitue un levier de motivation et d'engagement des collaborateurs. Il suscite implication et investissement et favorise, ainsi, la performance à la fois individuelle et collective. Des salariés motivés sont plus efficaces, plus volontaires, ils travaillent mieux ensemble parce qu'ils partagent une vision commune.

[1055] Ibid.
[1056] Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, dite loi Rebsamen
[1057] RAY, Jean-Emmanuel. « Des conditions de travail aux conditions de vie dans l'entreprise ». *Revue de droit social*, 2015.
[1058] Deloitte, et Viadeo. « Sens au travail ou sens interdit ? Pour s'interroger en n sur le travail », décembre 2017.

1158. C'est l'intérêt que le salarié porte, non seulement à son travail mais également au cadre dans lequel il l'exécute qui va favoriser un sentiment d'implication, voire d'appartenance, de sa part. En conséquence, la culture d'entreprise est un élément fondamental de motivation et d'engagement des collaborateurs. Elle garantit un partage de valeurs, de convictions et de connaissances au sein de l'organisation et permet aux collaborateurs de s'identifier à celles-ci. Elle repose sur une histoire, un contexte et caractérise l'entreprise, ce qu'elle est, ce qu'elle valorise, ce qu'elle représente.

1159. De la culture d'entreprise dépendent l'ambiance de travail, les rites, les codes, les habitudes professionnelles qui vont impacter la façon dont chaque collaborateur va exécuter son activité. Un même type d'activité peut être réalisé très différemment au sein d'une entreprise telle que la NASA, ou sein d'un établissement du Groupe Carrefour. De même l'approche et la définition des risques au CEA ne sera pas la même que chez LVMH, tandis que la politique de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences d'Amazon diffère de celle d'EDF. La culture de l'entreprise détermine le sens et le contenu du travail.

1160. Chaque salarié, en fonction de son besoin, doit pouvoir se projeter dans son travail de façon à donner du sens à ce qu'il fait. En effet, « *c'est le sens donné au travail et à son contexte d'exécution qui va générer un sentiment de bien-être ou, à l'inverse, de la souffrance pouvant déboucher sur des problèmes graves* »[1059]. Pour un même projet, certains collaborateurs auront besoin de connaitre le résultat final attendu au niveau de l'entreprise, tandis que d'autres auront besoin d'envisager leurs travaux à une échelle plus concrète, au niveau de leur équipe.

1161. Dès lors, il appartient à l'employeur de communiquer sur l'activité de l'entreprise, sur les objectifs et les échéances, sur la politique générale, sur les choix qui sont fait et pourquoi. Il est nécessaire de donner aux salariés de la visibilité sur leurs missions, leurs moyens et les attentes associées, de leur donner des perspectives d'évolutions et de développement. Afin de leur permettre d'exécuter leur travail efficacement, il est nécessaire de conférer aux salariés un certain degré d'autonomie et de responsabilisation cohérent avec les missions qu'ils réalisent. En ce sens, la démarche QVT favorise la mise en œuvre d'un cadre de travail adapté permettant à chaque collaborateur de trouver sa place au sein de l'organisation.

1162. C'est également un important vecteur de créativité. « *Donner du sens, c'est aussi favoriser l'innovation* »[1060] en ce que cela permet aux salariés de se projeter dans leur travail, de voir plus loin et

[1059] INRS « Risques psychosociaux, bien-être et qualité de vie au travail ». Décryptage, avril 2019. p. 2.
[1060] BOURDU, Emilie, PÉRETIÉ, Marie-Madeleine, et RICHER, Martin. « Donner du sens à l'activité » dans *La qualité de vie au travail: un levier de compétitivité : refonder les organisations du travail*. Presse des Mines., 2016. P. 103.

d'être source de progrès. Un collaborateur en capacité de donner du sens à son activité sera susceptible d'anticiper une problématique, d'envisager une alternative ou encore de faire évoluer un processus ou un système.

1163. Toutefois, pour conférer du sens au travail d'un collaborateur, il importe de le reconnaître[1061]. Il ne suffit pas, pour le collaborateur, de se convaincre lui-même de la pertinence de ses travaux, il lui est nécessaire d'en obtenir une reconnaissance professionnelle. Le bien-être au travail dépend également de la valorisation du travail effectué, que ce soit par le supérieur direct ou la Direction. Le sentiment de reconnaissance est un moteur important d'engagement des salariés dont il convient de tenir compte[1062].

1164. Dans un esprit d'amélioration continue, il convient également de conférer aux salariés des moyens d'expression leur permettant d'être entendus et compris, de rendre possible le partage d'informations dans un sens ascendant et descendant. Jean-Paul Bouchet rappelle, ainsi, que « *la qualité de vie au travail aujourd'hui, demain, ne pourra « être et devenir » sans les premiers concernés, ceux et celles qui travaillent ou l'organisent au quotidien, sans l'existence d'espaces d'expression et de dialogue sur le travail, sans une parole sur le travail, analysée, travaillée, remontée par le canal hiérarchique, mais aussi représentatif (IRP et syndicats*) »[1063]. L'organisation de travail doit être adaptable aux évolutions et aux contextes et doit pouvoir être améliorée en cas de besoin.

1165. Ainsi, c'est la qualité du management, du collectif et des processus qui va permettre la qualité du travail[1064]. La collaboration nécessite, en outre, la confiance et le partage de valeurs entre l'individu et l'entreprise. Il s'agit pour le salarié de se retrouver, non seulement dans la vision du travail proposé par l'entreprise, mais également dans le contenu même du travail à effectuer. Dans une telle perspective, même les tâches les moins appréciées sont acceptées en ce qu'elles font partie d'un tout permettant d'atteindre un résultat.

1166. Cette approche du travail par son sens implique nécessairement de se poser la question de l'humain, et plus spécifiquement du facteur humain et organisationnel : quels sont les leviers de motivation et quels sont les freins qui vont avoir une influence sur la performance humaine ? Il convient de s'interroger sur ce qui fédère, ce qui divise, les sujets d'inquiétude, les sources de risques et de tension, les facteurs d'adhésion et d'implication. En outre, qu'est-ce qui donne du sens au travail pour un salarié, qu'est-ce qui donne du sens au travail pour un collectif ? Il importe de remettre ces

[1061] ANACT. « 10 questions sur la reconnaissance au travail », 2017.
[1062] Fidal, ANACT, et Amplitude. « Les balbutiements de la reconnaissance au travail en France ». Enquête, 2016.
[1063] BOUCHET, Jean-Paul. « Au nom de qui parle-t-on de « qualité de vie » ? » *Revue de droit social*, 2015.
[1064] ANACT. « La qualité du management, levier de la qualité de vie au travail » dans *Apprendre à manager le travail. Livre blanc des initiatives en formation initiale et continue*, 2017. p. 35.

problématiques au centre de l'organisation et de l'activité professionnelle afin de garantir qualité et épanouissement pour le salarié, engagement et performance pour l'entreprise.

1167. Le recours au droit souple permet, en outre, aux entreprises de répondre pertinemment à ce besoin de sens. Cette finalité se retrouve au sein de politiques de développement RH, de campagnes de communication, ou encore de choix en matière de formation, de santé, de management. Ils sont consacrés par l'employeur au travers de directives, de notes, d'engagements unilatéraux, de chartes, de processus, etc. Le facteur humain et organisationnel émerge, ainsi, efficacement au travers de ces engagements permettant de s'en saisir plus finement afin de tenter de se l'approprier juridiquement.

2. *L'égalité des chances entre les individus*

1168. Le bien-être au travail passe par la mise en place d'un cadre de travail offrant les mêmes opportunités à tous les travailleurs. Ce sujet concerne tant l'égalité professionnelle que la diversité et la non-discrimination, de même que l'équilibre des temps et la conciliation entre la vie privée et la vie professionnelle[1065].

1169. La problématique de l'égalité professionnelle[1066], tout d'abord, constitue un principe central en droit du travail, qui contribue à garantir, notamment, l'égalité de traitement et la non-discrimination. Fort de nombreux débats et suite à d'importantes réformes législatives, l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes s'imposent aujourd'hui au sein des entreprises, au moyen d'un cadre juridique strict. Le législateur s'attache, ainsi, non seulement à lutter contre les discriminations mais également à mettre en place un environnement professionnel garantissant l'égalité entre les genres.

1170. Déclarée grande cause nationale du quinquennat par le président de la République Emmanuel Macron, l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes est contrôlée au moyen d'un certain nombre de dispositions légales qui ont pour objectif d'inciter les entreprises à respecter ce principe[1067]. L'égalité professionnelle fait, tout d'abord, l'objet d'une approche globale par le droit, c'est ainsi que le Code du travail pose le principe selon lequel il incombe à l'employeur de « *prendre en compte les objectifs en matière d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans l'entreprise* »[1068] de même que l'objectif de « *suppression des écarts de rémunération entre les femmes et les hommes* »[1069].

[1065] CASTEL, Delphine, et FADEUILHE, Pierre. « L'égalité dans tous ses états ». *Juris associations*, n° 627 (2020): 17.
[1066] ANACT. « L'égalité professionnelle homme/femme est-elle un élément de la QVT ? » dans *10 questions sur la qualité de vie*, 2015, p. 10.
[1067] Ministère chargé de l'égalité entre les femmes et les hommes, de la diversité et de l'égalité des chances. L'égalité entre les femmes et les hommes déclarée grande cause nationale par le président de la république. [En ligne : *https://www.egalite-femmes-hommes.gouv.fr/legalite-entre-les-femmes-et-les-hommes-declaree-grande-cause-nationale-par-le-president-de-la-republique/* (consulté en septembre 2020)]
[1068] Art. L. 1142-5 C. trav.
[1069] Art. L. 1142-7 C. trav.

1171. Le législateur précise, par ailleurs, que l'évaluation des risques doit tenir compte de l'impact différencié de l'exposition au risque en fonction du sexe, et conduire, au besoin, à mettre en œuvre des 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[1070]. De même, il va plus loin en ce qu'il autorise l'employeur à prendre des mesures temporaires qui seraient au seul bénéfice des femmes afin d'établir l'égalité des chances entre les femmes et les hommes, en particulier en remédiant aux inégalités de fait qui affectent les chances des femmes.

1172. Par exception au principe d'égalité, le Code du travail prévoit une liste d'emplois et d'activités professionnelles pour l'exercice desquels l'appartenance à l'un ou l'autre sexe constitue la condition déterminante[1071].

1173. L'égalité professionnelle s'envisage, ainsi, de façon systémique au sein du travail, lequel doit tenir compte et faire respecter, à tout moment, ce principe. Afin d'en garantir l'effectivité, le droit du travail prévoit toutefois des obligations à la charge de l'employeur, celles de réaliser un état des lieux de la situation en matière d'égalité professionnelle et de négocier à ce sujet.

1174. Créé par la loi pour la liberté de choisir son avenir professionnel (2018)[1072] l'index de l'égalité salariales femmes-hommes soumet les entreprises à une obligation de résultat. Ainsi, les entreprises de plus de 50 salariés doivent publier chaque année des indicateurs relatifs aux écarts de rémunération entre les femmes et les hommes et aux actions mises en œuvre pour les supprimer[1073]. Ces indicateurs sont mis à la disposition du comité social et économique[1074]. Lorsque les résultats obtenus par l'entreprise se situent en-deçà d'un niveau défini par décret, l'employeur doit alors prendre les mesures adéquates et pertinentes de correction et, le cas échéant, programmer des mesures financières de rattrapage salarial. Il a trois ans pour se mettre en conformité, à défaut l'entreprise s'expose à des pénalités financières jusqu'à 1% de sa masse salariale annuelle[1075]. Par cet index il ne s'agit pas de prescrire des actions juridiques mais plutôt d'analyser un résultat et de juger s'il paraît satisfaisant au regard des attentes qui ont été fixées.

1175. Afin de garantir l'égalité professionnelle, l'employeur a également un certain nombre d'obligations vis-à-vis des institutions représentatives du personnel. Ainsi, dans le cadre de la

[1070] Art. L. 4121-3 ; art. L. 1142-4 C. trav.
[1071] Art. R. 1142-2 C. trav.
[1072] Loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018 pour la liberté de choisir son avenir professionnel, dite loi Pénicaud
[1073] Art. L. 1142-8 C. trav.
[1074] Art. D. 1142-5 C. trav.
[1075] Art. L. 1142-9 ; art. L. 1142-10 ; art. L. 2242-8 C. trav.

consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi le CSE doivent être consulté tous les trois ans ou, à défaut d'accord, tous les ans, sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes[1076].

1176. De plus, « une négociation sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, portant notamment sur les mesures visant à supprimer les écarts de rémunération, et la qualité de vie au travail » est engagée au minimum tous les quatre ans au sein des entreprises[1077]. A défaut d'accord organisant les modalités des négociations obligatoires, celle-ci porte, notamment, sur l'articulation entre la vie personnelle et la vie professionnelle, les objectifs et les mesures permettant d'atteindre l'égalité professionnelle, de lutter contre toute discrimination ainsi que les mesures relatives à l'insertion professionnelle et au maintien dans l'emploi[1078].

1177. En l'absence d'accord à l'issue de la négociation, l'employeur établit un plan d'action annuel destiné à assurer l'égalité professionnelle. De plus, si aucune mesure n'a été prise afin de supprimer les écarts de rémunération, la négociation annuelle sur les salaires effectifs devra également porter sur la programmation de mesures permettant de supprimer les écarts de rémunération et les différences de déroulement de carrière entre les femmes et les hommes[1079]. L'entreprise qui n'aurait pas signé d'accord relatif à l'égalité professionnelle, ni prévu de plan d'action s'expose à des pénalités financières[1080].

1178. Au niveau des branches, les organisations liées par une convention de branche ou, à défaut, par des accords professionnels, se réunissent, au moins une fois tous les quatre ans pour négocier sur des mesures tendant à assurer l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et sur des mesures de rattrapage tendant à remédier aux inégalités constatées, ainsi que sur la mise à disposition d'outils aux entreprises pour prévenir et agir contre le harcèlement sexuel et les agissements sexistes. De même, ces organisations se réunissent au moins une fois tous les cinq ans pour examiner la nécessité de réviser les classifications ; lors de ces négociations ils sont tenus de prendre en compte l'objectif d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et de mixité des emplois[1081].

1179. Ces dispositions légales visent, en outre, à faire émerger une préoccupation au sein des entreprises. Il s'agit de s'intéresser à la question de l'égalité professionnelle, d'échanger, de négocier et de s'engager à mettre en œuvre des actions qui permettraient d'en assurer l'effectivité.

[1076] Art. L. 2312-26 ; art. L. 2312-19 C. trav.
[1077] Art. L. 2242-1 C. trav.
[1078] Art. L. 2242-17 C. trav.
[1079] Art. L. 2242-3 C. trav.
[1080] Art. L. 1142-9 ; art. L. 1142-10 ; art. L. 2242-8 C. trav.
[1081] Art. L. 2241-15 C. trav.

1180. Au-delà de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, la question de la diversité touche d'autres catégories de travailleurs. En effet, il importe également d'assurer les droits des salariés à temps partiels, lesquels doivent bénéficier des mêmes droits que les salariés à temps complet[1082], ainsi que des contrats précaires, de sorte que « *les dispositions légales et conventionnelles ainsi que celles résultant des usages applicables aux salariés titulaires d'un contrat de travail à durée indéterminée s'appliquent également aux salariés titulaires d'un contrat à durée déterminée, à l'exception des dispositions concernant la rupture du contrat de travail*. »[1083]

1181. De même, il convient de s'intéresser aux travailleurs en situation de handicap[1084]. Afin d'assurer l'insertion professionnelle de ces travailleurs, les entreprises ont une obligation d'emploi à hauteur, au minimum, de 6% de leurs effectifs. Toutefois, l'employeur peut s'acquitter de cette obligation en faisant application d'un accord agréé prévoyant la mise en œuvre d'un programme en faveur des travailleurs handicapé, ainsi qu'en versant une contribution annuelle au fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés. Lorsqu'elle ne satisfait pas à cette obligation d'emploi, l'entreprise est astreinte, à titre de pénalité, à une sanction financière[1085].

1182. La question de l'insertion et du maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés doit être abordée dans le cadre de la négociation d'entreprise sur l'égalité professionnelle et la QVT. Plus précisément, elle doit notamment porter sur « *les conditions de travail et d'emploi et les actions de sensibilisation de l'ensemble du personnel au handicap* ». Tandis qu'au niveau de la branche, est instituée une obligation de négocier, tous les quatre ans au minimum, sur les mesures tendant à l'insertion professionnelle et au maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés. Par ces mesures, le législateur entend favoriser l'égalité des chances et développer l'emploi des personnes en situation de handicap en incitant l'employeur à développer des stratégies favorables à l'insertion et au maintien de ces travailleurs dans l'entreprise.

1183. L'égalité professionnelle et la diversité s'envisagent également sous l'angle de la non-discrimination. Elles visent à lutter contre toute action discriminatoire en matière d'accès à l'emploi, d'embauche, de rémunération ou de déroulement de carrière[1086]. En conséquence, toute décision prise par l'employeur doit être fondée sur des critères strictement professionnels. Ce dernier est tenu d'appliquer le principe « *à travail égal, salaire égal* »[1087] et de s'assurer que les femmes et les hommes aient autant de chance d'accéder à des promotions professionnelles ou des augmentations de salaire.

[1082] Art L. 3123-5 C. trav.
[1083] Art. L. 1242-14 C. trav.
[1084] Art. L. 5212-1 et s. C. trav.
[1085] Art. L. 5212-12 C. trav.
[1086] Art. L. 1132-1 ; L. 3221-1 et s. ; L. 1141-1 C. trav.
[1087] Cass. Soc. 29 octobre 1996, n° 92-43.680

Sont également obligatoires : l'affichage des textes en matière d'égalité professionnelle, ainsi que la formation à la non-discrimination à l'embauche, qui doit être suivie périodiquement par les employés chargés de missions de recrutement dans les entreprises d'au moins 300 salariés[1088].

1184. Favoriser l'égalité des chances c'est promouvoir des valeurs humaines au travail en s'efforçant d'adapter le cadre professionnel aux différents profils de salariés. Il s'agit de permettre à des individus ayant les mêmes capacités d'accéder aux mêmes opportunités professionnelles. Cela permet ainsi d'élargir l'approche du facteur humain et organisationnel par un cadre plus inclusif, qui soit vecteur de sécurité et de justice.

3. L'équilibre des temps de vie

1185. L'amélioration des conditions de travail et le développement du bien-être au travail passent nécessairement par la conciliation entre les temps de vie des travailleurs. En effet, dans un contexte de mondialisation, pouvant nécessiter heures supplémentaires et travail le dimanche, il apparaît nécessaire, pour les salariés, de réussir à trouver un équilibre entre leur vie professionnelle et leur vie personnelle, leurs besoins, contraintes, engagements professionnels et personnels[1089].

1186. Le droit du travail prévoit des dispositifs d'aménagement du temps de travail permettant de promouvoir la qualité de vie au travail en ce sens. Il peut s'agir, tout d'abord, de la mise en place d'un temps partiel, régi par les articles L. 3123-1 et suivants du Code du travail. Le contrat de travail à temps partiel s'entend d'un contrat dont la durée est inférieure à la durée légale de travail calculée hebdomadairement, mensuellement ou annuellement. Souvent illustré par des organisations à « 4/5ème » ou à « mi-temps », il permet au salarié bénéficiaire de mieux répartir son temps et concilier ses obligations grâce à une durée du travail adaptée. Cette mesure, si elle est correctement appliquée et ne revient pas à donner une charge de travail identique à un temps plein mais à réaliser sur une durée moindre, constitue un moyen efficace d'améliorer les conditions de travail des salariés. C'est un vecteur de bien-être, de motivation et d'efficacité. De cette manière, le salarié qui souffrirait de devoir concilier son emploi du temps professionnel avec sa vie personnelle bénéficie, ainsi, d'un réaménagement de son temps. Moins débordé et surchargé par ses contraintes diverses il peut alors travailler plus efficacement et plus sereinement.

1187. Sans aller jusqu'à réorganiser la durée du travail, des aménagements d'horaires peuvent être envisagés afin de permettre aux salariés de concilier leurs horaires professionnels avec des contraintes

[1088] Art. R. 3221-2 ; L. 1131-2 C. trav.
[1089] ANACT-ARACT. « La conciliation des temps, une question à plusieurs dimensions. Organisation, santé, égalité ». Travail & Changement, juin 2014.

familiales, d'articuler leurs temps[1090]. Il convient de préciser qu'un aménagement de l'horaire de travail ne constitue pas, en principe, une modification du contrat de travail, sauf circonstances abusives ou illicites[1091]. Un tel aménagement peut, par exemple, permettre à des salariés d'arriver un peu plus tard que l'horaire collectif afin de déposer leurs enfants à la crèche ou à l'école.

1188. De plus, permettre un meilleur équilibre des temps de vie peut également passer par la mise en place de jours de congés supplémentaires, afin de permettre aux salariés de concilier leur vie professionnelle avec des engagements personnels qu'ils soient familiaux, sportifs, associatifs. De cette façon l'employeur peut valoriser les activités de ses salariés et leur permettre de s'épanouir en dehors du travail, ce qui in fine devrait également être bénéfique pour le travail. L'octroi de jours de congés peut, notamment, être décidé dans le cadre des négociations portant sur la qualité de vie au travail.

1189. L'employeur peut également agir sur les conditions de travail en mettant en place du télétravail au sein de son entreprise[1092]. Conformément à l'article L. 1222-9 du Code du travail, le télétravail désigne « *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* ». Cet article prévoit également trois façons de mettre en place du télétravail : par voie d'accord collectif, au moyen d'une charte élaborée par l'employeur après avis du CSE ou par simple accord entre l'employeur et le salarié.

1190. Facilité par les ordonnances Macron, ce mode d'organisation du temps de travail favorise une meilleure articulation entre la vie professionnelle et la vie privée des salariés. Il confère au salarié en bénéficiant plus d'autonomie et de liberté dans la gestion de son temps de travail. En limitant, voire supprimant, les déplacements, il permet également de limiter les risques, la fatigue et le stress. Jean-Emmanuel Ray rappelle, toutefois, que le télétravail « *ne libère le salarié subordonné d'aucune obligation professionnelle* », il n'est « *ni un statut ni une activité, mais un mode d'organisation qui percute la culture verticale et jalousement égalitaire de l'entreprise à la française* »[1093]. En outre, Pascal Lokiec et Judith Rochfeld mettent en garde contre le « *contrôle permanent* » et « *sans frontières spatio-temporelles* » permis par le télétravail entrainant une « *surveillance très largement facilitée par les nouvelles technologies* » et une évolution du lien de subordination juridique vers plus de contrôle[1094].

[1090] FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « Qualité de vie au travail et temps de travail ». *Revue de droit du travail*, 2015, 113.
[1091] Cass. Soc. 9 avril 2002, n° 99-45.155 ; Cass. Soc. 6 mai 2009, n° 07-41.766 ; Cass. Soc. 12 janvier 1993, n° 91-42.798 ; Cass. Soc. 17 octobre 2012, n° 11-24.315
[1092] LARGIER, Alexandre. « Le télétravail. Trois projets pour un même objet. » *Réseaux*, n° 106 (février 2001): 201-29 ; REY, Claudie, et SITNIKOFF, Françoise. « Télétravail à domicile et nouveaux rapports au travail ». Interventions économiques, no 34 (1 juillet 2006).
[1093] RAY, Jean-Emmanuel. « De la question sociale du XXIe siècle au télétravail ». *Revue de droit social*, 2018.
[1094] LOKIEC, Pascal et ROCHFELD, Judith. « Nouvelle surveillance, nouvelle subordination ? Travail sous Big Data : les transformations du pouvoir » *op. cit.* p. 565.

1191. Dans le même temps, le législateur s'est attaché à consacrer un droit à la déconnexion des salariés dans le Code du travail, constituant une première mondiale. Introduit par la « Loi travail » en 2016[1095] il s'applique en matière de négociations annuelles et de mise en place de forfait-jour. L'objectif affiché est d'assurer l'équilibre entre vie professionnelle et vie personnelle et familiale, de même que le respect des temps de repos et de congés.

1192. En effet, dans un monde du travail de plus en plus connecté et dans le prolongement d'une démarche garantissant la QVT, le législateur a voulu rappeler le droit dont dispose chaque salarié de ne pas être connecté aux outils numériques, de ne pas être joignable, ni contacté en dehors des horaires de travail. Les entreprises sont, ainsi, tenues de négocier à ce sujet, de prendre en compte ce droit et d'en assurer l'effectivité. Le droit à la déconnexion fait partie des thèmes qui devront être abordés par les entreprises dans le cadre de la négociation sur la QVT. Le recours à la « soft law » sur ce sujet permet aux entreprises d'adapter ce droit aux besoins et spécificités de son activité. C'est ainsi qu'au CEA l'accord relatif à la déconnexion reconnaît le droit des salariés de se déconnecter tout en rappelant la nécessité d'une liberté dans l'utilisation des outils numériques notamment au regard des activités du CEA et des particularités liées aux métiers de la recherche[1096].

1193. A défaut d'accord, l'employeur est tenu d'élaborer, après avis du CSE, une charte définissant les modalités d'exercice et la mise en œuvre de ce droit. Il s'agit de favoriser une relation de travail qui soit saine et respectueuse, posant des limites et garantissant des droits.

1194. Toutefois, l'institution de ce droit à la déconnexion présente quelques fragilités, en ce qu'il n'est ni défini ni sanctionné. Il pose la question de sa mise en œuvre à la fois individuelle et collective[1097]. En effet, la détermination de son contenu et de son cadre est entièrement laissée à la liberté des partenaires sociaux, le Code se contentant d'associer ce droit avec « *la mise en place par l'entreprise de dispositifs de régulation de l'utilisation des outils numériques, en vue d'assurer le respect des temps de repos et de congé ainsi que de la vie personnelle et familiale* ». Tandis qu'aucune sanction n'est spécifiquement prévue en cas de non-respect de ce droit ou de l'édiction d'une charte. La seule limite étant posée par l'obligation de négocier sur la QVT dont le manquement est puni par la loi[1098].

1195. En conséquence, la conciliation des temps de vie constitue un domaine d'actions considérable afin d'améliorer la qualité de vie au travail des salariés et, ainsi, de tenir compte du facteur humain et

[1095] Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, dite loi El Khomri.
[1096] CEA. Accord relatif au droit à la d éconnexion et à l'usage raisonné des technologies de l'information et de la communication dans l'organisation du travail. Décembre 2017.
[1097] LOISEAU, Grégoire. « La déconnexion. Observations sur la régulation du travail dans le nouvel espace-temps des entreprises connectées ». *Revue de droit social*, 2017, 463.
[1098] Art. L. 2243-2 C. trav.

organisationnel. En recourant au droit souple, l'employeur peut édicter des principes et normes favorisant une organisation et des conditions de travail au sein de l'entreprise qui vont permettre de concilier la vie professionnelle avec la vie personnelle, de façon à améliorer, d'une certaine manière, chacune d'elle.

4. La protection de la santé et de la sécurité au travail

1196. La QVT ne peut s'envisager indépendamment d'un épanouissement physique, psychique et intellectuel, tel que mentionné à l'article Ier de l'ANI de 2013. Afin d'être source de bien-être le travail ne doit pas porter d'atteinte excessive à la santé des salariés, tandis que les conditions et l'organisation du travail doivent garantir leur sécurité[1099]. Ainsi les questions de QVT et de santé sont strictement liées. Allant plus loin, le GR-PACT propose, dans son ouvrage collectif relatif à une proposition de code du travail, de réécrire l'article disposant que l'employeur a l'obligation de garantir la santé des salariés en ajoutant qu'il lui appartient également d'assurer la qualité de vie au travail[1100].

1197. Avant d'être envisagée sous l'angle de la QVT, la protection de la santé des travailleurs avait déjà fait l'objet d'ANI antérieurs. Ainsi, dès 2008, les partenaires sociaux signent un accord portant sur le stress au travail[1101]. Ils s'attachent, par cet accord, à définir et identifier le stress afin de proposer des indicateurs et des mesures de lutte contre ces comportements. En 2010, le harcèlement et la violence au travail font l'objet d'un ANI[1102], qui sera étendu par voie d'arrêté du Ministère du travail[1103] rendant obligatoire les dispositions de l'accord pour tous les employeurs et tous les salariés compris dans son champ d'application. Cet accord a pour objectif d'améliorer la sensibilisation, la compréhension et la prise de conscience des employeurs, salariés et de leurs représentants à l'égard du harcèlement et de la violence au travail. Cela permettant, ainsi, de mieux prévenir ces phénomènes, les réduire et si possible les éliminer, tout en apportant un cadre concret pour l'identification, la prévention et la gestion des problèmes de harcèlement et de violence au travail.

1198. Ces accords montrent l'intérêt porté par les partenaires sociaux à la prise en compte du facteur humain et organisationnel dans le cadre de la prévention des risques. Ils incitent, ainsi, les entreprises à agir pour préserver la santé et la sécurité en proposant des moyens d'actions et des politiques de prévention tenant compte des individus.

[1099] LACHMANN, Henri, LAROSE, Christian, et PÉNICAUD, Muriel. « Bien-être et efficacité au travail. Dix propositions pour améliorer la santé psychologique au travail ». Rapport fait à la demande du Premier ministre, février 2010 ; VERKINDT, Pierre-Yves. « Santé au travail : l'ère de la maturité ». *op. cit.*

[1100] AUZERO, Gilles, *et al. Proposition de code du travail : 2017. op. cit.* Art. L. 61-1, p. 272 « L'employeur garantit la santé physique et mentale des salariés. Il assure la qualité de vie au travail. »

[1101] ANI du 2 juillet 2008 relatif au stress au travail

[1102] ANI du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail

[1103] Arrêté du 23 juillet 2010 portant extension d'un accord national interprofessionnel sur le harcèlement et la violence au travail

1199. La santé et la sécurité physique, tout d'abord, passent par un environnement de travail adapté. Dans le cadre de son obligation légale de prévention[1104], il appartient à l'employeur de favoriser un cadre et des conditions de travail qui soient ergonomiques, de garantir aux travailleurs des formations et équipements adaptés, d'aménager les postes de travail, d'adapter les systèmes et outils. C'est ainsi que, par exemple, un ingénieur exécutant une activité sur une machine complexe doit avoir reçu la formation adéquate, l'équipement de protection nécessaire, tandis que les installations doivent avoir été prévues pour être utilisées à cette fin, tout en limitant les risques pour la santé et la sécurité. De même, qu'il s'agisse de personnes travaillant dans des bureaux, en extérieur ou en open-space, en laboratoire ou en usine, leurs postes de travail doivent leur permettre d'être le plus performant possible tout en limitant les sources de risques.

1200. La prévention des risques nécessite en outre de tenir compte de l'environnement de travail de chaque salarié et de son collectif de travail, en ce que ce contexte va influencer sensiblement l'activité professionnelle à la fois individuelle et collective.

1201. La pénibilité constitue également une problématique conséquente en matière de démarche QVT. Elle s'entend de l'exposition d'un travailleur à un ou plusieurs facteurs de pénibilité liés à des contraintes physiques marquées, un environnement physique agressif et certains rythmes de travail[1105], tels qu'ils sont prévus et encadrés par le Code du travail[1106]. Conformément à son obligation de sécurité, l'employeur est tenu de prévenir la pénibilité au travail. En cas d'exposition de ses salariés à des facteurs de pénibilité, l'employeur établira une déclaration qui leur ouvre droit à un compte professionnel de prévention (C2P) grâce auquel ils pourront bénéficier de compensations via un système de cumul de points.

1202. Les contraintes physiques marquées englobent la manutention manuelle de charges[1107], les postures pénibles définies comme positions forcées des articulations, ainsi que les vibrations mécaniques[1108]. L'environnement physique agressif renvoi aux agents chimiques dangereux[1109], y compris les poussières et fumées, aux activités exercées en milieu hyperbare[1110], aux températures extrêmes et au bruit[1111]. Il s'agit de conditions de travail difficiles d'un point de vue physique, exposant

[1104] Art. L. 4121-2 C. trav.
[1105] JOLIVET, Annie, et PUEYO, Valérie. « La pénibilité du travail : de quoi parle-t-on ? » *Revue de droit du travail*, 2010, 686.
[1106] Art. D. 4161-1 et D. 4161-2 C. trav.
[1107] Art. R. 4541-1 et s. C. trav.
[1108] Art. R. 4441-1 et s. C. trav.
[1109] Art. R. 4412-3 ; R. 4412-60 C. trav.
[1110] Art. R. 4461-1 C. trav.
[1111] Art. R. 4431-1 C. trav.

les salariés et le collectif de travail à des risques directs, pour eux et l'activité, et contre lesquels il est nécessaire de lutter. C'est pourquoi le législateur s'est attaché à prévoir un ensemble de règles visant à limiter et compenser ces conditions de travail particulières. Prévenir la pénibilité pour améliorer la protection de la santé et de la sécurité au travail.

1203. Enfin, la protection de la santé et de la sécurité passe également par l'organisation de cadences et d'horaires de travail qui tiennent compte des individus et de leurs rythmes biologiques[1112]. Qu'il s'agisse de travail de nuit, de travail en équipes successives alternantes, ou de travail répétitif, il est admis que l'ensemble de ces organisations constituent des sources de risques importants pour les travailleurs, tant au regard de leur santé physique que psychique. Il apparaît, alors, essentiel d'encadrer et de limiter ce type d'organisation afin d'assurer aux salariés des conditions de travail qui soient adaptée à leurs besoins et capacités physiques, et qui limitent, ainsi, l'occurrence de risque lors de l'exécution du travail.

1204. Il convient, dès lors, de penser la réalisation de l'activité professionnelle de sorte de limiter au maximum son impact sur la santé des travailleurs et pour cela d'adapter le travail à l'homme ou à la femme, et non pas l'inverse. Il n'y a pas d'épanouissement au travail pour le salarié qui craint constamment pour sa santé ou sa sécurité ou encore pour le salarié dont la santé physique a été durablement affectée par le travail.

1205. Au-delà de leur dimension uniquement physique, la santé et la sécurité s'envisagent également sous un angle psychique et mental, conformément à l'article L. 4121-1 du Code du travail. La prévention des risques psychosociaux (RPS) entendu comme des « *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* »[1113] fait partie intégrante de la QVT. Les RPS sont inclus dans la politique globale de prévention des risques dans l'entreprise et à ce titre font l'objet de mesures spécifiques consistant à évaluer les risques, les prévenir et proposer des solutions. Ils englobent les violences internes et externes à l'entreprise, incluant notamment le harcèlement moral, sexuel et les agissements sexistes, ainsi que le stress au travail définit par l'Agence européenne pour la sécurité au travail, comme le « *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* ».

1206. Les RPS constituent toutefois, des risques très particuliers tant dans leur prévention que dans leur gestion. Cela s'explique, principalement, par leur caractère profondément humain et subjectif. Ces risques sont liés à la façon dont chaque individu va vivre et interpréter une situation problématique. Bien

[1112] PONTIF, Valérie. « Les rythmes de travail ». *Revue de droit du travail*, 2012, 208.
[1113] GOLLAC, Michel. « Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser. Rapport du Collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail, faisant suite à la demande du Ministre du travail, de l'emploi et de la santé », 2011.

que confrontés à un même contexte, les salariés ne vont pas réagir de la même manière, en fonction d'un certain nombre de critères qui leur sont personnels. Si l'exposition au risque est bien collective, sa réalisation demeure individuelle. C'est ainsi qu'au sein d'une même équipe travaillant selon un rythme très stressant, certain des collaborateurs pourront tomber malade, faire une dépression ou un burn-out, tandis que d'autres ne présenteront pas de troubles psychosociaux. De même, dans une équipe encadrée par un manager autoritaire certains collaborateurs pourront se sentir harcelés ou faire une dépression, tandis que d'autres ne présenteront pas de troubles psychosociaux.

1207. La démarche QVT prend, ainsi, tout son sens en ce qu'elle vise à prévenir ce type de risque via la mise œuvre d'une organisation et de conditions de travail qui favorisent le bien-être des individus. Il ne s'agit pas seulement d'accompagner le collaborateur ayant fait une dépression ou le collaborateur harcelé, mais de limiter, voire de supprimer, la source de ce stress ou de ce harcèlement.

1208. Il apparait, dès lors, que préserver la santé et la sécurité des salariés contribue à favoriser un certain épanouissement au travail, une forme de bien-être[1114]. Le collaborateur ne se sent pas en danger ou exposé à un risque, il peut donc travailler plus librement et plus efficacement et s'investir davantage dans son travail et pour son entreprise. Selon Hervé Lanouzière, l'ANI relatif à la QVT consacre l'idée que le sentiment de bien-être au travail *« concerne toutes les fonctions de l'entreprise, tous les services, tous les échelons, à commencer par l'échelon stratégique de la direction, dont l'ensemble des projets et transformations doivent être pensés et conduits avec le double souci de réaliser la performance recherchée tout en procurant un cadre de travail propice au développement de la personne* »[1115].

1209. L'approche de la santé et de la sécurité au travail par la QVT permet, en outre, d'aller plus loin que la mise en place d'une politique de prévention des risques, telle qu'elle est préconisée par le Code du travail[1116]. Cette démarche vise à se saisir de la problématique dans un sens inverse, l'objectif n'étant plus de favoriser le bien-être des salariés en prévenant les risques, mais en améliorant les conditions et l'organisation du travail, permettant, ainsi de développer un sentiment de bien-être au travail. L'idée sous-jacente, en termes de santé-sécurité, étant qu'un environnement de travail de qualité est moins propice à la survenance de risques professionnels. Le travail devient ainsi objet de santé et le droit du travail, l'un de ses instruments[1117].

[1114] Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social. « Axe stratégique 2 : Améliorer la qualité de vie au travail, levier de santé, de maintien en emploi des travailleurs et de performance économique et sociale de l'entreprise » dans « Plan de santé au travail 2016-2020 ». 2016. p. 25.
[1115] LANOUZIÈRE, Hervé. « Harcèlement moral ? Risques psychosociaux ? Les tribulations de M. Martin... en quête de sa qualité de vie au travail ? » *Revue de droit social*, 2015, 102.
[1116] VINCENT, Catherine. « Négocier la souffrance puis le bien-être au travail : usages par les acteurs sociaux des mots de la santé mentale au travail ». *Revue de droit social*, 2019, 893.
[1117] LEVANNIER-GOUËL, Odile. « La préservation de la santé : fondement renouvelé du droit du travail ? » *op. cit.*

1210. En ce sens, le recours à la « soft law » permet aux entreprises de déployer une véritable démarche QVT qui soit pertinente et adaptée aux besoins des salariés de l'entreprise. Qu'il s'agisse d'une société travaillant beaucoup à l'international sur différents fuseaux horaires, d'une société de services où les salariés sont exposés au public, d'une société exploitant des machines complexes ou dangereuses, ou encore d'une société évoluant dans un milieu compétitif ou un milieu réputé sexiste : les risques pour la santé mentale auxquels sont exposés les salariés sont différents et invitent des réponses différentes. Dès lors, il incombe à l'employeur d'adapter sa politique et son approche des risques en tenant compte du facteur humain et organisationnel dans l'un de ses aspects les plus évidents : comment faire en sorte que l'organisation et les conditions de travail n'affectent pas la santé et la sécurité de chacun des travailleurs ?

b. Les outils de la qualité de vie au travail

1211. Après nous être intéressés aux différentes dimensions de la qualité de vie au travail, il convient d'étudier les outils qui vont permettre de déployer cette démarche dans l'entreprise : « *Si l'entreprise ne fait pas toujours partie du problème, elle fait toujours partie des solutions* »[1118]. La QVT présente l'originalité de faire l'objet d'une approche systémique, dépassant les dimensions disciplinaires, elle doit être envisagée globalement, à l'image de l'individu. Dès lors, trois types d'acteurs vont pouvoir accompagner la mise en œuvre de ce concept dans l'entreprise : les institutions représentatives du personnel, le management et les salariés.

1. Un dialogue social de qualité

1212. Les partenaires sociaux l'évoquent dans l'ANI relatif à la QVT : « *la promotion de la qualité de vie au travail suppose un dialogue social de qualité qui aboutisse à de bonnes relations sociales et de travail* ».

1213. Notion récurrente au cours de ces recherches, le dialogue social est un composant central du droit social. Selon l'Organisation internationale du travail[1119], le dialogue social inclut « *tous types de négociation, de consultation ou simplement d'échange d'informations entre les représentants des gouvernements, des employeurs et des travailleurs selon des modalités diverses, sur des questions relatives à la politique économique et sociale présentant un intérêt commun* ». Son objectif principal est « *d'encourager la formulation d'un consensus entre les principaux acteurs du monde du travail ainsi que leur participation démocratique* ». Ainsi, le dialogue social garantit la représentation des intérêts

[1118] LACHMANN, Henri, LAROSE, Christian, et PÉNICAUD, Muriel. « Bien-être et efficacité au travail. Dix propositions pour améliorer la santé psychologique au travail ». *op. cit.*
[1119] OIT. « *Dialogue social, qu'est-ce que le dialogue social ?* ». [En ligne : https://www.ilo.org/ifpdial/areas-of-work/social-dialogue/lang--fr/index.htm (consulté en septembre 2020)].

des salariés auprès de l'employeur, il encourage la discussion, favorise les échanges et permet la confrontation des points de vue. Il garantit la paix sociale. L'état du dialogue social constitue un indice quant à l'état de la relation entre l'employeur et ses salariés.

1214. Or, la démarche QVT est portée par le dialogue social en ce qu'elle constitue un sujet complexe et systémique nécessitant une approche globale propre aux partenaires sociaux. En effet, la QVT relève, non seulement de la politique de l'entreprise en matière sociale mais également en matière économique, elle se trouve à la frontière de plusieurs intérêts et visions du travail. Il importe, dès lors, de mettre en place un dialogue entre les différentes parties prenantes afin de chercher ensemble des solutions efficaces et pertinentes susceptible de favoriser la promotion de la QVT. Dans un article consacré à la négociation d'entreprise sur la QVT, Franck Héas observe, en outre, que « *la QVT peut ainsi apparaître comme un levier global de régulation, permettant d'agir sur les organisations du travail* »[1120].

1215. Point de vue partagé, la question du dialogue social comme condition au déploiement d'une démarche QVT de qualité a été consacré par les partenaires sociaux au sein de leur accord de 2013. Cette préoccupation figurait déjà, notamment, dans le rapport Lachmann, Larose et Pénicaud de 2010 qui signalait, dans ses recommandations, la nécessité d'« *impliquer les partenaires sociaux dans la construction des conditions de santé. Le dialogue social, dans l'entreprise et en dehors, est une priorité*. »[1121]

1216. La « Loi Rebsamen »[1122] de 2015 fait écho à cet ANI et rend obligatoire, dans l'entreprise, la négociation sur la QVT[1123]. Le législateur consacre, ainsi, la QVT comme un sujet relevant du dialogue social et de la négociation d'entreprise. Il laisse aux partenaires sociaux le soin de se mettre d'accord sur la démarche à mettre en œuvre au sein de leur entreprise, en fonction de leur organisation de travail.

1217. Ce choix de ne pas définir un cadre juridique strict de la QVT mais, au contraire, de promouvoir une vision plus souple faisant l'objet d'échanges et discussions permet de favoriser une approche par le facteur humain et organisationnel. En d'autres termes, par la QVT il s'agit de penser une organisation de travail ayant un impact positif sur la façon dont les individus vont réaliser leur activité professionnelle, soit sur le facteur humain et organisationnel à l'œuvre lors de l'exécution d'un travail. Ainsi, les partenaires sociaux sont libres de mettre en place un dialogue de qualité sur la QVT au sein de leur entreprise, tenant compte de leurs spécificités en termes d'organisation, d'activité, de personnel, d'histoire, etc. sur la base duquel ils décideront de mesures adaptées et pertinentes.

[1120] HÉAS, Franck. « La négociation d'entreprise sur la qualité de vie au travail ». Revue de droit social, 2019.
[1121] LACHMANN, Henri, LAROSE, Christian, et PÉNICAUD, Muriel. « Bien-être et efficacité au travail. Dix propositions pour améliorer la santé psychologique au travail ». Rapport fait à la demande du Premier ministre, février 2010.
[1122] Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, dite loi Rebsamen
[1123] Art. L. 2242-1 C. trav.

1218. C'est ainsi que de nombreuses entreprises vont formaliser les actions prises dans le cadre de leur démarche QVT par des accords au sein desquels émerge cette préoccupation de l'individu. Ces accords visent généralement des mesures d'aménagement de l'organisation du travail[1124], des mesures d'amélioration des conditions de travail[1125], des bonnes pratiques d'utilisation des TIC ou d'organisation de réunions[1126], des méthodes et organisations de travail[1127], l'expression et la communication avec les salariés[1128] ou encore des mesures de prévention de la santé et de la sécurité au travail[1129].

1219. Le dialogue social constitue un vecteur essentiel de la QVT en ce qu'il présente cette double caractéristique d'être à la fois centré sur la question de l'humain au travail, et présent globalement à tous les niveaux de l'activité professionnelle. C'est un moyen efficace et pertinent de se saisir de la QVT en s'appuyant sur le facteur humain et organisationnel.

1220. Si cette approche par le dialogue social et la « soft law » peut sembler limitante pour la promotion de la QVT, il n'en est rien. Tout d'abord au regard de l'obligation de négociation incombant aux entreprises, laquelle garantit un encadrement conventionnel. De plus, le mouvement récurrent de transposition de tout ou partie d'accords nationaux interprofessionnels en lois, comme ce fut que le cas concernant l'ANI relatif à la QVT, laisse penser que la force normative du concept de QVT peut tout à fait évoluer vers une voie législative, en cas de besoin.

2. Un accompagnement managérial

1221. Le manager est un acteur central de la qualité de vie au travail des salariés. Dans leur rapport sur le bien-être et l'efficacité au travail (2010), Henri Lachmann, Christian Larose et Muriel Pénicaud rappelaient déjà dans leurs recommandations que « *la santé des salariés est d'abord l'affaire des managers, elle ne s'externalise pas. Les managers de proximité sont les premiers acteurs de santé.* »[1130]

[1124] Caisses des dépôts et consignations. « Accord relatif à la qualité de vie au travail au sein de l'établissement public CDC », juillet 2016 ; Safran . « Accord relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et le développement de la qualité de vie au travail », décembre 2016.
[1125] Macif. « Projet d'accord Groupe Macif relatif à la qualité de vie au travail », mars 2018 ; Thalès. « Accord sur la qualité de vie au travail au sein du groupe Thales », février 2014.
[1126] Renault. « Accord sur la qualité de vie au travail au sein de l'UES Renault Retail Group », juin 2014 ; Maif. « Accord d'entreprise relatif à la qualité des conditions de vie au travail et à la prévention des risques psychosociaux », janvier 2014.
[1127] EDF. « Améliorer le fonctionnement et les conditions de travail des équipes au quotidien, pour plus de qualité de vie au travail et de performance des organisation », juin 2016 ; Manpower. « Accord qualité de vie au travail », février 2017.
[1128] Pôle emploi. « Accord sur la qualité de vie au travail à Pôle emploi », mars 2017 ; Groupama. « Accord relatif à la qualité de vie au sein du Groupe Groupama », février 2011.
[1129] Air France. « Accord triennal d'amélioration des organisations, des conditions de travail, de la qualité de vie au travail au quotidien et de la prévention des risques et de la pénibilité, Personnel au sol, 2015 – 2017 » décembre 2014 ; Areva. « Accord collectif sur le développement de la qualité de vie au travail au sein du groupe Areva en France », mai 2012.
[1130] LACHMANN, Henri, LAROSE, Christian, et PÉNICAUD, Muriel. « Bien-être et efficacité au travail. Dix propositions pour améliorer la santé psychologique au travail ». *op. cit.*

1222. Le management dispose, en effet, d'une place prépondérante en matière de qualité de vie au travail en ce qu'il porte et déploie l'ensemble des politiques se rapportant aux conditions et à l'organisation du travail. Cette démarche passe, notamment, par les nombreux leviers que nous avons vu dans la partie précédente. C'est bien le manager qui va être chargé de mettre en œuvre une mesure, la faire appliquer, l'adapter au besoin, puis l'évaluer. Il est garant de la mise en œuvre, sur le terrain, de la démarche QVT[1131]. La façon dont il interprète et décline la politique de l'entreprise au sein de son équipe a un impact conséquent sur l'organisation de travail et chacun des individus qui la compose. Son champ d'actions et de responsabilités est extrêmement large, complexe et varié.

1223. Compte tenu de la mission centrale qui est la sienne, il incombe au manager de véhiculer des valeurs saines, d'agir avec bon sens et bienveillance, d'encourager la collaboration et l'épanouissement personnel, de garantir l'égalité, de limiter les comportements à risques, et en outre de favoriser le bien-être par le travail et le bien-être au travail.

1224. Toutefois, la ligne managériale doit également être dotée de moyens afin d'accomplir ses missions. Les managers doivent être en capacité d'agir et de prendre des décisions pour leurs équipes. Ils doivent être soutenus et accompagnés par la hiérarchie, leurs préoccupations doivent être entendus et leurs choix doivent être respectés. C'est ainsi que le rapport Lachmann, Larose et Pénicaud (2010) incitait déjà à : *« Préparer et former les managers au rôle de manager. Affirmer et concrétiser la responsabilité du manager vis-à-vis des équipes et des hommes.* ». Il est essentiel d'offrir aux managers une formation de qualité et plus généralement de les accompagner afin de leur permettre de réaliser efficacement leur mission d'encadrement.

1225. Plus spécifiquement, le manager va être garant du déploiement et de l'effectivité de certains dispositifs RH, tels que la mise en place de télétravail, ou le passage à un horaire à temps partiel. A cette fin, il communique avec les salariés, présente les objectifs de ce changement, est à l'écoute de leurs difficultés et dispose de moyens lui permettant de mener à bien sa mission.

1226. A l'occasion de la pandémie de coronavirus, nous avons pu observer un recours massif au télétravail comme mode d'organisation du travail[1132]. Cela a mis en lumière non seulement l'intérêt et les limites d'une telle organisation de travail, mais également le rôle central du manager dans ce domaine. Le déploiement du télétravail auprès des collaborateurs repose presque entièrement sur le manager, tant d'un point de vue individuel que collectif. D'une part, il accompagne les salariés, est à l'écoute de leurs besoins et de leurs difficultés. D'autre part, il définit, encadre et contrôle, au niveau de son équipe, la mise en œuvre pratique de cette organisation de travail. Ainsi, le bon fonctionnement du

[1131] LEFEBVRE, Bruno. « Quelles bonnes pratiques pour quels résultats ? » *Les Cahiers du DRH*, n° 278 (1 septembre 2020).
[1132] GÉNIAUT, Benoît. « Covid-19 et télétravail ». *Revue de droit social*, 2020, 607.

télétravail dépend en grande partie du manager, de sa façon de l'organiser et de le déployer, d'arbitrer les problématiques, de résoudre les conflits[1133]. Il s'avère, toutefois, que cette responsabilité, souvent nouvelle, a pu être complexe, voire difficile, à assumer pour les managers, notamment au regard du contexte et des enjeux. Si le télétravail présente de nombreux avantages, il est important de bien prendre conscience de la charge qu'il induit également pour les managers.

1227. La conduite du changement constitue également une problématique centrale en matière de QVT. Il s'agit de situation où il convient d'accompagner les salariés afin de leur permettre de s'adapter à une profonde transformation de leur environnement ou organisation de travail. Phénomène de plus en plus fréquent dans des organisations en perpétuels évolutions, le changement est un processus systémique qui impacte globalement l'activité et dont le manager est un acteur indispensable au bon déroulement.

1228. Il est de la responsabilité du manager de protéger la santé et la sécurité des salariés qui composent son équipe, il lui importe de favoriser une transition qui n'expose pas les individus à des risques, qui garantisse la bonne exécution de l'activité et la performance de l'entreprise in fine. Pour cela, dans un rapport consacrer à la prévention des RPS, le Conseil économique, social et environnemental (CESE) préconise de mesurer les impacts humains du changement afin de mieux l'accompagner[1134]. Ainsi, en fonction de l'échelle à laquelle est déployée le changement il est essentiel, pour le manager, d'en définir les objectifs attendus, d'établir un diagnostic, d'évaluer les facteurs de risques et de réussite, de communiquer régulièrement sur les évolutions auprès de son équipe. Il peut, au besoin, proposer des formations, instaurer des groupes de travail ou de discussions. En ce sens, un rapport de la Direction général du travail observe que dans le cadre d'accords collectifs sur la prévention des RPS certains partenaires sociaux ont mis en place une approche qui se décline en trois étapes : en amont de la décision effectuer une évaluation a priori de l'impact du changement impliquant des membres de la ligne hiérarchique concernée, pendant le changement préparer et déployer des dispositifs d'accompagnement et après sa mise en place évaluer a posteriori à partir de l'analyse des ressentis exprimés par les salariés en vue de procéder aux ajustements nécessaires[1135].

1229. C'est bien le manager qui va accompagner ce changement, dans toutes ses dimensions. Que ce soit en termes d'organisation et de conditions de travail, de gestion des emplois et des compétences, de prévention des risques, de promotion de l'égalité et de la diversité, d'équilibre des temps de vie, etc. Le manager est mobilisé en ce qu'il conduit son équipe vers le résultat attendu, il fait le lien entre les

[1133] CASTEL, Delphine. « Social - Conditions de travail - Télétravail et Covid-19 ». *Juris associations*, n° 618 (2020): 40.
[1134] Conseil économique, social et environnemental. « La prévention des risques psychosociaux ». Avis du Conseil économique, social et environnemental présenté par Mme Sylvie Brunet, rapporteure, au nom de la section du travail et de l'emploi, mai 2013.
[1135] DGT. Synthèse de l'analyse des accords signés dans les entreprises de plus de 1 000 salariés - Prévention des risques psychosociaux, avril 2011.

décideurs et ses collaborateurs. Il se retrouve dans une position délicate où il va devoir accompagner des décisions qu'il n'a pas pris lui-même, pour cela il importe qu'il soit guidé, tout d'abord en définissant les champs et limites de son rôle managérial[1136]. Par la conduite du changement, le manager illustre parfaitement son rôle de moteur de la démarche QVT dans l'entreprise. Il prend des décisions, il organise, il administre, tout en s'attachant à favoriser le bien-être de ses salariés, sans quoi l'organisation ne peut perdurer efficacement.

1230. Le manager est, ainsi, au centre du bon fonctionnement du collectif de travail. Par les décisions qu'il prend, il conditionne l'expression du facteur humain et organisationnel et créé une forme de norme, de droit souple, à destination de son équipe.

1231. Le rôle central du management peut également être mis en lumière par défaut, en soulignant les conséquences néfastes d'une mauvaise prise de décision managériale sur les collaborateurs. En effet, le management qui ne tiendrait pas compte du facteur humain et organisationnel au sein de l'activité, de la multitude de spécificités individuelles liées aux salariés et de spécificités organisationnelles liées au collectif, risquerait de prendre des décisions inadéquates, voire dangereuses. C'est d'autant plus le cas concernant le manager de proximité, ce dernier constituant un lien essentiel et direct entre la Direction et les salariés.

1232. De nombreuses affaires mettent en scène des situations où le management a appliqué des décisions indépendamment de toute dimension humaine, causant d'importants troubles pour la santé et la sécurité de leurs équipes. Un exemple marquant est celui de l'entreprise France Telecom devenue Orange[1137]. Entre 2007 et 2010, l'entreprise a poursuivi un objectif de réduction drastique de ses effectifs visant à obtenir le départ de 22 000 salariés et la mobilité de 10 000 autres, sur un total de 120 000 salariés. Cette politique a eu les conséquences dramatiques que nous connaissons sur la santé des individus et marque, ainsi, le tournant d'un certain mode de management pouvant constituer du harcèlement. Dans leur décision rendue en décembre 2019, les juges de la 31ème chambre du Tribunal correctionnel de Paris, déclarent que « *loin de se réduire à un conflit individuel, le harcèlement moral peut avoir ses racines profondes dans l'organisation du travail et dans les formes de management* ». Dans cette décision, les magistrats s'appuient sur les notions de « *harcèlement moral managérial* » et de « *harcèlement moral institutionnel* » pour condamner les dirigeants de l'entreprise. Selon Patrice Adam[1138], ces concepts visent deux types de situations distincts : le harcèlement managérial, renvoie à « *l'élévation* » d'un type spécifique d'agissements harcelants au rang d'outil de management par la terreur. Tandis que le harcèlement institutionnel vise la mise en œuvre d'une politique d'entreprise s'appliquant de manière

[1136] LEFEBVRE, Bruno, et POIROT, Matthieu. « Transformer sans casser ». *Les Cahiers du DRH*, nº 184 (1 février 2012).
[1137] JUBERT, Lucie, AGGERI, Franck, et SEGRESTIN, Blanche. « Controverse : Quel contrôle judiciaire des modes de management ? » *Revue de droit du travail*, 2020, 157.
[1138] ADAM, Patrice. « Sur le délit de harcèlement moral institutionnel ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1895, 2020.

indifférenciée à un groupe indéterminé de personnels et ayant pour conséquence la dégradation de leurs conditions de travail.

1233. En outre, que les agissements harcelants soient fondés sur des techniques de management ou des politiques d'entreprise ils mettent en lumière un management défaillant, souvent dangereux, ayant contribué à créer un climat de souffrance au travail, à des fins économiques. Cette affaire, comme bien d'autres, rappelle l'impact très fort du management sur le facteur humain et organisationnel, en ce qu'il influence l'activité et la performance humaine de façon positive… ou négative quand il est trop déconnecté de la réalité.

1234. Dans un article intitulé « *au nom de qui parle-t-on de « qualité de vie » ?* »[1139] Jean-Pierre Bouchet s'interrogeait déjà en 2015 sur la distance, parfois très grande, qui peut exister entre les décideurs – le top : législateur, juge, avocat, dirigeant, consultant, négociateur – et les personnes qui appliquent les décisions – le down. Il observe notamment que « *la qualité de vie au travail aujourd'hui ne pourra demain « être et devenir » sans les premiers concernés, ceux et celles qui travaillent ou l'organisent au quotidien* ».

1235. Il invite, ainsi, à repenser un management parfois trop éloigné du terrain et de ses problématiques. Dans un monde du travail extrêmement connecté et largement mondialisé, les relations de travail ont évolué. Les missions du management se sont renforcées, d'autant plus dans les entreprises ayant une activité professionnelle complexe. Il apparaît essentiel de se recentrer sur la réalité du terrain, sur la façon dont sont appliquées les normes et sur les retours d'expérience réalisés par les salariés.

1236. Le management est un outil d'attractivité[1140] et de performance capital dans l'entreprise qui se doit d'être pertinent et efficace, de favoriser le bien-être des salariés et le bon fonctionnement de l'activité[1141]. Il se fonde nécessairement sur une approche du travail par le facteur humain et organisationnel et constitue, en ce sens, un outil pertinent pour se saisir de ce concept. Nous pouvons, en outre, nous poser la question plus globale de l'autorégulation de l'organisation grâce à un système où le management pourrait adapter les directives générales aux besoins de son collectif de travail.

1237.

3. L'engagement des salariés

1238. La démarche QVT impacte en premier lieu les salariés. Il s'agit de mettre en place des conditions et une organisation de travail qui incite les individus à s'impliquer dans leurs activités et leurs

[1139] BOUCHET, Jean-Paul. « Au nom de qui parle-t-on de « qualité de vie » ? » *op. cit.*
[1140] APEC. « Les managers : Leviers d'attractivité de votre entreprise ». Livre blanc, 2017.
[1141] ANACT. « La qualité du management, levier de la qualité de vie au travail » dans Apprendre à manager le travail. Livre blanc des initiatives en formation initiale et continue. *op. cit*.

entreprises, afin d'en garantir, la performance. En effet, Patrice Adam rappelle la particularité de la démarche QVT en ce qu'elle « *ne met pas le travail en accusation mais cherche à en cultiver les ressources favorables à l'émancipation (et donc à la productivité) de travailleurs (plus) heureux* ! »[1142].

1239. L'organisation scientifique du travail pensée par Frederick Taylor alliait déjà un objectif de productivité avec des conditions de travail décentes. Elle visait à segmenter l'activité afin de limiter la pénibilité et d'accroitre la performance individuelle et collective. Par la suite, cette recherche de performance par l'organisation de travail a fait l'objet de nombreuses tentatives et théories, depuis le toyotisme jusqu'à l'entreprise libérée. Le salarié est considéré comme un élément central du bon fonctionnement de l'entreprise qu'il convient de mobiliser avec pertinence. La démarche QVT s'inscrit dans le prolongement de ces modes d'organisation de travail en ce qu'elle conjugue bien-être des salariés et performance de l'entreprise[1143].

1240. Ainsi, dans le cadre de la QVT, l'ensemble des mesures qui vont être négociées par les partenaires sociaux, puis appliquées par le management doivent trouver l'adhésion des salariés. Ces dispositions et leur déploiement doivent avoir du sens pour les travailleurs, leur permettre de répondre à des problématiques, de soulager des difficultés, de faciliter des organisations. Grâce à ces mesures, les salariés devraient pouvoir travailler plus efficacement et être davantage impliqués dans leur activité.

1241. Dès lors, se pose la question, pour les entreprises, de savoir comment quantifier le sentiment de qualité de vie au travail de leurs salariés, comment appréhender le degré d'engagement des individus ? Le rapport Lachmann, Larose et Pénicaud (2010) l'énonçait dans ses recommandations : « *La mesure induit les comportements* » et ainsi « *mesurer les conditions de santé et sécurité au travail est une condition du développement du bien-être en entreprise*. ».

1242. Tout d'abord, conformément aux obligations issues de l'article L. 4121-1 du Code du travail, il incombe à l'employeur d'évaluer les risques professionnels et de retranscrire les résultats obtenus dans un Document unique d'évaluation des risques professionnels (DUERP)[1144]. Il est mis jour au minimum chaque année, ainsi que lors de toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé, d'hygiène et de sécurité ou les conditions de travail et lorsqu'une information supplémentaire sur l'évaluation d'un risque professionnel dans une unité de travail est recueillie, c'est-à-dire après avoir analysé le risque de répétition d'un accident de travail déjà survenu. Ce document permet de rendre compte de la situation au sein de l'entreprise et de définir une stratégie de prévention des risques et

[1142] ADAM, Patrice. « Qualité de vie au travail : la part des juristes ». *Revue de droit du travail*, 2017, p. 476.
[1143] BACHELARD, Olivier. « Optimiser le bien-être au travail et la performance globale : Enjeux et perspectives ». *Regards*, n° 51 (janvier 2017): 169-79.
[1144] Art. R. 4121-1 et s. C. trav.

d'amélioration des conditions de travail. Le DUERP constitue une étape essentielle de la démarche d'évaluation des risques et permet également d'engager un dialogue avec les salariés sur leurs organisations et leurs conditions de travail.

1243. De même, il appartient à l'employeur de mesurer le bien-être de ses salariés en diagnostiquant et évaluant les organisations, dispositifs ou processus. Il peut s'agir d'évaluer l'efficacité d'un dispositif, le bien-être d'un collectif, l'état d'un processus, etc. L'objectif est de réaliser un état des lieux d'une situation au sein de l'entreprise à un instant donné et afin d'établir un plan d'actions. Pour ce faire il peut recourir à des prestataires externes spécialisés ou bien, selon les besoins, réaliser ce diagnostic en interne en s'appuyant sur sa ligne managériale. Cette étape est centrale afin d'appréhender une problématique, et de saisir le fonctionnement d'une organisation.

1244. Différents systèmes d'évaluations des entreprises vont également voir le jour, que ce soit des enquêtes ou baromètres internes aux entreprises, ou encore des palmarès nationaux voire internationaux tels que Great Place To Work ou Happy At Work. Ces classements posent la question de savoir : qu'est-ce qu'une entreprise où il fait bon travailler ? A la fois pour les salariés, mais également pour l'organisation et le management, en se fondant sur divers critères se rapportant à la confiance des salariés envers les dirigeants, l'appréciation et la collaboration entre collègues ou encore le sentiment de fierté de faire son travail.

1245. Patrice Adam observe, ainsi, que la QVT constitue une forte préoccupation sociale dont ces classements permettent d'offrir une visibilité et une mesure, voire même des objectifs politiques majeurs[1145]. Ils permettent de fournir une certaine lecture du degré d'engagement des salariés d'une entreprise, aussi bien pour les dirigeants que pour les futurs salariés.

1246. En outre, l'engagement des salariés repose sur un sentiment de bien-être au travail, nécessaire à la bonne mise en œuvre des mesures prises par les partenaires sociaux et appliquées par le management dans le cadre de la démarche QVT. Ainsi, que le prévoient les dispositions de l'ANI de 2013, la promotion de la QVT suppose, notamment, que « *chacun trouve sa place au travail et que le travail garde sa place parmi les autres activités humaines* ».

1247. La QVT propose donc de considérer le travail sous son angle social à l'échelle de l'entreprise et dans le sens, non seulement, du bien-être des salariés mais également de leur performance. A l'échelle de la Société, les entreprises peuvent également agir sur la façon dont elles pensent et organisent leurs activités professionnelles.

[1145] ADAM, Patrice. « Qualité de vie au travail : la part des juristes ». *Revue de droit du travail*, 2017, p. 476.

II. Approche sociétale du facteur humain et organisationnel par la responsabilité sociale et environnementale des entreprises

1248. Concept façonné dès les années 1950, au cœur des révolutions industrielles et du processus de mondialisation, la RSE émerge grâce à l'ouvrage Social Responsibilities of the Businessman[1146], publié en 1953, par l'économiste américain Howard Bowen. Par la suite elle se développe petit à petit dans les grandes entreprises d'Amérique du Nord, puis d'Europe.

1249. Une première définition de la RSE est proposée par la Commission européenne, dans son Livre vert intitulé « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises » (2001)[1147]. Elle définit, alors, la RSE comme étant « *l'intégration volontaire des préoccupations sociales et écologiques des entreprises à leurs activités commerciales et leurs relations avec leurs parties prenantes* ». Ce concept est, ainsi, envisagé comme un sujet abordé volontairement par les entreprises, relatif à l'environnement et à la Société, dont il convient de tenir compte volontaire dans le cadre de leur politique. Cette approche fondée sur une la dimension non contraignante de la RSE sera, toutefois, remise en cause par Alain Supiot lorsqu'il écrit que « *lisant une telle définition, bien des juristes seront tentés de passer leur chemin. Car enfin, « l'intégration volontaire de préoccupations sociales » évoque les promesses d'ivrognes jurant à la cantonade qu'ils cesser de boire demain, plutôt que la responsabilité au vrai sens du mot* ». Il s'interroge quant au concept de RSE et observe en outre qu' « *est responsable celui qui doit répondre de ses actes à l'égard d'autrui. Ces actes peuvent être des actes juridiques ou matériels, ou consister en une abstention délibérée, mais la responsabilité existe si et seulement si l'on peut les imputer à un sujet déterminé qui doit en répondre devant un tiers* »[1148].

1250. Cette définition sera adaptée par la Commission quelques années plus tard dans sa communication intitulée « Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 »[1149]. Elle propose désormais de définir la RSE comme étant « *la responsabilité des entreprises vis-à-vis des effets qu'elles exercent sur la société* », notamment en matière « *sociale, environnementale, éthique, de droits de l'homme et de consommateurs dans leurs activités commerciales et leur stratégie*

[1146] BOWEN, Howard. Social Responsibilities of the Businessman. University of Iowa Press. 1953
[1147] Commission Européenne. « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises : livre vert ». COM (2001) 366
[1148] SUPIOT, Alain. « Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises » dans *Analyse juridique et valeurs en droit social : Etudes offertes à Jean Pélissier*. *op. cit.*
[1149] Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Economique et Social Européen et au Comité des Régions, Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014, COM (2011), 681 final/2

de base ». Cette définition, faisant une approche plus large du concept de RSE, est celle retenue par la France.

1251. L'Agence Européenne pour la sécurité et la santé au travail précise, également, qu'être socialement responsable signifie « *non seulement satisfaire pleinement aux obligations juridiques applicables, mais aussi aller au-delà et investir « davantage » dans le capital humain, l'environnement et les relations avec les parties prenantes*. »[1150]

1252. De nombreuses institutions et entreprises vont se mobiliser afin d'appréhender et approfondir la question de la responsabilité sociale incombant aux entreprises. Il est, aujourd'hui, largement admis que les entreprises, de par leurs activités, ont un impact sociétal conséquent dont elles doivent tenir compte afin d'en limiter les effets négatifs. La démarche RSE se fonde, ainsi, sur une approche par le facteur humain et organisationnel en ce qu'elle vise à agir sur différents éléments qui vont avoir une influence, plus ou moins importante, sur la performance à la fois humaine et organisationnelle des travailleurs.

1253. Afin de mettre en œuvre cette démarche RSE, les entreprises s'engagent, au-delà de leurs obligations légales, à prendre des mesures et à respecter des objectifs visant à assurer une activité professionnelle respectueuse de l'Homme et de l'environnement. Par cette responsabilisation « volontaire », un nouveau type de normes en matière de droit souple va émerger par les entreprises. De cette façon, la RSE illustre bien l'évolution des modes de régulation[1151], visant une plus grande autonomie des acteurs privés, dans l'intérêt de l'entreprise et des travailleurs, et permettant d'appréhender plus globalement le facteur humain et organisationnel. Dès lors, nous nous intéresserons, dans cette partie, au contenu de cette notion (a) et à sa mise en œuvre (b).

1254. Enfin, en matière de terminologie, il convient de préciser, ainsi que l'observe le rapport du Conseil d'Etat[1152], que l'acronyme RSE peut faire référence, selon les documents, à différentes expressions : responsabilité sociale des entreprises, responsabilité sociale et environnementale et enfin responsabilité sociétale des entreprises. Ici, nous avons fait le choix d'adopter la même expression que la Commission européenne, à savoir : responsabilité sociale des entreprises.

[1150] Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail. « La responsabilité sociale des entreprises et la sécurité et la santé au travail ». Luxembourg : Office des publications officielles des Communautés européennes, 2006.
[1151] CUZACQ, Nicolas. « Le cadre normatif de la RSE, entre soft law et hard law », 2012.
[1152] Conseil d'Etat. « Le droit souple ». Etude annuelle. Les rapports du Conseil d'Etat. Conseil d'Etat, 2013.

a. Emergence de la RSE et prise de conscience de l'humain

1255. L'apparition du concept de RSE correspond à la volonté d'institutions internationales, mais également, de grandes entreprises, de reconnaître leur impact sur la Société.

1. Responsabilisation des entreprises

1256. L'émergence de la RSE s'inscrit, non seulement dans un contexte de mondialisation des échanges et de développement de grandes multinationales, mais elle répond également à une montée en puissance de la question de l'humain et d'un processus d'individualisation. C'est en réponse à d'importants scandales dans lesquels seront impliqués certaines grandes multinationales que vont être déployées les premières démarches RSE. En effet, le Conseil d'Etat observe, dans un rapport de 2013 consacré au droit souple, mentionné précédemment, que la mise en œuvre de ces mesures par les entreprises est souvent initiée suite à des dénonciations issues d'ONG quant aux conditions de travail dans ces sociétés.

1257. Les affaires qui vont entacher durablement l'image de l'entreprise Nike marquent le début de la remise en cause des multinationales au profit d'une plus grande responsabilisation de ces entreprises. Créée dans les années 1970 aux Etats-Unis, l'entreprise Nike, leader mondial de la fabrication d'articles de sports, fonde son modèle sur la délocalisation de sa fabrication afin de réduire son coût de production. Les dirigeants de l'entreprise se tournent vers les pays où la main d'œuvre est la moins chère afin d'y implanter leurs usines, leur permettant de recourir à des sous-traitants à moindre prix et, ainsi, de limiter le coût de fabrication de leurs produits. A ce jour, l'entreprise Nike ne possède aucune usine aux Etats-Unis et l'intégralité de sa production est délocalisée, principalement en Chine, en Indonésie et au Mexique. La multinationale est également présente dans d'autres pays d'Asie, notamment l'Inde, le Pakistan, le Sri-Lanka ou les Philippines, ainsi que dans des pays d'Amérique latine, principalement le Brésil. On retrouve également des usines en Afrique du Sud, en Turquie, ou en Biélorussie. Dans un article sur le travail des enfants, Eline Nicolas, spécialisée en sciences de gestion, s'intéresse au cas Nike et observe que, dans ce contexte, la multinationale « *devient rapidement un symbole mondial d'exploitation des travailleurs* »[1153]. En effet, dans les années 1990, la multinationale va faire l'objet de nombreuses critiques et campagnes de dénonciations, portées par des ONG, associations ou syndicats, quant aux mauvaises conditions de travail des sous-traitants qu'elle emploi dans ses usines et plus particulièrement concernant le travail d'enfants. En 1996, le journal américain Time Magazine publie la photographie d'un enfant pakistanais en train de coudre un ballon pour le compte de Nike, cette image fait le tour du monde et contribue à relancer la polémique autour de l'exploitation infantile par la multinationale. Deux ans plus tard, le réalisateur américain Michael Moore dénonce, dans un

[1153] NICOLAS, Aline. « Travail des enfants et pression des parties prenantes : Vers un nouveau modèle d'organisation de la sous-traitance ? » *Management & Avenir*, n° 45 (mai 2011): 41-61.

documentaire intitulé The Big One[1154], les conditions dans lesquelles travaillent les salariés et sous-traitants de grandes multinationales, et plus particulièrement de l'entreprise Nike. Le réalisateur va même jusqu'à rencontrer le PDG de Nike et lui offrir un billet d'avion afin d'aller visiter ses propres usines en Indonésie, mais celui-ci décline l'invitation. L'entreprise est, alors, extrêmement mal perçu, elle illustre le type même de la multinationale dénuée d'éthique, et son image de marque va en souffrir. A ce jour, elle constitue toujours un symbole de l'exploitation infantile.

1258. Après avoir adopté des mesures internes peu contraignantes, en se dotant d'un code de conduite, le Nike's Code of Conduct, et d'un département dédié à ces problématiques, le Labour Practices, l'entreprise entame une large campagne de réhabilitation de son image. Pour la première fois, la multinationale reconnaît son implication et sa responsabilité dans ce scandale. « *Nike admet son rôle potentiel et cherche à répondre aux différentes critiques, en apportant des éléments concrets et tangibles aux problèmes éthiques de ses sous-traitants* »[1155] résument Nacer Gasmi et Gilles Grolleau, dans un article consacré à la controverse éthique autour de l'entreprise Nike.

1259. Dès lors, en 1998, en plus de ses audits internes, Nike charge le cabinet PriceWaterhouseCoopers d'auditer, chaque année, ses 400 sous-traitants afin de vérifier l'application de son code de conduite par les usines. L'entreprise s'engage à publier ces rapports d'audit. Dans un effort de transparence, Nike, qui fournit des universités américaines avec des produits portant leurs logos, va accéder à la demande des établissements et publier les coordonnées de ses fournisseurs. De plus, elle confie à des étudiants des universités en question une mission d'inspection quant aux conditions de travail des sous-traitants dans ces usines. Après une quarantaine de visites, les étudiants publient leurs conclusions dans un rapport intitulé « Student Report on Factories Producing Collegiate Licensed Apparel for Nike, Inc. », mettant en lumière les améliorations engagées et les problématiques restantes. Enfin, l'entreprise adhère au Pacte mondiale des Nations-Unies et à l'organisation Fair Labor Association, dont l'objectif est de rassembler des entreprises luttant pour le respect des droits des travailleurs.

1260. Si l'entreprise Nike constitue un symbole de ce type d'organisation de travail, ce modèle controversé va, néanmoins, être également adopté par de nombreuses multinationales du textile, telles qu'Adidas, Reebok, Levi's, H&M, Zara, Marks and Spencer, etc[1156], mais également d'autres secteurs d'activités tels que l'électroménager, les équipementiers, l'automobile ou encore l'industrie du jouet, qui vont chercher la production à moindre coût en délocalisant massivement leurs usines. Ces pratiques sont largement critiquées, tant d'un point de vue social qu'environnemental, par des ONG dont

[1154] The Big One, Michael MOORE, 1998.
[1155] GASMI, Nacer, et GROLLEAU, Gilles. « Nike face à la controverse éthique relative à ses sous-traitants ». *Revue Française de Gestion*, no 157, 2005, pp. 115-36.
[1156] AMMAR, Gilbert, et ROUX, Nathalie. « Délocalisation et nouveau modèle économique : le cas du secteur textile-habillement ». *La Revue de l'Ires* 62, n° 3 (2009): 99.

l'UNICEF, l'UNESCO, Amnesty International, ou encore Greenpeace, en ce qu'elles ne respectent ni les normes internationales du travail, ni les droits humains et ni la protection de l'environnement.

1261. Dans ce contexte, de nombreuses multinationales vont prendre des mesures de RSE afin de réhabiliter leur image ou de se positionner comme des acteurs responsables. La première action consiste en l'adoption massive de codes de bonne conduite ou de codes d'éthique, par lesquels les entreprises s'engagent à respecter un certain nombre de principes sociaux et environnementaux dans le cadre de leur activité. Le groupe Safran, par exemple, signe, ainsi, son premier accord cadre monde sur la RSE en octobre 2017[1157], favorisant ainsi son attractivité[1158]. Certaines entreprises vont aller plus loin en participant à des projets avec des ONG, à l'image de Coca-Cola Company et le WWF ayant signé un partenariat international autour de la préservation des ressources en eau douce de la planète. Tandis que d'autres entreprises vont participer au développement de projets, tel que Nespresso qui a co-créé et qui cofinance, avec des partenaires publics et privés, le projet Métal, première filière de recyclage de tous les petits emballages métalliques en France. Certaines entreprises vont, également, faire le choix de s'engager dans des fondations ou des actions de mécénat afin de s'investir dans des causes qui les touchent, à l'exemple de la fondation d'entreprise Hermès ou de la fondation solidarité Société Générale.

1262. Bien qu'illustrant une prise de conscience encourageante, la portée de ces actions reste limitée. La catastrophe de l'effondrement du Rana Plaza, relance la polémique sur les conditions de travail des sous-traitants des multinationales. Cet immeuble, situé à Dacca au Bengladesh, abritait plusieurs ateliers de textiles et employait plus de 5000 personnes travaillant pour des marques internationales comme Benetton, C&A ou Mango. Bâtiment vétuste, ne respectant pas les normes de sécurité, l'immeuble s'est effondré le 24 avril 2013, provoquant la mort de plus 1100 personnes. Cet accident symbolise les ravages causés par le recours à la sous-traitance, système opaque, déresponsabilisant et déshumanisé, et amorce quelques évolutions en matière de droit « souple » mais également de droit « dur ». Cette catastrophe a entrainé un réel tournant dans l'appréhension de la RSE[1159], aussi bien par les entreprises que par les Etats[1160] permettant d'appréhender plus globalement les travailleurs au regard des éléments qui impactent leur travail et, ainsi, le facteur humain et organisationnel. C'est ainsi que certaines multinationales vont s'engager à promouvoir davantage ce concept au sein de leurs activités, à l'image du groupe H&M qui impose, désormais, des élections libres d'élus du personnel dans les usines avec lesquelles elle travaille. Tandis qu'un devoir de vigilance[1161] est introduit par une loi de 2017 obligeant

[1157] Safran, accord cadre mondial sur les conditions de travail, la responsabilité sociale d'entreprise et le développement durable, 18 octobre 2017.
[1158] SELUSI-SUBIRATS, Sophie. « La place de l'amélioration de la santé et la sécurité des travailleurs dans la démarche de responsabilité sociale des entreprises françaises ». *Revue Lamy droit des affaires*, n° 150, 2019.
[1159] LARONZE, Fleur, et DE QUENAUDON, René. « Réflexions juridiques après la tragédie du Rana Plaza ». *Revue de droit du travail*, 2013, 487.
[1160] Ibid.
[1161] Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre

les entreprises à mettre en œuvre des mesures des mesures adaptées d'identification des risques et de prévention des risques d'atteintes aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, de dommages corporels ou environnementaux graves ou de risques sanitaires résultant des activités de la société ou de ses sous-traitants. Cette loi a pour objectif de « *responsabiliser les sociétés transnationales afin d'empêcher la survenance de drames en France et à l'étranger et d'obtenir des réparations pour les victimes en cas de dommages portant atteinte aux droits humains et à l'environnement* »[1162].

1263. Une grosse polémique a également vu le jour au Moyen-Orient, concernant les conditions de travail des ouvriers sur les chantiers liés à la Coupe du monde de football au Qatar. Dès 2013, l'ambassade du Népal à Doha dénonce le décès d'une quarantaine d'ouvriers immigrés en quelques semaines, dû à des conditions de travail proches de l'esclavage. Depuis, le nombre de décès est estimé à plus de 2000 travailleurs, de nombreuses enquêtes font état de travail forcé, de mise en danger, de violation des droits humains, tandis que différentes ONG, associations, syndicats et journalistes informent et condamnent cette situation[1163]. L'entreprise française de travaux public Vinci employant des travailleurs sur certains de ces chantiers se voit impliquée dans ces affaires. Vinci Construction Grands Projets et sa filiale qatarie vont alors faire l'objet d'accusations de « travail forcé » et de « traite d'êtres humains » par des ONG. Vinci réfute l'ensemble de ces critiques et s'engage dans une politique plus responsable, comme en atteste un rapport d'audit commandé et publié par le Groupe sur ses activités qataries, réalisé en janvier 2019[1164].

1264. Plus récemment, une affaire concernant l'entreprise chinoise Huawei a illustrée l'impact direct que peut avoir une controverse sur l'image et les relations commerciales d'une entreprise. C'est ainsi que le footballeur français Antoine Griezmann a annoncé sur son compte Instagram le 10 décembre 2020 avoir rompu son partenariat avec l'entreprise de télécom, « *suite aux forts soupçons selon lesquels l'entreprise Huawei aurait contribué au développement d'une « alerte Ouïghour » grâce à un logiciel de reconnaissance faciale* ». Il appelle « *Huawei à ne pas se contenter de nier ces accusations mais à engager au plus vite des actions concrètes pour condamner cette répression de masse* »[1165]. Cette rupture commerciale médiatisée et saluée démontre la dimension sociétale des grandes multinationales appelé à agir de manière responsable, au risque d'en subir les conséquences en termes d'image et incidemment en termes commerciaux.

[1162] Vie publique. Loi du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre. [En ligne : *https://www.vie-publique.fr/loi/20976-devoir-de-vigilance-des-societes-meres-et-des-entreprises-donneuses-dor* (consulté en septembre 2020)].
[1163] Amnesty International. « The ugly side of the beautiful game. Exploitation of migrant workers on a Qatar 2022 world cup site », mars 2016.
[1164] IBB-VINCI-QDVC « Rapport d'audit conjoint ». Doha, Qatar, 8 janvier 2019.
[1165] Le Monde. Antoine Griezmann rompt son contrat avec Huawei, accusé de participer à la surveillance des Ouïgours. 10/12/20. [En ligne : *https://www.lemonde.fr/international/article/2020/12/10/antoine-griezmann-rompt-son-contrat-avec-huawei-accuse-de-participer-a-la-surveillance-des-ouigours_6062936_3210.html* (consulté en décembre 2020)].

1265. En outre, ces crises sociales mettent en lumière l'effet pervers d'une mondialisation poussée à l'extrême, où les entreprises, sous prétexte de faire des économies et sous couvert de respecter les législations internes, vont fonder toute leur organisation sur un transfert de risques et de responsabilité vers d'autres entités dotées de législations moins contraignantes. Ces affaires posent la question de l'humain et de la protection des individus dans ces contextes : comment la réglementation tient-elle compte du facteur humain et organisationnel ?

1266. Dans la foulée, la question de la responsabilisation des multinationales va émerger via un autre biais : l'économie. Plusieurs scandales comptables et financiers du début des années 2000 vont mettre en lumière le poids des multinationales sur les enjeux mondiaux et la problématique du pouvoir des grands dirigeants. Ces affaires vont impacter de façon notoire l'économie mondiale et la Société dans son ensemble, interpellant quant à la responsabilité sociale des entreprises et de leurs dirigeants. La question du facteur humain et organisationnel se pose ici lorsque l'on considère les enjeux de pouvoirs et d'argent qui viennent impacter les choix et décisions des dirigeants de ces multinationales.

1267. Le scandale débute en 2001 avec la faillite de l'entreprise Enron, grande multinationale américaine de l'énergie[1166]. A cette époque, le chiffre d'affaire d'Enron dépasse les 100 milliards de dollars, notamment favorisé par une déréglementation sur l'énergie qui permet à l'entreprise de se lancer dans le trading d'électricité et de gaz sur Internet, avec succès. L'explosion de la « bulle Internet » dans les années 2000 fait chuter les actions d'Enron, les banques demandent alors le remboursement de leurs prêts à l'entreprise, qui est contrainte d'inscrire sa première perte nette depuis quatre ans. L'organe de contrôle des marché financiers américain la Securities and Exchange Commission (SEC) ouvre alors une enquête, mettant en lumière la manipulation et la dissimulation de données. L'entreprise a falsifié ses comptes, pourtant audités par le cabinet Arthur Andersen, via, notamment, la création de sociétés offshores permettant à Enron de dissimuler son endettement. A l'issue de cette procédure les dirigeants de l'entreprise seront condamnés pour fraude et conspiration. La faillite de la multinationale entraîne le licenciement de 20 000 personnes et d'importantes pertes financières, s'élevant à plusieurs centaines de millions de dollars, pour tous ceux qui avaient investi en titres dans l'entreprise, notamment pour leurs fonds de pension.

1268. La chute d'Enron entraîne également la chute du grand cabinet d'audit Arthur Andersen[1167] chargé d'auditer ses comptes falsifiés. Il est révélé que le cabinet a sciemment détruit de nombreux documents compromettants dans cette affaire lors de l'enquête. En 2002, Arthur Andersen est condamné pour entrave à la justice dans l'affaire Enron, sa filiale américaine se voit interdire l'exercice du métier

[1166] DEFEUILLY, Christophe. « Enron ». *Flux*, n° 46 (avril 2001): 76-84.
[1167] MAY, Nicolas. « La chute de la maison Andersen ». *Flux*, no 51, 2003, p. 75-82.

d'auditeur. Suite à cela le cabinet perd de nombreux clients et effectue un grand plan de licenciement aux Etats-Unis. L'entreprise est démantelée et ses activités rachetées par des concurrents.

1269. D'autres affaires vont suivre dans la foulée de ces scandales, contribuant à fragiliser d'avantage la confiance des individus envers les grandes entreprises et leurs dirigeants. C'est en 2002 que l'entreprise américaine WorldCom, géant des télécommunications, avoue avoir déclaré des bénéfices fictifs s'élevant à 11 milliards de dollars. Ces manipulations comptables avaient permis aux dirigeants d'augmenter le rendement de leurs stock-options leur garantissant, ainsi, un enrichissement. L'entreprise est placée en faillite, avec une dette de 41 milliards de dollars. L'ex-PDG et l'ex-Directeur financier seront condamnés pour fausses déclarations, complot et fraude boursière. Survenue à la même époque que le scandale Enron, cette affaire contribue à ternir davantage l'image du cabinet Arthur Andersen, également chargé d'auditer les comptes de WorldCom.

1270. La même année, le conglomérat industriel américain Tyco International va également se trouver en plein cœur d'un scandale financier, impliquant son PDG et son Directeur financier[1168]. Accusés d'avoir détourné environ 600 millions de dollars des caisses de l'entreprise à des fins personnelles, les deux hommes seront déclarés coupable de 29 chefs d'accusation à leur encontre dont vol, fraude et complot. PriceWaterhouseCoopers, cabinet chargé d'auditer les comptes de Tyco, sera également mis en cause. Concomitamment, plusieurs grands opérateurs de télécommunications américains vont être visés par des affaires similaires largement médiatisées. Les entreprises Global Crossing, également auditées par Arthur Andersen, et Qwest sont condamnées pour avoir falsifié leurs comptes, tandis que le PDG de l'entreprise Adelphia Communications Corporation, et ses fils, sont arrêtés pour avoir détourné d'importantes sommes d'argents à des fins personnelles.

1271. Conséquences de ces deux années tourmentées pour l'économie américaine, le Directeur de la SEC, le « gendarme de la Bourse américaine », démissionne. Tandis que le Congrès américain adopte le Public Company Accounting Reform and Investor Protection Act of 2002, cette loi fédérale dite « Sarbanes Oxley »[1169], du nom des sénateurs à son origine, vise à encadrer plus strictement la comptabilité et la transparence financière des sociétés cotées en Bourse, et ainsi de responsabiliser les entreprises et de protéger les investisseurs. Elle présente la particularité d'introduire le « Whistleblower act » qui garantit la protection des lanceurs d'alerte. La loi Sarbanes Oxley repose sur un objectif affiché de RSE, tel que l'illustre son propos introductif rappelant le sens de cette loi : « *To improve quality and transparency in financial reporting and independent audits and accounting services for public*

[1168] Les Echos. Enron, Tyco, WorldCom... des sociétés dans la tourmente. 08/01/03. [En ligne : *https://www.lesechos.fr/2003/01/enron-tyco-worldcom-des-societes-dans-la-tourmente-657346* (consulté en septembre 2020)].

[1169] Public Law 107-204, Sarbanes-Oxley Act of 2002, "An act to protect investors by improving the accuracy and reliability of corporate disclosures made pursuant to the securities laws, and for other purposes", July 30, 2002

companies (…) to increase corporate responsibility and the usefulness of corporate financial disclosure ».

1272. Bien qu'elle n'ait pas fait ses preuves, comme le démontreront la crise des « subprimes » et le scandale Madoff quelques années plus tard[1170], la loi Sarbanes Oxley est une première étape vers plus de transparence et démontre une volonté du législateur américain de responsabiliser les entreprises en leur imposant de rendre des comptes[1171].

1273. Il convient, en outre, de considérer l'impact des individus et des organisations sur l'ensemble du système. Ces dysfonctionnements mettent en lumière des problématiques liées au pouvoir et à l'argent mais également au contrôle – ou l'absence de contrôle – à la déresponsabilisation et à l'impunité et finalement à la fiabilité humaine. Bien qu'il ne s'agisse pas d'une machine ou d'une installation technique, le facteur humain et organisationnel doit être tout autant considéré et appréhendé dans ces entreprises afin de prévenir les risques pour les individus.

1274. Cet enchainement de scandales financiers va occasionner une importante perte de confiance envers les grandes multinationales. Elles symbolisent les dysfonctionnements du capitalisme, l'attrait du gain, l'absence d'éthique, de transparence et de fiabilité[1172]. On se rend compte qu'avoir une charte éthique, comme l'entreprise Enron, ne veux pas dire être éthique, de même qu'être audité par un grand cabinet, comme le cabinet Arthur Andersen, n'est pas un gage de fiabilité.

1275. L'ensemble de ces affaires marquent un tournant pour les multinationales. Il est, désormais, acquis que les grandes entreprises ne sont plus légitimes à agir impunément et indépendamment de toute responsabilité. Non seulement elles sont tenues de respecter un nombre croissant d'obligations et de règles, mais elles sont également contraintes par des critères plus aléatoires et subjectifs liés à leur image. Les consommateurs ne s'intéressent plus uniquement au produit final commercialisé par l'entreprise, mais tiennent compte du contexte dans lequel il a été réalisé, des conditions de travail des salariés, du respect des droits de l'Homme par l'entreprise, des conséquences écologiques de la fabrication du produit, etc. Au fur et à mesure des différents scandales et de leurs retombées sociales, judiciaires, économiques et médiatiques les attentes de la société envers les grandes entreprises ont évolué et leurs décisions et choix stratégiques sont désormais systématiquement envisagés sous le prisme de la

[1170] MULLER, Anne-Catherine. « 2008 : les marchés financiers au cœur de la tourmente ». *Droit et patrimoine*, n° 183 (1 juillet 2009).
[1171] CONNAC, Pierre-Henri. « L'influence de la loi Sarbanes-Oxley en France. A propos de la sécurité des marchés financiers. » *Revue des sociétés*, 2003, 835.
[1172] VÉRON, Nicolas. « Après Enron et WorldCom : Information financière et capitalisme ». *Commentaire*, n° 99 (mars 2002): 609-18.

responsabilité sociale : quelles vont être les conséquences de cette mesure d'un point de vue social et environnemental ? Comment vont réagir les consommateurs et quel est l'impact en termes d'image ?

1276. Emerge, ainsi, une dimension morale de l'entreprise, celle-ci a des valeurs et une éthique. L'entreprise ne se limite pas à réaliser une activité professionnelle dans le respect d'un cadre légal, elle incarne une marque, elle promeut un modèle. Quand on pense à l'entreprise Apple, on ne pense pas uniquement à un smartphone mais à tout un modèle, incluant à la fois un fondateur charismatique, des produits innovants mais également des technologies polluantes, des pratiques d'optimisation fiscale et des condamnations pour obsolescence programmée[1173]. Les entreprises sont envisagées de plus en plus globalement par les consommateurs, à travers leurs produits certes, mais également à travers leur image. Elles sont jugées sur leurs actions, leurs positions, leurs engagements.

1277. Cette approche renforce l'idée d'une entreprise citoyenne, envisagée comme un acteur politique qui jouerait un rôle majeur sur le plan social, économique et environnemental. Dépassant les débats sur le sens économique de l'entreprise, celle-ci serait, désormais, regardée comme ayant une fonction sociale. Dans une contribution, les juristes Charley Hannoun et Stéphane Vernac constate que la RSE est « *née de cette nouvelle vision de l'entreprise resituée dans son environnement social* » faisant émerger, selon eux, un nouvel acteur politique que l'on pourrait nommer « *l'Entreprise-providence* ». En effet, « *là où traditionnellement l'Etat-providence pouvant apparaitre seul en charge de l'intérêt général tout en étant extérieur à la société civile composée exclusivement d'intérêts particuliers, la RSE et la logique du gouvernement de soi qui l'anime, incitent à confondre les genres : les particuliers et le secteur privé peuvent être désormais en charge d'intérêts généraux.* »[1174].

1278. Selon cette conception, les entreprises devraient intégrer des considérations sociétales, elles devraient agir de façon responsable et rendre des comptes. La responsabilité quant aux conséquences de leurs actes ne doit pas s'analyser comme un effort particulier mais comme faisant partie intégrante de la stratégie des entreprises. Cette approche s'applique particulièrement aux grandes multinationales extrêmement puissantes, dont chacune des actions a un impact au niveau mondial.

1279. Le recours à la « soft law » permet, ainsi, aux entreprises de mettre volontairement en œuvre des mesures responsables et adaptées, tenant compte de leur impact social, environnemental et économique et ayant un effet positif sur le facteur humain et organisationnel. Il constitue un véritable atout dans l'appréhension et la prise en compte effective de ce facteur dans l'exercice d'une activité professionnelle.

[1173] Autorité de la concurrence Italienne : Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, AGCM, 2018 ; Autorité de la concurrence française, DGCCRF, 2020

[1174] HANNOUN, Charley et VERNARC, Stéphane. « La RSE ou l'essor de l'Entreprise-providence » dans *À droit ouvert : mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.

1280. En outre, il aura fallu plusieurs années et plusieurs scandales de portée internationale pour se rendre compte de l'impact réel que peuvent avoir les activités des grandes entreprises sur les individus, sur l'environnement et sur l'économie mondiale. C'est cette démarche de responsabilisation qui a introduit l'idée d'une responsabilité.

2. Responsabilité des entreprises

1281. Avec la RSE émerge l'idée que les entreprises, grandes comme petites, devraient être tenues au respect de certaines valeurs, du fait de leur impact social et environnemental. Plus spécifiquement, certaines multinationales, telles que les GAFAM[1175], sont aujourd'hui plus puissantes que des Etats, leurs actions, leurs engagements, leurs prises de positions, leurs investissements ont des retombées mondiales d'un point de vue économique, humain et environnemental[1176]. A ce titre, nous pouvons penser que ces entreprises ont des responsabilités envers la Société. Au-delà des règles du marché, des règles juridiques ou économiques, les entreprises doivent observer des règles morales. La responsabilité qui est la leur va de pair avec une certaine éthique.

1282. Le concept d'éthique est large et pluridisciplinaire, il est souvent invoqué en matière d'affaires. Issu du grec « *ethikos* » signifiant « morale », la notion d'éthique s'est construite progressivement, depuis l'antiquité jusqu'à nos jours. Les grands penseurs, d'Aristote à Ricœur ont largement contribué à l'étude de la philosophie morale et aux réflexions sur le concept d'éthique. Aristote (-384 - -322) a, tout d'abord, associé l'idée de l'éthique à celle de la vertu[1177], tandis que Spinoza (1632 - 1677) associe l'éthique à la recherche de la joie puisqu'elle vise la recherche du bien[1178]. Kant (1724 - 1804) s'intéresse à l'idée d'une loi morale que l'Homme se donne à lui-même, indépendamment de ses désirs[1179]. Alors que Bentham (1748 - 1832), dont les travaux seront approfondis par Mil (1806 - 1873), pose le principe de calcul des plaisirs et des peines et rattache, ainsi, l'éthique à la recherche du « *plus grand bonheur du plus grand monde* »[1180]. Paul Ricœur (1913 - 2005), quant à lui, perçoit l'éthique comme ce qui est estimé bon[1181]. Nietzche (1844 - 1900) fait une approche plus critique de ces concepts, il remet en cause

[1175] Acronyme désignant les géants du web : Google, Apple, Facebook, Amazon et Microsoft.
[1176] BÉVIÈRE-BOYER, Bénédicte. « Faire face au risque de souveraineté numérique incontrôlée ». *Dalloz IP/IT*, n° 339 (2020).
[1177] Meyer, Michel. « L'éthique selon la vertu : d'Aristote à Comte-Sponville ». *Revue internationale de philosophie*, n° 258 (avril 2011): 57-66.
[1178] SPINOZA, Baruch. L'éthique. 1677.
[1179] COVA, Florian. « Emmanuel Kant et l'éthique des principes » dans *Nicolas Journet éd., La Morale. Éthique et sciences humaines*, Éditions Sciences Humaines., 85-95, 2012.
[1180] NIESEN, Peter. « Parole, vérité et liberté de Jeremy Bentham à John Stuart Mill ». *Archives de Philosophie* 78, n° 2 (2015): 291-308 ; Alternatives Economiques. Nathalie SIGOT. Richesse et bonheur dans l'utilitarisme de Bentham. 01/07/16. [En ligne : *https://www.alternatives-economiques.fr/richesse-bonheur-lutilitarisme-de-bentham/00069013* (consulté en octobre 2020)].
[1181] SVANDRA, Philippe. « Repenser l'éthique avec Paul Ricœur. Le soin : entre responsabilité, sollicitude et justice ». *Recherche en soins infirmiers*, no 1, 2016, p. 19-27.

la morale, en ce qu'elle est individuelle et évolutive et limite les actions des individus[1182]. En outre, l'ensemble de ces théories vont permettre de construire l'idée d'une éthique correspondant à des règles morales que les individus s'imposent à eux-mêmes et qui permettent, selon les approches, l'épanouissement ou la contrainte.

1283. Le concept d'éthique recouvre, ainsi, de nombreux domaines et disciplines, chacun étant doté de sa propre éthique, ses propres valeurs et principes. Que ce soit le domaine des affaires, le domaine médical ou encore le domaine de la recherche, nous parlons alors de bioéthique, d'éthique des affaires, de déontologie ou encore de philosophie morale. L'éthique, au sens large, repose sur l'idée d'une bonne manière d'être et de faire, d'une distinction entre le bien et le mal, elle se rapproche des notions de devoir, de morale, de principes et de valeurs. Se pose, dès lors, la question de savoir à quoi renvoie l'éthique en matière de responsabilité des entreprises. Comment une telle notion à la fois complexe et difficilement définissable, dont l'interprétation est subjective, voire personnelle, peut-elle trouver à s'appliquer de façon identique et homogène à toute une entreprise, ou même à toute une profession ?

1284. Si l'éthique des affaires, en tant que domaine de compétence, voit le jour dans les années 70, c'est suite aux nombreux scandales survenus dans les années 90 que ce concept va réellement s'imposer. Michela Marzano observe que ce phénomène s'intensifie « *lorsque les entreprises commencent à se soucier de leur image sociale et qu'elles cherchent à montrer que les exigences de rentabilité qui les animent ne sont pas en conflit avec les exigences morales de justice et de respect de la personne* »[1183]. La question de l'éthique s'est largement développée au sein des entreprises, elle vise également l'intelligence artificielle désormais tenue d'en intégrer les principes[1184] et est classiquement formalisée au sein de charte éthique. Les entreprises sont, désormais, tenues pour responsables des effets qu'elles produisent sur la société, elles sont envisagées comme des entités globales, devant répondre de leurs actions. A ce titre l'image qu'elles renvoient présente un intérêt conséquent pour les consommateurs. Les choix qu'elles font, les décisions qu'elles prennent, les projets qu'elles développent, les actions pour lesquelles elles militent contribuent à forger leur identité et rendent compte des valeurs qu'elles défendent. Dans un article consacré aux comportements éthiques et à la RSE, Anne-Marie Fray explique que l'éthique répond à la question : « *comment dois-je vivre dans et par mon entreprise ?* »[1185].

[1182] CASCALES, Thomas, et CHATAGNER, Aurélien. « Question d'éthique, Nietzsche et Dardenne ou la morale du « faible » ». *Empan* 89, n° 1 (2013): 103.
[1183] MARZANO, Michela. « Chapitre VII. Éthique et affaires : la responsabilité sociale des entreprises », 3e éd. Que sais-je ? Presses Universitaires de France, 2018.
[1184] BENSAMOUN, Alexandra, et LOISEAU, Grégoire. « L'intelligence artificielle à la mode éthique ». *Recueil Dalloz*, 2017, 1371.
[1185] FRAY, Anne-Marie. « Comportements éthiques et responsabilité sociale : Quid de la pérennité ?... » *Vie & sciences de l'entreprise*, no 3-4, 2005, p. 20-36.

1285. De nombreuses organisations vont réfléchir aux principes qui doivent diriger les entreprises. Ainsi, dès 1972 est créé le Programme des Nations-Unies pour l'environnement (United Nations Environment Program, UNEP). Organisation dépendant de l'ONU, elle se définit comme le défenseur de l'environnement mondial, son objectif est d'instituer le programme environnemental mondial et de favoriser la mise en œuvre cohérente de la dimension environnementale du développement durable au sein du système des Nations Unies. Les travaux initiés au sein de cette organisation fixent un premier cadre international et c'est sous cette impulsion que d'autres organisations vont s'engager en faveur de la responsabilité sociale.

1286. A cette fin, l'Organisation de coopération et de développement économique (OCDE) propose en 1976, une liste de « Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales »[1186]. Par ce document, les entreprises s'engagent à respecter un ensemble de principes et de normes, largement reconnus, favorisant un comportement responsable de leur part. Cette liste a fait l'objet de cinq révisions et engage 43 pays. De son côté, l'OIT adopte, en 1977, la « Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale »[1187]. Elle sera amendée à trois reprises et présente la particularité d'être un document de portée mondiale. L'OIT explique qu'elle constitue « *le seul instrument de l'OIT qui fournit une orientation directe aux entreprises sur leur politique sociale et sur des pratiques inclusives, responsables et durables en milieu de travail* ». Enfin, à l'issue du forum économique de Davos, le Secrétaire Général des Nations Unies lance en juillet 2000 le Pacte mondial, ou Global compact. Ce Pacte propose un « *cadre d'engagement simple, universel et volontaire, qui s'articule autour de 10 principes relatifs au respect des Droits Humains, aux normes internationales du travail, à l'environnement et à la lutte contre la corruption* »[1188]. Les entreprises du monde entier sont invitées à adhérer à ce pacte et à en respecter les principes dont elles doivent attester de la mise en œuvre par une « communication de progrès », publiée chaque année.

1287. S'appuyant sur la Déclaration universelle des droits de l'Homme (ONU, 1948), le Pacte Mondial invite les entreprises à promouvoir et à respecter la protection du droit international relatif aux droits de l'homme, ainsi qu'à veiller à ne pas se rendre complices de violations des droits de l'homme. L'objectif poursuivit consiste, non seulement, à prévenir les atteintes aux droits de l'Homme en assurant le respect des droits individuels et collectifs attachés aux individus, mais également à promouvoir les droits de l'Homme, par la mise en œuvre d'actions relatives à la santé, la sécurité, l'égalité. Le Pacte précise, également, que les entreprises doivent s'assurer de ne pas être complice de violations, entendues par

[1186] Organisation de coopération et de développement économiques. Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, 2011.
[1187] Organisation internationale du travail. « Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale ». Genève, 2017. [En ligne : *https://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_124923/lang--fr/index.htm* (consulté en août 2020)].
[1188] UN Global Compact. [En ligne : *http://www.globalcompact-france.org/* (consulté en août 2020)].

l'ONU comme le « *fait d'être impliqué directement ou indirectement dans la violation des Droits de l'Homme commise par une autre société, gouvernement, individu, groupe ou autre* ». Bien entendu, ces principes trouvent à s'appliquer au sein de l'entreprises mais également en dehors dans toutes ses relations avec des tiers.

1288. En tant qu'employeur chaque entreprise est responsable, directement ou indirectement, auprès des personnes avec qui elles travaillent de la façon dont celles-ci sont traitées. Non seulement, l'entreprise ne doit pas entraver les droits et les libertés fondamentales dont disposent les individus, mais la RSE consiste même à admettre que l'entreprise soit responsable du respect des droits de l'Homme à son échelle, dans son cadre professionnel. Le secrétaire général de l'ONU Ban Ki-Moon déclare ainsi que « *lorsque les entreprises incorporent les droits humains, les normes en matière de droit du travail, et prennent des mesures contre la corruption au travers de leurs organisations, c'est bon pour les affaires, et bon pour la société* »[1189].

1289. Le Pacte Mondial engage également les entreprises à respecter les normes internationales du travail, conformément aux dispositions de la Déclaration des principes et droits fondamentaux au travail (OIT, 1998[1190]). Pour cela, les principes invitent à respecter la liberté d'association et à reconnaître le droit de négociation collective, ainsi qu'à contribuer à l'élimination de toutes les formes de travail forcé ou obligatoire, à contribuer à l'abolition effective du travail des enfants et à contribuer à l'élimination de toute discrimination en matière d'emploi et de profession. Il s'agit de favoriser un environnement de travail qui permettent les échanges, la discussion et qui soit favorable à la représentation des intérêts de tous les salariés. Il est essentiel de s'attacher à supprimer toute forme de violence et de pression au travail, qu'elles soient directement ou indirectement émises par l'entreprise. Sur le site internet consacré au Pacte Mondial[1191], l'ONU rappelle que le travail des enfants porte atteinte à leur santé, leur éducation et plus globalement leur développement physique, social, mental, psychologique et spirituel. Les entreprises responsables doivent, en outre, s'attacher à ne pas perpétuer ce type de pratique et à respecter le cadre légal fixé par l'OIT. Il convient également de favoriser l'égalité de traitement en éliminant toute forme de discrimination liée, notamment, à son origine, son sexe, son apparence, ses mœurs, son orientation sexuelle, son âge, sa situation de famille, ses opinions ou convictions, son état de santé ou de son handicap. Chaque travailleur, quelques soient ses spécificités, doit pouvoir travailler dans des conditions saines et respectueuses, garantissant sa santé et sa sécurité.

[1189] Déclaration faite à Davos en février 2011 : ROBIN-OLIVIER, Sophie, BEAUCHARD, Renaud, et DE LA GARDERIE, Dominique. « La responsabilité sociale de l'entreprise (RSE) ». *Revue de droit du travail*, 2011, 395, p. 3.
[1190] Organisation internationale du travail. « Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi ». Genève: Conférence internationale du Travail, 18 juin 1998 (Annexe révisée 15 juin 2010).
[1191] *http://www.globalcompact-france.org/*

1290. Se pose alors la question de la violation de ces droits fondamentaux par les entreprises. Alexandre Fabre s'interroge sur le montant du préjudice de leur violation, selon lui « *la ligne de crête est à rechercher dans le caractère dissuasif de la sanction indemnitaire. Ni trop, ni peu ; juste ce qu'il faut pour assurer l'effectivité des droits fondamentaux* »[1192].

1291. Bien entendu, il est de la responsabilité sociale et environnementale des entreprises de promouvoir l'application des normes internationales du travail. Les entreprises sont les premières ambassadrices de ces principes et valeurs qui garantissent les droits des travailleurs, et contribuent, ainsi, à promouvoir plus globalement les droits de l'Homme. Ce Pacte illustre, en outre, une volonté de tenir compte de l'ensemble des éléments susceptibles d'avoir un impact sur la performance des travailleurs et permettent, dès lors, d'appréhender efficacement le concept de facteur humain et organisationnel.

1292. La démarche RSE implique également d'éviter toute pratique de « dumping social » consistant à abaisser le coût de sa main d'œuvre afin de réduire son coût de production et d'être, ainsi, plus concurrentiel. Pratique très répandue sur certains marchés, elle a pour conséquence de réduire certaines protections accordées aux travailleurs de façon à économiser de l'argent. Cela peut consister en un abaissement des salaires et des protections sociales, de plus grandes amplitudes de travail, ou encore une limitation des dépenses en matière de prévention de la santé et de la sécurité. C'est, ainsi, que plusieurs compagnies aériennes à bas coût ont été condamnées pour avoir contourné la législation sociale via une fraude à l'établissement et le non-paiement des cotisations sociales en France[1193].

1293. Aussi bien les entreprises qui pratiquent le « dumping social » que celles qui en profitent contournent, voire violent, les normes internationales protectrices du travail et exposent, dès lors, leurs travailleurs à des risques sociaux, financiers, relatifs à leur santé ou leur sécurité. Ces pratiques interrogent sur les limites de la RSE notamment sa dimension sociale[1194].

1294. De plus, s'appuyant sur certains principes issus de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement (1992) et du chapitre 30 de l'Agenda 21 du Sommet de Rio (1992), le Pacte Mondial s'engage à préserver l'environnement. Les entreprises sont invitées à appliquer le principe de précaution face aux problèmes touchant à l'environnement, à prendre des initiatives tendant à promouvoir une plus

[1192] FABRE, Alexandre. « Les atteintes aux droits fondamentaux des salariés sont-elles solubles dans une somme d'argent ? » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*. p. 315.
[1193] GUICHAOUA, Hervé. « Une avancée remarquable dans la lutte contre le travail illégal et le dumping social du fait des entreprises étrangères : les arrêts Easy Jet et Vueling ». *Le droit ouvrier*, n° 791 (juin 2014) ; JAULT-SESEKE, Fabienne. « À la recherche de l'employeur. Miscellanées autour de la mise à disposition, de l'intérim et du portage salarial dans un contexte de mobilité internationale ». *Revue de droit du travail*, 2020, 769 ; Cass. Crim. 11 mars 2014, n° 11-88.420, arrêt EasyJet Airline Company Ltd, publié au bulletin criminel 2014, n° 74 ; Cass. Crim. 11 mars 2014, n°12-81.461, arrêt Vueling Airlines, publié au bulletin criminel 2014, n° 75.
[1194] BESSE, Geneviève. « À qui profite la RSE ? La responsabilité sociétale des entreprises peut-elle réguler les effets sociaux de la mondialisation ? » *Revue de droit social*, 2005, 991.

grande responsabilité en matière d'environnement et à favoriser la mise au point et la diffusion de technologies respectueuses de l'environnement. En consacrant trois de ses dix principes à la question de l'environnement, les rédacteurs du Pacte Mondial insistent, non seulement, sur l'importance de cette thématique mais également sur le rôle central que les entreprises ont à jouer à ce sujet. En effet, elles ont une responsabilité en matière d'environnement, leurs actions ont un impact réel et il importe qu'elles s'engagent pour le préserver. Le recours aux mesures de précaution constitue, en outre, un principe essentiel qui devraient être envisagé systématiquement dans toutes prises de décisions. L'article 15 de la Déclaration de Rio (1992)[1195] précise, ainsi que « *pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les Etats selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement*. ». Les entreprises ne doivent pas prendre de risque lorsqu'il s'agit de cette thématique, toute action peut avoir un impact, d'autant plus à l'échelle de multinationales.

1295. En outre, dans un contexte de mondialisation et d'industrialisation, il est acquis que les activités des entreprises peuvent avoir des conséquences désastreuses pour l'environnement, que ce soit lié aux déchets et à la pollution qu'elles produisent, aux matériaux qu'elles exploitent, ou encore aux gaz et substances chimiques qu'elles rejettent. A ce titre, elles sont tenues à une responsabilité environnementale, du fait de leurs actions et décisions. Il importe qu'elles tiennent compte en permanence de cette problématique, qu'elles s'attachent à limiter aux maximum leur impact écologique et environnemental, afin de préserver au mieux la Société et les citoyens.

1296. Dans la continuité du Pacte Mondial, les Nations-Unies ont voulu aller plus loin en matière d'environnement, en proposant 17 objectifs de développement durable (ODD ou Agenda 2030)[1196]. En septembre 2015, ce *« plan d'action pour la paix, l'humanité, la planète et la prospérité* » a été adopté par 193 pays. Ces objectifs s'accompagnent de 169 cibles et permettent de mettre en œuvre « *un cadre de référence pour agir, un outil de sensibilisation, une source d'opportunités économiques et un levier de collaboration multi-acteurs* ». Bien qu'ils ne visent pas uniquement les entreprises, ces objectifs définissent les préoccupations mondiales en matière de développement durable et leur permettent, ainsi, d'orienter leurs démarches RSE en ce sens. Les objectifs posés par les Nations Unis[1197] sont les suivants :

- Éliminer la pauvreté sous toutes ses formes et partout dans le monde.
- Éliminer la faim, assurer la sécurité alimentaire, améliorer la nutrition et promouvoir l'agriculture durable.

[1195] Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, Sommet planète Terre, conférence des nations unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, Brésil, 3-14 juin 1992.
[1196] Les 17 Objectifs de Développement Durable et leurs 169 cibles, UN Global Compact, 2015.
[1197] UN Global Compact. Les 17 objectifs de développement durable : l'agenda international à horizon 2030. [En ligne : *https://www.globalcompact-france.org/p-130-odd* (consulté en août 2020)].

- Permettre à tous de vivre en bonne santé et promouvoir le bien-être de tous à tout âge.
- Assurer l'accès de tous à une éducation de qualité, sur un pied d'égalité, et promouvoir les possibilités d'apprentissage tout au long de la vie.
- Parvenir à l'égalité des sexes et autonomiser toutes les femmes et les filles.
- Garantir l'accès de tous à des services d'alimentation en eau et d'assainissement gérés de façon durable.
- Garantir l'accès de tous à des services énergétiques fiables, durables et modernes, à un coût abordable.
- Promouvoir une croissance économique soutenue, partagée et durable, le plein emploi productif et un travail décent pour tous.
- Bâtir une infrastructure résiliente, promouvoir une industrialisation durable qui profite à tous et encourager l'innovation.
- Réduire les inégalités dans les pays et d'un pays à l'autre.
- Faire en sorte que les villes et les établissements humains soient ouverts à tous, sûrs, résilients et durables.
- Établir des modes de consommation et de production durables.
- Prendre d'urgence des mesures pour lutter contre les changements climatiques et leurs répercussions.
- Conserver et exploiter de manière durable les océans, les mers et les ressources marines aux fins du développement durable.
- Préserver et restaurer les écosystèmes terrestres, en veillant à les exploiter de façon durable, gérer durablement les forêts, lutter contre la désertification, enrayer et inverser le processus de dégradation des sols et mettre fin à l'appauvrissement de la biodiversité.
- Promouvoir l'avènement de sociétés pacifiques et inclusives aux fins du développement durable, assurer l'accès de tous à la justice et mettre en place, à tous les niveaux, des institutions efficaces, responsables et ouvertes à tous.
- Renforcer les moyens de mettre en œuvre le Partenariat mondial pour le développement et le revitaliser.

1297. La question de la corruption constitue également une problématique centrale en matière de RSE. En 2004, le Pacte Mondial des Nations-Unies adopte un dixième principe concernant la lutte contre la corruption, en référence à la Convention des Nations-Unies contre la corruption (ONU, 2003)[1198]. Les entreprises sont encouragées à lutter contre la corruption sous toutes ses formes, y compris l'extorsion de fonds et les pots-de-vin. L'ONG Transparency International définit la corruption comme « *le fait pour une personne investie d'une fonction déterminée (publique ou privée) de solliciter ou d'accepter*

[1198] Convention des Nations unies contre la corruption, Assemblée générale des Nations unies 58/4, 31 octobre 2003.

un don ou un avantage quelconque en vue d'accomplir, ou de s'abstenir d'accomplir, un acte entrant dans le cadre de ses fonctions »[1199]. Ce comportement, qu'il soit actif ou passif, met l'entreprise en situation d'illégalité, elle l'expose à des risques, pour son activité et ses travailleurs, en contrepartie d'intérêts purement privés. Par ce principe, le Pacte Mondial rappelle l'importance de la transparence, et incite les entreprises non seulement à éviter toute corruption, mais également à agir activement contre la propagation de ces pratiques. Dans le cadre du Pacte Mondial, l'ONU a travaillé avec Transparency International sur le projet RESIST[1200], outil d'entreprise destiné à la formation des salariés à la lutte contre la corruption, afin de résister aux extorsions de fonds et aux sollicitations dans le cadre des transactions internationales.

1298. La corruption est une pratique néfaste qui peut toucher tous type d'acteurs, de secteurs ou de situations. Il revient aux entreprises d'adopter des comportements éthiques et d'éviter toute situation susceptible de mettre en péril l'image de l'entreprise, de mettre à risque ses travailleurs et de fausser la prise de décision par des considérations sans lien avec l'activité. Il importe que les entreprises, aux côtés d'autres acteurs, s'engagent et agissent pour un monde du travail plus intègre.

1299. L'ensemble des principes déclinés par le Pacte Mondial ont à cœur de remettre les individus, citoyens, travailleurs au centre du débat, de rappeler l'impact sociétal des entreprises et, ainsi, de les inciter volontairement à assumer leur rôle et à prendre des mesures pour en limiter les risques. Cette démarche a d'importantes conséquences sur l'organisation et les conditions de travail des individus et garantit, dès lors, une appréhension efficace du facteur humain et organisationnel.

1300. Côté européen, la politique en matière de RSE est initiée par le Livre vert de la Commission européenne intitulé : « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises » (2001)[1201]. Ce document a pour objectif de « *lancer un large débat sur la façon dont l'Union européenne pourrait promouvoir la responsabilité sociale des entreprises au niveau tant européen qu'international et, notamment, sur les moyens d'exploiter au mieux les expériences existantes, d'encourager le développement de pratiques novatrices, d'améliorer la transparence et de renforcer la fiabilité de l'évaluation et de la validation des diverses initiatives réalisées en Europe*. ». Cette première publication sera suivie d'autres communications (2006 ; 2011) afin de continuer à développer la stratégie européenne sur le sujet.

[1199] Transparency International France. Dictionnaire de la corruption. [En ligne : *https://transparency-france.org/actu/definition-corruption/#.X9etpelKjeQ* (consulté en août 2020)].
[1200] UN Global Compact, world economic forum, international chamber of commerce, et transparency international. « RESIST: resisting extortion and solicitation in international transactions. a company tool for employee training ». un global compact, 2011.
[1201] Commission Européenne. « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises : livre vert ». COM (2001) 366

1301. Par ailleurs, à l'échelle française, dans le prolongement de cette démarche et afin de garantir le respect des droits de l'Homme par les entreprises, la France adopte, en 2013, un plan national d'action pour la mise en œuvre des principes directeurs des Nations unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme[1202]. La même année, elle crée une plateforme nationale pour la RSE[1203], destinée à émettre des avis et à formuler des recommandations sur les questions sociales, environnementales et de gouvernance soulevées par la responsabilité sociétale des entreprises[1204]. Toujours en 2013, le Conseil d'Etat retient la thématique du droit souple comme sujet de son étude annuelle[1205]. Il propose un rapport de près de 300 pages, visant à contribuer à l'étude de ce phénomène dans lequel il s'intéresse, notamment, à la responsabilité sociale et environnementale des entreprises. Selon le rapport, ce type de pratiques est issue à la fois de certaines organisations internationales mais également de grandes entreprises multinationales.

1302. En outre, nombreuses sont les organisations qui vont s'intéresser à la RSE afin de promouvoir des comportements éthiques et responsables. Par la mise en œuvre d'une démarche RSE, les entreprises admettent leur responsabilité en matière sociale et environnementale, elles assument pouvoir être porteuses de risques et prennent des mesures visant à corriger cet effet.

1303. Il convient de ne pas confondre la démarche RSE avec une technique de « marketing social ». Si la RSE peut bénéficier d'une approche marketing, elle ne peut, néanmoins, s'en contenter. Il ne s'agit pas uniquement d'améliorer son image auprès des consommateurs en tenant compte de leurs attentes, mais bien d'assumer ces responsabilités par l'intégration d'une certaine éthique dans le travail.

1304. La RSE constitue, toutefois, un concept en partie subjectif. En effet, s'il existe un certain nombre de principes partagés au niveau national et international, chaque entreprise les interprète librement, à la lumière de ses spécificités, telles que son activité, sa taille, son implantation géographique ou ses ressources. La RSE demeure un concept de droit souple, soumis à l'application volontaire des entreprises qui entendent s'en prévaloir.

1305. Le concept de RSE a émergé progressivement, au rythme des scandales qui, en frappant les entreprises, ont contribué à sensibiliser l'opinion publique aux risques liés à ce type d'organisation de travail. La mise en œuvre d'une démarche RSE impacte globalement l'activité professionnelle, dans ses processus, son organisation, ses dispositifs, l'atteinte de ses objectifs et l'attribution de ses moyens. Elle

[1202] RUGGIE, John. « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme: mise en œuvre du cadre de référence «protéger, respecter et réparer» des Nations Unies ». Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises. Nations Unis, 21 mars 2011.
[1203] France Stratégie. Plateforme RSE. [En ligne : *https://www.strategie.gouv.fr/reseau-france-strategie/plateforme-rse* (consulté en août 2020)].
[1204] Art. 5 du Décret n° 2013-333 du 22 avril 2013 (modifié)
[1205] Conseil d'Etat. « Le droit souple ». Etude annuelle. Les rapports du Conseil d'Etat. Conseil d'Etat, 2013.

met en lumière les limites d'un modèle susceptible de faire primer des critères économiques sur des critères humains et environnementaux. En ce sens, la RSE permet la prise en compte du facteur humain et organisationnel puisqu'elle vise à agir sur l'impact que le travail peut avoir sur les individus. Or, il est désormais admis que les entreprises ont une responsabilité, elles sont garantes des conséquences de leurs actions et doivent, à ce titre, s'attacher à respecter certaines mesures éthiques.

1306. Fondée sur un engagement volontaire des entreprises, la RSE a connu un encadrement légal tardif permettant le développement d'une multitude de démarches au sein de différentes entreprises plus ou moins importantes et contraignantes. Il convient, dès lors, de s'intéresser à la façon dont les entreprises vont mettre en œuvre cette démarche.

b. Politique de RSE et impact humain

1307. Le concept de RSE n'a cessé de se développer depuis son apparition. Isabelle Desbarats observe, ainsi, que ces démarches volontaires sont mises en œuvre « *pour des raisons désormais bien connues : prévention et maîtrise des risques juridiques, réputationnels, environnementaux, sociaux et de gouvernance ; prise en compte des attentes des parties prenantes ; souci de la pérennité de l'organisation* »[1206]. En termes humains, son impact est conséquent puisqu'elle s'attache à tenir compte des individus à la fois directement et indirectement, par la protection des droits humains mais également par la mise en place de politiques responsables d'un point de vue social et environnemental. C'est ainsi qu'aussi bien le législateur que les entreprises se sont appropriés ce concept afin d'en faire une notion incontournable.

1. L'approche de la RSE par le droit français

1308. Le législateur s'est saisit progressivement des questions touchant à la responsabilité à la fois sociale et environnementale des entreprises, en s'attachant à poser un cadre juridique qui soit adapté et protecteur.

Suite à une série de réformes financières[1207], c'est en 2001 qu'est promulguée une première loi introduisant la question de la responsabilité sociale des entreprises via l'exigence d'un reporting extra-financier à l'attention de certaines entreprises[1208]. Cette loi relative aux nouvelles régulations économiques[1209], dite loi NRE, a pour objectif d'améliorer la transparence économique des grandes entreprises. Elle consacre, à cette fin, un ensemble de mesures favorisant la régulation financière, la

[1206] DESBARATS, Isabelle. « La RSE « à la française » : où en est-on ? » *Revue de droit social*, 2018, 525.
[1207] Loi sur l'épargne salariale (2001) et réforme du Code des marchés publics (2001)
[1208] DAOUD, Emmanuel, et DILL, Alizée. « Obligations de reporting extra-financier et responsabilité pénale : enjeux et perspectives ». *Revue Lamy droit des affaires*, n° 147 (1 avril 2019).
[1209] Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques

régulation de la concurrence et la régulation de l'entreprise. Conformément à son article 116, la loi oblige les sociétés côtés en Bourse à intégrer dans leur rapport de gestion des informations quant à la manière dont elles prennent en compte les conséquences sociales et environnementales de leurs activités[1210]. Cette exigence d'un reporting extra-financier est une première mondiale à l'époque et constitue un premier pas vers une responsabilisation des entreprises. En 2002, le décret[1211] pris pour l'application de cette loi prescrit de faire figurer au sein dudit rapport des informations sociales.

1309. En 2004, le Parlement européen et le Conseil de l'Union Européenne prennent une directive[1212] ayant pour objet d'établir « *un cadre de responsabilité environnementale fondé sur le principe du « pollueur payeur », en vue de prévenir et de réparer les dommages environnementaux* ». Ce texte est transposé en droit français par une loi de 2008[1213] relative à la responsabilité environnementale et son décret d'application de 2009[1214]. Il institue la mise en œuvre d'un régime de responsabilité concernant les dommages causés à l'environnement par l'activité des exploitants.

1310. Quelques années plus tard, en 2007, le « Grenelle de l'environnement », durant lequel une table ronde est consacrée à la question de la RSE, abouti à deux lois de programmation relatives à la mise en œuvre d'engagements pris lors de cet évènement. Ces lois dites Grenelle I[1215] et Grenelle II[1216] ont permis d'engager des évolutions importantes en matière de lutte contre le réchauffement climatique et de préservation de l'environnement. Dans un premier temps, la loi Grenelle I formalise les engagements pris par la France en 2007, elle s'intéresse plus particulièrement aux secteurs du bâtiment et des transports, relativement à leur consommation énergétique et leurs émissions de gaz à effet de serre. Concernant les entreprises, elle déclare dans son article 53 que : « *La qualité des informations sur la manière dont les sociétés prennent en compte les conséquences sociales et environnementales de leur activité et l'accès à ces informations constituent des conditions essentielles de la bonne gouvernance des entreprises* ». La loi s'attache également à impliquer les institutions représentatives du personnel dans la préservation de l'environnement, elle encourage l'investissement socialement et écologiquement responsable et elle appuie la création de labels attestant de la qualité de gestion des entreprises dans les domaines environnementaux et sociaux, et de labels attestant de la contribution d'entreprises à la protection de l'environnement.

[1210] Art. L. 225-102-1 C. de commerce

[1211] Décret n° 2002-221 du 20 février 2002 pris pour l'application de l'article L. 225-102-1 du code de commerce et modifiant le décret no 67-236 du 23 mars 1967, sur les sociétés commerciales

[1212] Directive 2004/35/CE du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, modifiée par la directive 2006 / 21 / CE du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 concernant la gestion des déchets de l'industrie extractive, Parlement européen et du Conseil de l'Europe

[1213] Loi n° 2008-757 du 1er août 2008 relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement. Codifiée aux articles L. 161-1 et s. Code de l'environnement

[1214] Décret n° 2009-468 du 23 avril 2009 relatif à la prévention et à la réparation de certains dommages causés à l'environnement

[1215] Loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, dite Grenelle I

[1216] Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, dite Grenelle II

1311. Par la suite, la loi Grenelle II et son décret d'avril 2012[1217] viennent renforcer le dispositif de reporting extra-financier, issu de la loi NRE. Ainsi, l'obligation de reporting est étendue aux entreprises non cotées de plus 500 salariés dont le chiffre d'affaire est supérieur à 100 millions d'euros. Le décret vient également élargir la quantité d'informations requises, lesquelles sont divisés selon trois thématiques : le social, l'environnement et les engagements en faveur du développement durable. La notion de « se conformer ou s'expliquer » est introduite, obligeant les entreprises à se justifier lorsqu'elles choisissent de ne pas partager certaines informations dans leur rapport. Enfin, le rapport doit, désormais, informer sur les mesures prises par la société ainsi que ses filiales, et être soumis à un tiers vérificateur. Par ailleurs, les sociétés de gestion de portefeuille sont également tenues de fournir des informations sur les critères sociaux, environnementaux et de qualité de gouvernance intégrée dans leur politique d'investissement, conformément à un décret de janvier 2012[1218].

1312. Les lois Grenelle I et II, ainsi que leurs décrets, ont permis de poser un cadre juridique responsabilisant à l'attention des entreprises, les invitants à tenir davantage comptes des conséquences sociales et environnementales de leurs actions.

1313. C'est dans ce contexte qu'est rendu l'arrêt condamnant le groupe Total, dans le procès du naufrage de l'Erika. Ce pétrolier, loué par Total, fait naufrage en 1999 alors qu'il transportait 30 884 tonnes de fioul lourd, qui vont venir souiller 400 kilomètres de côtes française, du Finistère à la Charente-Maritime, et causer d'importants dommages environnementaux. Le procès débute en 2007, après 7 ans d'enquêtes, et se solde par une lourde condamnation de Total, ainsi que de la société de classification maritime RINA, de l'armateur et du gestionnaire du navire. Ainsi, dans une décision marquante, la Chambre criminelle de la Cour de cassation retient la responsabilité pénale mais également civile de l'entreprise pétrolière pour être intervenue de façon fautive dans ce naufrage[1219]. Bien que Total ne soit que la société mère de la société locataire de l'Erika, les juges se sont fondés sur sa qualité de créancière et sur le contrôle qu'elle exerçait sur les opérations afin de la considérer comme étant le véritable affréteur du navire de manière à pouvoir qualifier sa culpabilité et sa responsabilité. Plus précisément, consciente des risques encourus, Total avait mis en place ses propres règles de contrôle interne sur le navire. Or, d'après les juges, c'est en ne respectant celles-ci que l'entreprise aurait commis une carence fautive. Ainsi, l'avocate Christine Carpentier résume que « *ce sont donc ces fautes d'imprudence qui ont caractérisé la responsabilité pénale de la société Total qui, si elle avait exercé les contrôles prévus (par ses procédures internes), n'aurait pas dû accepter que le transport de son fuel soit assuré par le*

[1217] Décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale
[1218] Décret n° 2012-132 du 30 janvier 2012 relatif à l'information par les sociétés de gestion de portefeuille des critères sociaux, environnementaux et de qualité de gouvernance pris en compte dans leur politique d'investissement
[1219] Cass. Crim. 25 septembre 2012, n° 10-82.938, publié au bulletin criminel 2012, n° 198.

navire Erika »[1220]. Or, le Rapport Notat et Senard consacré à « l'entreprise, objet d'intérêt collectif »[1221] observe que « *la Cour de cassation a en effet caractérisé la responsabilité pénale et civile, en se référant non pas à du « droit dur » mais à du « droit mou », en l'espèce aux règles de contrôle interne que la société avait mises en place volontairement* ». Bien qu'isolée, cette décision constitue une grande avancée en matière de RSE en reconnaissant la valeur juridique d'un engagement volontaire. Elle soulève également une question importante quant à une possible judiciarisation des normes RSE.

1314. En outre, cet arrêt consacre la responsabilité pénale des sociétés mères du fait de leurs filiales, sur le fondement de leurs engagements volontaires en matière de RSE. Par cette solution stricte, les juges visent également à sanctionner les grandes entreprises qui tenterait de s'exonérer de leur responsabilité en ayant recours à des prestataires, notamment dans le domaine écologique et environnemental. Les entreprises doivent rendre des comptes quant aux conséquences de leurs actions sur l'environnement mais également sur les citoyens. Cet arrêt marque aussi la consécration, par la Cour de cassation, du préjudice écologique, qui sera codifié à l'article 1247 du Code civil et permet la réparation de toute « *atteinte non négligeable aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement* »[1222].

1315. En 2015, la loi relative à la transition énergétique[1223] s'inscrit dans le prolongement des actions déjà engagées. Elle fixe les objectifs d'un nouveau modèle énergétique, permettant à la France de contribuer plus efficacement à la préservation de l'environnement, à lutter contre le dérèglement climatique et à renforcer son indépendance énergétique. En matière de reporting extra-financier l'article 173-VI et son décret d'application d'août 2016[1224] élargissent les obligations de transparence des investisseurs et entreprises. Les investisseurs devront, désormais, tenir compte des risques climatiques et des moyens mis en œuvre pour contribuer à la transition énergétique et écologique, tandis que les entreprises devront, désormais, fournir d'avantage d'informations dans leur rapport de gestion en matière d'économie circulaire et de changement climatique[1225]. Par ailleurs, sur la problématique du risque climatique cette loi opère deux évolutions importantes. Elle oblige les entreprises à prendre en compte le risque climat dans le rapport annuel du président du conseil d'administration de l'entreprise et elle élargi l'obligation de reporting carbone des entreprises aux émissions indirectes dont celles liées à l'usage des biens et services produits.

[1220] CARPENTIER, Christine. « Société mère et droit de l'environnement ». *Le Lamy Droit des Affaires*, no 76, 2012.
[1221] NOTAT, Nicole, SENARD, Jean-Dominique, et BARFETY, Jean-Baptiste. « L'entreprise objet d'intérêt collectif ». Rapport aux ministres de la Transition écologique et solidaire, de la Justice, de l'Économie et des Finances, du Travail, 9 mars 2018.
[1222] Article 1247 du Code civil, créé par l'article 4 de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages
[1223] Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte
[1224] Décret n° 2016-1138 du 19 août 2016 pris pour l'application de l'article L. 225-102-1 du code de commerce et relatif aux informations environnementales figurant dans le rapport de gestion des entreprises
[1225] Art. R. 225-105 C. de commerce

1316. Au niveau européen, concernant le reporting extra-financier, une directive[1226] a été adoptée en octobre 2014, puis transposée en droit français par une ordonnance de juillet 2017[1227] et son décret d'application d'août 2017[1228]. A l'occasion de cette transposition, un rapport conjoint de l'Inspection générale des finances, l'Inspection générale des affaires sociales et le Conseil général de l'environnement et du développement durable produit un ensemble de recommandations visant à « *moderniser le système français* » et « *le rapprocher de la logique de la directive, cohérente avec les pratiques internationales* »[1229]. Ces textes font évoluer le dispositif de reporting extra-financier. Désormais, les entreprises sont tenues de produire une « déclaration de performance extra financière des entreprises », laquelle inclut deux nouveaux items relatifs aux mesures prises pour l'adaptation aux conséquences du changement climatique et aux objectifs de réduction fixés volontairement à moyen et long terme pour réduire les émissions de gaz à effet de serre et les moyens mis en œuvre à cet effet. De plus, les informations rapportées par les entreprises, sur le plan social, sociétal et environnemental, doivent répondre à un critère de pertinence au regard des principaux risques ou politiques. Enfin, sont concerné par ce dispositif uniquement les entreprises côtés de plus de 500 salariés avec un total de bilan dépassant 20 millions d'euros ou un chiffre d'affaires supérieur à 40 millions d'euros, les sociétés non cotées ayant plus de 500 salariés avec un total de bilan ou de chiffre d'affaires supérieur à 100 millions d'euros et les établissements de crédit, assurances, mutuelles et institutions de prévoyance, désignés comme d'intérêt public par la directive.

1317. En conséquence, ce dispositif de reporting extra-financier contraint aussi bien les grandes entreprises que les investisseurs à communiquer sur les conséquences sociales, sociétales et environnementales de leurs activités. Les entreprises sont, ainsi, tenues de s'intéresser à leur propre impact et de rendre des comptes à ce sujet à l'ensemble de leurs parties prenantes mais également aux citoyens et aux travailleurs. Par cet effort de transparence, le législateur entend inciter les entreprises et les investisseurs à mettre en œuvre des démarches RSE. La mise en place de ce cadre juridique, ainsi que ses évolutions, témoigne d'une volonté de faire de la RSE un critère stratégique de toute politique d'entreprise.

[1226] Directive 2014/95/UE du 22 octobre 2014 modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes, Parlement européen et Conseil de l'Union européenne.
[1227] Ordonnance n° 2017-1180 du 19 juillet 2017 relative à la publication d'informations non financières par certaines grandes entreprises et certains groupes d'entreprises
[1228] Décret n° 2017-1265 du 9 août 2017 pris pour l'application de l'ordonnance n° 2017-1180 du 19 juillet 2017 relative à la publication d'informations non financières par certaines grandes entreprises et certains groupes d'entreprises
[1229] D'AMARZIT, Delphine, DURANTHON, Jean-Philippe, JEANDOT, Dominique, KERENFLEC'H, Céline, BARFETY, Jean-Baptiste, et RUOL, Vincent. « Le reporting sur la responsabilité sociale et environnementale (RSE) des entreprises ». Inspection générale des finances, Inspection générale des affaires sociales et Conseil général de l'environnement et du développement durable, mai 2016.

1318. Par la suite, l'objectif de responsabilisation des entreprises se poursuit avec plusieurs lois consécutives. Tout d'abord avec la loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique[1230], dite loi Sapin 2, adoptée en 2016. Elle est composée de trois volets, visant à instaurer plus de transparence, mieux lutter contre la corruption et moderniser la vie économique. Parmi ses principales innovations, la loi Sapin 2 consacre et protège les lanceurs d'alerte par la création d'un socle de droits. Elle introduit également, dans son article 17, une obligation de vigilance à la charge des sociétés ou groupes de sociétés dont l'effectif comprend au moins 500 salariés et dont le chiffre d'affaire ou le chiffre d'affaire consolidé est supérieur à 100 millions d'euros. Ces entreprises sont tenues de « *prendre des mesures destinées à prévenir et à détecter la commission, en France ou à l'étranger, de faits de corruption ou de trafic d'influence* ». A cette fin, elles doivent, notamment, adopter et mettre en œuvre un code de conduite assortie de sanctions disciplinaires, un dispositif d'alerte interne, une cartographie des risques de corruption, des procédures d'évaluation de la situation des clients, fournisseurs et intermédiaires, ainsi que des procédures de contrôles comptables, internes ou externes, un dispositif de formation destiné aux personnels les plus exposés et enfin un dispositif de contrôle et d'évaluation interne des mesures mises en œuvre.

1319. Dans le prolongement de cette obligation de vigilance, une loi de 2017[1231] consacre un devoir de vigilance. Il concerne toute société qui emploie, depuis deux ans, au moins 5 000 salariés en son sein et dans ses filiales et dont le siège social est fixé sur le territoire français, ou au moins 10 000 salariés en son sein et dans ses filiales et dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger. Ces entreprises doivent prévoir et en œuvre un plan de vigilance comportant « *les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement* » résultant des activités de la société, de celles des sociétés qu'elle contrôle, ainsi que des activités de ses sous-traitants ou fournisseurs. Ce plan contient une cartographie des risques, des procédures d'évaluation de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs, des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves, un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements et enfin un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité. Ce plan est rendu public et le manquement à ces obligations engage la responsabilité de l'entreprise et l'oblige à réparer le préjudice que l'exécution de ces obligations aurait permis d'éviter.

1320. Ces lois sont promulguées en réponse à certains scandales survenus à la même époque, tels que l'effondrement du Rana Plaza ou les conditions de travail sur les chantiers qatari pour la Coupe du

[1230] Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique

[1231] Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre. Dispositions codifiées aux articles L. 225-102-4 et 5 du Code de commerce.

monde de football. Elles s'inscrivent dans le prolongement de textes similaires aux Etats-Unis, le Foreign Corrupt Practices Act (1977) et au Royaume-Uni, le UK Bribery Act (2010), visant à lutter activement contre la corruption. Les obligations posées par ces textes en matière de vigilance s'inscrivent dans un processus de responsabilisation en ce qu'elles incitent les grandes entreprises à remettre le respect des droits humains et des libertés fondamentales au centre de leurs préoccupations afin d'orienter leurs décisions. Les multinationales doivent voir plus loin que les simples critères économiques et s'intéresser aux critères humains et environnementaux.

1321. Plus récemment, est adoptée la loi PACTE, relative à la croissance et la transformation des entreprises[1232]. Elle constitue le quatrième volet des réformes économiques engagées par le Gouvernement Philippe. Ce plan d'action poursuit deux objectifs affichés : faire grandir les entreprises pour qu'elles créent plus d'emplois et redéfinir la place de l'entreprise dans la société afin de mieux y associer les salariés. Cette loi prévoit des dispositions visant à promouvoir la RSE, au moyen de l'intérêt social et de la raison d'être de l'entreprise. Sans en préciser le sens, le législateur consacre le concept d'intérêt social de l'entreprise. Il prévoit, ainsi, que *« la société est gérée dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité »*[1233]. Inspirée par le Rapport Notat et Senard intitulé « l'entreprise, objet d'intérêt collectif »[1234], cette disposition illustre l'idée selon laquelle aucune société « *ne peut faire complètement abstraction des enjeux sociaux et environnementaux de son activité* ». Le rapport observe, par ailleurs que « *cette écriture consacre un mouvement enclenché par les entreprises elles-mêmes* ».

1322. Autre évolution notable la loi PACTE insère, conformément à la proposition issue du Rapport Notat et Senard, la possibilité pour l'entreprise de préciser, dans ses statuts, sa raison d'être. Cette disposition est codifiée à l'article L. 1835 du Code civil qui définit la raison d'être comme étant « *constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité* ». Elle exprime, d'après le Rapport Notat et Senard, « *ce qui est indispensable pour remplir l'objet de la société* ».

1323. Conformément à la position jurisprudentielle et au Rapport Notat et Senard réalisé à la demande des Ministères de la transition écologique et solidaire, de la justice, de l'économie et des finances et du Travail, cette loi consacre les enjeux sociaux et environnementaux comme étant une composante de la gestion des entreprises. Il s'agit, dès lors, de donner à l'entreprise la possibilité de se définir à travers une raison d'être, de donner un sens à l'activité professionnelle, une visée sociale, voire

[1232] Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, dite loi PACTE
[1233] Codifié à l'article 1833 C. civ.
[1234] NOTAT, Nicole, SENARD, Jean-Dominique, et BARFETY, Jean-Baptiste. « L'entreprise objet d'intérêt collectif ». Rapport aux ministres de la Transition écologique et solidaire, de la Justice, de l'Économie et des Finances, du Travail, 9 mars 2018.

environnementale au-delà du simple intérêt de ses membres. Le Rapport Notat et Senard rappelle que la raison d'être d'une entreprise constitue « *l'expression d'un futur désirable pour le collectif, à la fois justifiant la coopération, et rendant compte d'un enjeu d'innovation* ».

1324. Par ces dispositions, la loi PACTE initie un cadre légal à la RSE et permet, ainsi, un renforcement juridique de ce concept, bien que les avancées initiées par le texte soient avant tout symboliques[1235]. Isabelle Desbarats remet toutefois, en cause l'accentuation du mouvement de judiciarisation de la RSE, qui était pourtant « *initialement conçue dans le seul but de se déployer en dehors de toute contrainte juridique* »[1236].

1325. Enfin, en novembre 2019, le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne adoptent le Règlement sur la publication d'informations en matière de durabilité dans le secteur des services financiers[1237]. L'objet de ce texte est précisé dans son article premier, lequel prévoit que « *le présent règlement établit des règles harmonisées pour les acteurs des marchés financiers et les conseillers financiers relatives à la transparence en ce qui concerne l'intégration des risques en matière de durabilité et la prise en compte des incidences négatives en matière de durabilité dans leurs processus ainsi que la fourniture d'informations en matière de durabilité en ce qui concerne les produits financiers* ». L'objectif affiché est de créer un cadre de référence européen afin de conduire les différents acteurs du secteur financier à intégrer, dans leurs activités, des critères environnementaux, sociaux et de gouvernance.

1326. En outre, il convient d'observer un basculement d'un droit de la RSE exclusivement « souple » vers un droit de plus en plus « dur ». Que ce soit le législateur français ou européen, différentes disciplines juridiques se sont vues intégrer une dimension RSE, permettant davantage de sécurité juridique pour les individus, les consommateurs et les travailleurs et renforçant, dès lors, le cadre juridique du facteur humain et organisationnel Toutefois, si cette judiciarisation incite les entreprises à développer une stratégie RSE, elle ne peut exclure la mise en œuvre de la « soft law ». La responsabilité demeure une démarche autonome, volontaire, déterminée par les valeurs de l'entreprise, son éthique et qui ne saurait se limiter aux dispositions légales. Le législateur énonce les principes et modalités selon lesquelles l'activité doit être exercée, toutefois la RSE n'étant pas un concept juridique mais pluridisciplinaire, elle repose plus largement sur une politique globale d'entreprise.

2. La mise en œuvre de la RSE dans les entreprises

[1235] ENJOLRAS, Laurianne. « Le volet RSE de la loi PACTE ». *Revue Lamy droit des affaires*, n° 150, 2019.
[1236] DESBARATS, Isabelle. « De l'entrée de la RSE dans le code civil Une évolution majeure ou symbolique ? (article 61 du projet de loi PACTE) ». *Revue de droit social*, 2019.
[1237] Règlement (UE) 2019/2088 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 sur la publication d'informations en matière de durabilité dans le secteur des services financiers

1327. Que ce soit par conviction ou par respect des dispositions légales, de plus en plus d'entreprises adoptent des politiques en matière de RSE, pouvant également être renforcées par des démarches de compliance, de normalisation ou de labélisation. Ces politiques sont fréquemment formalisées via des chartes éthiques ou des codes de déontologie par lesquelles les entreprises s'engagent à améliorer leur impact social, environnemental ou économique et, par conséquent, leur image. Démarche volontaire des entreprises, à l'exception des analystes financiers et des fédérations sportives[1238], leur opposabilité vis-à-vis les salariés varie en fonction du contenu du document et de son caractère contractuel ou non[1239]. Ces démarches se fondent sur une approche du travail par le facteur humain et organisationnel et permettent, ainsi, d'en renforcer le cadre normatif.

1328. Des conditions de travail décentes, le respect des droits humains et des libertés fondamentales, la diversité et l'égalité professionnelle… Ce sont autant de thématiques par lesquelles les entreprises peuvent agir positivement sur leur impact social. Marie Brac observe, ainsi, qu'en rédigeant de tels documents « *ces sociétés voulaient convaincre le public qu'elles s'engageaient volontairement à respecter, quelle que soit la législation applicable à leurs activités, des normes protectrices des droits de l'Homme* »[1240]. Elle ajoute, toutefois, qu'« à *l'origine outils de communication défensive des entreprises, ces codes privés se sont transformés en outil de marketing offensif* ». C'est ainsi nombreuses sociétés se sont donc saisies de ces sujets afin de déployer des politiques qui y soit favorables et qui leur soit favorable aux yeux de l'opinion publique. A titre d'exemple, c'est dans cette perspective que le géant de l'agroalimentaire Nestlé, largement implantée en Amérique latine, a cherché à garantir des pratiques de commerce équitable par la mise en place d'un Partners' Blend par lequel elle s'engage à soutenir les producteurs locaux en les accompagnant et en les formant à des pratiques agricoles plus responsables. De même, la marque française de basket Veja a fondé tout son modèle sur le commerce responsable et équitable. D'un point de vue social, les usines et ateliers de fabrication, situés au Brésil, répondent strictement aux règles de l'OIT. L'entreprise attache également de l'importance à d'autres critères tels que la proximité et la décence des habitations, la liberté de se regrouper pour défendre ses droits, le niveau de vie et l'équivalence en pouvoir d'achat, les avantages sociaux et la liberté d'expression des employés. Veja s'assure, ainsi, que les ouvriers avec qui elle travaille soient bien rémunérés, travaillent et vivent dans des conditions décentes.

1329. L'impact environnemental des entreprises est une dimension essentielle de la RSE[1241], qui vise à limiter toutes actions participant à la destruction de la biodiversité ou contribuant au changement climatique. C'est ainsi que l'entreprise Google s'est engagée dans le développement durable en œuvrant

[1238] Art. 327-6 du Règlement général de l'autorité des marchés financiers, art. 131-8-1Code du sport.
[1239] BIGLE, Polyanna. « Statut juridique des chartes éthiques ». *Economie et management*, no 158, 2006.
[1240] BRAC, Marie. « Codes de bonne conduite : Quand les sociétés jouent à l'apprenti législateur… », 2004.
[1241] DESBARATS, Isabelle. « La prévention des risques sanitaires et environnementaux ? Une « affaire d'entreprise », un enjeu public ». *Semaine Sociale Lamy*, 8 décembre 2015, 1655.

activement pour améliorer la performance environnementale de ses centres de données. Ces derniers sont donc conçus et gérés de manière à optimiser leur consommation d'énergie, d'eau et de matériaux, malgré une demande en constante augmentation. Google utilise notamment la technique du « machine learning » permettant aux ordinateurs d'apprendre d'eux-mêmes par la répétition, sans être explicitement programmés, afin d'optimiser la performance énergétique des centres de données[1242]. De même, l'entreprise s'engage dans de nombreux projets à visée environnementale tels que la transition vers les énergies renouvelables, la valorisation des déchets, la conception d'espaces de travail durables, la cartographie de la pollution atmosphérique via des capteurs implantés sur les voitures street view, etc. Autre exemple avec l'entreprise Lego, engagée depuis plusieurs années dans la recherche pour le développement durable afin de limiter l'utilisation de matériaux en plastique dans ses jouets. En 2018, l'entreprise produit ses premières pièces à base de plastique végétal et a pour objectif de fabriquer l'intégralité de ces produits et emballages à base de matériaux durables d'ici à 2030.

1330. Enfin, il convient également de tenir compte de l'impact des activités et actions des entreprises sur l'économie en favorisant la transparence des pratiques financières et la lutte contre la corruption. Le Crédit coopératif, banque collaborative, s'inscrit dans cette perspective de transparence et de traçabilité. Elle se veut être un acteur sociétal impliqué, conjuguant principes coopératifs, éthique et transparence, tout en valorisant le rôle essentiel de ses collaborateurs. A cette fin, la Banque entend non seulement montrer et afficher l'utilisation qu'elle fait de l'argent qui lui est confiée, mais également communiquer dessus, faire preuve de pédagogie. Elle laisse ses clients décider de ce qui doit être financé avec leur argent en imaginant une gamme de produits tracés, leur permettant de décider d'orienter l'utilisation des sommes déposées vers un domaine d'activité en particulier. De même, le Groupe Carrefour valorise la diffusion et le développement d'une culture de confiance et d'intégrité au sein de l'entreprise, laquelle vise notamment une conduite responsable et éthique des affaires. L'entreprise sensibilise ses collaborateurs à la lutte contre la corruption, dès 2010, au moyen d'un code de conduite intitulé « Nos Principes Ethiques ». Il constitue un cadre de référence que chaque collaborateur doit connaître et respecter. Il est signé par tous les collaborateurs et pose, notamment, le refus de la corruption. Afin de veiller au respect de ces principes, chaque pays dispose d'un Comité éthique, supervisé par le Comité éthique du Groupe. Tandis qu'un dispositif d'alerte éthique, composé d'un site et d'une ligne téléphonique externalisée, a été institué, pour permettre aux collaborateurs et à ses partenaires de signaler toute situation ou comportement contraire à aux principes éthiques. Enfin, ces principes font partie du référentiel des Règles Carrefour, contrôlé et évalué chaque année dans le cadre de l'audit interne.

[1242] GAO, Jim. Machine Learning Applications for Data Center Optimization. Google, 2014

1331. Dépassant les frontières de l'entreprise, il existe également des démarches groupées de RSE au sein de secteurs d'activités, tel que le projet Responsible Beauty Initiative. Née en 2017, cette initiative rassemble plusieurs géants de l'industrie cosmétique tels que L'Oréal, LVMH, Clarins, Coty, Cosnova et le Groupe Rocher, en partenariat avec EcoVadis, afin d'encourager la RSE tout au long de la chaîne d'approvisionnement des produits. Ce projet constitue, ainsi, une plateforme collaborative permettant aux entreprises de partager leurs bonnes pratiques et processus, en vue d'améliorer leurs performances en matière de développement durable. Grâce à cette collaboration, les membres cherchent également à impliquer leurs fournisseurs afin d'assurer une chaîne d'approvisionnement de l'industrie de la beauté qui soit plus responsable à tous les niveaux.

1332. La mise en œuvre de ce type de politiques emporte de nombreuses conséquences, notamment sur les individus. Toute mesure prise par une entreprise constitue une norme, ayant un impact sur les personnes et leurs droits, qu'il s'agisse d'un individu pris en tant que citoyen, travailleur ou consommateur[1243]. Par ces démarches volontaires, les entreprises cherchent à réduire, voire supprimer, l'impact négatif qu'elles pourraient avoir au niveau sociétal. Elles visent le plus souvent à agir sur un aspect de leur activité qui est controversé ou susceptible de créer des risques, assumant, de cette façon, leur responsabilité à ce sujet.

1333. Le contexte de crise sanitaire résultant de la pandémie de Covid-19 a également permis aux entreprises de mettre en œuvre certaines actions de solidarité ayant une dimension RSE en ce qu'elles ont une finalité sociétale[1244]. C'est ainsi que le groupe LVMH a fait un don de 5 millions d'euros à l'Institut Pasteur afin qu'il puisse poursuivre sa recherche relative à un traitement des symptômes du Covid-19[1245]. A diverses échelles de nombreuses entreprises ont fait des dons de produits aux hôpitaux et aux soignants ainsi qu'aux travailleurs dont l'activité était jugée indispensable, allant du gel hydroalcoolique à la distribution de nourriture ou de fleurs, des distilleries ont même cédé leurs stocks d'alcool afin de produire du gel hydroalcoolique. Par ces actions, les entreprises se reconnaissent un rôle social.

1334. Par ailleurs, à l'image du Danemark et de la Pologne, l'Etat français a exprimé son souhait de pénaliser les entreprises qui ne coopèrent pas avec les principes de RSE, notamment en privant celles dont le siège ou les filiales se trouvent dans des paradis fiscaux des aides de trésorerie débloquées par

[1243] BINNINGER, Anne-Sophie, et ROBERT, Isabelle. « La perception de la RSE par les clients : quels enjeux pour la « stakeholder marketing theory »? » *Management & Avenir* 45, n° 5 (2011): 14.
[1244] Sénat. Rapport d'informations. « Responsabilité sociétale des entreprises (RSE) : une exemplarité à mieux encourager », 23 janvier 2021 ; Novéthic. Béatrice HÉRAUD. La crise du covid-19, stress test grandeur nature de la RSE. 15/04/20 [En ligne : *https://www.novethic.fr/actualite/entreprise-responsable/isr-rse/la-crise-du-covid-19-stress-test-grandeur-nature-de-la-rse-148441.html* (consulté en janvier 2021)].
[1245] Novéthic. Béatrice HÉRAUD. Face au coronavirus, les entreprises prennent leurs responsabilités malgré l'impact de la crise sur leurs affaires. 17/03/20. [En ligne : *https://www.novethic.fr/actualite/entreprise-responsable/isr-rse/face-au-covid-19-les-entreprises-prennent-leurs-responsabilites-et-se-mobilisent-148336.html* (consulté en janvier 2021)].

l'Etat dans le cadre de la crise du Covid-19. Si cette mesure devait initialement figurer dans le projet de loi de finances rectificative[1246], elle n'a finalement pas été formalisée et sera appliquée par voie réglementaire puisque c'est le Ministre qui signe le décret et donne son assentiment à la délivrance d'aides publique aux grandes entreprises.

1335. La mise en œuvre par l'entreprise d'une démarche de conformité réglementaire (ou compliance) peut aller de pair avec sa politique RSE. Entendue comme les mesures et outils mis en place volontairement par les entreprises afin de se mettre en conformité avec des lois ou règlements juridiques et éthiques qui leur sont applicables[1247], la conformité est un concept de « soft law » trouvant ses origines dans le secteur financier et bancaire, aujourd'hui très présent en matière de droit des sociétés. Par cette démarche, l'entreprise va pouvoir se doter de dispositifs pertinents, adaptés à ses spécificités et ses besoins, permettant de répondre à des exigences légales strictes. RSE et compliance doivent, toutefois, être distinguées puisque la compliance est « *un instrument juridique au service de finalités d'ordre public assignées par les États, alors que la responsabilité sociale des entreprises se présente, quant à elle, comme un faisceau d'objectifs, servis par des politiques incitatives et parfois par des règles de compliance. Or la compliance inclut des objectifs liés à la RSE, mais elle les dépasse aussi* »[1248].

1336. Nombreuses sont les entreprises qui adoptent des mesures leur permettant d'être en conformité, compte tenu des sanctions encourues. En effet, conformément à un arrêté de 2014[1249], la non-conformité peut entrainer des sanctions judiciaire, administrative ou disciplinaire ou encore des pertes financières significatives ainsi qu'une atteinte à la réputation de l'entreprise.

1337. La démarche de conformité s'est répandue dans de nombreux secteurs liés à la RSE, ces deux concepts se complémentant en ce qu'ils ambitionnent tous deux de répondre à une attente sociétale et de promouvoir l'image de l'entreprise[1250]. Ces politiques visent à valoriser l'entreprise et sa réputation par l'affirmation de son éthique. Elles concernent, principalement, la lutte contre la corruption et la transparence en matière financière, environnementale et sociale, ainsi que, plus récemment, la protection des données personnelles.

1338. La complémentarité entre les préoccupations RSE et la non-conformité réglementaire a été, notamment, illustrée dans l'affaire du « dieselgate » visant le groupe Volkswagen[1251]. Dans ce scandale

[1246] Projet de loi de finances rectificative nº 3074 pour 2020
[1247] GAUDEMET, Antoine. « Qu'est ce que la compliance ? » *Commentaire*, nº 165 (janvier 2019): 109-14.
[1248] BOURSIER, Marie-Emma. « Qu'est-ce que la compliance ? Essai de définition ». *Recueil Dalloz*, 2020, 1419.
[1249] Arrêté du 3 novembre 2014 relatif au contrôle interne des entreprises du secteur de la banque, des services de paiement et des services d'investissement soumises au contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, art. 10
[1250] BOUCOBZA, Xavier, et SERINET, Yves-Marie. « Loi « Sapin 2 » et devoir de vigilance : l'entreprise face aux nouveaux défis de la compliance ». *Recueil Dalloz*, 2017, 1619.
[1251] SCHUMACHER, Aloïs. « Le "Dieselgate" une histoire sans fin ? Eléments de réflexion sur l'Affaire Volkswagen ». *Allemagne d'aujourd'hui* n° 227, nº 1 (2019): 81.

il est reproché au constructeur automobile d'avoir développé et utilisé, entre 2009 et 2015, un logiciel destiné à contourner les tests de pollution et, ainsi, réduire frauduleusement les émissions polluantes de ses voitures. Cette affaire aura d'importantes conséquences pour l'entreprise, tant d'un point de vue légal, du fait de la violation de la conformité, que d'un point de vue RSE, du fait de la violation de principes environnementaux. L'entreprise ainsi que certaines personnes physiques seront reconnues responsables et condamnés, tandis que l'image de Volkswagen en sera durablement ternie.

1339. Orianne Thibout observe ainsi que « *la compliance peut se prévaloir d'être un nouveau mode de régulation des activités économiques mondialisées* »[1252]. A l'instar de la RSE, elle permet d'orienter les comportements vers une approche plus respectueuse des préoccupations économiques, sociales et environnementales, on peut parler d'« ethical compliance »[1253]. La politique RSE de l'entreprise peut donc bénéficier de la mise en œuvre d'une démarche de conformité, contribuant à garantir le respect des droits humains et de l'environnement

1340. Afin d'évaluer la qualité des démarches RSE adoptées par les entreprises, de nouveaux types de certifications et de labellisation vont être mises en place au niveau national et international. L'émergence de ces pratiques permet de saisir à la fois l'importance prise par cette problématique, mais également son approche nécessairement externe. Par définition, la RSE doit pouvoir être appréhendée et validée par des acteurs hors entreprise afin d'être légitime et légitimée. C'est ainsi que, dès 1997, le Global Reporting Initiative (GRI) est fondé aux Etats-Unis à l'initiative de la Coalition for Environmentally Responsible Economies (CERES) et du Tellus Institute et avec le soutien du programme des Nations-Unies pour l'environnement (United Nations Environment Programme, UNEP). Cette organisation a pour ambition d'aider les entreprises et les gouvernements à comprendre et communiquer sur leur impact social et environnemental afin de permettre une meilleure transparence vis-à-vis des parties prenantes, notamment investisseurs et consommateurs. A cette fin, le GRI produit des standards, à destination des entreprises, constituant des bonnes pratiques de reporting sur les dimensions économiques, sociales et environnementales de leurs activités, produits et services. Par cette pratique, l'organisation souhaite aspirer à la responsabilisation des entreprises en aidant à identifier et à manager ces risques.

1341. Plus récemment, l'Organisation internationale de normalisation, composée de 165 pays, a publié en novembre 2010 la norme internationale d'application volontaire ISO 26000, relative à la responsabilité sociale. L'organisation explique que cette norme « *vise à promouvoir une compréhension commune dans le domaine de la responsabilité sociétale et à compléter les autres instruments et*

[1252] THIBOUT, Orianne. « La régulation, enjeu majeur de l'ordre public économique : l'exemple des démarches de responsabilité sociale des entreprises des pouvoirs privés économiques ». *Revue internationale de droit économique*, 2019, p. 63-74.
[1253] THIBOUT, Orianne. « La Responsabilité Sociale des Entreprises: dynamique normative et enjeux concurrentiels. Une illustration d'un droit en mouvement ». Thèse, Université Côte d'Azur, 2018.

initiatives de responsabilité sociétale, non à les remplacer »[1254]. L'ISO 26000 aborde sept questions centrales : la gouvernance de l'organisation ; les droits de l'homme ; les relations et conditions de travail ; l'environnement ; la loyauté des pratiques ; les questions relatives aux consommateurs et les communautés et le développement local. Cette norme est élaborée au niveau international « *pour traduire au mieux l'interdépendance (…) entre les trois piliers du développement durable : économique, social et environnemental* » [1255]. L'ISO 26000 présente la particularité de ne pas être destinée à la certification, mais vise uniquement à énoncer un ensemble de lignes directrices de la RSE. Il s'agit, en outre, de donner aux entreprises un cadre international et un standard commun élaborés de façon consensuelle par les pays membres de l'Organisation.

1342. Conjointement à cette norme, d'autres certifications relatives à la RSE ont été conçues. La norme SA 8000, conçue en 1997 par l'ONG Social Accountability International, concerne le respect des droits fondamentaux des travailleurs et vise la mise en place de conditions de travail décentes. Elle se base sur la Déclaration universelle des droits de l'homme de l'ONU, la Convention internationale des droits de l'enfant, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de Discrimination à l'égard des femmes et différentes conventions de l'OIT. En 2018, est publiée la norme ISO 45001 relative aux systèmes de management de la santé et de la sécurité au travail. Elle a pour objectif de maîtriser et limiter les risques professionnels et remplace la norme britannique BS OHSAS 18001.

1343. Il existe, enfin, un certain nombre de labels du commerce équitable sur le marché, tels que les labels Fairtrade/Max Havelaar, le Symbole des producteurs paysans, The World Fair Trade Organization (WFTO), BioPartenaire, Fair for Life, etc. Ces labels se sont largement développés afin d'élargir la vente de produits issus du commerce équitable à la grande distribution tout en garantissant aux consommateurs le respect des engagements du commerce équitable.

1344. En France, suite à la COP 21 (2015) et l'accord de Paris sur le climat (2015), le Ministère de la transition écologique et solidaire créé, la même année, le label Greenfin[1256] dédié à la finance verte. Cet outil, à destination de tous les acteurs de la finance, labélise les investissements verts. Il garantit la transparence et l'engagement environnemental des produits financiers et a pour vocation de devenir un repère de référence et d'exigence en matière d'investissement responsable.

1345. De plus, en 2016, sont créé les prix internationaux pour le reporting climatique, ou International Awards for Climate-related Disclosures by Financial Institutions[1257], visant à récompenser les acteurs

[1254] ISO. « *Découvrir ISO 26000 - Lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale* », 2014.
[1255] CADET, Isabelle. « La norme ISO 26000 relative à la responsabilité sociétale : une nouvelle source d'usages internationaux ». *Revue internationale de droit économique* t.XXIV, n° 4 (2010): 401.
[1256] *https://www.ecologie.gouv.fr/label-greenfin*
[1257] International climate reporting awards. [En ligne : *https://climatereportingawards.org/home* (consulté en août 2020)].

économiques qui intègrent pleinement des critères environnementaux dans leurs activités et leurs politiques d'investissements. Ces prix ont pour objectif de stimuler l'innovation et de reconnaître les bonnes pratiques mises en œuvre par les institutions financières. Ce prix est décerné par un jury indépendant composé d'institutions publiques, d'investisseurs, d'ONG, d'organismes de normalisation et d'universitaires.

1346. En outre, par la mise en œuvre de leurs politiques RSE, les entreprises souhaitent assumer et améliorer l'impact sociétal de leurs activités. Dès lors, elles sont titulaires d'un choix relativement aux mesures qu'elles vont décider de mettre en œuvre, la manière de le faire, les moyens déployés conformément à leurs préoccupations et aux attentes des citoyens et consommateurs. Par les dispositions de RSE qu'elle décide d'adopter, l'entreprise se définit une identité.

1347. La démarche RSE permet aux entreprises de repenser le travail, de redonner du sens à leurs activités et de (re)mettre l'humain au centre de leurs préoccupations notamment dans des domaines où, parfois, cette dimension du travail avait été oubliée. La crise sanitaire du Covid-19 a, par ailleurs, été l'occasion de rappeler la responsabilité environnementale aiguillonnée par leur responsabilité sociétale qui incombent aux entreprises[1258]. Ainsi, la RSE constitue un moyen privilégié pour les entreprises de se saisir du facteur humain et organisationnel, de mettre en place des mesures qui en tiennent compte et de consacrer, ainsi, son rôle central dans l'exécution des activités. En effet, la RSE permet de rendre compte de la façon dont l'individu est perçu par l'entreprise, sa place, ses droits. Le recours à ce type de démarche est un moyen d'action efficace sur ce facteur, permettant de lui donner un cadre et d'en renforcer la prise en compte au niveau de l'entreprise.

1348. Ces évolutions ouvrent la voie à un nouveau type d'entreprises, qui soient plus responsables, plus transparentes, plus respectueuses des droits et des libertés. C'est dans ce contexte que nous avons vu émerger des applications de notation de la qualité des produits, notamment, alimentaires et cosmétiques, à destination des consommateurs, telles que Yuka, Open Food Facts, Kwalito, Clean beauty, Pharmapocket, quelcosmetic etc[1259]. L'application pionnière Yuka, plus spécifiquement, se donne pour objectif d'améliorer la santé des consommateurs en les aidant à décrypter les étiquettes des produits alimentaires et cosmétiques afin de faire les meilleurs choix pour leur santé. Avec plus de 17 millions de téléchargement en 2020, Yuka rencontre un immense succès, elle répond à un besoin des consommateurs de mieux comprendre et contrôler ce qu'ils consomment. Tandis que son impact se vérifie auprès d'industriels qui, suite à une grande enquête menée par Yuka, témoignent de la façon dont

[1258] DESBARATS, Isabelle. « De la crise sanitaire à l'urgence climatique. Les salariés : des acteurs opérationnels au service de la trajectoire « 1,5 °C » ? » *Revue de droit social*, 2020, 725.
[1259] LOUPIAC, Philippine, et BLUNTZ, Clarence. « II. Au croisement du marketing et de la comptabilité : l'essor des activités d'évaluation et de contrôle par le consommateur » dans *L'état du management 2020*, La Découverte., 18-27. Dauphine Recherches en Management, 2020.

l'application a influencée la formulation de leurs produits, à l'image de Nestlé France, Monoprix, Garancia, Unilever, Caudalie, Leclerc, Fleury Michon ou Intermarché[1260]. Ainsi, l'émergence de ces applications amorce une nouvelle façon de consommer davantage tournée vers le consommateur et donc l'humain.

1349. Finalement l'émergence de la RSE repose considérablement sur la perception des individus et sur leur propension à agir de manière responsable, en s'associant aux « bonnes » entreprises. Les juristes Charley Hannoun, et Stéphane Vernarc observent, en outre, que la RSE « *tend à susciter un gouvernement de soi conciliant l'individualisme classique et une forme de solidarise pour constituer un nouveau standard, celui de « la personne socialement responsable ».* »[1261]

1350. Le développement de la « soft law » a facilité l'émergence de problématiques concentrées sur l'humain et sa place dans l'entreprise. Les démarches de qualité de vie au travail et de responsabilité sociale des entreprises, de par leur flexibilité et leur adaptabilité, permettent une prise en compte efficace et pertinente du facteur humain et organisationnel, susceptible de favoriser de vraies avancées sur le sujet. Bien que principalement volontaires et rarement contraintes, ces mesures permettent d'initier un cadre, d'ouvrir un débat, de poser une ligne de conduite, de consacrer une éthique et des valeurs et parfois de faire changer la loi.

1351. En conclusion, la prise en compte juridique du facteur et organisationnel ne peut être envisagée indépendamment de l'ensemble des dispositions déjà existantes en droit positif, en ce qu'elles constituent un ensemble de normes organisées, connues et partagées. Il convient, ainsi, de s'approprier les différents outils issus à la fois du droit dur et du droit souple afin de penser un cadre juridique du facteur humain et organisationnel qui soit pertinent et efficace. De plus, en complément d'une approche fondée sur la mobilisation des dispositions en vigueur, l'appréhension du facteur humain et organisationnel nécessite la définition d'un cadre juridique spécifique à ce concept.

[1260] Yuka, étude certifiée par KIMSO. « Mesure d'impact : Comment Yuka contribue à faire changer les choses », septembre 2019.
[1261] HANNOUN, Charley et VERNARC, Stéphane. « La RSE ou l'essor de l'Entreprise-providence » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.

Titre 2. L'approche juridique du facteur humain et organisationnel par la mise en œuvre d'un cadre en matière de droit social

1353. L'objectif de ce dernier chapitre est d'aller plus loin dans l'appréhension du facteur humain et organisationnel par le droit social en s'attachant à penser un cadre juridique autonome sur ce sujet. En effet, il convient de proposer une approche active et concrète de ce concept, qui ne se contente pas de déduire le facteur humain et organisationnel mais qui permette de lui faire une place, de l'introduire, voire de l'imposer au sein du régime juridique de travail.

1354. Ainsi, la finalité de ces travaux sera de pouvoir proposer un cadre juridique du facteur humain et organisationnel qui soit à la fois pertinent, approprié et mobilisable. Il s'agirait, de cette manière, d'accompagner une évolution sociétale tout en favorisant la protection des travailleurs par une meilleure appréhension des problématiques humaines. Pour ce faire, il convient, tout d'abord, de consacrer la place centrale qu'occupe le facteur humain et organisationnel (chapitre 1) afin de pouvoir envisager son encadrement juridique (chapitre 2).

Chapitre 1. Reconnaissance de la place centrale du facteur humain et organisationnel justifiant l'évolution du droit social

1355. Compte tenu de la dimension politique et sociale du droit, et en particulier du droit du travail, la reconnaissance juridique du facteur humain, via un cadre légal, est un symbole fort. Il s'agit, au moyen d'un modèle social protecteur de l'humain, de contribuer à mieux prévenir les risques et préserver la santé et la sécurité des travailleurs. Pour ce faire, il convient d'une part d'adapter le modèle social, c'est-à-dire le système institutionnel sur lequel repose l'organisation de travail (I). D'autre part, il convient d'adapter le droit social, c'est-à-dire le système juridique sur lequel repose l'organisation de travail (II).

I. Nécessaire adaptation du modèle social face à l'émergence de la question du facteur humain et organisationnel

1356. Le modèle social français[1262] trouve ses origines dans les réformes de 1945 portées par le Général de Gaulle et le Gouvernement issu du Conseil National de la Résistance[1263]. Il met en place une forme d'Etat providence, basé sur différents piliers, tels que le droit à une retraite pour tous, la gratuité des soins et l'assurance chômage, la reconnaissance des syndicats, le statut de la fonction publique, la politique d'assistance aux handicapés, l'instauration d'un salaire minimum et l'instauration d'un revenu minimum d'insertion. La gestion de ce modèle revient à l'Etat et aux institutions paritaires. Souvent remis en cause, le modèle social français se voit reprocher sa complexité, son haut niveau de protection, sa croissance faible et son déficit élevé. Bien qu'il ait évolué au gré des réformes sociales, tachant de s'adapter aux métamorphoses sociétales, il importe aujourd'hui de replacer l'Humain au centre du modèle (a) et des préoccupations sociales (b).

a. Faire le choix d'un modèle social tourné vers l'humain

1357. Définir un modèle social consiste à définir un cadre institutionnel applicable aux questions sociales qui soit fondé sur un ensemble de valeurs et de principes. Il caractérise le sens et l'impulsion des actions qui vont être menées par l'Etat, au regard des priorités ainsi définies. A ce titre, il paraît essentiel de favoriser, par ce biais, l'appréhension du facteur humain et organisationnel.

1. Reconnaissance sociale et sociétale de l'humain

1358. Différents auteurs se sont interrogés sur le modèle idéal de protection sociale, depuis les ouvrages de Richard Titmuss (1958)[1264] ou de Peter Flora (1981)[1265] jusqu'aux travaux de Bernard Friot (1999)[1266]. Dans son ouvrage intitulé *Les trois mondes de l'État-providence* (2007)[1267], l'économiste et sociologue danois Gøsta Esping-Andersen établit une typologie des différents types d'Etat providence afin de mettre en lumière leurs spécificités, au regard, notamment, des objectifs économiques, politiques et sociaux. Cette typologie est classiquement reprise par la doctrine afin de classifier les différents modèles d'Etat. Selon l'auteur, la France répond à une forme d'Etat providence dit « *conservateur-corporatiste* » où les droits sont accordés relativement au travail et à la contribution financière des citoyens à la Société

[1262] Institut Kervégan. « Le modèle social français », février 2016.
[1263] ANDRIEU, Claire. « Le programme du CNR dans la dynamique de construction de la nation résistante ». *Histoire@Politique* 24, n° 3 (2014): 5.
[1264] TITMUSS, Richard. *Essays on the "Welfare State"*. London: Allen & Unwin, 1958.
[1265] *The Development of Welfare States in Europe and America*. Edited by Peter Flora, Arnold J. Heidenheimer. New Brunswick, US und London, UK: Transaction Books, 1981.
[1266] FRIOT, Bernard. Puissance(s) du salariat. Emploi et protection sociale à la française. Paris, La Dispute, 1998.
[1267] ESPING-ANDERSEN, Gøsta. Les trois mondes de l'État-providence. Essai sur le capitalisme moderne. Presses Universitaires de France, 2007.

et qui se caractérise par des prestations sociales élevées, ainsi qu'une forte protection de l'emploi et des syndicats. Dans ce système, la protection sociale a pour objectif de compenser les déséquilibres causés par le marché et l'Etat est « *toujours prêt à se substituer au marché en tant que pourvoyeur de bien-être* ».

1359. Ce modèle conservateur-corporatiste se distingue du modèle libéral de l'Etat-providence, tel qu'il existe notamment aux Etats-Unis, et qui consiste à privilégier le marché comme moyen de régulation. De même, il se distingue du modèle social-démocrate, privilégié par les pays nordiques, qui fusionne protection sociale et travail afin de renforcer la possibilité d'une indépendance individuelle. Ainsi, il est communément admis que le modèle social français met en place une assurance sociale obligatoire généralisée adossée sur l'exécution d'une activité professionnelle. En conséquence, l'élément central de ce système c'est bien le travail. C'est autour du travail qu'est organisée notre modèle social, c'est le travail qui fonde les droits et les protections, qui financent et justifient les aides. Les citoyens dépendent du travail afin de trouver efficacement et durablement leur place dans la Société telle qu'elle a été pensée dans ce cadre.

1360. Cette approche fait émerger la dimension davantage économique qu'humaine de notre modèle social en ce qu'il a vocation à assurer tous les citoyens, sous réserve de leur contribution. A défaut, l'Etat pourra pourvoir des aides sociales, selon certaines conditions. L'ouverture de droits est, ainsi, attachée à un critère économique ayant pour effet de pénaliser un certain nombre de citoyens ne remplissant pas cette condition, notamment à une époque où le nombre de travailleurs au chômage ne cesse d'augmenter.

Or, il ne s'agit pas ici de remettre en cause le modèle social français, qui a largement fait ses preuves, malgré une certaine lourdeur et une difficulté à s'adapter aux évolutions sociétales. Mais il convient plutôt de s'attacher à mettre en avant l'humain au sein de ce système, à renforcer sa place afin de garantir ses droits. « *Il n'a jamais été autant question des droits de l'homme* » observe Claude Jorda, ces derniers « *sont au cœur de toutes les recherches médicales, techniques et scientifiques, tout particulièrement à une époque où l'on est en quête de nouvelles valeurs* »[1268].

1361. A cette fin, il revient aux pouvoirs publics, dans le cadre de la définition et de la mise en application des politiques sociales, d'en faire une approche réellement humaine[1269], notamment tourné vers la santé[1270]. Cela nécessite de s'interroger sur l'impact et la portée, pour les citoyens, des mesures décidées, ainsi que sur les droits et le niveau de protection qu'elles garantissent, à qui et à quel coût. Il convient d'aller plus loin que la simple mise en œuvre de politiques en accompagnant les citoyens au changement,

[1268] JORDA, Claude. « La justice internationale, une nouvelle protection des droits de l'homme » dans *L'exigence de justice: mélanges en l'honneur de Robert Badinter*. Paris: Dalloz, 2016, p. 480.
[1269] DAUPHIN, Sandrine. « Le champ des politiques sociales ». *Informations sociales* n° 157, n° 1 (2010): 6.
[1270] BOURQUE, Mélanie, et QUESNEL-VALLÉE, Amélie. « Politiques sociales : un enjeu de santé publique ? » *op. cit.*

en prévenant les risques et en anticipant les freins, de manière à penser des systèmes efficaces et partagés et, ainsi, de faire émerger la dimension profondément humaine de ces politiques, tant dans leur sens que dans les acteurs qu'elles impliquent.

1362. En outre, il ne s'agit pas tant de tenir compte de l'humain à chacune des étapes d'une réforme sociale mais plus spécifiquement de tenir compte du facteur humain et organisationnel, afin d'appréhender réellement l'humain. En effet, la mise en œuvre d'une politique sociale doit nécessairement considérer la performance humaine, aussi bien individuelle que collective, en s'interrogeant sur tous les éléments qui vont venir impacter la façon dont les citoyens vont percevoir et appliquer ces mesures. Il n'est pas suffisant, par exemple, de simplement définir une nouvelle politique en matière de retour à l'emploi, qui faciliterait l'insertion de travailleurs éloignés de l'emploi tout en limitant les coûts. Il est nécessaire de se demander comment cette réforme va être perçue, comment elle va être mise en application par les différentes parties prenantes, est-elle adapté aux interfaces des utilisateurs, les conseillers Pôle emploi sont-ils formés et équipé pour la mettre en œuvre, les entreprises peuvent-elles facilement la mobiliser ?

1363. Tenir compte du facteur humain et organisationnel permet également de penser le recours au critère économique comme une approche subsidiaire des problématiques sociales. Il ne peut évidemment pas être écarté, mais n'a de sens que s'il vient en soutient d'une idée, d'un projet, d'une réforme fondamentalement humaine.

1364. Cette approche permet de tendre vers un modèle social reconnaissant le facteur humain et organisationnel et valorisant l'humain, qui s'attache à penser un système adapté aux citoyens, à leurs besoins et à leurs possibilités, à favoriser le critère humain sur le critère économique tout en garantissant les droits des citoyens.

1365. Ainsi, une telle consécration par le modèle social a vocation à impacter plus largement les citoyens dans leur ensemble et à s'inscrire, ainsi, dans le modèle de Société porté par le pays. Elle permet de faire une place aux individus au sein du système, en pensant une organisation dans laquelle ils sont considérés et protégés efficacement.

2. Investir dans l'humain

1366. La reconnaissance sociale et sociétale de l'humain, ainsi que l'appréhension du facteur humain et organisationnel vont de pair avec la mise en place de mesures visant à leur donner sens et portée. Au-delà d'une consécration de principe, il est essentiel de mettre en œuvre des moyens garantissant un modèle social tourné vers l'humain.

1367. En sciences humaines, la stratégie de l'investissement social[1271] s'intéresse à cette question. La Commission européenne considère que de tels investissements « *consistent à investir dans les personnes en adoptant des mesures pour renforcer leurs compétences et leurs capacités et leur permettre de participer pleinement au monde du travail et à la société* »[1272]. Elle mentionne également certains domaines prioritaires comme l'éducation, des services de garde d'enfants de qualité, les soins de santé, la formation, l'aide à la recherche d'emploi et la réinsertion. Ce concept suppose, en outre, de « *prévenir, de soutenir et d'équiper les individus, en investissant de façon précoce et de façon continue dans l'éducation, la formation et la santé* »[1273].

1368. La stratégie de l'investissement social part du postulat que les politiques sociales ne représentent pas seulement un coût, mais peuvent également constituer un investissement susceptible de procurer un retour sur investissement en terme social, économique et financier. Par ce concept, il s'agit de penser la protection sociale non pas comme un frein au développement et à l'économie, mais au contraire comme une condition de sa croissance. En conséquence, en investissant intelligemment et efficacement en amont, on limite les risques, et ainsi les coûts, par la suite. A titre d'exemple, la mise en œuvre de politiques de formations efficientes, permettant aux travailleurs de maintenir leurs compétences et de garantir leur employabilité, permettra in fine de limiter les risques de perte d'emploi et de dépenses liées au chômage.

1369. Au niveau de l'Union européenne, la Commission a pris un ensemble de mesures relatives aux investissements sociaux[1274]. Elle s'est attachée à donner aux pays membres des orientations afin d'utiliser leurs budgets sociaux de manière plus efficace et plus rationnelle, pour garantir une protection sociale adaptée et durable. Ces mesures visent également à renforcer les capacités actuelles et futures des personnes, à mettre en œuvre des services et des prestations intégrés pour aider les personnes tout au long de leur vie et atteindre des résultats sociaux positifs durables, à investir davantage dans des mesures de prévention afin de réduire les besoins et elle appelle plus globalement à investir dans les enfants et les jeunes afin d'augmenter leurs chances dans la vie.

[1271] AVENEL, Cyprien, BOISSON-COHEN, Marine, DAUPHIN, Sandrine, DUVOUX, Nicolas, FOUREL, Christophe, JULLIEN, Manon, et PALIER, Bruno. « L'investissement social : quelle stratégie pour la France ? » La Documentation Française, 2017.

[1272] Commission Européenne. Emploi, affaires sociales et inclusion. Investissement social. [En ligne : *https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1044&langId=fr* (consulté en août 2020)].

[1273] VANDENBROUCKE, Frank, COLLOMBET, Catherine, et MINONZIO, Jérôme. « Faire de l'investissement social un principe de réforme pour la protection sociale ». *Informations sociales* n° 192, n° 1 (2016): 22.

[1274] Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social committee and the Committee of the regions towards social investment for growth and cohesion – including implementing the European Social Fund 2014-2020. COM (2013) 83 final. Brussels, 20.2.2013 ; Résumé pour les citoyens, train de mesures sur les investissements sociaux en faveur de la croissance et de la cohésion, 2013.

1370. Les objectifs derrière ces mesures sont d'enrayer les inégalités d'une génération à l'autre, de lutter contre le chômage, notamment des jeunes, d'offrir une meilleure égalité des chances et un meilleur accès au marché du travail, de renforcer l'intégration sociale des personnes âgées, des personnes en situation de handicap, des personnes en situation de précarité. De telles mesures ambitionnent, à terme, de profiter à l'ensemble de la société, « *grâce à une productivité plus grande, un taux d'emploi plus élevé, une meilleure santé, une plus grande inclusion sociale, davantage de prospérité et une vie meilleure pour tous* ».

1371. L'investissement social vise à investir dans chaque individu et permet, ainsi, au moyen de politiques sociales de grandes ampleurs envisagées sur le long terme[1275], d'influer sur les facteurs de performance humaine. En outre, ce concept tient compte du facteur humain et organisationnel en ce qu'il s'attache, via des mesures adaptées aux situations, à améliorer globalement les conditions de travail et de vie de chaque citoyen[1276].

1372. Dans le prolongement de cette démarche, nous pouvons nous intéresser au modèle français et à la façon dont il peut et réussi à adapter ce principe d'investissement social. En effet, notre modèle s'illustre en prônant à la fois une couverture générale de la population contre les risques sociaux, mais également des prestations individuelles adaptées aux besoins et aux revenus des individus. En ce sens, il s'attache bien à garantir une appréhension du facteur humain et organisationnel par l'adaptation du système général aux situations individuelles. En conséquence, c'est à la fois au niveau général qu'au niveau individuel qu'il est possible d'agir afin d'investir dans l'humain.

1373. Concernant la politique générale, il convient de s'interroger sur la meilleure façon d'aborder les sujets sociaux, d'accompagner les évolutions sociétales, tout en garantissant les droits des individus collectivement et individuellement. Il s'agit de consacrer du temps et des moyens à des politiques inclusives des individus, qui permettent d'aborder les problématiques sociales de manière humaine, qui s'attache à favoriser la meilleure protection des citoyens sur le meilleur profit économique. Cela peut concerner, par exemple, des politiques touchant au chômage, aux soins médicaux, aux aides sociales ou encore à la retraite, au moyen desquelles les décideurs vont faire le choix de se concentrer sur la dimension humaine et organisationnelle de cette problématique, en se demandant comment améliorer la prévention des risques, la protection des individus, l'efficacité du système et sa pérennité.

1374. Au niveau individuel, il est essentiel de garantir l'application réelle et effective de ces principes par un accompagnement et un suivi adapté. En effet, compte tenu de la complexité de l'organisation

[1275] BEGG, Iain. « L'économie de l'investissement social ». *Informations sociales* n° 192, n° 1 (2016): 66.
[1276] BOURQUE, Mélanie, et QUESNEL-VALLÉE, Amélie. « Politiques sociales : un enjeu de santé publique ? » *op. cit.*

sociale et de la spécificité de certains sujets, il n'est pas toujours évident pour les citoyens d'être informé des décisions et de leur contenu. En conséquence, il convient de s'assurer que les bénéficiaires ont bien connaissance des mesures existantes, en comprennent le sens et sont capables de mobiliser leurs droits afin d'en profiter pleinement. Il ne s'agit pas seulement d'investir ponctuellement dans l'humain, il est nécessaire de s'assurer de la bonne utilisation de cet investissement, afin de le faire fructifier.

1375. Par ailleurs, aux vues des nombreuses évolutions sociétales et de leur rapidité, il apparaît également capital d'être capable de faire preuve d'une capacité d'adaptation des mesures aux besoins. Bien que ce type de politique s'engagent sur de longues périodes de temps, elles doivent pouvoir évoluer en adéquation avec la société et tenir compte de ses aléas. C'est ainsi que, suite à la pandémie de Coronavirus que nous connaissons, il semble nécessaire que les investissements sociaux engagées puissent s'adapter au mieux aux nouveaux risques sociaux auxquels vont devoir faire face les individus dans les prochains mois, relativement à l'importante crise économique qui s'annonce susceptible d'entrainer une perte de revenu, d'emploi, de logement de façon à protéger au mieux les citoyens sans aggraver les inégalités sociales[1277].

1376. En outre, reconnaître la place de l'humain et investir dans l'humain consiste à mettre en œuvre des mesures impactant les actions des individus, lesquelles permettent d'agir positivement sur le facteur humain et organisationnel et, ainsi, sur toute contribution humaine.

b. S'inspirer et capitaliser sur les politiques sociales

1377. Les politiques sociales correspondent à un volet des politiques publiques, relatives à la protection sociale, incluant à la fois la sécurité sociale et l'aide et l'assistance sociale. Historiquement, les politiques sociales ont connu trois grandes périodes[1278]. Tout d'abord, le temps de la charité à l'époque du moyen-âge, où elles étaient financées par les plus riches dans le cadre des communautés et confréries religieuses. Puis, vient le temps de l'assistance publique à l'époque de la Renaissance, et enfin le temps de la solidarité, conséquence de la révolution industrielle et de l'explosion du salariat. Nos systèmes actuels et nos politiques sociales se sont, ainsi, développés dans la continuité de cette construction dont ils conservent l'héritage.

1378. Au niveau international, l'OIT s'appuie sur la déclaration de Philadelphie de 1944 afin d'établir des normes relatives à la politique sociale affirmant que le but central de toute politique est que « *tous les êtres humains, quels que soient leur race, leur croyance ou leur sexe, ont le droit de poursuivre leur*

[1277] DREES. « Les inégalités sociales face à l'épidémie de Covid-19. Etat des lieux et perspectives. Dossier coordonné par Claire-Lise DUBOST, Catherine POLLAK et Sylvie REY ». Les dossiers de la DREES, juillet 2020.
[1278] RAYSSIGUIER, Yvette Rose, et HUTEAU, Gilles. *Politiques sociales et de santé. Comprendre pour agir*. 3ème édition. Presse de l'Ecole des Hautes Etudes en Santé Publique, 2018.

progrès matériel et leur développement spirituel dans la liberté et la dignité, dans la sécurité économique et avec des chances égales ». Ainsi, l'OIT entend établir des normes permettant de donner aux Etats les moyens d'élaborer des politiques sociales qui garantissent que le développement économique profite à tous ceux qui y participent. Elle considère, plus spécifiquement, qu'une politique sociale qui serait élaborée dans le cadre d'un dialogue entre partenaires sociaux a toutes les chances d'atteindre les objectifs convenus par la communauté internationale.

1379. A ce titre, l'OIT promulgue en 1949, la Convention sur les clauses de travail[1279] visant à garantir le respect de normes de travail minimales lors de l'exécution de contrats publics. Tandis qu'en 1962, entre en vigueur la Convention sur la politique sociale[1280], stipulant que toute politique doit tendre en premier lieu au bien-être et au développement de la population ainsi qu'à encourager les aspirations de celle-ci vers le progrès social. La Convention ajoute que l'amélioration des niveaux de vie devra constituer l'objectif principal des plans de développement économique et fixe des exigences supplémentaires en ce qui concerne les travailleurs migrants, les producteurs agricoles, les producteurs indépendants et les salariés, la fixation des salaires minima, le paiement des salaires, la non-discrimination, l'éducation et la formation professionnelle.

1380. Au niveau national, dans un rapport coordonné par Marie-Thérèse Join-Lambert, les politiques sociales sont définies comme étant un « *ensemble d'actions mises en œuvre progressivement par les pouvoirs publics pour parvenir à transformer les conditions de vie d'abord des ouvriers puis des salariés et éviter les explosions sociales, la désagrégation des liens sociaux. Ce champ correspond, dans leur ordre d'apparition, aux politiques du travail (conditions de travail et relations collectives entre employeurs et salariés), à la protection sociale (aide sociale, politique d'assurances puis de sécurité sociale, vieillesse, santé, famille, indemnisation du chômage), aux politiques de la formation professionnelle et de l'emploi, ainsi qu'aux différentes politiques dites « transversales » plus récentes : revenu minimum et politiques locales d'insertion qui lui sont liées, intégration des immigrés, politique de la ville* »[1281].

1381. Les politiques sociales constituent, ainsi, un mode d'intervention de l'Etat et sont fondées sur des logiques d'assurance et d'assistance. Elles revêtent un caractère fondamentalement subjectif en ce qu'elles sont liées à des questions de principes, de valeurs et d'idées et sont, dès lors, indissociables du point de vue et de l'interprétation que les dirigeants se font des problématiques sociales.

[1279] Convention (n° 94) sur les clauses de travail (contrats publics), 1949
[1280] Convention (n° 117) sur la politique sociale (objectifs et normes de base), 1962
[1281] JOIN-LAMBERT, Marie-Thérèse *et al. Politiques sociales*. Paris, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques et Dalloz, Collection Amphithéâtre, 1994.

1382. Les politiques sociales reposent, en outre, sur des principes de solidarité, d'universalité, d'équité, d'accès au droit et de justice sociale, plus ou moins mobilisés selon les problématiques en jeux et les objectifs recherchés par les décideurs.

1383. La solidarité, tout d'abord, est au cœur du système de protection sociale français et s'illustre à travers les politiques déployées[1282]. Il s'agit d'une solidarité entre les actifs et les personnes privées d'emploi ou à la retraite, d'une solidarité nationale en faveur des personnes précaires et d'une solidarité locale au moyen de l'aide sociale départementale ou de l'action communale. Il revient aux politiques sociales de mettre l'accent sur ce principe fondamental afin de garantir le bon fonctionnement de tout le système de protection sociale.

1384. Le principe d'universalité se définit, quant à lui, comme le principe selon lequel toute personne a le droit de bénéficier des mêmes droits sans condition de statut, limite de ressource ou de plafond. L'universalité renvoi à deux choses : « *d'une part que la question des plus vulnérables ne soit pas traitée « en bout de chaîne », comme élément résiduel et spécifique, mais comme partie prenante d'un processus global, d'autre part, que cette protection des plus vulnérables repose sur l'établissement de droits sociaux (du travailleur et/ou du citoyen), qui peuvent être spécifiques, mais ne relèvent pas pour autant de la faveur ou de la charité* »[1283]. Ainsi, les politiques sociales ont pour objectif de s'assurer que tous les citoyens soient bien couverts par la protection sociale, bien qu'ils ne relèvent pas forcément du même régime.

1385. En matière de protection sociale, le principe d'équité vise la juste répartition des prestations au regard des besoins des individus. Ce principe gouverne de nombreuses politiques sociales visant à favoriser une meilleure justice sociale en concentrant les moyens sur les personnes en ayant le plus besoin.

1386. Les politiques sociales ont également pour objet de favoriser l'accès au droit, fondé sur l'idée de cohésion et d'intégration sociale et sur le rejet de l'exclusion. En effet, chaque individu doit pouvoir jouir librement de ses droits quelle que soit sa situation individuelle. Dans un article, issu de ses travaux de thèse, Marie-Pierre Hamel observe que le modèle français d'accès aux droits peut être qualifié d'égalitaire. En effet, « *en référence aux droits de l'Homme et dans un souci d'égalité, il s'agit*

[1282] ELBAUM, Mireille. « Protection sociale et solidarité en France: Évolutions et questions d'avenir ». *Revue de l'OFCE* 102, n° 3 (2007): 559.
[1283] LAUTIER, Bruno. « Universalisation de la protection sociale et protection des plus vulnérables ». *Revue Tiers Monde* 214, n° 2 (2013): 187. p. 207.

de favoriser l'accès aux aides en s'adressant à tous les publics et pas seulement aux plus démunis, c'est-à-dire d'offrir à tous la meilleure chance d'accéder aux aides »[1284].

1387. Enfin, les politiques sociales s'attachent à promouvoir la justice sociale. Concept moral et politique, la justice sociale vise l'égalité des droits sociaux et des devoirs, l'équité des situations, une solidarité collective et une répartition équitable et adaptée des richesses. Elle constitue une notion subjective, soumise à l'interprétation de l'Etat qui l'applique et dépendant de choix politiques et sociaux.

1388. L'ensemble de ces problématiques sont réunies au sein d'un Ministère, relatif aux affaires sociales, lequel regroupe à ce jour la famille et l'enfance, la lutte contre l'exclusion, les personnes âgées, le handicap, la retraite, la sécurité sociale et le travail social. Au sein des politiques sociales, il convient de distinguer celles relatives à la mise en œuvre de la sécurité sociale et celles relatives à des politiques d'aides et d'actions sociales.

1389. Les politiques de sécurité sociale sont financées au moyen des cotisations sociales[1285]. Elles suivent une logique assurantielle, puisque peuvent en bénéficier ceux qui ont cotisé, et répondent au principe d'universalité. Ainsi, chaque bénéficiaire de la sécurité sociale peut profiter de droits identiques quels que soit ses revenus, son activité professionnelle, son âge, son sexe ou sa nationalité. Ces politiques visent à statuer sur l'organisation et la répartition des dépenses et des prestations sociales. Il peut s'agir de politiques se rapportant à la famille, à la protection de l'enfance, au handicap, à l'inclusion, à l'âge et à la dépendance, à la santé publique et à la précarité.

1390. Les politiques d'aides et d'actions sociales sont, principalement, financées par l'impôt mais également, selon les cas, par les bénéficiaires eux-mêmes. Elles ont pour objectif de fournir des prestations à des personnes considérées comme vulnérables et sont distinctes de la sécurité sociale. Le système d'aide sociale est fondé sur le principe de solidarité nationale et ses prestations répondent à quatre critères, elles sont non-contributives, elles constituent une aide alimentaire, un droit subsidiaire et un droit subjectif. L'action sociale, quant à elle, tend à promouvoir « *l'autonomie et la protection des personnes, la cohésion sociale, l'exercice de la citoyenneté, à prévenir les exclusions et à en corriger les effets* »[1286].

1391. En matière d'aides et d'actions sociales certaines prestations sont liées à des conditions de ressources, telle que l'aide sociale à l'enfance, tandis que d'autres ne sont pas directement conditionnées

[1284] HAMEL, Marie-Pierre. « Politiques d'accès aux droits sociaux : une approche comparée dans trois pays européens ». *Informations sociales*, no 178, 2013, p. 24-32.
[1285] FERRAS, Benjamin. « Le financement de la Sécurité sociale et de la protection sociale : entre autonomie et indépendance, une gouvernance particulière, des innovations constantes ». *Regards* n° 52, n° 2 (2017): 59.
[1286] Loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale

par un critère de ressources mais celui-ci permet, toutefois, de moduler le montant de l'aide, c'est le cas de l'allocation personnalisé d'autonomie ou de la prestation de compensation du handicap. Si le principe de gratuité prévalait lors de la mise en place de ces prestations, il a été remis en cause petit à petit. A ce sujet, Michel Borgetto observe « *qu'on a pris conscience que le principe de gratuité ne débouchait, au final, que sur une égalité purement formelle, c'est-à-dire sur une égalité qui, par cela même qu'elle ne prend pas en compte les besoins véritables de chacun et donc les inégalités de fait, se révèle très largement contraire aux principes de solidarité et d'équité* ». Il ajoute, dans un second temps que « *face à l'essor continu des besoins à satisfaire et, par suite, au coût croissant des charges à financer, s'est imposée l'idée que les prestations et les services concernés devaient être assortis d'un prix à payer par l'usager – l'existence de ce prix ayant pour objectif premier non pas tant d'assurer le financement des services et prestations en cause (même si cela y contribue) que de freiner et de stabiliser une augmentation potentiellement infinie des dépenses*.»[1287]

1392. Les politiques publiques adoptées dans le cadre de la protection sociale présentent, ainsi, un double intérêt, si elles constituent une façon d'organiser les dépenses publiques en matière sociale, elles symbolisent, avant tout, une façon de penser la Société, une façon d'envisager le rôle de l'Etat et les rapports entre individus. C'est cet aspect politique, voire moral, qui va conditionner l'aspect plus fonctionnel, les décisions sont prises en fonction des objectifs recherchés.

1393. Or, les sujets et problématiques qui s'imposent aux décideurs dans ce cadre concernent nécessairement l'humain, les risques qu'il peut rencontrer et contre lesquels l'Etat entend le protéger et comment. Ces politiques s'intéressent, ainsi, aux individus, à leurs familles, leurs besoins, leurs moyens, leurs cadres de vie, afin de leur reconnaître des droits et de leur accorder des prestations. Il ne s'agit pas seulement de considérer les personnes mais bien toute la structure au sein de laquelle ils évoluent afin de mettre en place des politiques efficientes et pertinentes. L'Organisme de coordination et de développement économique (OCDE) observe, ainsi, que « *les politiques sociales efficaces protègent les individus et leurs familles et les aident à mener une vie satisfaisante »*[1288].

1394. En outre, les politiques sociales se fondent donc sur une approche des situations par le facteur humain et organisationnel permettant d'arbitrer le sens des réformes qu'elles vont induire. Elles constituent, dès lors, une voix de progrès social, non seulement en ce qu'elles s'intéressent effectivement aux questions sociales, mais également en ce qu'elles le font sous l'angle du facteur humain et organisationnel, garantissant ainsi une approche des problématiques qui soit globale et efficace. Dans une contribution sur les évolutions du droit social, Georges Borenfreund et Marie-Armelle Souriac

[1287] BORGETTO, Michel. « Sur quels principes bâtir une politique sociale ? Petit inventaire des choix possibles ». *Informations sociales*, no 157, 2010, p. 10-16.
[1288] OCDE. Direction de l'Emploi, du travail et des affaires sociales. Politiques et données sociales. [En ligne : *http://www.oecd.org/fr/els/soc/* (consulté en août 2020)].

constatent la naissance d'un « droit de l'activité » fondé sur le marché du travail et l'emploi qui vient accroître « *la nécessité, plus que jamais impérieuse, de référer le droit à un système de valeurs susceptible de peser sur les faits économiques et sociaux et, singulièrement, pour ce qui concerne notre discipline d'influer sur la ligne de partage toujours instable entre aires de protection des salariés et pouvoirs de l'employeur*. »[1289]. Il importe, pour penser le droit, de pouvoir s'appuyer sur un socle de principes tournés vers l'humain.

1395. Dès lors, il convient d'exploiter l'opportunité que représente les politiques sociales d'amorcer une évolution du modèle sociale français, afin de mettre en lumière la question du facteur humain et organisationnel et de consacrer un modèle social envisagé et conçu sur ce fondement. Ce travail va de pair avec une évolution du droit social dans la même direction.

II. Nécessaire adaptation du droit social face à l'importance de la question du facteur humain et organisationnel

1396. « *Le travail change, la société aussi. La question de la place du droit dans la société se pose à chaque fois que la sécurité et la dignité des personnes sont en jeu. N'oublions jamais que le droit construit la société, que tout n'est pas donné, que le droit n'a pas nécessairement à accompagner les évolutions et peut les soutenir, et qu'il n'a pas à suivre les théories économiques, fussent-elles dominantes, lorsque celles-ci portent atteinte à des principes essentiels*. »[1290]

La réflexion quant à la prise en compte du facteur humain et organisationnel par le droit appelle nécessairement à considérer le rôle et la place du droit social dans nos sociétés modernes. Elle invite à repenser nos façons de travailler, notre modèle social, nos modes de consommation et nos rapports sociaux. Il convient dans cette partie de s'interroger sur la nécessité d'une évolution du droit social (a) et le sens qu'elle devrait prendre (b).

a. Emergence et construction du droit du travail français

1397. Le droit du travail bénéficie de plusieurs sources normatives, organisées selon une hiérarchie bien définie, formulée par le juriste Hans Kelsen. Ce sont ces différentes sources qui ont contribué à l'élaboration du droit du travail moderne, au gré des évolutions industrielles et technologiques, des changements sociaux et des alternances politiques[1291]. L'humain se trouve toujours au cœur de cette

[1289] BORENFREUND, Georges et SOURIAC, Marie-Armelle. « Trouble dans les représentations d'une discipline » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.
[1290] HEYER, Éric, LOKIEC, Pascal, et MÉDA, Dominique. *Une autre voie est possible*. *op. cit.*p. 74.
[1291] LE GOFF, Jacques, et LE CROM, Jean-Pierre. « Quelle histoire pour le droit du travail ? » *Revue de droit du travail*, 2013.

construction du droit du travail, aussi bien en tant qu'objet du droit, via l'organisation de ses conditions de travail, que sujet du droit, via la protection de sa santé et sa sécurité.

1. Le rôle du législateur

1398. La construction du droit du travail en France s'est faite progressivement et au dépend, parfois, des alternances politiques. Initialement, il n'existe pas de droit spécifique au travail et c'est à partir du début du XIXème siècle qu'une législation propre au travail va émerger. La première grande phase de construction s'étend de la Révolution de 1789 jusqu'au seuil de la IIIème République en 1870. Cette époque marque le passage d'un libéralisme absolu, en l'absence de législation du travail, à l'émergence d'un interventionnisme d'Etat dans les relations du travail. C'est ainsi qu'en 1791, la loi d'Allarde[1292] supprime les corporations, visant à soumettre les ouvriers au pouvoir de leur maître, et consacre la liberté du commerce et de l'industrie, la liberté d'entreprendre et la libre concurrence. De cette manière, la relation professionnelle devient un simple contrat entre deux parties. Cette loi sera suivie, la même année, par la loi le Chapelier[1293] interdisant toute association entre personnes d'un même métier, ainsi que la constitution de corporations mais aussi de syndicats, de mutuelles et même la possibilité de faire grève. Ces lois auront pour effet d'accentuer le pouvoir des employeurs dans la relation contractuelle, elles seront vivement critiquées et donneront lieu à d'importants mouvements collectifs. En effet, ce libéralisme, bien qu'il ambitionne de rendre les travailleurs plus libres, a tendance à provoquer l'effet inverse en ce qu'il empêche l'Etat de protéger les droits des travailleurs, lesquels sont, alors, uniquement soumis au pouvoir du patron.

1399. Ce libéralisme entraine une importante dégradation des conditions de travail, dénoncé dans le célèbre rapport du Docteur Louis-René Villermé intitulé « *Tableau de l'état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie* », en 1840[1294]. Ce rapport dénonce les conditions d'épuisement, de misère, de maladie dans lesquelles travaillent les ouvriers, entrainant des déformations physiques chez les adultes et des retards de puberté chez les enfants. Le législateur se saisit alors des relations de travail, afin de mettre en place une réglementation autour du travail permettant, avant tout, de protéger la santé et la sécurité des travailleurs. Une première loi est adoptée en 1841 concernant le travail des enfants employés dans les manufactures, usines et ateliers. Elle interdit le travail des enfants de moins de huit ans, ainsi que les travaux dangereux ou de nuit, elle pose le principe d'inspections. Toutefois, elle autorise à faire travailler jusqu'à 72 heures par semaine les enfants

[1292] Décret du 2 mars 1791 portant suppression de tous les droits d'aides, de toutes les maitrises et jurances et établissement des patentes ; loi du 17 mars 1791 portant suspension de tous les droits d'aides, de toutes les maîtrises et jurandes et établissement des droits de patente
[1293] Décret du 14 juin 1791 relatif aux assemblées d'ouvriers et artisans de même état et profession, dit loi le Chapelier
[1294] VINDT, Gérard. « 1840, le rapport Villermé et le travail des enfants ». *Alternatives Économiques*, n° 318 (novembre 2012): 80.

de douze à seize ans. Par la suite, la loi Ollivier[1295] de 1864 va permettre de réhabiliter le droit de grève des travailleurs.

1400. C'est dans le cadre de la IIIème République, à partir des années 1870, que différentes lois reconnaissant des droits aux travailleurs vont être promulguées progressivement. En 1874, la loi sur le travail des enfants et des filles mineures créée 15 inspecteurs divisionnaires. Elle sera suivie par la loi de 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, laquelle institue le corps de l'Inspection du travail, elle vise également à interdire, en principe, le travail des enfants de moins de 13 ans, limiter à 10 heures par jour le travail des enfants de 13 à 16 ans et à 11 heures par jour le travail des enfants de 16 à 18 ans et des femmes. Cette même loi limite à 60 heures par semaine le travail des mineurs et créé un droit au repos hebdomadaire pour les mineurs et les femmes. La liberté syndicale va être consacrée au moyen de la loi Waldeck-Rousseau[1296] de 1884, abrogeant la loi Le Chapelier. Une protection contre les accidents du travail est instaurée en 1898[1297], obligeant l'employeur à indemniser forfaitairement tout salarié victime d'un accident du travail. De plus, le repos hebdomadaire est généralisé par une loi de 1906[1298] et les conventions du travail sont consacrées en 1909. Deux lois importantes vont être promulguée en 1919, l'une donnant un statut juridique aux conventions collectives et l'autre instituant la journée de travail de 8 heures journalières et de 48 heures hebdomadaires.

1401. Le Ministère du travail et de la prévoyance sociale est institué par deux décrets de 1906. Tandis que le Code du travail voit le jour à la suite d'une série de lois adoptées entre 1910 et 1927. Ainsi, la loi de 1910 portant codification des lois ouvrières promulgue le Livre 1er du code du travail relatif aux conventions relatives au travail, en 1912 la loi relative à la réglementation du travail promulgue le livre II relatif à la réglementation du travail, et en 1927 la loi portant codification des lois ouvrières promulgue le Livre III sur les groupements. Par ailleurs, le traité de Versailles de 1919 créé l'Organisation internationale du travail (OIT), agence de l'ONU, ainsi que le Bureau international du travail (BIT), ayant pour objectif de promouvoir les droits au travail, la justice sociale et les droits de l'homme.

1402. Par la suite, le Front populaire de 1936, ainsi que la Libération en 1945 vont constituer deux moments forts en matière de réglementation sociale. Ainsi, les accords de Matignon, conclus entre la Confédération générale du travail et la Confédération générale de la production française, marquent une première étape en matière de négociation interprofessionnelle. Ces accords vont mettre en place la semaine de travail de 40 heures et de cinq jours, instituer des congés payés, le renforcement des

[1295] Loi du 25 mai 1864, abrogation des art. 414, 415 et 416 du code pénal : suppression du délit de coalition
[1296] Loi du 21 mars 1884 relative aux syndicats professionnels, dite loi Waldeck-Rousseau
[1297] Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail
[1298] Loi du 13 juillet 1906 établissant le repos hebdomadaire en faveur des employés et ouvriers

conventions collectives, des procédures de règlement des conflits collectifs et la création de la représentation du personnel.

1403. La Libération est marquée par le programme du Conseil National de la Résistance, adopté à l'unanimité le 15 mars 1944. Ce texte est composé d'un plan d'actions immédiates de résistance, ainsi que d'un programme de gouvernement post Libération, comprenant notamment le rétablissement du suffrage universel, les nationalisations et la sécurité sociale. Cette période amène également la création des Comités d'entreprise[1299], ainsi que la mise en place d'un service public de la Sécurité sociale créant la Sécurité sociale française, dont l'objectif est de protéger les individus contre les risques sociaux, exception faite du chômage. Le Préambule de la Constitution de 1946 vient proclamer un ensemble de principe politiques, économiques et sociaux jugés particulièrement nécessaires et importants. Ce texte consacre, notamment, le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi, la non-discrimination, la liberté d'adhésion et d'action syndicale, le droit de grève ou encore la protection de la santé.

1404. En 1950 est adoptée une loi relative aux conventions collectives et aux procédures de règlement des conflits collectifs de travail[1300], ce texte instaure un salaire minimum interprofessionnel garanti (SMIG), ainsi que la libre négociation des salaires. Il introduit également le principe selon lequel la grève ne rompt pas le contrat de travail sauf faute lourde du salarié, règle que la Cour de cassation refusait d'appliquer malgré la consécration du droit de grève par le Préambule de 1946[1301]. En 1956 est votée la loi sur la troisième semaine de congés payés[1302]. Deux ans plus tard, est créé, par voie de convention entre les partenaires sociaux, le régime national interprofessionnel d'allocations spéciales aux travailleurs sans emploi dans l'industrie et le commerce reposant sur une assurance obligatoire contre le risque chômage (Unédic).

1405. La mise en place de la Vème République, en 1958, marque l'instauration des politiques de l'emploi, ayant pour objectif d'agir sur l'emploi, notamment en réduisant le chômage. Elles entraineront la création de l'Assurance chômage (1958), du Fond national pour l'emploi (1963) et de l'Agence nationale pour l'emploi (1967). La participation financière des salariés aux résultats de l'entreprise (1959 et 1967)[1303] est également mise en place à cette époque afin d'intéresser les salariés aux résultats de leurs entreprises, via un dispositif exonéré d'impôts et de cotisations sociales. Les évènements de mai 1968 constituent une étape importante dans la négociation collective et l'édification des droits

[1299] Ordonnance n° 45-280 du 22 février 1945 instituant des comités d'entreprises
[1300] Loi n° 50-205 du 11 février 1950 relative aux conventions collectives et aux procédures de règlement des conflits collectifs de travail
[1301] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. *op. cit.* § 19.
[1302] Loi n°56-332 du 27 mars 1956 régime des congés annuels payés
[1303] Ordonnance n°59-126 du 7 janvier 1959 relative à l'association ou intéressement des travailleurs à l'entreprise ; ordonnance n°67-693 du 17 août 1967 relative à la participation des salariés aux fruits de l'expansion des entreprises ; ordonnance n°67-694 du 17 août 1967 relative aux plans d'épargne des entreprises

sociaux[1304]. L'important mouvement social donne lieu à l'ouverture de négociations interprofessionnelles, à l'initiative du Gouvernement. Elles aboutissent à la rédaction des Accords de Grenelle (1968) lesquels prévoient, notamment, la reconnaissance de la liberté d'exercice du droit syndical en entreprise, une augmentation des salaires et du salaire minimum, une réduction du temps de travail ou encore la promesse d'une négociation sur la sécurité de l'emploi. Plusieurs textes vont être issues de ces Accords, une loi relative au droit syndical dans l'entreprise (1968)[1305], l'Accord national interprofessionnel sur la sécurité de l'emploi (1969) et la loi relative à la substitution du SMIG par le salaire minimum de croissance (SMIC) (1970)[1306]. Enfin, en 1973[1307] est promulguée une loi importante concernant le licenciement introduisant la notion centrale de cause réelle et sérieuse. Désormais, tout licenciement doit être justifiée par une cause réelle et sérieuse, à défaut il est qualifié d'abusif. Tandis qu'une loi de 1975 vient soumettre les licenciements économiques à des règles procédurales spécifiques[1308].

1406. A partir des années 1980, le droit du travail va alterner entre une philosophie libérale et une philosophie sociale-démocrate en fonction du parti politique au pouvoir. Ainsi, en 1982 un bloc de réformes sociales, dites Lois Auroux[1309], faisant suite au rapport du Ministre du travail Jean Auroux (1981) vient renforcer la protection des salariés. Ces textes s'attachent à faire des travailleurs des citoyens à part entière de l'entreprise afin qu'ils soient acteurs du changement dans l'entreprise. Ces lois sont au nombre de quatre et sont relatives aux libertés des travailleurs dans l'entreprise, au développement et au renforcement des institutions représentatives du personnel, à la consolidation de la négociation collective et au règlement des conflits du travail. Elles visent également l'amélioration de la protection des salariés dans le domaine de l'hygiène et de la sécurité via la création des Comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, ainsi que l'instauration d'un droit de retrait. Dans le même esprit, une loi relative à l'égalité professionnelle[1310] et une loi relative à la démocratisation du secteur public[1311] vont être promulguées en 1983.

1407. L'alternance d'une majorité de gauche ou de droite au Gouvernement va entrainer successivement des phases d'assouplissement puis de durcissement des contraintes pesant sur les employeurs. Ainsi, en

[1304] The Conversation. Michel MINÉ. Les apports de Mai 68 au droit du travail. 31/05/18. [En ligne : *https://theconversation.com/les-apports-de-mai-68-au-droit-du-travail-96570* (consulté en septembre 2020)].
[1305] Loi n°68-1179 du 27 décembre 1968 relative à l'exercice du droit syndical dans les entreprises
[1306] Loi n° 70-7 du 2 janvier 1970 portant réforme du salaire minimum garanti et création d'un salaire minimum de croissance
[1307] Loi n° 73-680 du 13 juillet 1973 modification du code du travail en ce qui concerne la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée
[1308] Loi n° 75-5 du 3 janvier 1975 relative aux licenciements pour cause économique
[1309] Loi n° 82-689 du 4 août 1982 relative aux libertés des travailleurs dans l'entreprise ; loi n° 82-915 du 28 octobre 1982 relative au développement des institutions représentatives du personnel ; loi n°82-957 du 13 novembre 1982 relative à la négociation collective et au règlement des conflits collectifs du travail ; loi n° 82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail
[1310] Loi n° 83-635 du 13 juillet 1983 portant modification du code du travail et du code pénal en ce qui concerne l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes
[1311] Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Loi dite loi Le Pors.

1986, le changement de majorité et l'arrivée au pouvoir de Jacques Chirac comme Premier Ministre entraine un allégement des obligations à l'égard des entreprises. L'autorisation administrative requise pour le licenciement pour motif économique est supprimée, les règles relatives au temps de travail et au travail intérimaire vont être assouplies.

1408. Quelques années plus tard, la question du temps de travail va faire l'objet d'importantes réformes. Les lois Robien (1996)[1312] et Aubry I et II (1998 et 2000)[1313] consacrent l'idée du partage du temps de travail par la diminution de la durée légale de travail[1314]. Celles-ci seront assouplies par une loi Fillon de 2003[1315]. En 2005, la loi de cohésion sociale[1316] portée par Jean-Louis Borloo entend accompagner vers l'emploi, notamment via la création du contrat d'avenir.

1409. L'année 2008 marque un tournant en matière de rupture du contrat, par la promulgation de la rupture conventionnelle du contrat de travail[1317], permettant à l'employeur et au salarié de convenir ensemble des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie. La même année, le législateur vient réformer en profondeur les règles relatives aux conditions de validité des accords collectifs de travail, ainsi que les critères de la représentativité syndicale[1318]. Désormais, la représentativité syndicale repose sur un ensemble de sept critères légaux : le respect des valeurs républicaines, l'indépendance, la transparence financière, l'ancienneté, l'influence, les effectifs d'adhérents et les cotisations et enfin l'audience établissant la légitimité d'une organisation syndicale au regard du nombre de suffrages recueillis lors des élections professionnelles. Ce texte remet également en cause les lois Aubry, en permettant aux entreprises de fixer par voie d'accord le contingent d'heures supplémentaires, les contreparties en repos, ainsi que de modifier les conventions de forfait en heures et les dispositions de modulation du temps de travail sur l'année. En 2010, est promulguée une loi relative à la rénovation du dialogue social[1319], celle-ci vise un dialogue social plus large et plus efficace, le renforcement de la place de la négociation, ainsi que des acteurs plus légitimes et plus responsables

1410. Par la suite, le droit du travail va faire l'objet d'une vaste vague de réformes, donnant lieu à un important mouvement de libéralisation du marché du travail[1320]. Vont ainsi se succéder la loi relative au

[1312] Loi n° 96-502 du 11 juin 1996 tendant à favoriser l'emploi par l'aménagement et la réduction conventionnels du temps de travail
[1313] Loi n° 98-461 du 13 juin 1998 d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail ; loi n° 2000-37 du 19 janvier 2000 relative à la réduction négociée du temps de travail
[1314] DOISNEAU, Lionel, et ARNAULT, Séverine. « La réduction du temps de travail d'un dispositif à l'autre. Une comparaison des conventions Robien et Aubry ». Premières informations - Premières synthèses. DARES, septembre 2000.
[1315] Loi n° 2003-47 du 17 janvier 2003 relative aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi
[1316] Loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale
[1317] Loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail
[1318] Loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail
[1319] Loi n° 2010-751 du 5 juillet 2010 relative à la rénovation du dialogue social et comportant diverses dispositions relatives à la fonction publique
[1320]

harcèlement sexuel (2012)[1321], la loi Macron pour la croissance (2015)[1322], la loi Rebsamen relative au dialogue social (2015)[1323], la loi El Khomri relative au travail (2016)[1324], la loi relative au devoir de vigilance (2017)[1325], un ensemble d'ordonnances dites Macron ratifiées par une loi (2018)[1326], la loi avenir professionnel (2018)[1327] et la loi PACTE relative à la croissance et la transformation des entreprises (2019)[1328]. Par ces différents textes, le législateur entend réformer les grands axes du droit du travail afin de favoriser la flexibilité des salariés, l'autonomie des entreprises et créer ainsi de l'emploi[1329]. En pratique, plusieurs de ces lois ont été vivement critiquées et ont fait l'objet de mouvements sociaux en ce qu'elles entrainent une déréglementation et une baisse des droits et protections accordés aux salariés[1330].

1411. En outre, la construction du droit social français a fait l'objet de nombreux textes, parfois complexes, parfois contradictoires, ayant permis de mettre en place un régime de protection du travailleur fort. Celui-ci s'attache, par définition, à tenir compte du facteur humain et organisationnel dès lors qu'il appréhende et encadre tous les aspects de la vie professionnelle des travailleurs. Le droit social a été pensé de façon à impacter positivement la performance humaine au travail. Toutefois nous pouvons observer, ces dernières années, une volonté marquée des gouvernements successifs de libéraliser le marché du travail et, ainsi, le droit du travail pouvant conduire à un affaiblissement des droits et protections des travailleurs, au profit d'enjeux économiques.

2. L'approche par les partenaires sociaux et les juges

1412. Le droit du travail doit également sa construction à d'autres sources, qui bien que n'ayant pas le même pouvoir normatif, influencent, toutefois, le législateur, telles que la négociation collective interprofessionnelle et la jurisprudence de la Cour de cassation.

1413. Au niveau national interprofessionnel, les partenaires sociaux mènent des négociations en vue de parvenir à la signature d'accords nationaux interprofessionnels (ANI) applicables à un champ très étendu pouvant comprendre l'ensemble des branches, en fonction des organisations signataires. Il est classiquement admis que ces ANI peuvent avoir trois fonctions, l'élaboration de règles

[1321] Loi n° 2012-954 du 6 août 2012 relative au harcèlement sexuel
[1322] Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques
[1323] Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi
[1324] Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, dite loi El Khomri
[1325] Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre
[1326] 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
[1327] Loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018 pour la liberté de choisir son avenir professionnel, dite loi Pénicaud
[1328] Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises
[1329] COMBREXELLE, Jean-Denis. « La négociation collective, le travail et l'emploi. Rapport au Premier ministre », septembre 2015.
[1330] RAY, Jean-Emmanuel. « La loi qui libère... » *Revue de droit social*, 2015, 752. ; LOKIEC, Pascal. « Avis de tempête sur le droit du travail ». *Revue de droit du travail*, 2014, 738.

conventionnelles, la mise en œuvre de la loi et enfin la loi négociée[1331]. Cette dernière consiste, pour le législateur, à s'inspirer, voire à reprendre intégralement le texte d'un accord dans une loi. De cette façon, il entend laisser aux partenaires sociaux le soin d'élaborer des lois, lesquelles se veulent plus adaptées aux problématiques de terrain. Cette technique constitue selon Pascal Lokiec une « *alternative à la loi* »[1332] pouvant recouvrir différentes applications. En effet, le législateur peut fonder, plus ou moins largement, une loi sur un ANI, comme c'est le cas de la loi du 25 juin 2008 reprenant l'ANI du 11 janvier 2008, la loi du 12 novembre 1996 reprenant l'ANI du 31 octobre 1995, la loi du 19 janvier 1978 reprenant l'ANI du 10 décembre 1996 ou encore la loi du 16 juillet 1971 reprenant l'ANI du 9 juillet 1970. De même, il est arrivé qu'un ANI, l'accord du 10 décembre 1977, soit directement annexé à une loi, la loi du 19 janvier 1978. Tandis que l'appel à la négociation peut émaner du législateur lui-même en prévision de futures réformes législatives, tel que ce fut le cas pour la loi du 3 janvier 2003 laquelle se réfère directement aux résultat d'une négociation interprofessionnelle en cours.

1414. Sans remettre en cause la hiérarchie des normes, les ANI disposent, tout de même, d'une place très influente en matière de production législative, en ce qu'ils bénéficient d'une légitimité issue de leur mode d'élaboration.

1415. La Cour de cassation a également un rôle normatif conséquent relativement à sa mission d'interprétation des lois et règlements[1333]. Le travail des juges comprend la résolution de conflit par l'application d'une norme générale à une situation particulière pouvant entrainer l'interprétation de cette norme générale et marquer une tendance. En effet, lorsqu'un juge rend une décision, il peut, ainsi, produire de la norme, laquelle est susceptible d'être suivie par les différentes juridictions. Dès lors, certains arrêts de la Chambre sociale sont à l'origine d'évolutions législatives ou bien constituent directement la norme applicable, en ce qu'elle précise une disposition de droit. Ainsi, plusieurs grands arrêts sont répertoriés comme ayant contribué à la construction du droit du travail français, sur lesquels il convient de revenir brièvement afin de mettre en avant leur rôle normatif.

1416. Les juges sont, tout d'abord, venus préciser le principe selon lequel la qualification du contrat de travail est indépendante de la volonté des parties une célèbre jurisprudence de 2000 intitulée arrêt Labanne[1334]. La Cour invite, ainsi, les juges du fond à ne pas s'en tenir aux stipulations des parties, mais à s'attacher plutôt à ce que celles-ci font ou ont fait en exécution de leur convention, « *parce que ce qui a été délibérément fait ou supporté (jusqu'à ce que les choses se gâtent) est bien le plus pertinent*

[1331] LOKIEC, Pascal. Droit du travail, Tome II. Les relations collectives de travail. *op. cit.* p. 315-318.
[1332] *Ibid*. p. 317.
[1333] MAZEAUD, Antoine. « La jurisprudence sociale créatrice de droit : Regard sur la Chambre sociale de la Cour de cassation » dans *Analyse juridique et valeurs en droit social : Etudes offertes à Jean Pélissier*. *op. cit.*
[1334] Cass. Soc. 19 décembre 2000, n° 98-40.572, arrêt Labbane, publié au bulletin 2000, V, n° 437 p. 337

révélateur de ce qui a été voulu ! »[1335]. Cette décision résulte de l'article 12 alinéa 2 du Code de procédure civile et d'une règle consacrée par des décisions antérieures, notamment l'arrêt d'Assemblée Plénière du 4 mars 1983, dit arrêt Barrat[1336].

1417. En matière de contrat de travail, les juges de la Cour de cassation ont été à l'origine d'importantes avancées, compte tenu de l'absence de définition légale du contrat de travail. C'est ainsi que l'arrêt 06 juillet 1931, dit arrêt Bardou[1337], a permis de mettre fin à la dépendance économique comme unique critère du contrat de travail au profit de la nécessité d'un lien juridique de subordination. Par une décision de 1949[1338] les juges de la Chambre sociale réaffirment cette idée selon laquelle la soumission du travailleur à l'autorité de l'employeur constitue bien la caractéristique essentielle du contrat de travail. Le critère de travail au sein d'un service organisé comme élément du contrat de travail émerge d'une décision de la Cour de cassation réunie en Assemblée Plénière de 1976[1339]. Dans cette affaire, un hebdomadaire faisait diffuser son journal par des distributeurs occasionnels, tels que des étudiants et des retraités, moyennant une rémunération forfaitaire. La question du statut de ces travailleurs est, alors, portée devant la Cour de cassation. S'appuyant, notamment, sur le critère du travail au sein d'un service organisé, caractérisé en l'espèce, la Cour de cassation réunie en Assemblée Plénière considère que ces travailleurs sont bien des salariés. Ce critère du travail au sein d'un service organisé sera abandonné en 1996**.** En 1987, c'est dans le cadre de la jurisprudence dite Raquin[1340] que la Chambre sociale juge que le salarié ayant refusé une révision contractuelle substantielle, ne peut être considéré comme l'ayant acceptée au motif qu'il poursuive son travail. En cas de désaccord entre les parties, l'employeur doit procéder au licenciement du salarié.

1418. La Cour de justice de l'Union européenne a également livré sa définition du contrat de travail à l'occasion d'un litige portée devant elle en 1991[1341]. Les juges s'intéressent aux éléments constitutifs de la relation contractuelle de travail et énoncent que : *« la caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu'une personne accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération »*. Les juges écartent, ainsi, toute problématique économique au profit d'une définition de la relation de travail fondée sur trois critères : l'exécution d'une activité, subordonnée et rémunérée. Cette définition du contrat du travail telle qu'énoncée par la Cour de justice de l'Union européenne perdure aujourd'hui en droit français. Il a, néanmoins, fallut attendre 1996 pour que les juges de la Chambre sociale viennent

[1335] JEAMMAUD, Antoine. « L'avenir sauvegardé de la qualification de contrat de travail. À propos de l'arrêt Labbane ». *Revue de droit social*, 2001, 227.
[1336] Ass. Plénière 4 mars 1983, n° 81-11 .647 ; 81-15.290, arrêt Barrat, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Assemblée plénière N. 3.
[1337] Cass. Civ. 06 juillet 1931, arrêt Bardou
[1338] Cass. Soc. 14 décembre 1949
[1339] Ass. Plénière, 18 juin 1976, n° 74-11.210, publié au bulletin des arrêts Cour de Cassation Assemblée plénière N. 9 P. 13.
[1340] Cass. Soc. 8 octobre 1987, n° 84-41.902 et 84-41.903, arrêt Raquin, publié au bulletin 1987, V, n° 541 p. 344.
[1341] CJCE 21 novembre 1991, URSSAF de la Savoie c/ SARL Hostellerie le Manoir, affaire C-27-91

apporter des précisions sur le contenu du lien de subordination par une célèbre décision du 13 novembre dite Société Générale[1342]. La Cour définit la notion de lien juridique de subordination avant de préciser que le travail au sein d'un service organisé n'est qu'un indice de subordination. La Chambre criminelle va également venir préciser que le lien juridique de subordination doit nécessairement être permanent mais il est indifférent qu'il soit discontinu, notamment via des contrats successifs, tant que pendant ces contrats le travailleur est bien subordonné à l'employeur[1343].

1419. Le concept de vie personnelle du salarié émerge également via la jurisprudence de la Chambre sociale, dans le cas d'une affaire de 1997[1344] à l'issue de laquelle les juges décident que des faits relevant de la vie personnelle du salarié ne peuvent constituer une faute. Différentes jurisprudences vont venir par la suite préciser cette notion. C'est ainsi que l'employeur peut, par exemple, imposer des contraintes vestimentaires si cette restriction est légitime, c'est-à-dire justifiée par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché[1345]. Toutefois, ce principe peut être tempéré lorsque les faits personnels se rattachent à la vie professionnelle du salarié[1346]. De même, les juges décident qu'un trouble objectif dans le fonctionnement de l'entreprise ne permet pas, en lui-même, de prononcer une sanction disciplinaire à l'encontre de celui par lequel il est survenu[1347].

1420. En matière de santé et de sécurité au travail, la jurisprudence de la Cour de cassation s'est attachée à protéger efficacement les droits des salariés et est, ainsi, à l'origine d'importantes évolution du droit en la matière. C'est par une décision des Chambres réunies de la Cour de cassation de 1941 qu'est définit pour la première fois la faute inexcusable de l'employeur[1348]. Cette définition sera revue à l'occasion des célèbres arrêts amiante de 2002 consacrant l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur[1349]. Cette jurisprudence perdure aujourd'hui, bien qu'elle ait été assouplie par deux décisions plus récentes de la Chambre sociale en 2015[1350] et 2016[1351] par lesquelles les juges ont rejeté le manquement à l'obligation de sécurité de l'employeur ayant mis en œuvre tous les moyens nécessaires pour faire cesser le risque. La Chambre sociale a également qualifié l'existence d'un préjudice dit d'anxiété par une série d'arrêts de 2010[1352], dont le bénéfice a été élargi à davantage de travailleurs par des jurisprudences récentes[1353]. C'est également la Cour de cassation qui va définir la faute inexcusable du

[1342] Cass. Soc. 13 novembre 1996, n° 94-13.187, arrêt Société Générale, publié au bulletin 1996, V, n° 386 p. 275.
[1343] Cass. Crim., 31 mars 1998, n° 97-81.873, inédit.
[1344] Cass. Soc. 16 décembre 1997, n° 95-41.326, publié au bulletin 1997, V, n° 441 p. 315.
[1345] Cass. Soc. 18 février 1998, n° 95-43.491, publié au bulletin 1998, V, n° 90 p. 65 ; Cass. Soc. 12 novembre 2008, n° 07-42.220, inédit.
[1346] Cass. Soc. 02 décembre 2003, n° 01-43.227, publié au bulletin 2003, V, n° 304 p. 307.
[1347] Ch. Mixte 18 mai 2007, n° 05-40.803, arrêt Haironville, publié au bulletin 2007, Chambre mixte, N° 3.
[1348] Ch. Réunies, 15 juillet 1941, n° 00-26.836, arrêt Dame Veuve Villa, inédit.
[1349] Cass. Soc. 28 février 2002, n° 99-21.255 (et S), arrêts amiante, publié au bulletin civil 2002, V, n° 81, p. 74.
[1350] Cass. Soc. 25 novembre 2015, n° 14-24.444, arrêt Air France, publié au bulletin 2016, n° 840, Soc., n° 504.
[1351] Cass. Soc. 01 juin 2016, n°14-19.702, publié au bulletin.
[1352] Cass. Soc. 11 mai 2010, n° 09-42.241 (et s), arrêt préjudice d'anxiété, publié au bulletin 2010, V, n° 106.
[1353] Ass. Plénière 5 avril 2019, n° 18-17.442, publié au bulletin ; Cass. Soc. 11 septembre 2019, n° 17-25.300 (et s), publié au bulletin.

salarié, en s'appuyant sur la définition retenue en droit civil concernant la faute inexcusable commise par le piéton[1354].

1421. Concernant la question de l'organisation du travail, la Chambre sociale a permis de renforcer les droits des salariés. Elle a estimé que la mise en application d'une organisation du travail de nature à compromettre la santé et la sécurité des travailleurs devait être suspendue[1355], tandis que le recours au travail de nuit doit demeurer exceptionnel[1356].

1422. Nous pouvons, ainsi, observer que le juge social s'est attaché à protéger les droits des salariés au détriment, parfois, de l'économie. Il a eu tendance à faire primer la dimension humaine de la problématique sur l'approche économique. En ce sens, dans une contribution portant sur l'appréhension de l'économie par le juge social, Pierre Bailly et Marie-France Mazars, doyens honoraires de la Cour de cassation, rappellent que le droit du travail ne peut dépendre de l'économie, il « *n'évolue pas dans les sphères supérieures d'un paradis économiques dont nul n'a encore vu la réalisation* ». Dès lors, le juge social n'obéit pas à des valeurs qui se réduiraient « *aux seules exigences du 'marché'* », il lui appartient, en outre, de veiller « *au respect par l'entreprise des droits fondamentaux : dignité, santé et sécurité du travailleur* »[1357].

1423. Il convient, par ailleurs, d'observer que les réformes récentes portées par les ordonnances dites Macron (2017) marquent une tendance à la réduction du recours aux juges[1358] favorisée par des outils tels que la mise en place d'un barème pour la conciliation, d'un code numérique, d'un formulaire de lettre de licenciement, le raccourcissement des délais de prescription ou encore la possibilité pour le juge de moduler les effets d'une décision dans le temps. Si l'objectif affiché est de limiter le contentieux, il importe de ne pas porter préjudice aux droits des salariés pour autant.

1424. En conséquence, aussi bien les partenaires sociaux que les juges ont contribué activement à l'élaboration des normes régissant les relations de travail entre employeurs et salariés, en s'attachant à toujours tenir compte de l'impact de ces règles sur le travailleur et sa performance. Si le législateur entend produire des normes générales et objectives, les ANI et les jurisprudences permettent une approche plus spécifique et plus subjective des problématiques, en proposant des solutions juridiques qui se veulent adaptées aux individus qui les appliquent ou en font l'objet.

[1354] Cass. Civ. 2ème 27 janvier 2004, n° 02-30.693, publié au bulletin 2004, II, N° 25 p. 20.
[1355] Cass. Soc. 05 mars 2008, n° 06-45.888, arrêt Snecma, publié au bulletin 2008, V, N° 46.
[1356] Cass. Soc. 24 septembre 2014, n° 13-24.851, arrêt Sephora, publié au bulletin 2014, V, n° 205.
[1357] BAILLY, Pierre et MAZARS, Marie-France. « Le juge social est-il allergique à l'économie » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.
[1358] PÉCAUT-RIVOLIER, Laurence. « Le juge dans le droit du travail d'aujourd'hui ». *Revue de droit social*, 2018.

b. Sens et portée du droit du travail français

1425. Ce bref panorama de la construction du droit du travail permet de mettre en lumière sa dimension à la fois profondément politique mais également fondamentalement humaine. Un droit du travail politique, et dès lors instable, en ce qu'il est fondé sur des questions sociales et des visions sociétales, dans le cadre d'un régime démocratique. Mais un droit du travail intrinsèquement humain, en ce qu'il a pour objectif d'organiser les conditions dans lesquelles les travailleurs vont exécuter leurs activités professionnelles à la fois individuellement et collectivement.

1426. En conséquence, l'ensemble des normes de droit du travail sont le fruit de négociations sociales, de compromis politiques ou encore de décisions judiciaires. Elles régissent les relations de travail entre employeurs et salariés et permettent de définir les règles applicables relativement à la sécurité, à la durée maximale du travail, à la durée minimale du repos, à la procédure disciplinaire, aux négociations collectives, à la rémunération, aux modes de conclusion et aux modes de rupture du contrat, aux obligations de formation, etc. Elles structurent et encadrent les contrats de travail, elles protègent les parties et fixent aussi bien des obligations que des libertés.

1427. Bien que la réécriture du code du travail soit une question récurrente, notamment en ce qu'elle serait susceptible de relancer les embauches et faire baisser le chômage, il convient de ne pas adopter une vision par trop simpliste selon laquelle le droit du travail serait trop complexe et trop protecteur alors que « *ses finalités sont désormais diverses sinon contradictoires* »[1359]. Dès lors, « *il nous faut rompre avec ce discours convenu qui fait du modèle social la cause de tous les maux de l'économie française* »[1360]. En effet, « *il n'est pas prouvé qu'en facilitant les licenciements, qu'en abaissant le Smic, qu'en libéralisant le travail du dimanche, qu'en relevant les seuils sociaux, on multipliera les embauches.* »[1361].

1428. Ainsi, ces lois ont un impact conséquent sur le marché du travail et sur l'économie du pays, elles définissent le socle juridique minimum duquel les employeurs et salariés ne peuvent déroger. Celui-ci est constitué de droits mais également de contraintes, qui s'analysent souvent en impératifs financiers pour l'employeur. Elles influencent la façon dont les entreprises vont recruter et les conditions de travail que les salariés sont susceptibles d'accepter. En fonction des contraintes qui pèsent sur eux, les entreprises vont avoir tendance à recruter certains types de profil, via certains types de contrat, selon certains critères et clauses. De même, l'engagement d'un salarié auprès d'un employeur est nécessairement conditionné par les droits, obligations et libertés dont il bénéficie légalement. Ces lois

[1359] RAY, Jean-Emmanuel. « La nécessaire métamorphose du droit du travail ? » *Commentaire*, n° 153 (2016): 129-38.
[1360] LOKIEC, Pascal. Il faut sauver le droit du travail. op. cit. p. 19.
[1361] *Ibid*. p. 18.

peuvent aussi avoir des conséquences sur le plan international, et être un facteur d'externalisation de la main d'œuvre ou encore un facteur d'incitation à l'implantation d'entreprises.

1429. Aussi, le droit du travail est nécessairement le reflet d'une certaine représentation de la société par ses dirigeants. En effet, la vision qu'ils ont de leurs citoyens est intrinsèquement liée aux mesures et aux réformes qu'ils proposent et imposent en matière de droit du travail, celles-ci constituent les conditions dans lesquelles ils estiment juste et légitime de faire travailler des individus.

1430. En conséquence nous pouvons nous interroger quant à la validité d'une notion qui ne serait pas prise en compte par le droit[1362]. Un concept a-t-il une existence en dehors de toute réglementation ? Est-ce que toute notion doit produire un effet juridique, c'est-à-dire avoir des conséquences en droit, et si elle ne produit aucun effet juridique, quel est son impact réel pour les individus ?

1431. En mettant l'accent sur telle ou telle thématique, en légiférant sur un sujet particulier, en consacrant des moyens à un projet spécifique, le législateur fait un choix politique et moral de favoriser une problématique plutôt qu'une autre. De cette façon il lui confère une reconnaissance sociétale, il lui donne un poids et une légitimité. Toute réforme touchant à la santé au travail, à l'égalité professionnelle ou encore à la qualité de vie au travail permet d'afficher cette thématique comme étant une priorité, comme étant un sujet incontournable et essentiel.

1432. Il apparaît, en outre, que l'appréhension et la reconnaissance par le droit du travail a une importance capitale, elle donne du sens et de l'importance à un sujet, elle lui confère une existence d'un point de vue social et sociétal. La reconnaissance permet d'institutionnaliser un concept, il devient acceptable parce qu'accepté.

1433. Dans le sens inverse, les problématiques qui ne sont pas appréhendées par le droit du travail peuvent sembler ne pas être prioritaires ou être de moindre importance. De nombreux enjeux ne sont pas traités car ils ne sont pas envisagés par le droit. Si cette constatation s'applique globalement à toutes les disciplines juridiques, elle fait particulièrement sens en droit du travail du fait de sa dimension à la fois politique et sociale. L'approche des sujets peut être largement influencée par des considérations politiques, au détriment d'approches objectives, tandis que son impact sur les citoyens, sur leurs conditions de travail et de vie, est souvent conséquent.

1434. Or, si le droit se définit classiquement comme un ensemble de règles générales qui régissent les rapports entre individus, il correspond plus largement à un ensemble de normes décidées par une société

[1362] MINCKE, Christophe. « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité ». *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 40, n° 1 (1998): 115-51.

à un moment donné. Dans une contribution à l'ouvrage « Le travail au XXIème siècle » dirigé par Alain Supiot, Emmanuel Dockès observe que « *le droit n'est pas que le fruit de la réalité empirique, il est aussi le fruit de croyances, d'opinions, de mythes* »[1363]. C'est le reflet de ce qui « se fait » et de ce qui « ne se fait pas », du « bien » et du « mal » en fonction d'un certain contexte qui peut être historique, politique, social, culturel, ou encore géographique. En ce sens, si, aujourd'hui, le droit admet et protège la santé mentale des travailleurs, c'est bien parce que la société admet la santé mentale et attend du droit qu'il la protège. Pascal Lokiec résumera, en outre, que la finalité du droit est « *d'établir des règles capables de conduire au plus grand bonheur du plus grand nombre* »[1364].

1435. Dans un Etat de droit tel que la France, le rôle de la loi et des normes est central. Le droit régit toute notre organisation, il organise la vie en société. Il représente, ainsi, la justice et nécessite, en ce sens, d'être en accord avec la société, ses besoins, ses perspectives et non pas déconnecté des problématiques réelles. En effet, « *les codes ne sont pas des sanctuaires ; le droit n'est qu'un outil au service de différentes finalités* » [1365]. Loïc Cadiet rappelle, ainsi, que si « *un débat existe sur la nature de ces finalités et leur hiérarchisation éventuelle »* nous pouvons considérer la justice comme *« la première de ces finalités »*. Dès lors si ces règles ne permettent pas d'assurer la justice « *il faut les écarter (l'équité) ou en changer (la réforme)* ». Il pose alors la question de savoir : « *Les règles relatives à la justice, institutionnelle, du travail assurent-elles la justice, substantielle, du travail ?* ». Il appartient au droit, par les mesures qu'il instaure, de garantir efficacement la justice du travail, en pratique.

1436. Le droit doit être adapté à la réalité des situations qu'il encadre. Il se doit, par essence, d'être moderne, au moins en partie, puisqu'il régit une société à un instant donné. Il est tenu d'anticiper et d'accompagner les évolutions sociétales et sociales, il s'entend comme un positionnement, il représente une vision de la Société, de l'entreprise, de l'Homme. Dans le même sens, Alain Supiot observe que « *le Droit ne peut être ni séparé des conditions matérielles d'existence où il s'inscrit, ni déduit de ces conditions* »[1366]. Le droit dispose de cette double caractéristique d'exister de façon autonome tout en dépendant du contexte qu'il entend encadrer. Alain Supiot précise alors qu'il « *se présente toujours comme l'une des réponses possibles de l'espèce humaine aux défis que lui posent ses conditions d'existence* ».

1437. Ainsi, il convient de se saisir du droit du travail, afin de se demander quel type de société nous souhaitons construire ; quelles valeurs sociales nous entendons soutenir et mettre en lumière, selon

[1363] DOCKÈS, Emmanuel. « Décompositions et recompositions du travail et de ses maîtres » dans SUPIOT, Alain, et Collège de France. *Le travail au XXIe siècle*. *op. cit*. p. 278.
[1364] LOKIEC, Pascal. L'adaptation du travail à l'homme. *Droit Social*, Dalloz, 2009, pp.755.
[1365] CADIET, Loïc. « Les mots de la justice du travail. Glossaire iconoclaste à la suite de la Loi Macron » dans *À droit ouvert: mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. *op. cit*.
[1366] SUPIOT, Alain. Le travail n'est pas une marchandise : contenu et sens du travail au XXIe siècle. *op. cit.* p. 12.

quelle organisation et dans quelles conditions nous pensons que les individus doivent exécuter leurs activités professionnelles ? Il s'agit d'une question plus globale et plus générale sur la place du travail dans nos Sociétés modernes et le rôle du droit par rapport au travail. Nous pouvons alors nous demander quel est l'objet du droit en l'espèce, a-t-il pour finalité de réguler, d'encadrer, de prévenir ? Doit-il venir en amont ou en aval des évolutions, doit-il les accompagner ou les anticiper ? Le droit est-il un acteur actif ou passif des évolutions et changements sociétaux ?

1438. En outre, le droit structure nos relations humaines et sociales, il constitue un outil central de régulation et d'encadrement des comportements et, ainsi, un vecteur d'évolutions de nos sociétés. C'est par une approche juridique qu'un grand nombre de sujets essentiels sont abordés, afin de bénéficier des moyens et de la légitimité inhérents que confèrent la saisine d'un sujet par le droit.

1439. En ce sens, Antoine Lyon-Caen nuance l'idée d'un droit comme « *instrument de changement* », constituant, selon lui, une vision purement instrumentale du droit « *riche de toutes les déceptions et de toutes les approximations intellectuelles* ». Il s'interroge alors sur le sens et la portée des normes juridiques : « *Peut-on, en effet, prêter aux règles une aptitude à changer le monde, par leur seule existence, sans se soucier de la manière dont le monde doit lui-même être modelé pour accueillir ces règles ? Peut-on réduire et évaluer des règles aux seuls effets qu'on — et ce « on » est malcommode à définir — entend leur voir produire ? Une règle s'identifie-t-elle à un outil ?* ». Il en conclut que « *pour que l'ensemble soit un ensemble et ne se disloque pas, il doit être fondé sur une visée générale assurant une égalité entre les personnes, ou, au moins, un équilibre et supposant une solidarité. Le ciment se trouve dans des principes. Les principes toujours !* »[1367].

1440. Dans ce contexte et compte tenu du rôle central que tient le droit du travail dans nos relations professionnelles, il convient de s'appuyer sur celui-ci afin de faire émerger la question du facteur humain et organisationnel, en tant que problématique juridique. Concept déjà connu d'autres disciplines, il pourrait bénéficier d'une approche par le droit, d'une définition et d'un cadre juridique.

1441. Comme nous avons pu l'observer au cours de ces travaux, la notion de facteur humain et organisationnel est bien présente en droit du travail, parfois subtilement, parfois plus franchement. Elle s'invite systématiquement dans l'analyse et l'approche que font le législateur et les juges d'une situation, elle est au cœur des négociations sociales et constitue un outil essentiel de « soft law ».

1442. En conséquence, il apparaît nécessaire de se saisir de l'outil juridique comme moyen d'appréhender le facteur humain et organisationnel, de s'appuyer sur le droit afin de définir ce qui devrait

[1367] LYON-CAEN, Antoine. « Principes » dans L'exigence de justice: mélanges en l'honneur de Robert Badinter. *op. cit.* p. 564 et 565.

être[1368]. Partant de l'idée d'un monde du travail qui a évolué, et d'un droit du travail qui doit s'adapter à ce nouvel ordre[1369], il apparaît nécessaire de tenir compte des apports possibles de l'humain et de l'organisation, ainsi que de leurs potentielles fragilités, pouvant être des sources de risques.

1443. Cela permettrait, ainsi, de bénéficier d'une approche globale des situations impliquant des êtres humains et, de cette manière, de mieux appréhender les travailleurs, de mieux prévenir et anticiper les risques, et, in fine, de mieux préserver la santé et la sécurité au travail. En effet, la reconnaissance du facteur humain et organisationnel s'inscrit parfaitement dans cet objectif de définition d'un cadre permettant aux individus de vivre mieux, individuellement et collectivement et permettant à l'Homme de contribuer positivement et activement à la sûreté.

1444. Enfin, la question de la prise en compte du facteur humain et organisationnel par le droit pose également la question de l'insuffisance de la « hard law » au regard de l'adaptabilité de la « soft law ». Catherine Thibierge relève que le droit souple permet d'ouvrir le droit « *plus délibérément sur les phénomènes sociaux, sur les pratiques et les acteurs ; ce faisant il relie le droit aux autres sciences humaines et à leur conception plus extensive de la norme* »[1370]. En effet, la difficulté du droit positif à se saisir de ce concept, pourtant récurent, met en lumière la complexité de ce sujet, nécessitant à la fois une approche systémique et une approche terrain, une approche humaine objective et une approche humaine subjective. Or, les contraintes et enjeux inhérents à l'édiction d'un droit dur rendent plus difficile le travail du législateur dans ce type de situation. Le recours à la « soft law » prend alors tout son sens ici, en ce qu'elle permet la mise en œuvre de normes plus flexibles, adaptées et adaptables au contexte et aux individus. En matière de facteur humain et organisationnel, la « soft law » peut facilement s'appuyer sur ce concept et bénéficier de sa richesse sans risquer de se retrouver bloqué dans une définition ou une approche susceptible de devenir incomplète ou obsolète. Ainsi, il apparaît pertinent de considérer l'apport possible de la « soft law » lorsque l'on s'intéresse à la prise en compte du facteur humain et organisationnel par le droit, en ce qu'elle constitue une source normative pertinente et efficiente.

1445. Le droit dispose, en outre, d'un rôle central en matière sociale et sociétale et constitue un outil adapté et efficace à la mise en œuvre d'un cadre juridique du facteur humain et organisationnel.

[1368] JEAMMAUD, Antoine. « La règle de droit comme modèle ». *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 25, n° 2 (1990): 125-64.
[1369] PORTA, Jérôme. « Le droit du travail en changement: Essai d'interprétations ». *Travail et emploi*, n° 158 (2 octobre 2019): 95-132.
[1370] THIBIERGE, Catherine. « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit ». *Revue trimestrielle de droit civil (RTD Civ.)*, 2003, 599.

Chapitre 2. Proposition d'un encadrement juridique du facteur humain et organisationnel favorisant la protection de la santé et de la sécurité au travail

1447. A l'issue de ces travaux de recherche, nous souhaiterions pouvoir proposer un cadre juridique du facteur humain et organisationnel, tenant compte du droit positif, des pratiques existantes et de la doctrine, qui soit fondé sur une approche globale (I) et humaine (II) du travail. L'objectif d'une telle démarche serait de permettre une meilleure lecture juridique du facteur humain et organisationnel, et, incidemment, de favoriser la gestion des risques et la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs.

I. Un cadre juridique du facteur et organisationnel fondé sur une approche systémique

1448. La prise en compte du facteur humain et organisationnel par le droit nécessite la mise en place d'un cadre juridique adéquat, permettant une approche systémique de ce concept, qui ne soit pas limitée ni dans son champ d'application, ni dans ses conséquences pratiques. A cette fin, il est nécessaire de pouvoir s'appuyer sur une définition partagée (a) mettant un œuvre un régime juridique transverse (b) reposant sur un organe de contrôle (c).

a. Appréhender la notion de facteur humain et organisationnel par une définition partagée

1449. La définition juridique d'une notion constitue sa première appréhension par le droit, ainsi que son cadre de base. Bien que cela ne soit pas une étape nécessaire à toute existence juridique, une telle définition est préférable afin de mieux envisager un concept et de lui garantir des effets juridiques – nous pouvons à ce titre constater, voire déplorer, l'absence de définition juridique des risques psychosociaux au travail, ce qui ne leur enlèvent pas, toutefois, leur légitimité. C'est ainsi que le délit de harcèlement sexuel a été abrogé par le Conseil Constitutionnel en 2012[1371] compte tenu du caractère trop flou de sa définition au regard du principe de légalité des délits et des peines, ainsi que des principes de clarté et de précision de la loi, de prévisibilité juridique et de sécurité juridique. La nouvelle définition de l'infraction de harcèlement sexuel a été promulguée trois mois plus tard[1372].

[1371] Conseil constitutionnel 4 mai 2012, décision n° 2012-240 QPC
[1372] Loi n° 2012-954 du 6 août 2012 relative au harcèlement sexuel

1450. Or, tel que nous l'avons observé dans ces travaux de recherches, le facteur humain et organisationnel a un impact conséquent sur les individus, les activités et les risques. Il va jouer un rôle dans la façon dont les travailleurs vont réaliser leurs activités professionnelles, analyser une situation, évaluer un risque, réagir face à un danger. Il nécessite d'être envisagé et appréhendé avant toute action humaine et pour cela d'être clairement définit et compris par les différents acteurs.

1451. En effet, ce concept intéresse différents acteurs et différents domaines et, à ce titre, ne peut être envisagé uniquement au regard du praticien du droit. Il doit pouvoir être applicable et accessible par tous les professionnels qui en ont l'utilité, quel que soit leur métier, leur profil et leur discipline. Ainsi, aussi bien le manager qui souhaite réorganiser son équipe, que l'ingénieur qui fait fonctionner son installation, en passant par le responsable RH chargé du disciplinaire, tous doivent être en mesure d'appréhender efficacement le concept de facteur humain et organisationnel.

1452. Il convient, dès lors, de penser une définition du facteur humain et organisationnel qui soit universelle et pour cela qui tienne compte de la littérature existante sur le sujet dans les différentes disciplines, tel que nous l'avons vu en chapitre introductif. En matière juridique c'est l'arrêté du 7 février 2012 relatif aux installations nucléaires de base[1373] qui propose de définir ces facteurs comme ceux « *ayant une influence sur la performance humaine, tels que les compétences, l'environnement de travail, les caractéristiques des tâches, et l'organisation* ».

1453. Ainsi, nous proposons, dans ces travaux, de définir le facteur humain et organisationnel comme correspondant à une approche globale de l'ensemble des éléments ayant une influence sur la performance humaine, individuelle ou collective, et pouvant relever du travailleur, de son organisation de travail ou encore de considérations sociales, politiques, économiques ou environnementales.

b. Penser un régime juridique transverse visant la prise en compte du facteur humain et organisationnel

1454. Afin d'appréhender effectivement le facteur humain et organisationnel, tel que nous l'avons défini, il apparaît nécessaire d'envisager la mise en place d'un régime juridique prévoyant les conditions selon lesquelles ce concept doit être mis en œuvre dans les entreprises. Ainsi, il convient de se demander comment se saisir du facteur humain et organisationnel et appliquer ce principe en pratique, notamment au regard de sa dimension globale et systémique, et dans le respect de la protection de la santé et la sécurité des travailleurs.

[1373] Arrêté du 7 février 2012 fixant les règles générales relatives aux installations nucléaires de base

1455. Dans cette perspective, nous envisageons cinq recommandations destinées à garantir l'appréhension du facteur humain et organisationnel par l'entreprise et les partenaires sociaux, tant au niveau de la mise en œuvre d'un projet que de ses conséquences. A cette fin, il convient d'adopter une vision systémique des problématiques de manière à ce qu'elles ne soient pas limitées à un domaine ou à une finalité mais qu'elles soient envisagées globalement au regard de leur impact sur le travail, sur les individus ou sur l'environnement.

Recommandation 1 : Envisager et tenir compte des potentielles conséquences sur le facteur humain et organisationnel de tout projet relatif à l'organisation et aux conditions de travail.

1456. Partant du principe que le facteur humain et organisationnel est présent dans toute activité humaine, il doit être appréhendé le plus en amont possible afin d'envisager au mieux, de façon efficace et pertinente, son impact. C'est pourquoi il est nécessaire de s'intéresser aux éléments humains et organisationnels susceptibles d'interagir avec un projet ou une réforme dès leur conception et avant toute mise en œuvre.

1457. Par exemple, un chef d'installation qui envisagerait de modifier le mode opératoire de la machine dont il a la responsabilité doit, en premier lieu, s'interroger sur les conséquences de ce changement sur ses collaborateurs : Comment ce projet va-t-il impacter les personnes travaillant sur cette installation ? Est-ce que cela va en complexifier l'utilisation, par l'allongement de durées, l'ajout d'étapes ou de contrôles, le besoin de formations ? Quel va être l'apport de ce changement pour les collaborateurs et pour l'organisation de travail ? Combien de temps va durer la période d'acclimatation de l'organisation au nouveau mode opératoire ? Qu'est ce qui est prévu afin d'accompagner les travailleurs dans ce changement ? Autant de questions qu'il convient de se poser afin de s'assurer une bonne mise en œuvre de la décision, qui soit comprise et adaptée, permettant, ainsi, de limiter les potentiels risques.

Recommandation 2 : Tout travailleur doit être appréhendé au regard des facteurs ayant une influence sur sa performance.

1458. Les travailleurs ne doivent pas être considérés uniquement au regard de l'exécution d'une mission ou d'une activité spécifique mais, plus globalement, en tenant compte de la multitude d'éléments qui vont pouvoir les impacter dans l'exécution de leur travail[1374]. Il peut s'agir aussi bien de leur emploi et leurs compétences, que de leur engagement envers l'entreprise, leur état de santé ou même une situation personnelle.

[1374] CUVELIER, Lucie. « 1. Une approche holistique du sujet » dans *Agir face aux risques, regard de l'ergonomie*. op. cit. p. 3 et s.

1459. Par exemple, un manager qui prévoit de réorganiser les postes dans son équipe doit nécessairement s'intéresser individuellement à chacun des collaborateurs qu'il entend faire évoluer. En effet, il lui revient de s'intéresser aux parcours de ces personnes, à leurs niveaux de formations et de compétences, à leurs projets professionnels, voire à leur situation familiale ou de santé – dans la limite du respect de la vie privée – afin d'évaluer s'ils sont bien en adéquation avec les postes et, ainsi, ses projets et ses objectifs en tant que manager. De fait, confier à un salarié une mission ne correspondant pas à ses compétences, dont les horaires ne sont pas compatibles avec ses impératifs familiaux ou encore qui soit contraire à ses valeurs est voué à l'échec et ne peut fonctionner.

Recommandation 3 : Tout travailleur doit être appréhendé comme faisant partie d'une organisation de travail.

1460. L'organisation de travail dans laquelle évolue chaque travailleur est centrale dans l'exécution de son activité[1375]. Elle constitue, tout d'abord, le principal vecteur de prévention des risques en ce qu'elle permet de récupérer les erreurs commises individuellement par les travailleurs. Mais elle peut, toutefois, constituer une importante source de risques lorsqu'elle défaillante et ne permet pas aux travailleurs de se reposer dessus. C'est pourquoi il est primordial de penser des mesures tenant compte de cette organisation de travail et favorables à son bon fonctionnement.

1461. Par exemple, avant d'initier tout changement impactant une organisation de travail, il est essentiel d'en étudier globalement le mode de fonctionnement, les pratiques et les règles écrites mais également tacites. Ainsi, l'introduction d'un nouveau type de communication au sein d'une organisation habituée à communiquer autrement ou encore la désignation d'un nouveau manager ne correspondant pas à la culture d'un collectif de travail peuvent présenter une grande source de risques si ces changements ne sont bien préparés et accompagnés.

Recommandation 4 : L'activité professionnelle doit être considérée à l'échelle de l'entreprise.

1462. Toute activité réalisée par un travailleur doit être envisagée à l'échelle de celui qui l'exécute, mais également à l'échelle, plus large, de l'entreprise[1376]. Il convient de la replacer dans un contexte plus global, composé de différents projets, missions, objectifs et contraintes. L'activité doit, en outre, être considérée au regard de sa finalité et de ses conséquences aussi bien sur l'entreprise que sur ses collaborateurs, voire sur les citoyens et l'environnement.

1463. Par exemple, le manager qui organise le travail de ses équipes doit tenir compte des travaux déjà réalisés ou en cours de réalisation par d'autres collaborateurs de l'entreprise, au risque de reproduire

[1375] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. « 6. Les Collectifs de travail » dans *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art*. *op. cit.* p. 55 et s.
[1376] CUVELIER, Lucie. « 3. Un sujet qui interagit : une approche systémique de l'activité » dans *Agir face aux risques, regard de l'ergonomie*. *op. cit.* p. 9 et s.

quelque chose d'existant et de perdre des ressources. De même, un travailleur doit s'interroger sur la compatibilité de ses missions avec celles de ses collaborateurs et avec les valeurs de l'entreprise, ou encore sur l'utilisation qu'il fait des moyens qui lui sont alloués au regard des besoins de ses collaborateurs.

Recommandation 5 : Prévenir les citoyens et l'environnement contre tous les risques issus de l'activité de l'entreprise.

1464. Les risques inhérents à l'exécution d'une activité professionnelle sont nombreux et dépassent les frontières de l'entreprise. Dès lors, « *le droit à la santé au travail ne peut plus être limité aux seuls risques internes à l'entreprise* »[1377]. Or, l'impact de leurs activités sur l'environnement et la Société est un sujet de préoccupation pour les travailleurs qui va venir influencer l'exécution de leur travail et, ainsi, le facteur humain et organisationnel[1378]. A ce titre, il est nécessaire de tenir compte de toutes les conséquences potentielles des activités professionnelles sur les citoyens et l'environnement afin de prévenir et limiter au maximum toutes sources de risques.

1465. Par exemple, la décision d'une entreprise d'opérer un changement dans la façon dont elle mesure des substances dangereuses, dont elle organise sa production, dont elle implante son activité, dont elle gère ses déchets ou se procure ses matières premières sont porteuses de conséquences pour les citoyens, voire pour l'environnement. Tout changement relatif à la culture de sécurité d'une entreprise, au mode de management, à l'état des relations sociales peut avoir des répercussions et un impact au-delà du cadre de l'entreprise. En effet, un mouvement de grève peut immobiliser un pays, l'exportation d'une activité peut entrainer un accroissement de déplacements professionnels polluants, un assouplissement de la culture de sécurité peut causer des accidents civils, l'exploitation à outrance de matières premières peut causer des pénuries, le rejet de déchets dans des rivières peut déséquilibrer des écosystèmes.

1466. Par la mise en œuvre de l'ensemble de ces recommandations, une entreprise s'assure une appréhension efficace et globale des différents éléments humains et organisationnels présents au sein de son activité, de manière à penser une organisation de travail protectrice de la santé et de la sécurité des travailleurs, mais également des citoyens et de l'environnement.

[1377] AUZERO, Gilles, et al. Proposition de code du travail : 2017. op. cit. p. 272.
[1378] LACHMANN, Henri, LAROSE, Christian, et PÉNICAUD, Muriel. « 9. La santé au travail ne se limite pas aux frontières de l'entreprise : l'entreprise a un impact humain sur son environnement, en particulier sur ses fournisseurs » dans *Bien-être et efficacité au travail. Dix propositions pour améliorer la santé psychologique au travail. op. cit.* p. 13 ; DANIELLOU, François. *La prise en compte des facteurs humains et organisationnels dans le projet de conception d'un système à risques*. *op. cit.* ; Commission Européenne. Communication de la commission au parlement européen, au conseil, au comité économique et social européen et au comité des régions. Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014. 25.10.2011. COM(2011) 681 final.

1467. Il convient, par ailleurs, d'observer que les répercussions de la pandémie de Covid-19 sur les entreprises mettent en lumière la nécessité, pour l'employeur, d'aborder la prévention des risques liés à ce virus de manière globale et systémique. Qu'il s'agisse de la mise en place d'un télétravail, d'horaires aménagés, de mesures de distanciations sociales ou encore d'un protocole sanitaire, l'ensemble des décisions adoptées pour préserver la santé et la sécurité des collaborateurs doit se faire de manière cohérente, uniforme et partagée. Des mesures isolées, mal comprises ou mal appliquées perdent en efficacité et en pertinence. Les individus doivent être envisagés globalement et pas uniquement au regard de leur emploi ou de leur poste de travail, mais en considérant leurs interactions, leur façon de travailler, de se comporter au travail et en dehors. L'employeur n'a pas rempli sa mission de prévention s'il se contente d'estimer que tel salarié, parce qu'il travaille dans un bureau isolé, ne présente pas de risques, sans tenir compte du fait que celui-ci va croiser des collègues dans les couloirs, assister à des réunions ou en même déjeuner à la cantine. La prévention des risques doit nécessairement être envisagée en appréhendant le facteur humain et organisationnel de manière globale afin d'être efficace.

c. Mise en place d'un organe de contrôle relatif à la prise en compte du facteur humain et organisationnel

1468. Afin de tenir compte efficacement du facteur humain et organisationnel il convient de mettre en place une forme de contrôle visant à s'assurer de la prise en compte effective de ce concept, dans toutes les situations s'y prêtant. Un tel contrôle peut être prévu dans le cadre de la prise en compte par le droit – dur ou souple – du facteur humain et organisationnel.

1469. A cette fin, nous pouvons nous demander quel acteur ou quel organe serait légitime à garantir l'appréhension du facteur humain et organisationnel, compte tenu de sa dimension systémique visant à considérer l'organisation dans son ensemble. La prise en compte de ce facteur doit être assurée par un acteur susceptible de dépasser les limites inhérentes aux différentes organisations et systèmes, afin d'agir globalement sur l'activité professionnelle. Deux types d'organes disposent d'une marge de manœuvre nécessaire afin de remplir à bien cette mission transverse, il s'agit des institutions représentatives du personnel en interne et de l'inspection du travail en externe.

1470. Les institutions représentatives du personnel (IRP) constituent les organes élus ou désignés destinés à assurer la représentation des salariés dans l'entreprise[1379]. Qu'il s'agisse des membres du Comité sociale et économique (CSE), des délégués syndicaux ou des représentants de la section syndicale, tous ont pour objectif de contribuer à l'amélioration des conditions de travail des salariés, par la représentation de leurs intérêts. Ils constituent, ainsi, une forme de contre-pouvoir patronal, nécessaire

[1379] LOKIEC, Pascal. Droit du travail, Tome II. Les relations collectives de travail. *op. cit.* p. 13 et s.

à l'équilibre au sein de la relation professionnelle. En conséquence, ces organes permettent de garantir et d'assurer le contrôle et le respect, par l'employeur, de l'ensemble des droits et libertés prévus par le législateur et les juges. A ce titre, ils disposent d'un certain nombre de prérogatives, allant de l'information à la négociation, destinés à leur permettre d'assurer leurs missions de représentations. Ces institutions se présentent, dès lors, comme un acteur idéal du contrôle de la prise en compte du facteur humain et organisationnel par l'entreprise.

1471. L'inspection du travail, se compose d'agents de contrôle de l'inspection du travail, ayant pour mission de contrôler l'application des dispositions du Code du travail dans les entreprises, d'informer et de conseiller les employeurs, les salariés et les représentants du personnel à ce sujet, ainsi que de concilier et de prendre des décisions au besoin. Une des vocations premières de l'Inspection du travail vise « *l'élévation globale du niveau de santé et de sécurité et la protection de l'intégrité physique sur les lieux de travail, en contribuant à l'amélioration des conditions de travail et à la prévention des risques professionnels* »[1380]. A cette fin les agents de contrôle de l'inspection du travail disposent de moyens étendus et de pouvoirs contraignants, allant de pair avec un certain nombre d'obligations. Au regard de leurs missions et leur indépendance par rapport à l'entreprise, ils constituent des acteurs essentiels du contrôle de la prise en compte du facteur humain et organisationnel par l'entreprise.

1472. Afin d'assurer l'efficacité de leur mission de contrôle, il convient de définir ce qui est effectivement attendu d'eux, ainsi que les moyens mis à leur disposition. Nous pouvons envisager la désignation de référents en matière de facteur humain et organisationnel au sein des IRP et de l'inspection du travail[1381]. Le nombre de référents sera déterminé relativement au nombre de salariés dans l'entreprise. Chacun sera désigné en fonction de son intérêt pour le sujet et devra bénéficier d'une formation spéciale et adaptée à son niveau de connaissances.

1473. Ils auront pour mission de garantir la prise en compte du facteur humain et organisationnel sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise. A ce titre, les référents au sein des IRP devront être informés et consultés sur tout projet susceptible d'impacter l'organisation ou les conditions de travail. Les référents au sein de l'inspection du travail seront uniquement informés à ce sujet. Les référents pourront, alors, dans un délai déterminé, émettre un avis et des recommandations contraignantes auprès de l'employeur quant à la prise en compte du facteur humain et organisationnel.

[1380] KAPP, Thomas, RAMACKERS, Paul, et TERRIER, Jean-Pierre. Le système d'inspection du travail en France: missions, organisation et prérogatives. Liaisons, 2013.
[1381] A l'instar des « référents harcèlement sexuel et agissements sexistes » du CSE : ADAM, Patrice. « Rôle des institutions représentatives du personnel » dans *Harcèlement sexuel*. Répertoire de droit du travail, 2020. § 194 et s.

1474. Les référents contribuent également à promouvoir la protection de la santé et de la sécurité au travail. Cela peut notamment passer par la mise en place de campagnes d'informations et de sensibilisation à l'attention des employeurs, travailleurs et représentants du personnel.

1475. Une forme de contrôle peut également être exercée au moyen des rapports extra-financiers que doivent produire certaines entreprises[1382]. Les informations devant être communiquées pourraient inclure un volet relatif au facteur humain et organisationnel visant à rendre compte de son appréhension par l'entreprise. Cette déclaration pourrait ainsi constituer un outil de pilotage de la stratégie de l'entreprise favorisant une plus grande transparence et une meilleure prise en compte de ce facteur au sein de l'activité et des risques professionnels.

1476. La consécration juridique du facteur humain et organisationnel permettra également d'assurer un contrôle par le biais des juges, en tant qu'interprètent de la loi. Ainsi, les juges, qu'il s'agisse des juges du fond ou de la Cour de cassation, se présentent comme un organe de contrôle a posteriori de l'appréhension du facteur humain et organisationnel par l'entreprise, voire par les partenaires sociaux. En cas de litige porté devant eux, ils pourront en évaluer la prise en compte, son effectivité et l'adoption de mesures adaptées. Toutefois, conformément à leurs rôle et mission, le champ d'actions des juges demeure limité à l'existence d'un différend ayant occasionné une action juridique.

1477. En conséquence, la prise en compte du facteur humain et organisationnel fait partie intégrante de la protection des travailleurs, de sorte que l'absence d'appréhension de ce facteur qui aurait eu des conséquences sur la santé ou bien la sécurité des travailleurs pourra permettre de caractériser un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité.

1478. En outre, le facteur humain et organisationnel doit être envisagé de manière systémique de façon à tenir compte de l'individu dans sa globalité, à tout moment de son travail quelle qu'en soit la forme ou les conditions et en intégrant également une dimension humaine.

II. Un cadre juridique du facteur humain et organisationnel en faveur de l'humain

[1382] Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques ; Décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale ; Décret n° 2016-1138 du 19 août 2016 pris pour l'application de l'article L. 225-102-1 du code de commerce et relatif aux informations environnementales figurant dans le rapport de gestion des entreprises.

1479. Si elle nécessite, sur la forme, une approche systémique, la prise en compte du facteur humain et organisationnel implique, sur le fond, de se recentrer sur la question de l'humain au travail. Selon l'expression d'Alain Supiot, il convient de s'interroger sur la « *déshumanisation du travail* »[1383] et, ainsi, sur la place accordée aux individus dans le travail. Problématique qui a été mise en lumière lors de la récente crise sanitaire avec la question des « travailleurs de première ligne »[1384]. A ce titre, nous souhaitons réfléchir à une organisation qui permette de penser le rapport humain comme le rapport fondamental de toute relation professionnelle (a) et qui favorise, ainsi, la mise en œuvre d'une culture d'entreprise en ce sens (b).

a. Penser le facteur humain et organisationnel au moyen d'un régime juridique de travail humain

1480. Appréhender le facteur humain et organisationnel, c'est également appréhender l'humain, s'intéresser à l'humain, valoriser l'humain. C'est bien cette idée que nous souhaitons faire émerger de ces travaux de recherches, le travail doit avant tout être considéré au regard des femmes et des hommes qui l'exécutent afin de promouvoir un « régime de travail réellement humain »[1385]. Ce sont eux qui sont au centre de toute activité, ils pensent, calculent, étudient, construisent, réalisent, exécutent, déploient, adaptent et reconstruisent. Il n'y a pas de travail sans humain.

1481. Toutefois cette vision du travail est en contradiction avec une approche qui serait davantage tournée vers l'économie et la recherche de profit par le travail. Dans son ouvrage intitulé « Le travail, une valeur en voie de disparition ? » la sociologue Dominique Méda observe que « *l'économie est devenue notre science sociale, celle qui, sous sa forme vulgarisée, inspire décideurs, hauts fonctionnaires et hommes politiques* »[1386] et elle ajoute, plus loin, que « *le plus grave n'est pas que les autres sciences adoptent la méthode ou la conception de la société de l'économie, mais que, elles prennent à leur compte la fin implicitement poursuivie par celle-ci* » [1387].

1482. Sans nier le rôle et la place accordée à l'économie, il convient d'observer qu'il s'agit là d'un choix de modèle social, correspondant à certaines opinions et convictions. De sorte que ce modèle ne constitue pas le seul modèle possible, et peut, à ce titre, être remis en cause, de manière à évoluer. Jean Pélissier observe, en outre, que « *la recherche du profit ne doit pas prévaloir sur le respect de la personne humaine. L'organisation de la société ne peut avoir qu'un objectif : la protection de chacun de ses*

[1383] SUPIOT, Alain, et Collège de France. Le travail au XXIe siècle. op. cit. ; SUPIOT, Alain. Le travail n'est pas une marchandise : contenu et sens du travail au XXIe siècle. op. cit.
[1384] ADAM, Patrice. « Je te promets... le vent ». *Revue de droit social*, 2020, 576.
[1385] SUPIOT, Alain. *Le travail n'est pas une marchandise : contenu et sens du travail au XXIe siècle*. *op. cit*. ; Constitution de l'Organisation internationael du travail, 1919.
[1386] MÉDA, Dominique. Le travail, une valeur en voie de disparition ?. op. cit.p. 212.
[1387] *Ibid*. p. 280.

membres. Et l'organisation des rapports économiques n'a de sens que si elle permet d'atteindre ce résultat »[1388].

1483. Dès lors, par l'appréhension du facteur humain et organisationnel, le droit s'attache à consacrer la place fondamentale de l'humain au sein du travail, permettant, ainsi, d'amorcer une approche différente des questions sociales. Afin de penser cette évolution de paradigme nous proposons cinq recommandations, destinées à être appliquées par l'entreprise et les partenaires sociaux, visant à faire de l'individu l'élément central de la relation professionnelle et à envisager le travail comme un rapport humain avant d'être un rapport économique.

Recommandation 1 : Le travail doit être adapté aux facteurs influençant la performance humaine.

1484. Dans le prolongement du principe selon lequel le travail doit être adapté à l'homme[1389] il convient, ici, de l'aborder sous l'angle du facteur humain et organisationnel en considérant les travailleurs au regard de tous les éléments ayant un impact sur leur performance. Ainsi, le travail doit être envisagé, pensé, mis en œuvre et adapté en considérant globalement toutes ses composantes, tels que son sens, sa qualité, ses conditions et ses enjeux.

1485. Par exemple, lorsqu'il pense une activité l'employeur doit nécessairement tenir compte du niveau de formation des travailleurs, leurs compétences personnelles, la connaissance qu'ils ont de leur poste de travail mais également leur niveau d'engagement pour leur entreprise, leurs ambitions, leurs projets.

Recommandation 2 : La protection de la santé et de la sécurité des travailleurs doit être envisagée globalement afin d'être recherchée efficacement.

1486. Toute action ou décision doit être fondée sur le principe fondamental de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs[1390], lequel se trouve favorisé par une approche des problématiques via le prisme du facteur humain et organisationnel. Il convient ainsi d'appréhender l'ensemble des éléments des situations de travail qui vont avoir un impact sur la santé et la sécurité des travailleurs, que ce soit directement ou indirectement, de façon subtile, brutale, insidieuse ou soudaine. A cette fin, il convient de mettre en œuvre les moyens nécessaires à la prévention, notamment relativement aux problématiques de santé mentale, de questionner régulièrement les organisations, d'adapter les systèmes et les processus aux risques, aux besoins et aux contextes.

[1388] PÉLISSIER, Jean. « Le droit français du travail est-il toujours un droit de protection des salariés ? » dans *Autonomie collective et droit du travail: mélanges en l'honneur du professeur Pierre Verge*, 2015, p. 363.
[1389] Art. L. 4121-2 C. trav.
[1390] AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. Droit du travail. *op. cit.* : « la protection de la santé des travailleurs et l'amélioration de la sécurité du travail ont constitué, dans tous les pays industrialisés, la pierre angulaire du droit du travail » p. 895.

1487. Par exemple, l'employeur qui envisage une réforme susceptible d'avoir un impact sur la santé des travailleurs doit l'adapter en conséquence, il doit privilégier une organisation de travail favorable à la sécurité sur une organisation de travail économique. Il doit veiller au port des équipes de protection individuelle, quand bien même cela serait consommateur de temps, à la mise en place de formations, d'outils et de systèmes garantissant au maximum la santé et la sécurité, malgré le coût que cela engendre. L'employeur est également tenu de s'informer sur la meilleure façon de préserver la santé et il lui appartient, en cas de besoin, de faire appel à des experts, de recourir aux représentants du personnel ou aux agents de l'inspection du travail.

Recommandation 3 : Les travailleurs ne doivent pas être considérés comme des données chiffrées.

1488. A l'inverse des théories économiques consistant à réduire les travailleurs à des calculs de performance et d'utilité, à des pourcentages et à des objectifs chiffrés, la bonne gestion d'une entreprise implique de toujours considérer l'individu derrière le travailleur[1391]. Bien que le droit soit « *une mathématique du social* »[1392], une approche des individus limitée à sa dimension chiffrée est nécessairement incomplète et constitue, dès lors, une importante source de risque en ce qu'elle omet de considérer toute la complexité inhérente à chaque être humain. Alain Supiot observe, en outre, que réduire le travailleur à une unité de compte revient à « *confondre le sujet et l'individu* », or « *l'élément premier du Droit n'est pas le Nombre, c'est le Sujet* »[1393].

1489. L'introduction d'un volet relatif au facteur humain et organisationnel au sein des rapports extra-financiers, tel que proposé dans le paragraphe concernant la mise en place d'un organe de contrôle, pourrait permettre la constitution d'un outil de pilotage envisageant les travailleurs sous un angle humain.

1490. Par exemple, l'employeur qui souhaiterait réorganiser une activité au sein d'un service, s'il se contente de gérer les individus comme des données il passera à côté de critères tels que les compétences, les appétences, l'intérêt pour le poste ou la mission, les contraintes personnelles, susceptible de faire échouer une réorganisation. De même, le chef de service qui manage ses équipes uniquement en fixant des objectifs chiffrés nie la complexité de ce qui fait le travail et l'humain et risque de mettre ses collaborateurs en difficultés, voire de porter atteinte à leur santé.

[1391] Sur le sujet se référer aux travaux d'Alain SUPIOT : *La gouvernance par les nombres*, Paris, Fayard, 2015 (*https://www.fayard.fr/sciences-humaines/la-gouvernance-par-les-nombres-9782213681092*) ; *Critique du droit du travail*. *op. cit.* ; *Le travail n'est pas une marchandise : contenu et sens du travail au XXIe siècle*. *op. cit.* ; « Quand les nombres nous gouvernent », *op. cit.*

[1392] SUPIOT, Alain. Critique du droit du travail. op. cit. p. 268.

[1393] *Ibid*.

Recommandation 4 : Le critère du facteur humain et organisationnel doit être inséré dans toutes les études d'impact de risques menées en entreprise, quels que soient les risques envisagés.

1491. Des études d'impact de risques sont fréquemment conduites en entreprise, qu'il s'agisse de la mise en place d'un processus RH, du design d'un outil informatique, du déploiement d'un mode opératoire ou de la création d'un système technique. Il est essentiel, dans le cadre de ces projets de s'intéresser à leur lien avec les travailleurs, les changements et évolution que cela va amener. Dès lors, quelle que soit la finalité d'un tel projet, il convient de mener systématiquement une évaluation afin d'en rechercher l'impact sur le facteur humain et organisationnel et de corriger, au besoin, les effets négatifs qu'il pourrait avoir[1394].

1492. Par exemple, l'entreprise qui entend déployer un nouveau dispositif de prévention des risques psychosociaux au travail doit nécessairement intégrer un critère facteur humain et organisationnel à son étude d'impact et, ainsi, rechercher la pertinence d'un tel dispositif, ses conséquences en termes de déploiement, de gestion, de coûts, d'organisation, de moyens humains et financiers, ainsi que la façon dont il va être perçu par les collaborateurs, son adaptabilité aux différents contextes et organisations de travail, sa facilité d'utilisation et de suivi. De même pour le chef d'installation qui souhaite adapter le mode opératoire de sa machine, il doit étudier la façon dont les collaborateurs l'utilisaient initialement, tenir compte du fonctionnement de l'organisation de travail, des formations suivies par les collaborateurs et des compétences développés à l'occasion de cette activité.

Recommandation 5 : Garantir aux travailleurs les moyens matériels et financiers nécessaires à une appréhension efficace du facteur humain et organisationnel.

1493. Il revient à l'entreprise de fournir aux travailleurs des moyens leur permettant d'assurer la meilleure prise en compte du facteur humain et organisationnel, afin non seulement de l'appréhender au mieux mais également d'en tirer des conséquences et de mettre en œuvre les mesures qui s'imposent. En effet, la reconnaissance d'un concept n'a de portée réelle que si elle est accompagnée de moyens, et parfois de contraintes, permettant d'en garantir l'efficacité, de lui donner de l'envergure et de lui assurer une postérité.

1494. Par exemple, l'employeur, le manager, chef de service, chef d'installation, travailleur à qui il incombe de prendre en compte le facteur humain et organisationnel dans une activité, une décision, une réforme doit pouvoir bénéficier de moyens nécessaires, tels qu'une campagne de formations, d'informations ou de sensibilisation, mais également, le déploiement d'enquêtes ou d'études, ou encore le recrutement de personnel spécialisé sur la question ou le recours à des consultants externes.

[1394] GOLLAC, Michel. « Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser ». Rapport du Collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail, faisant suite à la demande du Ministre du travail, de l'emploi et de la santé, 2011.

b. Présenter le concept de culture juste et son apport pour le facteur humain et organisationnel : la fiabilisation des personnes et des organisations

1495. Poser la question de l'humain au travail revient à s'interroger sur le type de culture qu'il convient de mettre en place, au sein d'une entreprise, afin de tenir compte du facteur humain et organisationnel.

1. L'approche par la culture

1496. La culture d'entreprise correspond à l'identité d'une entreprise, elle renvoie à un ensemble de valeurs, de pratiques et de comportements partagés par tous les salariés. Elle repose à la fois sur des normes écrites et formulées, telles que les principes ou valeurs promus et valorisés par l'entreprise, dans le cadre de sa politique. Mais elle repose également sur des normes tacites, des règles de métier, des coutumes professionnelles. Elle fait écho à un contexte, une histoire, des codes sociaux, des méthodes, un langage. La culture permet également de définir ce qui est accepté et ce qui ne l'est pas et, ainsi, ce qui est susceptible d'être sanctionné. Elle doit être partagée et affichée, connue et comprise.

1497. La culture d'entreprise assure une continuité et une stabilité, tout d'abord pour l'organisation, mais également pour les collaborateurs individuellement, en ce qu'elle permet d'induire, d'anticiper, de prévoir les actions et comportements. Elle crée un sentiment d'appartenance parmi les collaborateurs et garantit l'attrait et le recrutement de travailleurs partageant les mêmes valeurs et pratiques.

1498. Dès lors, l'entreprise se différencie par cette culture, propre à son activité et à son organisation. C'est ainsi que certaines grandes entreprises disposent de cultures connues dans le monde entier, c'est notamment le cas de Google, de Facebook, ou encore de Tesla. De même les cultures déployées par des entreprises telles que Danone ou Blablacar sont saluées en ce qu'elles favorisent la qualité de vie au travail des collaborateurs. La culture constitue un vrai critère différenciant, si bien que le site Glassdor, grâce auquel des salariés ou anciens salariés évaluent leurs entreprises, dispose d'une catégorie « culture d'entreprise ».

1499. De plus, la culture d'une entreprise n'est pas figée, elle est amenée à évoluer au regard de l'activité de celle-ci, de l'état de ses relations sociales et des rapports qu'elle entretient avec ses parties prenantes et son environnement. Il lui appartient de s'adapter aux transformations sociétales, qu'elles soient économiques, humaines ou environnementales, sans, toutefois, perdre de son essence. Ainsi, il est essentiel pour le bon fonctionnement d'une entreprise que ses collaborateurs adoptent et partagent cette culture, ces valeurs, ces codes. Cela va leur permettre, non seulement, de bien travailler individuellement en ce qu'ils comprennent et partagent la vision et les objectifs poursuivies par l'entreprise. Mais cela va

également leur permettre de bien travailler collectivement, ensemble, de se comprendre, de communiquer efficacement, d'adopter des méthodes, des réflexes, des comportements communs et d'aborder de façon similaire la survenance d'un évènement[1395].

1500. Au sein des entreprises à hauts risques industriels, plus spécifiquement, la culture d'entreprise inclut une dimension sécuritaire, nommée culture de sécurité[1396]. La culture de sécurité est une appellation récente, initialement utilisée dans l'industrie du nucléaire, à la suite de la catastrophe de Tchernobyl (1986)[1397], mais également de l'accident de la navette Challenger (1986)[1398], survenue plus tôt la même année. Ces deux catastrophes présentent la particularité d'être issues de causes organisationnelles, découlant d'une accumulation de défaillances au sein de l'organisation.

1501. Aujourd'hui largement reconnue la culture de sécurité est définie par l'Institut pour une culture de sécurité industrielle (ICSI) comme étant « *un ensemble de manières de faire et de manières de penser largement partagées par les acteurs d'une organisation à propos de la maîtrise des risques les plus importants liés à ses activités* ». Il s'agit, en outre, d'un ensemble de principes et de valeurs relatifs à la sécurité partagés par les collaborateurs. Ainsi, la culture de sécurité garantit une approche commune et cohérente des problématiques et des façons de les résoudre. Elle donne des clés aux travailleurs afin de les aider à faire face aux différentes situations, plus ou moins dangereuses, qu'ils peuvent rencontrer.

1502. En conséquence, il convient de construire une culture de sécurité qui soit forte, connue, diffusée et partagée afin de mieux maitriser les risques et de renforcer l'organisation. Pour cela il importe, notamment, d'identifier les risques les plus importants de l'activité, de repenser l'organisation et les conditions du travail, d'adapter les modes de management, de former les collaborateurs, de favoriser le dialogue et la collaboration entre les acteurs de la sécurité, d'encourager le retour d'expérience.

1503. Dans un Cahier de la sécurité industrielle consacré à la culture de sécurité, le groupe de travail de l'ICSI s'interroge quant aux bénéfices d'une approche en termes de culture de sécurité. Il observe qu'une telle approche « *est un levier de pérennité de l'entreprise, la survie de laquelle peut être mise à mal par les accidents les plus graves. Elle peut également avoir des bénéfices au-delà d'une meilleure maîtrise des risques. Elle oblige à mettre en discussion des phénomènes qui étaient tus ou cachés. C'est l'occasion d'une interrogation stratégique sur les forces et les faiblesses de l'organisation, sur sa capacité à faire face à un environnement qui évolue, tout en maintenant un bon niveau d'intégration*

[1395] ANACT-ARACT. « Discuter du travail pour mieux le transformer ». Travail & Changement, 2015.
[1396] Groupe de travail de l'Icsi. « La culture de sécurité : comprendre pour agir ». *op. cit.*
[1397] LAGRANGE, Valérie, JEFFROY, François, et TAZI, Dounia. « 30 ans après Tchernobyl : La culture de sûreté dans le nucléaire ». Présenté à Safety Granada, ICSI, Grenade, 2016.
[1398] SAINT-MARTIN, Arnaud. « En théorie, tout est une question de timing. Entretien avec Diane Vaughan ». *Zilsel* 2, n° 2, 2017.

entre ses membres. L'approche en termes de culture de sécurité oblige ainsi à faire se rencontrer les enjeux de sécurité et les autres enjeux stratégique »[1399]. Ce concept constitue, en outre, un levier pour agir sur la performance globale de l'entreprise.

1504. Ainsi, la construction et la mise en place d'une culture de sécurité efficace nécessite une remise en question de l'organisation, en s'interrogeant sur ses forces et ses fragilités et en reconnaissant ses limites. Le groupe de travail de l'ICSI cite un extrait du rapport écrit par Philippe Essig, à la suite de l'accident d'AZF selon lequel « *Entrer dans une culture de sécurité, c'est admettre qu'on ne sait pas tout, qu'on peut se tromper. […] Entrer dans une culture de sécurité, c'est admettre la responsabilité personnelle de chacun et collective de tous : c'est donc rejeter le soupçon systématique sur l'autre, ne pas céder à la facilité de la recherche d'un bouc émissaire, qui, la plupart du temps, aboutira à camoufler les faits. […] Ce qui ne veut pas dire qu'il n'y a pas eu d'erreur ou de faute qui devront être sanctionnées par la justice. Mais je pense fermement que la clef du succès dans notre recherche de la sécurité passe par la confiance dans l'autre. Entrer dans une culture de sécurité, c'est introduire le doute cher à nos amis anglais, dans l'analyse des problèmes. C'est introduire l'aléa, et par conséquent ajouter une approche "probabiliste" à l'approche "déterministe" dans toutes nos études de danger. Entrer dans une culture de sécurité, c'est aussi avoir le courage d'aborder les situations les plus critiques.* »[1400]

1505. En outre, la question de la culture est intimement liée à la question de l'humain. Elle concerne la perception que l'individu a de son entreprise, de son travail, de son activité professionnelle et des risques qui y sont attachés. Elle touche aux questions de compétences, de connaissances, de savoir-faire, de maitrise des risques, de perfectionnement, d'amélioration. Ainsi qu'aux problématiques de communication, de retour d'expérience, de dialogue social et de culture professionnelle. Enfin, il convient de considérer également les limites imposées par la technique, les systèmes et installations, la recherche et l'innovation. La culture ne s'impose pas, ne se décide pas, elle se construit, elle se travaille, elle est le fruit d'une collaboration, entre les différentes parties prenantes. Elle repose sur une relation de confiance, des intérêts partagés et des objectifs communs. Elle est à l'origine des politiques adoptées par l'entreprise, des processus mis en place, elle fonde l'ensemble des règles et normes promulguées, ainsi que leurs sens. Elle crée des obligations.

1506. Au regard de ce large constat, il convient de s'interroger et de penser la mise en place d'une culture d'entreprise qui soit humaine, qui tienne compte efficacement du facteur humain et organisationnel, tout en incluant une dimension sécurité. Une culture qui soit partagée, concrète, adaptable et systémique.

[1399] Groupe de travail « Culture de sécurité ». La culture de sécurité : comprendre pour agir. *op. cit.*
[1400] ESSIG, Philippe. « Débat National sur les Risques Industriels octobre – décembre 2001, rapport à Monsieur le Premier Ministre », janvier 2002.

2. Penser la culture juste

1507. Dans la perspective de promouvoir un régime juridique de travail qui soit humain, il convient donc de mettre l'accent sur la culture d'entreprise, d'établir un ensemble de valeurs et de principes garantissant l'appréhension du facteur humain et organisationnel dans le travail.

1508. En ce sens, émerge le principe de culture juste fondé sur une politique de reconnaissance et de sanctions qui soit équitable et proportionnée. Elle s'attache, ainsi, à inclure l'humain dans la façon de penser le travail avec bon sens et pertinence.

1509. Ce principe est largement consacré en matière de navigation aérienne, notamment par le droit européen. En effet, dès 2008, dans une communication concernant le « ciel unique européen », la Commission européenne déclare qu'une culture juste est « *la base d'une politique de sécurité* »[1401]. En 2010, à l'occasion d'un règlement relatif au système de performance des services de navigation aérienne, la Commission européenne livre sa définition de la culture juste, laquelle correspond à « *une culture dans laquelle les opérateurs situés en première ligne ne sont pas punis pour des actions ou décisions qui sont proportionnées à leur expérience et leur formation, mais aussi une culture dans laquelle les violations et les dégradations délibérées des opérateurs situés en première ligne ou autres ne sont pas tolérées* »[1402]. Cette définition sera, notamment, reprise dans un règlement d'exécution de la Commission de 2013[1403], ainsi que dans un règlement européen de 2014, ce dernier observant également que la culture juste « *est une composante essentielle d'une « culture de la sécurité » plus générale, qui constitue la base d'un système robuste de gestion de la sécurité* »[1404].

1510. Ce même règlement de 2014 prévoit que chaque Etat membre doit se doter d'un organisme garant de l'application de la culture juste dans le champ de la notification des évènements. C'est ainsi qu'en France une décision de 2018 met en place l'Observatoire de la culture juste dans le domaine de la sécurité de l'aviation civile[1405]. Celui-ci peut être saisit par toute personne estimant avoir subi un

[1401] Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, Comité économique et social européen et au Comité des régions - Ciel unique européen II: vers une aviation plus durable et plus performante. COM/2008/0389 final
[1402] Règlement (UE) No 691/2010 de la Commission du 29 juillet 2010 établissant un système de performance pour les services de navigation aérienne et les fonctions de réseau et modifiant le règlement (CE) no 2096/2005 établissant les exigences communes pour la fourniture de services de navigation aérienne
[1403] Règlement d'exécution (UE) n° 390/2013 de la commission du 3 mai 2013 établissant un système de performance pour les services de navigation aérienne et les fonctions de réseau
[1404] Règlement (UE) n° 376/2014 du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant les comptes rendus, l'analyse et le suivi d'événements dans l'aviation civile, modifiant le règlement (UE) no 996/2010 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2003/42/CE du Parlement européen et du Conseil et les règlements de la Commission (CE) no 1321/2007 et (CE) no 1330/2007
[1405] Décision du 28 février 2018 relative à la création et à l'organisation de l'observatoire de la culture juste dans le domaine de la sécurité de l'aviation civile, ministère de la transition écologique et solidaire ; ministère de la cohésion des territoires

préjudice lié au non-respect de certaines dispositions du règlement. Ces avis sont, toutefois, dépourvus de force contraignante.

1511. Le concept de culture juste fait également l'objet d'une approche plus globale au sein des différentes industries à risques, envisagé notamment par l'ICSI. Celui-ci promeut la culture juste comme étant une façon d'instaurer la confiance dans l'organisation et, ainsi, de mieux en maitriser les risques. En effet, l'ICSI observe qu'il est nécessaire que les règles soient établies et claires, en se fondant, notamment, sur le fait qu'il est rassurant pour un travailleur de pouvoir anticiper la réaction de sa hiérarchie en cas d'initiative ou d'erreur[1406]. Un des piliers de la culture juste repose sur le droit à l'erreur, l'acceptation et la reconnaissance de la faillibilité des travailleurs, en dehors de toute volonté de nuire. A cette fin, l'ICSI encourage les entreprises à mettre en place une culture juste via un « *processus dans lequel les différents acteurs de l'organisation vont se mettre d'accord pour définir les comportements qui doivent être reconnus et valorisés, ou au contraire les comportements qui ne sont pas acceptables et donc sanctionnés* »[1407].

1512. Dans le cadre de ces travaux de recherches, il convient, ainsi, d'envisager cette culture juste comme un moyen efficace de mettre la question du facteur humain et organisationnel au cœur de l'entreprise et du travail. Dans cette perspective, nous proposons cinq recommandations, destinées aux entreprises et partenaires sociaux, afin de penser et mettre en place une culture d'entreprise qui soit juste et humaine.

Recommandation 1 : La culture juste doit être construite en collaboration avec tous les acteurs de l'organisation.

1513. Pour être juste, la culture d'entreprise doit être partagée. Elle doit se baser sur les pratiques et les règles de métier, être le fruit d'échanges et de retours d'expérience, tout en étant adaptée au contexte, à l'activité, aux collaborateurs. Elle doit permettre un partage de valeurs, à l'appui d'une vision commune. Pour être efficace et pertinente, la culture ne peut pas émaner uniquement de la Direction ou uniquement du terrain, auquel cas elle risque d'être incomplète et déconnectée de certaines problématiques.

1514. Par exemple, l'employeur qui entend promouvoir un ensemble de valeurs communes au nom de l'entreprise, doit s'intéresser aux différents acteurs de son organisation, quel que soit leur statut socioprofessionnel, leur corps de métier ou leur activité. Il lui incombe de les interroger, les consulter, les écouter afin de proposer des valeurs qui les rassemblent.

[1406] ICSI. Culture juste : Instaurer la confiance dans l'organisation. [En ligne : *https://www.icsi-eu.org/mag/culture-juste* (consulté en août 2020)].
[1407] *Ibid*.

Recommandation 2 : La culture juste doit être comprise, partagée et connue.

1515. La force de la culture repose sur le fait que l'ensemble des acteurs de l'entreprise la comprenne et s'y conforme, qu'elle relève de normes écrites ou de principes tacites. Elle n'a de sens que si elle permet aux collaborateurs de travailler dans le respect des mêmes codes, valeurs et méthodes. Dès lors, pour être efficace une culture doit être partagée, et pour être partagée elle doit être diffusée. Il revient, ainsi, aux entreprises de promouvoir leur politique de culture juste, de la définir, de la rendre accessible, de la valoriser, de l'encourager afin qu'elle puisse être appréhendée et adoptée par les travailleurs.

1516. Par exemple, les principes en matière de culture de sécurité d'une entreprise peuvent être affichée sur le site internet d'une entreprise dans une rubrique consacrée à la santé, être publiés sur des affiches et placardés à des endroits stratégiques, tels que les salles de convivialité ou à l'intérieur des installations techniques. Ils peuvent également faire l'objet de communications à l'ensemble salariés et être présentés lors de l'intégration de nouveaux collaborateurs.

Recommandation 3 : Mettre en place des sanctions qui soient compréhensibles, connues et adaptées aux circonstances et aux travailleurs.

1517. Afin de promouvoir un environnement de travail sain il est essentiel que les salariés aient connaissance de ce qu'ils sont en droit de faire ou non, de quelle manière, selon quels critères et quelles peuvent en être les conséquences disciplinaires. Les sanctions doivent être établies en amont et, ainsi, acceptées et anticipées. Elles doivent être proportionnée à la faute et équitable au regard du contexte et de l'activité du travailleur, de sa formation, de ses connaissances et de ses compétences.

1518. Par exemple, l'opérateur ayant commis une erreur basée sur les mauvaises informations fournies par le chef d'équipe, doit se savoir responsable dans une certaine mesure mais doit aussi savoir que son chef d'équipe sera également sanctionné de manière équitable quant à son degré d'implication dans l'erreur.

Recommandation 4 : Promouvoir un environnement de travail bienveillant, fondé sur le professionnalisme et la confiance.

1519. Par la mise en place d'une culture juste, l'entreprise affirme sa volonté de travailler dans un cadre transparent, qui soit humain et qui permette l'épanouissement des individus par le travail. Cette politique consiste à se mettre d'accord sur les comportements attendus, les réactions souhaitées et les méthodes envisagées permettant à tous les acteurs de l'organisation de mieux fonctionner ensemble. Il s'agit, ainsi, de mettre en place une relation de confiance entre les collaborateurs et l'employeur qui repose sur l'intégration, la communication, la transparence et la connaissance des limites et sanctions. Un tel environnement dans lequel les travailleurs savent ce qui est attendu d'eux et les sanctions encourus le cas échéant permet l'épanouissement et l'investissement dans le travail.

1520. Par exemple, le collaborateur qui a connaissance des limites fixées par son manager ne craint pas de se faire sanctionner arbitrairement et peut effectuer son travail plus librement, il sera, ainsi, plus productif et plus engagé. De même, le salarié qui commet une faute lors de l'exécution d'une activité sera plus susceptible d'en informer son responsable s'il connaît, par avance, les sanctions qu'il encourt et qu'il les sait justes.

Recommandation 5 : Reconnaître et accepter un droit à l'erreur.

1521. Il est capital d'admettre que les travailleurs sont, avant tout, des êtres humains, faillibles et dotés de limites, qu'ils ne sont pas des machines et sont susceptibles de commettre des erreurs. Il importe de le reconnaître, de l'accepter et de donner aux individus la possibilité de régulariser leur erreur[1408]. Il n'est pas ici question de laisser agir chaque salarié en toute impunité, mais de reconnaître que le risque existe, qu'il n'est jamais entièrement maîtrisable et ne peut être systématiquement éliminé[1409]. Il convient de rappeler que le travail est une activité humaine, avec les avantages et les inconvénients que cela implique, et qu'il doit être envisagé et pensé en tant que tel.

1522. Par exemple, l'employeur doit anticiper la possible survenance d'une erreur de la part des opérateurs travaillant sur un système complexe. Il ne doit pas sanctionner automatiquement les travailleurs fautifs, il doit adapter sa potentielle sanction au regard de la difficulté à laquelle était confrontés les travailleurs, de leurs compétences et du contexte dans lequel la mission a été effectuée.

1523. En outre, la culture juste permet de diffuser, dans l'entreprise, un ensemble de valeurs, de principes et de comportements qui, non seulement, tiennent compte de la dimension humaine du travail, mais la valorise. L'être humain trouve, ainsi, mieux sa place au sein de son organisation et au sein du travail. En normalisant cette approche, la culture juste favorise l'adoption, par l'entreprise, de normes et de règles en ce sens et permet, dès lors, d'agir sur la prise en compte du facteur humain et organisationnel par le droit.

1524. En résumé, le facteur humain et organisationnel constitue un concept central en matière de droit social, tant au regard de ses enjeux juridiques que de ses conséquences sur le travail. C'est pourquoi nous proposons, au moyen de ces diverses recommandations, de réfléchir à un cadre juridique qui soit transverse et humain, valorisant la culture juste, fondé sur une définition partagée et contrôlée par des organes connus.

[1408] KEIM-BAGOT, Morane. « Droit à l'erreur : le choc de confiance ? » *op. cit.*
[1409] DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. « 7. L'erreur humaine : une explication insuffisante » dans *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art*. *op. cit.*p. 61 et s.

1525. En conclusion, dans cette seconde partie nous nous sommes attachés à penser la prise en compte, par le droit, du concept de facteur humain et organisationnel. Après avoir recherché la façon dont le droit positif appréhendait implicitement ce facteur en première partie, il apparaissait nécessaire de s'interroger sur la façon dont il pourrait l'appréhender explicitement. A cette fin, nous nous sommes, tout d'abord, intéressés aux outils existants en droit afin de les mobiliser dans un sens qui tienne compte du facteur humain et organisationnel. Ainsi, aussi bien le droit dur, au travers du droit disciplinaire, du dialogue social et du droit pénal du travail, que le droit souple, au travers de la QVT et de la RSE, constituent des leviers pouvant être mis au service d'une consécration juridique de ce concept. En complément de ces outils nous avons pensé et proposé un encadrement juridique du facteur humain et organisationnel fondé sur deux critères, une approche systémique favorisant l'humain. Nécessitant une évolution du droit social, cette proposition repose sur une définition partagée, un contrôle efficace et un ensemble de recommandations à destination des entreprises, des partenaires sociaux et même des pouvoirs publics.

CONCLUSION

> « *Si la machine déshumanise l'homme, c'est toujours parce que d'autres hommes lui en ont assigné la mission*. »[1410]

1526. En conclusion, ces travaux de recherches s'attachent à poser la question de l'humain et de son appréhension par le droit, au sein de la relation professionnelle. Il convient de se demander comment nous souhaitons penser l'individu dans nos sociétés modernes, au regard des enjeux sociaux, technologiques, économiques et environnementaux qui sont les nôtres. Plus précisément, quelle place nous voulons lui donner, quels principes fondamentaux nous voulons promouvoir et de quelle manière nous envisageons d'y parvenir.

1527. Par ces questionnements il s'agit, finalement, de s'interroger sur notre modèle social, ses forces, ses faiblesses et ses incohérences, afin de le mettre en perspective avec le monde du travail actuel et de réfléchir à des alternatives et des évolutions possibles. Nous en revenons, ainsi, à nous poser la fameuse question : dans quel type de Société souhaitons-nous vivre ?

1528. Le monde du travail tel que nous le connaissons aujourd'hui repose largement sur un modèle capitaliste, fondé sur une vision économique de l'activité professionnelle. Cette approche du travail nous invite à nous interroger sur la place réservée aux individus au sein d'un tel système : Comment les travailleurs sont-ils appréhendés, considérés, protégés ? Quelle sont les limites d'une organisation humaine fondée, avant tout, sur la recherche de profits financiers ? Quels sont les risques encourus du fait d'une gestion partielle ou erronée de l'humain dans le travail ?

1529. Dans le cadre de ces réflexions, nous nous sommes attachés à remettre en cause les modèles actuels, à nous interroger sur certaines constructions sociales, à qualifier des concepts existants et à

[1410] HAMON, Benoît. Ce qu'il faut de courage: plaidoyer pour le revenu universel. *op. cit.*

émettre des recommandations relatives à l'appréhension juridique du facteur humain et organisationnel au sein du travail.

1530. Ces recherches visent, ainsi, à démontrer le rôle central des individus dans le travail et la nécessité d'en tenir compte. Le travail requiert nécessairement une action et une participation humaine, que ce soit dans sa conception, son développement, son exécution ou son suivi. Le travailleur s'implique physiquement et psychiquement dans son travail, il y met une partie de lui, de sa force physique, de son savoir-faire, de ses connaissances et de ses compétences.

1531. Bien qu'il existe une ambiguïté relative à la commercialisation du travail accompli, conférant une valeur marchande à toute production, il convient de ne pas limiter le travail à cette dimension économique des activités humaines au risque d'en faire une approche incomplète.

1532. En tout état de cause, le travail ne peut être envisagé séparément du travailleur, il est indissociable de la personne qui l'exécute. Nous ne pouvons pas nous contenter de considérer le résultat obtenu sans s'intéresser aux conditions dans lesquelles il a été obtenu. A défaut, nous prenons le risque de penser un travail déshumanisé, ne correspondant pas à la réalité de ce qu'il implique, omettant sa dimension la plus essentielle et peut être la plus complexe : celle du facteur humain et organisationnel. Penser le travail nécessite de s'intéresser à l'ensemble des éléments ayant une influence sur la performance humaine, individuelle ou collective, relevant à la fois du travailleur, de son organisation de travail ou encore de considérations sociales, politiques, économiques ou environnementales.

1533. A cette fin, le droit, en tant que mode d'organisation de la vie en société, constitue un outil essentiel dans la mise en œuvre de cette évolution. Il appréhende les individus dans leurs rapports au monde, à la société, au travail et aux autres. Il lui appartient, ainsi, de promouvoir des valeurs et des principes humains en accompagnant les changements, en soutenant les évolutions, en consacrant des idées et des concepts en ce sens.

1534. Il convient, alors, de réfléchir à la mise en place d'outils juridiques qui vont permettre d'appréhender efficacement le facteur humain et organisationnel, en tenant compte de ses multiples apports mais également de ses potentielles fragilités, de manière à contribuer positivement et activement à la sécurité au travail. En ce sens, nous nous sommes attachés à rechercher et qualifier la dimension juridique de ce facteur au sein du droit du travail positif, puis à en proposer un cadre fondé sur une appropriation des outils déjà existants et la mise en œuvre d'un ensemble de recommandations. Ces travaux visent, en outre, à appréhender et valoriser une approche du travail tenant compte du facteur humain et organisationnel, non seulement en le considérant de manière globale et systémique mais également en pensant un régime juridique de travail qui soit humain.

1535. Ainsi, tout en se fondant sur un droit du travail déjà riche, il s'agit de promouvoir l'idée d'un monde du travail qui a évolué et d'un droit du travail qui doit nécessairement s'adapter à ce nouvel ordre, à cette nouvelle organisation, afin de garantir son objectif fondamental de protection des travailleurs.

1536. En effet, cette approche du travail par le facteur humain et organisationnel garantit une meilleure maîtrise des risques professionnels et une meilleure protection de tous les travailleurs. En envisageant les éléments impactant la contribution humaine à l'activité, le droit permet une approche du travail plus globale et plus adaptée à la réalité du terrain et de ses enjeux. Les risques professionnels en sont, dès lors, limités puisque mieux perçus et anticipés à tous les niveaux. Autrement dit, omettre la dimension humaine et organisationnelle du travail entraine une vision partielle du travail et revient à créer d'importants risques susceptibles d'impacter l'activité professionnelle, les personnes qui l'exécutent ainsi que la Société et l'environnement.

1537. Afin d'ouvrir la réflexion nous pouvons nous intéresser à la problématique des algues vertes en Bretagne[1411] qui nous permet d'illustrer notre propos et ses enjeux. Ce drame sanitaire, environnemental et humain pose la question du travailleur, des conditions dans lesquelles il exécute son activité et de l'impact sociétal de son travail. Pour être appréhendée efficacement par les pouvoirs publics cette crise nécessite une approche globale dépassant le strict cadre professionnel. Ainsi, conséquence du développement de l'agriculture industrielle et intensive, les côtes bretonnes ont vu proliférer, depuis les années 1970, des « marées vertes » recouvrant les plages d'algues toxiques[1412]. Elles s'expliquent par la conjonction de différents éléments : une mer peu profonde et claire permettant la photosynthèse, de faibles courants ne permettant pas la dispersion des algues et des eaux chargées en nutriments dont les algues se nourrissent. Lors de leur putréfaction ces algues rejettent d'importantes émanations de divers composés gazeux dont le sulfure d'hydrogène (H2S) extrêmement toxique.

1538. Ces marées ont pour conséquences d'asphyxier la faune et la flore aquatiques locales et sont susceptibles de porter gravement atteinte à la santé des êtres vivants. Plusieurs accidents graves allant du malaise au décès ont été observés dans des zones concentrant d'importantes quantités d'algues vertes. C'est ainsi qu'en 1989, un joggeur est retrouvé mort sur un dépôt d'algues sur la plage de Saint-Michel-en-Grève (22). Sur cette même plage, en 1999, le conducteur d'un tractopelle fait un malaise alors qu'il

[1411] LÉRAUD, Ines, et VAN HOVE, Pierre. *Algues vertes, l'histoire interdite*. Delcourt. La Revue Dessinée Delcourt, 2019 ; France Culture. Algues vertes : le déni. ; France Culture. Algues vertes : le déni. Emission les pieds sur terre. Juin 2019. [En ligne : *https://www.franceculture.fr/emissions/les-pieds-sur-terre/algues-vertes-le-deni* (consulté en septembre 2020)].

[1412] BRUN, Alexandre, et HAGHE, Jean-Paul. « Les médias, les algues vertes et le modèle agricole breton ». *L'Espace géographique* 45, n° 2 (2016): 142-56 ; IFREMER. Alain MÉNESGUEN. Marées vertes en Bretagne: Les causes et les remèdes. 2013. [En ligne : *https://wwz.ifremer.fr/webtv/Thema/L-environnement/Marees-vertes* (consulté en septembre 2020)].

ramasse des algues vertes, il passe 5 jours dans le coma, tandis qu'en 2009, un cheval meurt enlisé dans les algues. De même, dans la baie de Saint Brieuc (22) plusieurs accidents mortels sont à déplorer impliquant deux chiens en 2008, 36 sangliers en 2011, puis un joggeur en 2016.

1539. C'est la mort de Thierry Morfoisse, en 2009, à Binic (22), qui attire plus particulièrement notre attention[1413]. Employé chargé de transporter des algues vertes, ce salarié est décédé suite à un malaise cardiaque au volant de son camion alors qu'il réalisait, pour la troisième fois de la journée, le transport d'algues vertes depuis la plage de Binic jusqu'à une décharge. La famille invoque un accident de travail lié aux conditions de travail du salarié qui était en contact direct avec les algues vertes toxiques sans bénéficier d'aucun équipement de protection ou matériel adapté. Malgré l'ordonnance de non-lieu prononcée par le juge pénal (2016) et confirmée en appel (2017) retenant qu'aucun lien n'était établi entre l'inhalation des gaz toxiques et la mort du chauffeur, le Tribunal des affaires de sécurité sociale (TASS) de Saint Brieuc décide de rouvrir le dossier. C'est en 2018, neuf ans après l'accident, que le TASS qualifie le décès de Thierry Morfoisse d'accident de travail. Grâce à cette décision importante c'est la première fois que la justice établit un lien entre les algues vertes et un décès.

1540. Cette catastrophe permet d'illustrer l'objet de ces recherches : la prise en compte du facteur humain et organisationnel dans le management des risques professionnels. Il convient de se demander, dans ce contexte particulier, comment le droit appréhende-t-il le facteur humain et organisationnel de manière à préserver au mieux la santé et la sécurité des travailleurs ? Cela pose à la fois la question les mesures de prévention des risques qui sont prises par l'employeur dans ce contexte de travail dangereux – que sa dangerosité soit reconnue ou non ; tout en questionnant l'impact du travail, ses conditions et son organisation sur la performance humaine et plus spécifiquement sur la santé des travailleurs exposés aux risques.

1541. Plus largement et dans une perspective de prévention efficace, il convient de penser les risques davantage en amont de l'activité professionnelle afin d'agir sur leurs causes et de limiter leurs effets sur les salariés et, plus globalement, sur les citoyens et l'environnement. Autrement dit, s'il est nécessaire de mettre en place des mesures et processus visant à protéger les travailleurs contre les risques relatifs aux algues vertes, il est, également, indispensable de s'interroger sur les moyens de lutter contre cette prolifération, avant l'apparition du risque, au regard de ses conséquences pour les êtres humains et l'environnement.

[1413] Ouest France. Brice DUPONT. RÉCIT. Il y a dix ans, à Binic, Thierry Morfoisse décédait au volant de son camion d'algues vertes. 22/07/19. [En ligne : *https://www.ouest-france.fr/bretagne/saint-brieuc-22000/recit-il-y-dix-ans-binic-thierry-morfoisse-decedait-au-volant-de-son-camion-d-algues-vertes-6454791* (consulté en septembre 2020)].

1542. En outre, ce drame sanitaire présente un intérêt particulier, en l'espèce, en ce qu'il démontre la nécessité de considérer les interactions entre les Hommes et les autres composantes du système sociotechnique[1414] dans lequel ils évoluent, de manière à pouvoir appréhender efficacement cette problématique sanitaire et ses conséquences humaines, sociales, environnementales et économiques. La gestion de cette crise ne peut être limitée à l'une ou l'autre de ses dimensions, elle nécessite une approche globale centrée sur les individus, envisagés en tant que travailleurs et en tant que citoyens.

1543. Dès lors, nous pouvons penser qu'appréhender les risques liés aux algues vertes sous l'angle du facteur humain et organisationnel peut permettre d'y apporter une réponse juridique qui soit, à la fois, adaptée à la complexité de cette problématique, tout en étant protectrice de la santé et de la sécurité des travailleurs et, plus largement, des citoyens et de l'environnement.

1544. En conclusion, ces travaux défendent l'idée que le droit doit prendre le tournant d'une organisation du travail davantage tournée vers l'individu et moins vers l'économie, vers un régime de travail plus humain et moins performant, vers un modèle qui soit, en outre, plus soutenable en termes humains et environnementaux.

« Le travail n'est pas une marchandise »[1415]

[1414] ASN, présentation du Comité d'orientation sur les facteurs sociaux organisationnels et humains (COFSOH) [En ligne : *https://www.asn.fr/L-ASN/Comite-sur-les-facteurs-sociaux-organisationnels-et-humains* (consulté en avril 2020)]

[1415] Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation internationale du travail, Déclaration de Philadelphie, Organisation internationale du travail (OIT), 1944.

Bibliographie

I. Ouvrages et thèses

ARNAUT, Robert. *La course à la bombe: et si Hitler avait eu l'arme atomique?* Nouveau Monde, 2008.

AUDIFFREN, Thomas. « Contribution à la maîtrise des conformités légales en santé et sécurité au travail ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2012.

AUZERO, Gilles, et al. *Proposition de code du travail*. Édité par Emmanuel Dockès. Dalloz, 2017.

AUZERO, Gilles, et DOCKÈS, Emmanuel. *Droit du travail*. 29. éd. 2015. Précis Droit privé. Dalloz, 2014.

BADEL, Maryse, et SANA-CHAILLÉ DE NÉRÉ, Sandrine. *Des liens et des droits : mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Laborde*. Dalloz, 2015.

BADINTER, Robert, et LYON-CAEN Antoine. *Le travail et la loi*. Fayard, 2015.

BENSAMOUN, Alexandra, et LOISEAU, Grégoire. *Droit de l'intelligence artificielle*. Les intégrales 15. LGDJ, une marque de lextenso, 2019.

BESNARD, Denis. « Erreur humaine et diagnostic ». Thèse, Université de Provence - Aix-Marseille, 1999.

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*. 3e éd. Éditions Liaisons, 2014.

BLAZSIN, Hortense. « De l'ingénierie de la raison à la raison pratique : Vers une nouvelle approche de la sécurité ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2014.

BRUGIERE, Fabien. « Sous les avions, la "piste" : sociologie des ouvriers de l'assistance aéroportuaire confrontés à la modernisation du travail ». Thèse, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, 2014.

CAVEDON, Jean-Marc. *Peut-on vivre sans risque ?* Les petites pommes du savoir. Editions Le Pommier, 2016.

COHEN, Dany, DENIS-LINTON, Martine, et DUPEUX, Jean-Yves. *L'exigence de justice: mélanges en l'honneur de Robert Badinter*. Dalloz, 2016.

CORNU, Gérard, et Association Henri CAPITANT des Amis de la Culture Juridique Française, éd. *Vocabulaire juridique*. 8. éd. [corrigée] mise à jour, 4. tirage novembre. Quadrige. Presses Univ. de France, 2009.

COURVALIN, Thomas. « Le risque social. Une responsabilité au secours de la dignité de la victime ». Thèse, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, 2013.

DEBARD, Annie. « La prise en compte des risques psychosociaux par les managers. Les processus soutenant l'action des encadrants en santé au travail », 2015.

DESMORAT, Guillaume. « L'entreprise à l'épreuve des facteurs humain et organisationnel : la pratique de l'analyse d'accident au service de la sécurité à GrDF ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2012.

FOASSO, Cyrille. « Histoire de la sûreté de l'énergie nucléaire civile en France (1945-2000) ». Thèse, Lumières-Lyon II, 2003.

GIBEAULT, Gaëtan, GAUTHEY, Olivier, et BERNARD, Xavier. *Les clés de la santé et de la sécurité au travail: principes et méthodes de management.* AFNOR, 2008.

GIRAUDET, Carole. « Théorie de l'institution et droit du travail ». Thèse, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, 2014.

GUARNIERI, Franck et al. *L'accident de Fukushima Dai Ichi. Volume 1 L'anéantissement*. Presses des MINES, collection Libres opinions, 2015.

HAMON, Benoît. *Ce qu'il faut de courage: plaidoyer pour le revenu universel*. Équateurs, 2020.

HAUBOLD, Bénédicte. *Les risques psychosociaux : identifier, analyser, prévenir les risques humains*. Eyrolles - Éditions d'Organisation, 2011.

HEYER, Éric, LOKIEC, Pascal, et MÉDA, Dominique. *Une autre voie est possible*. Flammarion, 2018.

JEANMAIRE, Emile. « La réparation du préjudice en droit du travail ». Thèse, Université de Lorraine, 2016.

JUGLARET, Frédéric. « Indicateurs et tableaux de bord pour la prévention des risques en santé-sécurité au travail ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2012.

KAPP, Thomas, RAMACKERS, Paul, et TERRIER, Jean-Pierre. *Le système d'inspection du travail en France: missions, organisation et prérogatives*. Liaisons, 2013.

KEIM-BAGOT, Morane. *De l'accident du travail à la maladie : la métamorphose du risque professionnel: enjeux et perspectives*. Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 148. Dalloz, 2015.

KOBAYASHI, Yuki. « Etude de la relation entre les leaders politiques et techniques dans la gestion de l'accident de Fukushima Daiichi entre le 11 et 15 mars 2011 ». Thèse, Université Paris sciences et lettres - Mines ParisTech, 2019.

LAPIERRE, Dominique, et MORO, Javier. *Il était minuit cinq à Bhopal: récit*. Pocket, 2002.

LAROUZÉE, Justin. « Théorie et pratique des modèles d'erreur humaine dans la sécurité des barrages hydroélectriques : le cas des études de dangers de barrages d'EDF ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2015.

LE COZE, Jean-Christophe. « De l'investigation d'accident à l'évaluation de la sécurité industrielle : proposition d'un cadre interdisciplinaire (concepts, méthode, modèle) ». Thèse, Ecole Nationale Supérieure des Mines de Paris, 2011.

LE COZE, Jean-Christophe. *Trente ans d'accidents: le nouveau visage des risques sociotechnologiques*. Octarès éditions, 2016.

LEGRAS-MAÏON, Carole. *Du nucléaire et des Hommes*. Le Cherche Midi, 2003.

LÉRAUD, Ines, et VAN HOVE, Pierre. *Algues vertes, l'histoire interdite*. Delcourt. La Revue Dessinée Delcourt, 2019.

LOISEAU, Grégoire, PÉCAUT-RIVOLIER, Laurence, et VERKINDT, Pierre-Yves. *Le guide du Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT).* Guide Dalloz. Dalloz, 2017.

LOISEAU, Grégoire. *Le droit des personnes*. 2ème édition. Editions Ellipses, 2020.

LOKIEC, Pascal. *Droit du travail, Tome II*. Les relations collectives de travail. 1re éd. Thémis. Droit. Presses universitaires de France, 2011.

LOKIEC, Pascal. *Il faut sauver le droit du travail*. Collection Corpus. Odile Jacob, 2015.

LORIOL, Marc. *La construction du social : souffrance, travail et catégorisation des usagers dans l'action publique*. Presses universitaires de Rennes, 2012.

LYON-CAEN, Antoine, éd. *À droit ouvert : mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen*. Etudes, mélanges, travaux. Dalloz, 2018.

LYON-CAEN, Gérard, éd. *Les Transformations du droit du travail : études offertes à Gérard Lyon-Caen*. Dalloz, 1989.

MARTINS PADILHA GAURIAU, Rosanne. « La contribution du juge du travail en matière de harcèlement moral en France et au Brésil ». Thèse, Université Paris I Panthéon Sorbonne, 2016.

MÉDA, Dominique. *Le travail, une valeur en voie de disparition ?*. Nouvelle édition. Champs Essais. Flammarion, 2010.

MOUSTIÉ, Jean-Baptiste. « Droit et risques psychosociaux au travail ». Thèse, Université de Bordeaux, 2014.

MOYAL, Noémie. « Les risques psychosociaux au regard des relations individuelles et collectives du travail ». Thèse, Université Paris Est, 2016.

OTTMANN, Jean-Yves. « Bien-être et mal-être au travail dans les métiers scientifiques : le cas du CEA ». Thèse, Université Paris Dauphine - Paris IX, 2015.

PÉLISSIER, Jean. *Analyse juridique et valeurs en droit social : Etudes offertes à Jean Pélissier*. Dalloz, 2004.

PELLETIER, Françoise, et BEZILLE, Karine. *Mise à disposition, prestation de service et sous-traitance. Sécurisez vos pratiques juridiques et sociales*. Editions Liaisons, 2014.

PERROW, Charles. *Normal accidents: living with high-risk technologies*. Princeton paperbacks. Princeton, N.J: Princeton University Press, 1999.

PIÈTRE-CAMBACÉDÈS, Ludovic. « Des relations entre sûreté et sécurité ». Thèse, Télécom ParisTech, 2010.

REASON, James. *L'erreur humaine*. Presses des Mines-Transvalor, 2013.

ROCHA, Raoni. « Du silence organisationnel au développement du débat structuré sur le travail : les effets sur la sécurité et sur l'organisation ». Thèse, Bordeaux, 2014.

ROLINA, Grégory. « Prescrire la sûreté, négocier l'expertise : la fabrique de l'expertise des facteurs humains de la sûreté nucléaire ». Thèse, Université Paris Dauphine - Paris IX, 2008.

RUFFIER, Clément, PELLETIER, Julien et OLLIVIER, Bernard. *Sous-traitance : pour une meilleure régulation de la qualité du travail.* ANACT, 2014.

SAINT-RAYMOND, Philippe. *Une longue marche vers l'indépendance et la transparence l'histoire de l'Autorité de sûreté nucléaire française*. La Documentation française, 2012.

SUPIOT, Alain, et Collège de France. *Le travail au XXIe siècle*. Les Éditions de l'Atelier, 2019.

SUPIOT, Alain, et FOUILLÉE, Alfred. *La force d'une idée*. Éditions Les Liens qui libèrent, 2019.

SUPIOT, Alain. *Critique du droit du travail*. Puf. Quadrige, 2015.

SUPIOT, Alain. *Grandeur et misère de l'État social : leçon inaugurale prononcée le jeudi 29 novembre 2012*. Editions du Collège de France, 2013.

SUPIOT, Alain. *Le travail n'est pas une marchandise : contenu et sens du travail au XXIe siècle*. Éditions du Collège de France, 2019.

TARHOUNY, Nina. « Les risques psychosociaux au travail : Droit et prévention d'une problématique de santé publique ». Thèse, Université Sorbonne Paris Cité, 2018.

THIBOUT, Orianne. « La Responsabilité Sociale des Entreprises: dynamique normative et enjeux concurrentiels. Une illustration d'un droit en mouvement ». Thèse, Université Côte d'Azur, 2018.

VERNAC, Stéphane. « Le pouvoir d'organisation : au croisement du droit du travail et du droit des sociétés ». Thèse, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, 2012.

WAQUET, Philippe, STRUILLOU, Yves, PÉCAUT-RIVOLIER, Laurence, et RAY, Jean-Emmanuel. *Pouvoirs du chef d'entreprise et libertés du salarié du salarié-citoyen au citoyen-salarié*. Éditions Liaisons, 2014.

ZAWIEJA, Philippe, et GUARNIERI, Franck. « Chapitre 1. Épuisement professionnel : principales approches conceptuelles, cliniques et psychométriques » dans *Epuisement professionnel approches innovantes et pluridisciplinaires*, 11‑34. Armand Colin, 2014.

ZAWIEJA, Philippe, et GUARNIERI, Franck. *Dictionnaire des risques psychosociaux*. Éditions du Seuil, 2014.

II. Articles

ADAM, Patrice. « Droits fondamentaux et droit du travail : derrière le brouillard... » *Revue de droit social*, 2019.

ADAM, Patrice. « Grève et actions en responsabilité civile » dans *Grève dans le secteur privé – Généralités sur la grève dans le secteur privé*. Répertoire de droit du travail, 2020.

ADAM, Patrice. « Je te promets... le vent ». *Revue de droit social*, 2020, 576.

ADAM, Patrice. « La prise en compte des risques psychosociaux par le droit du travail français ». *Le droit ouvrier*, juin 2008, p. 130–332.

ADAM, Patrice. « Le harcèlement moral est mort, vive le harcèlement moral ? » *Le droit ouvrier*, n° 740 (mars 2010).

ADAM, Patrice. « Pour une nouvelle définition du harcèlement moral au travail ». *Revue de droit social*, 2020, 249.

ADAM, Patrice. « Qualité de vie au travail : la part des juristes ». *Revue de droit du travail*, 2017, p. 476.

ADAM, Patrice. « Rôle des institutions représentatives du personnel » dans *Harcèlement sexuel*. Répertoire de droit du travail, 2020. § 194 et s.

ADAM, Patrice. « Sur le délit de harcèlement moral institutionnel ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1895, 2020.

AMALBERTI, René. « Les FHO dans l'entreprise : Trois rails éclatés ? » *Tribunes de la sécurité industrielle*, n° 1, 2017.

AMMAR, Gilbert, et ROUX, Nathalie. « Délocalisation et nouveau modèle économique : le cas du secteur textile-habillement ». *La Revue de l'Ires* 62, n° 3 (2009): 99.

ANDRIEU, Claire. « Le programme du CNR dans la dynamique de construction de la nation résistante ». *Histoire@Politique* 24, n° 3 (2014): 5.

ANTONMATTEI, Paul-Henri. « Obligation de sécurité de résultat : virage jurisprudentiel sur l'aile ! » *Revue de droit social*, 2016, 457.

AUMERMAN, Xavier. « Le préjudice d'anxiété à l'ère de l'obligation de sécurité de l'employeur ». *Revue de droit social*, n° 1, 2020.

AUZERO, Gilles. « « Je ne m'amuse pas, je travaille ! ». Bref retour sur l'arrêt « Ile de la tentation » ». *Revue de droit du travail*, 2009, 507.

AUZERO, Gilles. « Qui pour conduire la procédure de licenciement ? Soc. 26 avril 2017, n° 15-25.204, à paraître au Bulletin ». *Revue de droit du travail*, 2017, 409.

AZZOUZ, Rachid. « L'évolution économique et sociale », 87-117. Que sais-je ? Paris cedex 14: Presses Universitaires de France, 2000

BARRIOS BAUDOR, Guillermo. « Travail autonome « économiquement dépendant » en Espagne ». *Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale*, 2008.

BEGG, Iain. « L'économie de l'investissement social ». *Informations sociales* n° 192, n° 1 (2016): 66.

BENSAMOUN, Alexandra, et LOISEAU, Grégoire. « L'intelligence artificielle à la mode éthique ». *Recueil Dalloz*, 2017, 1371.

BERGGREN, Christian. « 16. Volvo : quel avenir pour l'« humanisation » du travail ? » dans *Michel Freyssinet éd. Quel modèle productif ? Trajectoires et modèles industriels des constructeurs automobiles mondiaux.*, La Découverte, Recherche, 2000, 457-481.

BERRAMDANE, Abdelkhaleq. « Vingt ans de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ». *Revue de l'Union européenne*, 2020, 542.

BESSE, Geneviève. « À qui profite la RSE ? La responsabilité sociétale des entreprises peut-elle réguler les effets sociaux de la mondialisation ? » *Revue de droit social*, 2005, 991.

BÉVIÈRE-BOYER, Bénédicte. « Faire face au risque de souveraineté numérique incontrôlée ». *Dalloz IP/IT*, n° 339 (2020).

BENSOUSSAN-BRULÉ, Virginie, et MARTINEZ, Baptiste. « Uber : qualification de service dans le domaine des transports ». *Revue Lamy droit de l'immatériel*, n° 145 (1 février 2018).

BIGLE, Polyanna. « Statut juridique des chartes éthiques ». *Economie et management*, n° 158, 2006.

BINNINGER, Anne-Sophie, et ROBERT, Isabelle. « La perception de la RSE par les clients : quels enjeux pour la « stakeholder marketing theory »? » *Management & Avenir* 45, n° 5 (2011): 14.

BLANCHET, Max. « Industrie 4.0 Nouvelle donne industrielle, nouveau modèle économique ». Outre-Terre N° 46, no 1 (2016): 62.

BLATMAN, Michel. « L'obligation de sécurité ». *Revue de droit social*, 2011, 743.

BLAZSIN, Hortense. « The Challenger Launch decision, a case study of organizational deafness to practical wisdom ». EGOS 2016 Conference, Naples, Italy, juillet 2016.

BLOCH, Stéphane. « Covid-19 : quelle responsabilité civile de l'employeur ? » *Les Cahiers du DRH*, n° 276 (1 juin 2020).

BOISSIERE, Ivan. « Facteurs humains, organisations et culturels de la sécurité ». Présenté à Groupement professionnel Centrale QSE – Performance Durable, Paris, Maison des Centraliens, 19 juin 2008.

BONNET, Alexia. « Exercice du droit de grève, gare aux discriminations indirectes ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 394 (24 septembre 2015).

BORGETTO, Michel. « Sur quels principes bâtir une politique sociale ? Petit inventaire des choix possibles ». *Informations sociales*, n° 157, 2010, p. 10-16.

BOUAZIZ, Paul, et COLLET-THIRY, Nicolas. « La rupture conventionnelle du contrat de travail à durée indéterminée : mode d'emploi ». *Le droit ouvrier*, n° 739 (février 2010).

BOUBLI, Bernard. « Le lien de subordination juridique : réalité ou commodité ? Réflexions sur la définition du contrat de travail à l'orée du XXIe siècle ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 35, 1999.

BOUCHET, Jean-Paul. « Au nom de qui parle-t-on de « qualité de vie » ? » *Revue de droit social*, 2015.

BOUCOBZA, Xavier, et SERINET, Yves-Marie. « Loi « Sapin 2 » et devoir de vigilance : l'entreprise face aux nouveaux défis de la compliance ». *Recueil Dalloz*, 2017, 1619.

BOUFFARTIGUE, Paul. « Les "RPS", un tournant ? » *Revue des conditions de travail*, ANACT, n° 01, 2014.

BOUHANA, Judith. « Licenciement pour insuffisance professionnelle : le pouvoir d'appréciation et de requalification des juges du fond ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 326 (19 juillet 2012).

BOUILLOUX, Alain. « Le droit de la protection sociale, un modèle ? » *Semaine Sociale Lamy*, n° 1494, 2011.

BOURQUE, Mélanie, et QUESNEL-VALLÉE, Amélie. « Politiques sociales : un enjeu de santé publique ? » *Lien social et Politiques*, n° 55 (6 juillet 2006): 45-52.

BOURSIER, Marie-Emma. « Qu'est-ce que la compliance ? Essai de définition ». *Recueil Dalloz*, 2020, 1419.

BOUTILLIER, Sophie, CAPDEVILA, Ignasi, DUPONT, Laurent, et MOREL, Laure. « Espaces et nouvelles formes d'organisation du travail créatif ». *Innovations* N°61, n° 1 (2020): pp. 5-13.

BRAC, Marie. « Codes de bonne conduite : Quand les sociétés jouent à l'apprenti législateur… », 2004.

BRETONÈS, Daniel. « L'accélération de la troisième révolution industrielle : quelle place pour l'Europe ? » Vie & sciences de l'entreprise 198, no 2 (2014): 6.

BRUN, Alexandre, et HAGHE, Jean-Paul. « Les médias, les algues vertes et le modèle agricole breton ». *L'Espace géographique* 45, n° 2 (2016): 142-56

BRUNEL, Sylvie. « ONG et mondialisation ». *Cahiers français*, n° 305, Mondialisation et inégalités (décembre 2001).

BURDY, Jean-Paul. « Organisation du travail, grèves et syndicalisme : quelques usines automobiles de la Seine en 1913 ». *Espace Temps*, n° 2 (1976): 43-49.

CADET, Isabelle. « La norme ISO 26000 relative à la responsabilité sociétale : une nouvelle source d'usages internationaux ». *Revue internationale de droit économique* t.XXIV, n° 4 (2010): 401.

CALVAYRAC, David, et KANTOROWICZ, Benjamin. « Le nouveau dispositif de prêt de main-d'œuvre à but non lucratif ». *Les Cahiers du DRH*, n° 250-251 (1 février 2018).

CAMBOIS, Emmanuelle, et ROBINE, Jean-Marie. « L'allongement de l'espérance de vie en Europe: Quelles conséquences pour l'état de santé ». *Revue européenne des sciences sociales*, n° 55-1 (15 mai 2017): 41-67.

CANUT, Florence. « L'environnement européen de la flexisécurité ». *Revue de droit social*, 2014, 668.

CARON, Mathilde. « Le rôle du CSE en matière de santé/sécurité au travail ». *Les Cahiers Lamy du CSE*, n° 188 (1 janvier 2019).

CARPENTIER, Christine. « Société mère et droit de l'environnement ». *Le Lamy Droit des Affaires*, n° 76, 2012.

CASCALES, Thomas, et CHATAGNER, Aurélien. « Question d'éthique, Nietzsche et Dardenne ou la morale du "faible" ». *Empan* 89, n° 1, 2013, p. 103-10.

CASES, Chantal, et SALINES, Emmanuelle. « Statistiques en psychiatrie en France : Données de cadrage ». *Revue française des affaires sociales*, 2004, p. 181–204.

CASTEL, Delphine, et FADEUILHE, Pierre. « L'égalité dans tous ses états ». *Juris associations*, n° 627 (2020): 17.

CASTEL, Delphine. « Social - Conditions de travail - Télétravail et Covid-19 ». *Juris associations*, n° 618 (2020): 40.

CATIN, Maurice, et VAN HUFFEL, Christophe. « Concentration urbaine et industrialisation ». *Mondes en développement* 121, n° 1 (2003): 87-107.

CERF-HOLLENDER, Agnès. « Action publique » dans *Droit pénal du travail*. Répertoire de droit du travail, 2018.

CHAMBOST, Pauline, et TOURET, Elodie. « Obligation de sécurité : avec le covid-19, les employeurs ont-ils raison de s'inquiéter de leur responsabilité face aux juges ? » *ActuEL HSE*, 7 mai 2020.

CHAMPEAUX, Françoise. « Premier revers pour les victimes de l'amiante ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1459 (20 septembre 2010).

CHAMPEAUX, Françoise. « Uber rattrapé par la subordination ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1925, 19 octobre 2020.

CHAMPENOIS, Guillaume. « Coronavirus 2019 ou Covid-19 et droit de retrait du travailleur ». *Revue de droit social*, 2020, 593.

CHATARD, Damien, RIQUOIR, Florence, et JIMENEZ, Laurène. « Mise à disposition de salariés : comment faire en pratique ? » *Les Cahiers du DRH*, n° 180 (1 octobre 2011).

CHAUCHARD, Jean-Pierre. « Universalisation de la protection sociale : Vers la personnalisation des droits sociaux ? » *Revue française des affaires sociales*, n° 4, 2018, p. 129-48.

CHAUVEAU, Sophie. « Regards sur la consommation de masse » dans *Consommer en masse*. Paris: Presses de Sciences Po, 2006.

CHENU, Damien, et MOREL, Franck. « Légalisation du portage salarial ». *Les Cahiers du DRH*, n° 221 (1 juin 2015).

CHEVRIER, Emilie. « L'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement crée nécessairement un préjudice ». *Dalloz actualité*, 5 avril 2006.

CHIREZ, Alain. « Insuffisance, erreur et faute du salarié ». *Le droit ouvrier*, 2006, 513.

COEURET, Alain. « Le droit pénal du travail depuis la recodification du Code du travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1472 (20 décembre 2010).

COLLE, Rodolphe, *et al.* « « Innovation et qualité de vie au travail : les entreprises « libérées » tiennent-elles leurs promesses ? » ». *Management & Avenir*, n° 93, 2017.

CONNAC, Pierre-Henri. « L'influence de la loi Sarbanes-Oxley en France. A propos de la sécurité des marchés financiers. » *Revue des sociétés*, 2003, 835.

COULIBALY, Sayon. « L'identification de l'employeur ». Revue internationale de droit économique t. XXIX, no 3 (2015): 285-305.

COURSIER, Philippe. « Pouvoir disciplinaire de l'employeur, vie privée et vie personnelle du salarié ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 48 (21 décembre 1999).

COUTURIER, Gérard. « Les modes de rupture du contrat de travail hier et aujourd'hui ». *Bulletin d'information de la Cour de cassation*, Jurisprudence de la Chambre sociale, n° 887 (15 septembre 2018): 21.

COVA, Florian. « Emmanuel Kant et l'éthique des principes » dans *Nicolas Journet éd., La Morale. Éthique et sciences humaines*, Éditions Sciences Humaines., 85-95, 2012.

CUSIN, Julien. « Vers l'instauration d'une culture du « droit à l'erreur » dans les entreprises innovantes ». *Annales des Mines - Gérer et comprendre* 104, n° 2 (2011): 36.

CUZACQ, Nicolas. « Le cadre normatif de la RSE, entre soft law et hard law », 2012.

DABOSVILLE, Benjamin. « Vie personnelle du salarié et droit disciplinaire : la forteresse menace ruine ». *Revue de droit du travail*, 2020, 611.

DALICHOUX, Jean. « Management - Gestion des ressources humaines - Les groupements d'employeurs culture ». *Juris art etc.*, n° 28 (2015): 44.

DANIELLOU, François. « Le silence organisationnel est le meilleur ennemi de la sécurité ». ICSI, janvier 2017.

DAOUD, Emmanuel, et DILL, Alizée. « Obligations de reporting extra-financier et responsabilité pénale : enjeux et perspectives ». *Revue Lamy droit des affaires*, n° 147 (1 avril 2019).

DAUPHIN, Sandrine. « Le champ des politiques sociales ». *Informations sociales* n° 157, n° 1 (2010): 6.

DAVIDOV, Guy. « A Purposive Interpretation of the National Minimum Wage Act ». *Modern Law Review* 72, n° 4 (juillet 2009): 581-606.

DE FLORIS, Anne. « "Obviously, a major malfunction" : L'incidence de l'explosion de la navette Challenger sur le paysage spatial international et le vol habité européen ». Les Cahiers Sirice, UMR Sirice, n° 23 (février 2019): 65-80.

DE MONTECLER, Marie-Christine. « Le droit à l'erreur reconnu par la loi ». *Dalloz actualité*, 3 septembre 2018.

DE MONTVALON, Luc. « Ordonnances Macron : les mutations de la négociation collective ». *Les Cahiers Lamy du CE*, n° 175, 2017.

DE MONTVALON, Luc. « Quelle sanction pour des méthodes managériales dangereuses ? » *Les Cahiers Lamy du CSE*, n° 181, 2018.

DE TERSSAC, Gilbert. « De la sécurité affichée à la sécurité effective : l'invention de règles d'usage ». *Annales des Mines - Gérer et comprendre* 111, n° 1, 2013, p. 25-35.

DE TERSSAC, Gilbert. « La théorie de la régulation sociale : repères introductifs ». *Interventions Economiques : Papers in Political Economy. Interventions économiques.*, 2012, p. 1-16.

DEFEUILLY, Christophe. « Enron ». *Flux*, n° 46 (avril 2001): 76-84.

DEJEAN DE LA BATIE, Aurélia. « Jurisprudence amiante : la consécration ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1225 (25 juillet 2005).

DEJEAN DE LA BATIE, Aurélia. « Les droits d'alerte ouverts à tous les CSE ». *Les Cahiers Lamy du CSE*, n° 205 (1 janvier 2020).

DELÉPINE, Anne. « Accidents du travail-maladies professionnelles : du compromis social à la réparation intégrale ». *Références en santé au travail*, INRS, n° 134 (juin 2013).

DESBARATS, Isabelle. « Conditions de travail et sous-traitance ? Un enjeu de développement durable au cœur de l'actualité législative ». *Revue Lamy droit des affaires*, n° 99 (1 décembre 2014).

DESBARATS, Isabelle. « De l'entrée de la RSE dans le code civil Une évolution majeure ou symbolique ? (article 61 du projet de loi PACTE) ». *Revue de droit social*, 2019.

DESBARATS, Isabelle. « De la crise sanitaire à l'urgence climatique. Les salariés : des acteurs opérationnels au service de la trajectoire « 1,5 °C » ? » *Revue de droit social*, 2020, 725.

DESBARATS, Isabelle. « La prévention des risques sanitaires et environnementaux ? Une « affaire d'entreprise », un enjeu public ». *Semaine Sociale Lamy*, 8 décembre 2015, 1655.

DESBARATS, Isabelle. « La RSE « à la française » : où en est-on ? » *Revue de droit social*, 2018, 525.

DIAZ, Nadja, et SAINT MICHEL, Grégory. « Coronavirus : concilier obligation de sécurité de l'employeur et respect de la vie privée du salarié ». *Dalloz actualité*, 28 mars 2020.

DOCKÈS, Emmanuel. « La flexibilité de la cravache ». *Semaine Sociale Lamy*, 2015.

DOCKÈS, Emmanuel. « Le pouvoir dans les rapports de travail - Essor juridique d'une nuisance économique ». *Revue de droit social*, 2004.

DOCKÈS, Emmanuel. « Le salariat des plateformes à propos de l'arrêt TakeEatEasy ». *Le droit ouvrier*, 2019, p. 1-8.

DOCKÈS, Emmanuel. « Notion de contrat de travail ». *Semaine sociale Lamy, supplément* 1494, 2011, p. 88–98.

DUPEYROUX, Jean-Jacques. « À propos de l'arrêt Société Générale ». *Revue de droit social*, 1996, 1067.

DUPLAT, Jacques. « Sur les préjudices économique et d'anxiété des salariés bénéficiaires de l'Acaata ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1459 (20 septembre 2010).

DREYER, Emmanuel. « L'imputation des infractions en droit pénal du travail ». *RSC*, 2004, 813.

EDELMAN, Bernard. « Quand « L'Ile de la tentation » ne séduit pas le droit ». *Recueil Dalloz*, 2009, 2517.

EL BERRY, Jamila, et PESCHARD, Alexis. « Prévenir et gérer les RPS et les conduites addictives en période d'urgence sanitaire ». *Les Cahiers du DRH*, n° 276 (1 juin 2020).

ELBAUM, Mireille. « Protection sociale et solidarité en France: Évolutions et questions d'avenir ». *Revue de l'OFCE* 102, n° 3 (2007): 559.

ENJOLRAS, Laurianne. « Le volet RSE de la loi PACTE ». *Revue Lamy droit des affaires*, n° 150, 2019.

ESCANDE-VARNIOL, Marie-Cécile. « UBER est un service de transport, mais quel statut pour les chauffeurs ? » *Semaine Sociale Lamy*, n° 1804 (26 février 2018).

FABRE-MAGNAN, Muriel. « La réforme du droit des contrats : quelques contre-feux civilistes à la déréglementation du droit du travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1739 (10 octobre 2016).

FADEUILHE, Pierre. « L'obligation de sécurité du salarié ». *Juris associations*, n° 598 (2019): 30.

FADEUILHE, Pierre. « Les groupements d'employeurs : un dispositif de prêt de main-d'œuvre au service de l'emploi durable ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1523 (30 janvier 2012).

FADEUILHE, Pierre. « Social - Recrutement - Zoom sur les discriminations à l'embauche ». *Juris associations*, n° 466 (2012): 42.

FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « L'obligation de sécurité du salarié ». *Revue de droit social*, 2007, 687.

FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « La toute puissance de la CJUE ». *Semaine Sociale Lamy*, 15 juillet 2019, 1870.

FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « Les PME dans les ordonnances Macron ». *Revue de droit social*, 2018, 46.

FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « Les travailleurs des plateformes collaboratives : en attendant Godot ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1896 (24 février 2020).

FAVENNEC-HÉRY, Françoise. « Qualité de vie au travail et temps de travail ». *Revue de droit du travail*, 2015, 113.

FERRAS, Benjamin. « Le financement de la Sécurité sociale et de la protection sociale : entre autonomie et indépendance, une gouvernance particulière, des innovations constantes ». *Regards* n° 52, n° 2 (2017): 59.

FOUQUET-MICHEL, Yann. « Loi Pacte. Une gestion encadrée par l'intérêt et la raison d'être des sociétés ». *ActuEL CSE*, 2019.

FRAY, Anne-Marie. « Comportements éthiques et responsabilité sociale : Quid de la pérennité ?... » *Vie & sciences de l'entreprise*, n° 3-4, 2005, p. 20-36.

FREYSSINET, Jacques. « Les contrats "zéro heure" un idéal de flexibilité? » *Chronique Internationale de l'IRES* 155, n° 3 (2016): 123.

FROUIN, Jean-Yves. « Le recul du juge en droit du travail ». *Revue de droit du travail*, 2020, 18.

FUCINI, Sébastien. « Principe *non bis in idem* : inapplicabilité aux procédures disciplinaires ». *Dalloz Actualités*, 9 novembre 2020.

GALVEZ-BEHAR, Gabriel, et LEFEBVRE, Philippe. « Les entreprises et les temps de la globalisation ». *Entreprise et histoire*, n° 94 (janvier 2019): 5-15.

GARDE, Alexia, et MAHÉ, Sophie. « L'affaire viking : dans quelle mesure une action syndicale collective peut-elle constituer un obstacle à la liberté d'établissement ? » *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, 2009, 97.

GARDIN, Alexia. « L'éviction de la perte de confiance : une nouvelle étape dans l'objectivation du licenciement pour motif personnel ». *Recueil Dalloz*, 2002, 921.

GASMI, Nacer, et GROLLEAU, Gilles. « Nike face à la controverse éthique relative à ses sous-traitants ». *Revue Française de Gestion*, n° 157, 2005, pp. 115-36.

GAUDEMET, Antoine. « Qu'est ce que la compliance ? » *Commentaire*, n° 165 (janvier 2019): 109-14.

GAURY, Pierre-Jean. « La répression du travail illégal ». *AJ Pénal*, 2005, 17.

GAXIE, Daniel. « La démocratie et les élites ». *Pouvoirs* 161, n° 2 (2017): 5-17.

GÉA, Frédéric. « Le harcèlement moral, un système d'imputation ». *Revue de droit du travail*, 2010.

GÉA, Frédéric. « Les soubassements de la réforme ». *Revue de droit du travail*, 2017, 593.

GÉNIAUT, Benoît. « Covid-19 et télétravail ». *Revue de droit social*, 2020, 607.

GENTY, Ludovic. « La simple visite de l'inspection du travail n'est pas un acte interruptif de prescription de l'action publique ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 480 (22 juillet 2019).

GOETZ, Dorothée. « Interruption de la prescription de l'action publique : deux illustrations ». *Dalloz actualité*, 10 février 2020.

GOETZ, Dorothée. « Prescription de l'action publique : d'intéressants rappels ». *Dalloz actualité*, 6 novembre 2020.

GOLLAC, Michel. « Les risques psychosociaux au travail : d'une « question de société » à des questions scientifiques. Introduction ». *Travail et emploi*, n° 94, 2012, p. 5-10.

GOMES, Barbara, et ISIDRO, Lola. « Travailleurs des plateformes et sans-papiers. À propos du conflit des livreurs Frichti ». *Revue de droit du travail*, 2020, 728.

GOSSEMENT, Arnaud. « La responsabilité de l'Etat et des employeurs en matière de contamination par l'amiante ». *Bulletin du Droit de l'Environnement Industriel*, n° 3 (1 juillet 2004).

GRENIER-PEZÉ, Marie et *al*. « La notion de harcèlement dans le travail : réparation ou reconnaissance de la souffrance au travail ? » *Travailler* 9, n° 1 (2003): 189.

GRÉVISSE, Suzanne. « Le renouveau de la Charte sociale européenne ». *Revue de droit social*, 2000, 884.

GRÜNDLER, Tatiana. « Le juge et le droit à la protection de la santé ». *Revue de droit sanitaire et social*, 2010, 835.

GUARNIERI, Franck, et TRAVADEL, Sébastien. « Fukushima : Décider en situation extrême ». *Responsabilité et environnement*, Annales des Mines, n° 98 (février 2020): 57-59.

GUICHAOUA, Hervé. « Une avancée remarquable dans la lutte contre le travail illégal et le dumping social du fait des entreprises étrangères : les arrêts Easy Jet et Vueling ». *Le droit ouvrier*, n° 791 (juin 2014).

HAMEL, Marie-Pierre. « Politiques d'accès aux droits sociaux : une approche comparée dans trois pays européens ». *Informations sociales*, n° 178, 2013, p. 24-32.

HASCOËT, Marie. « Le contrat de projet » : le nouveau visage de la parasubordination en Italie ». *Revue de droit social*, 2007, 879.

HAUTEFORT, Marie. « L'exposition à l'amiante entraîne un préjudice d'anxiété qui doit être réparé ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 279 (16 juin 2010)

HAUTEFORT, Marie. « Le pouvoir de direction sérieusement écorné pour raisons de sécurité ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 231 (14 avril 2008).

HE, Linxin. « Les droits sociaux fondamentaux et le droit de l'Union européenne ». *RTD Eur.*, 2018, 25.

HÉAS, Franck. « La négociation d'entreprise sur la qualité de vie au travail ». *Revue de droit social*, 2019.

HERPIN, Nicolas. « VI. Générations de produits, générations de consommateurs » dans Nicolas Herpin éd., *Sociologie de la consommation*, La Découverte, Repères, 95-106. 2018.

HEYER, Éric. « La réforme du code du travail est-elle la réponse au chômage de masse en France ? » *Revue de droit social*, 2018.

HIEZ, David. « Extension du bénéfice du prêt de main-d'œuvre aux organismes à but non lucratif ». *Revue trimestrielle de droit commercial (RTD Com.)*, 2018, 406.

HOLLNAGEL, Erik, JOURNÉ, Benoît, et LAROCHE, Hervé. « La fiabilité et la résilience comme dimensions de la performance organisationnelle ». *M@n@gement* 12, n° 4 (janvier 2009): 224-29.

HOPKINS, Andrew. « The Cost-Benefit Hurdle for Safety Case Regulation. A Discussion Paper Prepared for the US Chemical Safety Board », 2013.

HUGLO, Jean-Guy. « Le droit du travail doit prendre en compte la situation des travailleurs des plateformes ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1925, 19 octobre 2020.

IRACANE, Daniel, POMMERET, Stanislas, et LEBLANC, Elvire. « Des sciences fondamentales aux enjeux sociétaux : le rôle du Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives ». *Annales des Mines - Réalités industrielles*, mars 2012, 41-52.

IVES, Andrew. « La Montée de l'individualisme et l'évolution de l'idée de liberté dans le discours politique ». dans *Liberté / Libertés de Sylvia Ullmo*, 55-62. Graat 29, 2017.

JARRIGE, François. « Révolutions industrielles : histoire d'un mythe ». *Projet* 349, n° 6 (2015): 14-21.

JAULT-SESEKE, Fabienne. « Le détachement. CJCE3 avril 2008, Rüffert, C-346-06 ». *Revue de droit du travail*, 2008, 412.

JEAMMAUD, Antoine. « L'avenir sauvegardé de la qualification de contrat de travail. À propos de l'arrêt Labbane ». *Revue de droit social*, 2001, 227.

JEAMMAUD, Antoine. « La règle de droit comme modèle ». *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 25, n° 2 (1990): 125-64.

JOLIVET, Annie, et PUEYO, Valérie. « La pénibilité du travail : de quoi parle-t-on ? » *Revue de droit du travail*, 2010, 686.

JORDA, Henri. « Les recompositions de l'artisanat : des corporations à la "première entreprise de France" ». *Marché et organisations*, n° 1 (janvier 2006): 39 à 53.

JOURDAIN, Patrice. « La faute inexcusable de l'employeur, l'obligation de sécurité et la conscience du danger de l'amiante ». *RTD Civ.*, 2002, 310.

JOURNÉ, Benoît, et RAULET-CROSET, Nathalie. « Le concept de situation : contribution à l'analyse de l'activité managériale en contextes d'ambiguïté et d'incertitude ». *M@n@gement* 11, n° 1, 2008.

JUBERT, Lucie, AGGERI, Franck, et SEGRESTIN, Blanche. « Controverse : Quel contrôle judiciaire des modes de management ? » *Revue de droit du travail*, 2020, 157.

KANTOROWICZ, Benjamin. « Le portage salarial : un mode d'organisation du travail enfin sécurisé ». *Semaine Sociale Lamy*, 20 avril 2015, 1673.

KEIM-BAGOT, Morane, et JEANSEN, Emeric. « Quel devenir pour l'obligation patronale de sécurité ? » *Revue de droit du travail*, n° 4, 2016.

KEIM-BAGOT, Morane. « Droit à l'erreur : le choc de confiance ? » *Revue de droit social*, 2019.

KEIM-BAGOT, Morane. « La cohérence retrouvée du préjudice d'anxiété ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1857 (15 avril 2019).

KEIM-BAGOT, Morane. « Préjudice d'anxiété : La Cour de cassation referme la boîte de Pandore ». *Revue de droit social*, n° 4, 2015.

KEIM-BAGOT, Morane. « Victoire des mineurs devant la Cour d'appel de Douai ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1940 (8 février 2021).

KERSCHEN, Nicole. « L'influence du rapport Beveridge sur le plan français de sécurité sociale de 1945 ». *Revue française de science politique* 45, n° 4 (1995): 570-95.

KMIEC, Ruxanda, et ROLAND-LÉVY, Christine. « Risque et construction sociale : une approche interculturelle ». *Les cahiers internationaux de psychologie sociale*, 2014.

LABRUSSE-RIOU, Catherine. « Que peut dire le droit de "l'humain" ? Veille question, nouveaux enjeux ». *Etudes 2010/10*, 2010, p. 343–354.

LAGRANGE, Valérie, JEFFROY, François, et TAZI, Dounia. « 30 ans après Tchernobyl : La culture de sûreté dans le nucléaire ». Présenté à Safety Granada, ICSI, Grenade, 2016.

LANGLOIS, Philippe. « Amiante : obligation de sécurité de résultat et faute inexcusable de l'employeur ». *Recueil Dalloz*, 2002, 1285.

LANGLOIS, Philippe. « Une loi négociée ». *Revue de droit social*, 2008, 346.

LANOUZIÈRE, Hervé. « CHSCT au CSE : Pour une lecture articulée du nouveau tryptique de la représentation collective en matière de santé au travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1793, 2017.

LANOUZIÈRE, Hervé. « Harcèlement moral ? Risques psychosociaux ? Les tribulations de M. Martin... en quête de sa qualité de vie au travail ? » *Revue de droit social*, 2015, 102.

LANOUZIÈRE, Hervé. « La prévention des risques psychosociaux du point de vue du Code du travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1480, 2011.

LANOUZIÈRE, Hervé. « Les restructurations et leurs effets sur la santé - Comment les prévenir dans la pratique ? » *Semaine Sociale Lamy*, 2013.

LANOUZIÈRE, Hervé. « Mal-être ou satisfaction au travail dans un monde en mutation. Pourquoi et comment travailler autrement ? » *Regards*, n° 55 (janvier 2019): 65-74.

LANOUZIÈRE, Hervé. « Un coup pour rien ou un virage décisif ? L'accord du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1597 (16 septembre 2013).

LARGIER, Alexandre. « Le télétravail. Trois projets pour un même objet. » *Réseaux*, n° 106 (février 2001): 201-29.

LARONZE, Fleur, et DE QUENAUDON, René. « Réflexions juridiques après la tragédie du Rana Plaza ». *Revue de droit du travail*, 2013, 487.

LAROQUE, Michel, et DE MONTALEMBERT, Marc. « Perspectives sur la protection sociale ». *Vie sociale* 10, n° 2 (2015): 219.

LAROQUE, Michel. « La Sécurité sociale : un service public décentralisé, doté d'une gestion originale et novatrice ». *Regards* n°54, n° 2 (2018): 13.

LAROQUE, Pierre. « Sécurité sociale et assurances sociales : la mise en œuvre de la sécurité sociale ». *Vie sociale* 10, n° 2 (2015): 51.

LAROUZÉE, Justin, et GUARNIERI, Franck. « Fonds bibliographique Sir James Reason - Une vie dans l'erreur ». Papier de recherche. Centre de recherches sur les risques et les crises, MINES Paris Tech, 2015.

LAROUZÉE, Justin, GUARNIERI, Franck, et BESNARD, Denis. « Le modèle de l'erreur humaine de James Reason ». Papier de recherche. Centre de recherches sur les risques et les crises, MINES Paris Tech, 2014.

LAUDE, Anne. « Dix ans de droit de la santé ». *« Les Tribunes de la santé »*, n° 25, 2009.

LAULOM, Sylvaine, et LEFRESNE, Florence. « Dessein et destin de quatre arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes : Peut-on maintenir la spécificité des modèles sociaux en Europe ? » *La revue de l'Ires*, n° 63, 2009, p. 127-52.

LAULOM, Sylvaine, et LHERNOULD, Jean-Philippe. « Quelle Europe sociale nous prépare le socle des droits sociaux ? » *Revue de droit du travail*, 2017, 455.

LAUTIER, Bruno. « Universalisation de la protection sociale et protection des plus vulnérables ». *Revue Tiers Monde* 214, n° 2 (2013): 187.

LAZERGES, Christine. « La diversification des réponses pénales à la commission d'une infraction au droit pénal du travail ». *RSC*, 1992, 493.

LE CHAFFOTEC, Boris. « Les États-Unis et la promotion de la démocratie post-guerre froide: Une stratégie polymorphe ». *Les cahiers Irice* 12, n° 2 (2014): 74-88.

LE COZE, Jean-Christophe. « Contribution des SHS sur les questions de sécurité industrielle ». Ecole des Mines, Mines ParisTech, 2015.

LE GOFF, Jacques, et LE CROM, Jean-Pierre. « Quelle histoire pour le droit du travail ? » *Revue de droit du travail*, 2013.

LEFEBVRE, Bruno, et POIROT, Matthieu. « Transformer sans casser ». *Les Cahiers du DRH*, n° 184 (1 février 2012).

LEFEBVRE, Bruno. « Quelles bonnes pratiques pour quels résultats ? » *Les Cahiers du DRH*, n° 278 (1 septembre 2020).

LEROUGE, Loïc, et MUSIALA, Anne. « L'obligation de sécurité de l'employeur en Europe », n° 2, 2008: 124-34.

LEROUGE, Loïc. « État de la recherche sur le suicide au travail en France : une perspective juridique ». *Travailler* 31, n° 1, 2014.

LEROUGE, Loïc. « La suspension judiciaire d'une réorganisation au nom de la protection de la santé ». *Revue de droit du travail*, 2008, 316.

LEROUGE, Loïc. « Le droit à la protection de la santé mentale au travail ». COMPTRASEC UMR, CNRS 5114, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2011.

LEROUGE, Loïc. « Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé ». *Revue de droit social*, 2014.

LEROY, Yann. « Accord national interprofessionnel : de la loi négociée à la loi contestée ». *Civitas Europa*, n° 33, 2014, p. 71 à 79.

LEROY, Yann. « Le droit du travail face au Covid-19 : adaptation ou menace ? » *Revue de droit social*, 2020, 577.

LEVANNIER-GOUËL, Odile. « La préservation de la santé : fondement renouvelé du droit du travail ? » *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 382-383 (1 février 2015).

LÉVY, Jacques. « La mondialisation : un événement géographique ». *L'Information géographique* vol. 71, no 2 (2007): 6-31.

LINDEN, Alexandre. « Garantie des droits fondamentaux du salarié : éléments de jurisprudence de la Chambre sociale de la Cour de cassation ». *Le droit ouvrier*, n° 750, 2011.

LOISEAU, Grégoire. « Droits de la personnalité ». *Légipresse*, 2021, 57.

LOISEAU, Grégoire. « La déconnexion. Observations sur la régulation du travail dans le nouvel espace-temps des entreprises connectées ». *Revue de droit social*, 2017, 463.

LOISEAU, Grégoire. « La voiture qui tuait toute seule ». *Recueil Dalloz*, 2018, 793.

LOISEAU, Grégoire. « Le comité social et économique ». *Revue de droit social*, 2017, 1044.

LOKIEC, Pascal. « Avis de tempête sur le droit du travail ». *Revue de droit du travail*, 2014, 738.

LOKIEC, Pascal. « De la subordination au contrôle ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1841 (17 décembre 2018).

LOKIEC, Pascal. « Le licenciement pour insuffisance professionnelle ». *Revue de droit social*, 2014, 38.

LOKIEC, Pascal. « Ruptures ». *Bulletin d'information de la Cour de cassation*, Jurisprudence de la Chambre sociale, n° 887 (15 septembre 2018): 22.

LOKIEC, Pascal. « Une lecture juridique des choix difficiles ». *Journal d'économie médicale*, n° 3, 2009, p. 116-22.

LOKIEC, Pascal. « Vers un nouveau droit du travail ? » *Recueil Dalloz*, 2017.

LOKIEC, Pascal. « L'adaptation du travail à l'homme ». *Droit Social*, Dalloz, 2009, pp.755.

LORIOL, Marc. « La construction sociale du stress : entre objectivation, subjectivité et régulations collectives des difficultés au travail ». *Nouvelle revue de psychosociologie* 10, n° 2, 2010.

LOUPIAC, Philippine, et BLUNTZ, Clarence. « II. Au croisement du marketing et de la comptabilité : l'essor des activités d'évaluation et de contrôle par le consommateur » dans *L'état du management 2020*, La Découverte., 18-27. Dauphine Recherches en Management, 2020.

LYON-CAEN, Antoine. « Vers un socle européen des droits sociaux ? » *Recueil Dalloz*, 2017, 1352.

LYON-CAEN, Arnaud. « Une révolution dans le droit des accidents du travail ». *Revue de droit social*, 2002, 445.

LYON-CAEN, Gérard. « L'obligation implicite ». *Archives de philosophie du droit*, n° 44, 2000.

LYON-CAEN, Gérard. « Le droit social de la Communauté européenne après le Traité de Maastricht ». *Recueil Dalloz*, 1993.

LYON-CAEN, Gérard. « Les victimes d'accidents du travail, victimes aussi d'une discrimination ». *Revue de droit social*, 1990.

MADELAINE, Colombine. « L'application de la Charte des droits fondamentaux de l'UE par les juridictions nationales (Conseil constitutionnel, Conseil d'État et Cour de cassation) ». *Revue de l'Union européenne*, 2020, 567.

MAGNON, Xavier. « L'ontologie du droit : droit souple c. droit dur ». *Revue française de droit constitutionnel* N°120, n° 4 (2019): 949.

MAILLARD-DIERSTEIN, Geneviève. « L'incompatibilité d'humeur n'est pas à elle seule un motif de licenciement ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 74 (27 février 2001).

MAILLARD, Sandrine. « Discrimination et harcèlement : précisions de la Cour de cassation ». *Recueil Dalloz*, 2009, 2857.

MAILLARD, Sandrine. « L'émergence de la citoyenneté sociale européenne ». *Revue de droit social*, 2009.

MAILLARD, Sandrine. « La justification des discriminations dans l'emploi - Le regard du travailliste ». *Revue de droit social*, 2020, 310.

MAILLARD, Sandrine. « Licenciement pour faute grave après refus d'une rétrogradation ». *Dalloz actualité*, 24 février 2009.

MALFETTES, Loïc. « Coronavirus : condamnation d'Amazon pour le non-respect de mesures de prévention ». *Dalloz actualité*, 20 avril 2020.

MALFETTES, Loïc. « Pouvoir disciplinaire : précisions sur le rattachement à la vie professionnelle ». *Dalloz actualité*, 9 septembre 2020.

MARNOT, Bruno. « Chapitre 1 - La diffusion de la révolution industrielle » dans *La mondialisation au XIXe siècle. (1850-1914)*, Armand Colin., 15-40, 2012.

MARTIN, Philippe. « Le droit du travail en Espagne et en Italie Convergences, divergences, singularités ». *Les cahiers Irice*, n° 11 (janvier 2014): 37-52.

MARTINAIS, Emmanuel. « L'évaluation des risques industriels - Une histoire des analyses de risques de 1970 à nos jours ». *Annales des Mines - Responsabilité et environnement*, 2011.

MARZANO, Michela, « Chapitre VII. Éthique et affaires : la responsabilité sociale des entreprises », dans : Michela Marzano éd., *L'éthique appliquée.* Paris cedex 14, Presses Universitaires de France, « Que sais-je ? », 2018, p. 108-123.

MAY, Nicolas. « La chute de la maison Andersen ». *Flux*, n° 51, 2003, p. 75-82.

MAYER, Christine. « La rupture du contrat de travail par démission du salarié ». *Juris associations*, n° 147 (1996): 21.

MAZUYER, Emmanuelle. « Les mutations de la figure du « travailleur » dans le droit de l'Union européenne ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1494, 2011.

MEIER, Olivier. « V. Frederick Winslow Taylor – Le management scientifique des entreprises » dans *Sandra Charreire Petit éd., Les Grands Auteurs en Management*, EMS Editions, Grands auteurs. 67-79. 2017.

MEYER, Michel. « L'éthique selon la vertu : d'Aristote à Comte-Sponville ». *Revue internationale de philosophie*, n° 258 (avril 2011): 57-66.

MINCKE, Christophe. « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité ». *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 40, n° 1 (1998): 115-51.

MINÉ, Michel. « Les risques psychosociaux saisis par le droit ». *Nouvelle revue de psychosociologie*, n° 2, 2010.

MOREAU, Marc. « Les règlements de fin de conflit. Protocole, protocole d'accord ou accord de fin de conflit ». *Revue de droit social*, 2001, 139.

MOULY, Jean. « Le refus de la modification d'un élément essentiel du contrat de travail ne peut constituer une faute du salarié ». *Recueil Dalloz*, 1995, 413.

MOUSLI, Marc. « Le bonheur, nouvel objectif de l'entreprise ? » *L'Économie politique*, n° 3, 2016.

MUCCHIELLI, Julien. « Procès France Télécom : « Le harcèlement moral au travail peut être aussi un phénomène collectif » ». *Dalloz actualité*, 20 décembre 2019.

MUNOZ, Jorge. « L'évaluation des risques professionnels du point de vue du sociologue : entre contradictions et opportunités ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 165 supplément, 2014.

NAZET-ALLOUCHE, Dominique. « L'Union européenne face à la santé et la sécurité au travail ». *les Notes du Pôle*, 2015.

NICOD, Cécile, et PAULIN, Jean-François. « La subordination en cause ». *Semaine sociale Lamy, supplément n°1494*, 2011, p. 17-27.

NICOLAS, Eline. « Travail des enfants et pression des parties prenantes : Vers un nouveau modèle d'organisation de la sous-traitance ? » *Management & Avenir*, n° 45, 2011, p. 41-61.

NIESEN, Peter. « Parole, vérité et liberté de Jeremy Bentham à John Stuart Mill ». *Archives de Philosophie* 78, n° 2 (2015): 291-308.

NOREL, Philippe. « L'émergence du capitalisme au prisme de l'histoire globale ». *Actuel Marx* 53, n° 1 (2013): 63-75.

PALIER, Bruno, et BONOLI Giuliano. « Entre Bismarck et Beveridge. « Crises » de la sécurité sociale et politique(s) » ». *Revue française de science politique* 45, n° 4 (1995): 668-99.

PASQUIER, Thomas. « Sens et limites de la qualification de contrat de travail ». *Revue de droit du travail*, 2017, 95.

PAWIN, Rémy. « Retour sur les « Trente Glorieuses » et la périodisation du second XXe siècle ». Revue d'histoire moderne et contemporaine 60-1, no 1 (2013): 155.

PEAUCELLE, Jean-Louis. « Vices et vertus du travail spécialisé ». *Annales des Mines - Gérer et comprendre*, n° 3, 2009.

PÉCAUT-RIVOLIER, Laurence. « Le juge dans le droit du travail d'aujourd'hui ». *Revue de droit social*, 2018.

PÉLISSIER, Jean. « Le droit français du travail est-il toujours un droit de protection des salariés ? » dans *Autonomie collective et droit du travail: mélanges en l'honneur du professeur Pierre Verge*, 2015.

PERINET, Romuald, et VU, Tuan Nghiem. « Evaluer la fiabilité humaine : quelle(s) méthode(s) choisir ? » Présenté à Maîtrise des Risques et de Sûreté de Fonctionnement, Lambda-Mu, 17 octobre 2010.

PETIT, Benoît. « Formes légales de travail et formes contemporaines d'esclavage ». *Les Cahiers de la Justice* N°2, n° 2 (2020): 221.

PETIT, Benoît. « Un regard juridique sur la dynamique du modèle social européen ». *Revue de droit social*, 2010, 213.

PETIT, Franck. « La représentation des personnels face au risque mortel ». *Revue de droit social*, 2020, 911.

PETIT, Yves. « § 2 - Activités agricoles » dans Agriculture – Bases institutionnelles de la politique agricole commune (PAC), Répertoire de droit européen, mars 2020.

PETTITI, Christophe. « La charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs : un progrès ? » *Revue de droit social*, 1990, 387.

POIRET, Cédric. « Quelques réflexions sur l'histoire de la pensée managériale française (I) ». *Revue internationale de psychosociologie et de gestion des comportements organisationnels* HS, n° Supplément (2017): 297.

POISSONNIER, Ghislain. « Licenciement pour faute grave : consommation de stupéfiants ». *Recueil Dalloz*, 2012, 1065.

POLLIN, Jean-Paul, ARTUS, Patrick, GAFFARD, Jean-Luc, LORENZI, Jean-Hervé, et BARJOT, Dominique. « Les déconvenues de la troisième révolution industrielle ». Revue française d'histoire économique N°3, no 1 (2015): 176.

PONTIF, Valérie. « Les rythmes de travail ». *Revue de droit du travail*, 2012, 208.

PORTA, Jérôme. « Le droit du travail en changement: Essai d'interprétations ». *Travail et emploi*, n° 158 (2 octobre 2019): 95-132.

RADÉ, Christophe. « Des critères du contrat de travail. Protéger qui exactement ? Le Tentateur ? Le sportif amateur ? Le travailleur ? » *Revue de droit social*, 2013, 202.

RADÉ, Christophe. « Grandeur et décadence du contrat de travail : à propos de l'arrêt Uber ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 500, 19 juin 2020.

RADÉ, Christophe. « L'entreprise et la vie privée du salarié. (À propos de quelques arrêts récents de la Cour de cassation) ». *Revue de droit social*, 2021, 4.

RADÉ, Christophe. « La loi négociée : simple marketing politique ou véritable produit de la démocratie sociale ? » *Le droit ouvrier*, n° 743, 2010.

RADÉ, Christophe. « Prescription de l'action en réparation du préjudice d'anxiété des victimes de l'amiante ». *Revue de droit social*, 2020, 1049.

RASMUSSEN, Jens. « Human errors: A taxonomy for describing human malfunction in industrial installations ». *Journal of occupational accidents*, n° 4, 1982, p. 311-33.

RASMUSSEN, Jens. « Risk management in a dynamic society: a modelling problem ». *Safety Science* 27, n° 2/3, 1997, p. 183-213.

RAULINE, Hélène. « Le travail illégal ». *Revue de droit social*, 1994, 123.

RAY, Jean-Emmanuel. « À propos de la révolution numérique ». *Revue de droit social*, 2012, 934.

RAY, Jean-Emmanuel. « De Germinal à Internet : une nécessaire évolution du critère du contrat de travail ». *Revue de droit social*, 1995, 634.

RAY, Jean-Emmanuel. « De la question sociale du XXIe siècle au télétravail ». *Revue de droit social*, 2018.

RAY, Jean-Emmanuel. « Des conditions de travail aux conditions de vie dans l'entreprise ». *Revue de droit social*, 2015.

RAY, Jean-Emmanuel. « La loi qui libère... » *Revue de droit social*, 2015, 752.

RAY, Jean-Emmanuel. « La nécessaire métamorphose du droit du travail ? » *Commentaire*, n° 153, 2016, 129-38.

RAY, Jean-Emmanuel. « Métamorphoses du droit du travail ». *Revue de droit social*, 2011, 1162.

RAY, Jean-Emmanuel. « Nouvelles technologies et nouvelles formes de subordination ». *Revue de droit social*, 1992, 525.

REBOUL-MAUPIN, Nadège. « Le rôle du juge dans la définition de la faute inexcusable du salarié : vers une réparation intégrale ? » *Revue Lamy droit civil*, n° 4 (1 avril 2004).

REY, Claudie, et SITNIKOFF, Françoise. « Télétravail à domicile et nouveaux rapports au travail ». *Interventions économiques*, n° 34 (1 juillet 2006).

ROBIN-OLIVIER, Sophie, BEAUCHARD, Renaud, et DE LA GARDERIE, Dominique. « La responsabilité sociale de l'entreprise (RSE) ». *Revue de droit du travail*, 2011, 395.

ROBIN-OLIVIER, Sophie, et PATAUT, Etienne. « Europe sociale ou Europe économique (à propos des affaires Viking et Laval) ». *Revue de droit du travail*, 2008, 80.

ROJOT, Jacques. « Déontologie et Gestion des Ressources Humaines ». Article paru dans Ethique, Déontologie et Gestion de l'Entreprise, ouvrage Coordonné par Hubert de La Bruslerie, Editions Economica, 1992. *Revue de gestion des ressources humaines,* n° 2, 2010.

ROSSEZ, Mathieu. « Ce que doit faire le CSE en cas de danger grave et imminent ». *Les Cahiers Lamy du CSE*, n° 202 (1 avril 2020).

ROY, Hervé, et PACOTTE, Philippe. « La réparation du préjudice d'anxiété pour les salariés exposés à l'amiante ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 441, 8 novembre 2017.

SAGOT, Jean-Claude, et GOMES, S. « Intégration des facteurs humains dans la démarche de conception. Une approche ergonomique ». *INRS, Cahier de notes documentaires, Hygiène et sécurité du travail*, n° 191, 2003.

SAINT-MARTIN, Arnaud. « En théorie, tout est une question de timing. Entretien avec Diane Vaughan ». *Zilsel* 2, n° 2, 2017.

SANSEVERINO-GODFRIN, Valérie. « La redéfinition du contour juridique des risques liés au travail ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 339, 2013.

SCHMITT, Mélanie. « La recomposition du droit du travail de l'Union européenne ». *Revue de droit social*, 2016, 703.

SCHUMACHER, Aloïs. « Le "Dieselgate" une histoire sans fin ? Eléments de réflexion sur l'Affaire Volkswagen ». *Allemagne d'aujourd'hui* n° 227, n° 1 (2019): 81.

SÉHIER, Clément, et ARNAUD, Zacharie. « Mettre fin à la course au moins-disant social ». *Projet* 366, no 5 (2018): 42-53.

SELUSI-SUBIRATS, Sophie. « La place de l'amélioration de la santé et la sécurité des travailleurs dans la démarche de responsabilité sociale des entreprises françaises ». *Revue Lamy droit des affaires*, n° 150, 2019.

SERENO, Sophie. « La lutte contre les discriminations dans l'accès à l'emploi en quête de sens ». *Revue de droit social*, 2020, 409.

SHIMIZU, Koichi. « I. Le toyotisme : un compromis salarial, des dispositifs organisationnels » dans *Le Toyotisme*, La Découverte., 128. Repères, 1999.

SMYRNAIOS, Nikos. « L'effet GAFAM : Stratégies et Logiques de l'oligopole de l'internet ». Communication & Langages 2016, no 188 (juin 2016): 61-83.

SUPIOT, Alain. « Du bon usage des lois en matière d'emploi ». *Revue de droit social*, 1997, 229.

SUPIOT, Alain. « L'avenir d'un vieux couple : travail et Sécurité sociale ». *Revue de droit social*, n° 9/10 (1995): 823.

SUPIOT, Alain. « Les nouveaux visages de la subordination ». *Revue de droit social*, n° 2 (février 2000): 131-45.

SUPIOT, Alain. « Pourquoi un droit du travail ? » *Revue de droit social*, 1990.

SUPIOT, Alain. « Quand les nombres nous gouvernent », *Études*, vol. septembre, n° 9, 2016.

SUPIOT, Alain. « Quelle justice sociale internationale au xxie siècle ? » *Le Débat*, n° 2, 2016.

SVANDRA, Philippe. « Repenser l'éthique avec Paul Ricœur. Le soin : entre responsabilité, sollicitude et justice ». *Recherche en soins infirmiers*, n° 1, 2016, p. 19-27.

SWEENEY, Morgan. « Le principe d'égalité de traitement en droit social de l'Union Européenne : d'un principe moteur à un principe matriciel ». *Revue française des affaires sociales*, janvier 2012, 46-61.

TESI, Francesca. « Michelin et le taylorisme ». *Histoire, économie & société* 27e année, n° 3 (2008): 111.

TEYSSIÉ, Bernard. « Les ordonnances du 22 septembre 2017 ou la tentation des cathédrales ». *La semaine juridique édition sociale*, n° 38 (26 septembre 2017): 15-21.

THIBIERGE, Catherine. « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit ». *Revue trimestrielle de droit civil (RTD Civ.)*, 2003, 599.

THIBOUT, Orianne. « La régulation, enjeu majeur de l'ordre public économique : l'exemple des démarches de responsabilité sociale des entreprises des pouvoirs privés économiques ». *Revue internationale de droit économique*, 2019, p. 63-74.

THIBOUT, Orianne. « La Responsabilité Sociale des Entreprises: dynamique normative et enjeux concurrentiels. Une illustration d'un droit en mouvement ». Thèse, Université Côte d'Azur, 2018.

THOMSIN, Laurence, et TREMBLAY, Diane-Gabrielle. « Le « mobile working » : De nouvelles perspectives sur les lieux et les formes du télétravail ». *Interventions économiques*, n° 34 (1 juillet 2006).

TIBERGHIEN, Frédéric. « La place de l'homme dans la société internationale ». *Revue internationale et stratégique* 41, n° 1 (2001): 63-91.

TOURNAUX, Sébastien. « Mise à disposition par un groupement d'employeurs : un prêt de main-d'œuvre comme les autres ? » *Revue de droit social*, 2012, 890.

VALDÉS DAL-RÉ, Fernando, et LECLERC, Olivier. « Les nouvelles frontières du travail indépendant. A propos du Statut du travail autonome espagnol ». *Revue de droit du travail*, n° 5 (2008): 296-303.

VANDENBROUCKE, Frank, COLLOMBET, Catherine, et MINONZIO, Jérôme. « Faire de l'investissement social un principe de réforme pour la protection sociale ». *Informations sociales* n° 192, n° 1 (2016): 22.

VERGE, Pierre, ROUX, Dominic, et Bibliothèque numérique canadienne (Firme). *Autonomie collective et droit du travail: mélanges en l'honneur du professeur Pierre Verge*, 2015.

VERKINDT, Pierre-Yves, et BABIN, Matthieu. « Controverse : Quels usages du droit de retrait ? » *Revue de droit du travail*, 2020, 721.

VERKINDT, Pierre-Yves. « Dessine-moi une démocratie (sociale) sans juges (sociaux)... » *Revue de droit social*, 2018, 957.

VERKINDT, Pierre-Yves. « Faute inexcusable et obligation de sécurité de résultat pesant sur le chef d'entreprise ». *Revue de droit sanitaire et social*, 2002, 538.

VERKINDT, Pierre-Yves. « Harcèlement moral : retour à l'équilibre ». *Semaine Sociale Lamy*, n° 1726, 6 juin 2016.

VERKINDT, Pierre-Yves. « Les conditions de travail et la santé au travail dans les ordonnances du 22 septembre 2017 : faut-il mouiller son mouchoir ? » *Revue de droit social*, 2018.

VERKINDT, Pierre-Yves. « Santé au travail : l'ère de la maturité ». *Jurisprudence Sociale Lamy*, n° 239, 2008.

VERNAC, Stéphane. « La notion de bore out au travail ». *Recueil Dalloz*, 2020, 1832.

VÉRON, Nicolas. « Après Enron et WorldCom : Information financière et capitalisme ». *Commentaire*, n° 99 (mars 2002): 609-18.

VIEILLE, Vincent. « Inspecter le travail ou veiller à l'application du droit du travail : une mission impossible ? » *Revue de droit social*, 2006, 666.

VINCENT, Catherine. « Négocier la souffrance puis le bien-être au travail : usages par les acteurs sociaux des mots de la santé mentale au travail ». *Revue de droit social*, 2019, 893.

VINCENT, Catherine. « Négocier la souffrance puis le bien-être au travail : usages par les acteurs sociaux des mots de la santé mentale au travail ». *Revue de droit social*, 2019.

VINDT, Gérard. « 1840, le rapport Villermé et le travail des enfants ». *Alternatives Économiques*, n° 318 (novembre 2012): 80.

WAQUET, Philippe. « Le juge et l'entreprise ». *Revue de droit social*, 1996, 472.

WILLEMEZ, Laurent. « Genèse et transformation du droit du travail : une perspective historique et sociologique ». *La revue des conditions de travail*, ANACT, n° 7 (décembre 2017): 53-61.

WILLMANN, Christophe. « Le portage salarial, ce mal-aimé. (À propos de l'ordonnance n° 2015-380 du 2 avril 2015) ». *Revue de droit social*, 2015, 416.

WOLMARK, Cyril. « Le travail, absent du droit du travail ? » *Travailler*, n° 2, 2016.

WOLMARK, Cyril. « Quelle place pour le travail dans le droit du travail ? » *Revue de droit social*, 2016, 439. p. 439

III. Rapports et travaux

Académie Nationale de Médecine. « Le burn-out », 23 février 2016.

Actualité et dossier en santé publique (ADSP). « La place de la santé au travail dans la santé publique. Dossier coordonné par Marcel Goldberg », n° 57 (décembre 2006).

Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail. « La responsabilité sociale des entreprises et la sécurité et la santé au travail ». Luxembourg : Office des publications officielles des Communautés européennes, 2006.

Amnesty International. « The ugly side of the beautiful game. Exploitation of migrant workers on a Qatar 2022 world cup site », mars 2016.

ANACT-ARACT. « Discuter du travail pour mieux le transformer ». Travail & Changement, 2015.

ANACT-ARACT. « La conciliation des temps, une question à plusieurs dimensions. Organisation, santé, égalité ». Travail & Changement, juin 2014.

ANACT. « 10 questions sur la qualité de vie », 2015.

ANACT. « 10 questions sur la reconnaissance au travail », 2017.

ANACT. « L'organisation de travail à l'épreuve des risques psychosociaux ». La revue des conditions de travail, octobre 2014.

ANACT. « La qualité du management, levier de la qualité de vie au travail » dans Apprendre à manager le travail. Livre blanc des initiatives en formation initiale et continue, 2017. p. 35.

ANTONMATTEI, Paul-Henri, et SCIBERRAS, Jean-Christophe. « Le travailleur économiquement dépendant : quelle protection ? Rapport à M. le Ministre du Travail, des Relations sociales, de la Famille et de la Solidarité », novembre 2008.

APEC. « Les managers : Leviers d'attractivité de votre entreprise ». Livre blanc, 2017.

Assemblée Nationale. « Commission d'enquête sur la sûreté et la sécurité des installations nucléaires. », juin 2018.

Assemblée Nationale. Rapport d'information déposé en application de l'article 145 du Règlement par la Commission des affaires sociales en conclusion des travaux de la mission d'information relative au syndrome d'épuisement professionnel (ou burn out), 15 février 2017.

AVENEL, Cyprien, BOISSON-COHEN, Marine, DAUPHIN, Sandrine, DUVOUX, Nicolas, FOUREL, Christophe, JULLIEN, Manon, et PALIER, Bruno. « L'investissement social : quelle stratégie pour la France ? » La Documentation Française, 2017.

BEATT Bureau d'enquêtes sur les accidents de transport terrestre, et Conseil Général de l'environnement et du développement durable. « Rapport d'enquête technique sur le déraillement du train Intercités n° 3657 le 12 juillet 2013 à Brétigny-sur-Orge (91) ». Affaire n° BEATT-2013-009, septembre 2015.

BEATT Bureau d'enquêtes sur les accidents de transport terrestre. « Rapport d'enquête technique sur le déraillement d'une rame TGV lors d'une marche d'essai sur la LGV Est-Européenne le 14 novembre 2015 à Eckwersheim (67) ». Affaire n° BEATT-2015-016, mars 2017.

BOURDU, Emilie, PÉRETIÉ, Marie-Madeleine, et RICHER, Martin. *La qualité de vie au travail: un levier de compétitivité : refonder les organisations du travail*. Presse des Mines., 2016.

BP incident investigation team. « Deepwater Horizon Accident Investigation Report. Executive Summary », 8 septembre 2010.

BRUNET, Sylvie. « La prévention des risques psychosociaux ». Avis du Conseil économique, social et environnemental, 2013.

CHÉRIOUX, Jean. « Rapport au nom de la commission des Affaires sociales sur le projet de loi relatif à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social ». Sénat, 28 janvier 2004.

CNRS. « La conciliation des temps de vie. Guide pratique pour les agents du CNRS », juillet 2016.

COFSOH (Comité sur les facteurs sociaux, organisationnels et humains). « La sous-traitance en situation de fonctionnement normal : organisation et conditions d'intervention ». Pour une contribution positive de la maintenance sous-traitée à la sûreté nucléaire, janvier 2017.

COHIDON, Christine. « Prévalence des troubles de santé mentale et conséquences sur l'activité professionnelle en France dans l'enquête "Santé mentale en population générale : images et réalités " ». *Institut de Veille Sanitaire*, Santé travail, 2007.

Columbia Accident Investigation Board. « Report Volume I ». NASA, août 2003.

COMBREXELLE, Jean-Denis. « La négociation collective, le travail et l'emploi. Rapport au Premier ministre », septembre 2015.

Commission d'enquête sur la sûreté et la sécurité des installations nucléaires. « Commission d'enquête sur la sûreté et la sécurité des installations nucléaires. » Assemblée Nationale, juin 2018.

Commission Européenne. « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises : livre vert ». COM (2001) 366.

Commission Européenne. « Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 ». Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Economique et Social Européen et au Comité des Régions. COM (2011) 681.

Conseil d'Etat. « Le droit souple ». Etude annuelle. Les rapports du Conseil d'Etat. Conseil d'Etat, 2013.

Conseil économique, social et environnemental. « La prévention des risques psychosociaux ». Avis du Conseil économique, social et environnemental présenté par Mme Sylvie Brunet, rapporteure, au nom de la section du travail et de l'emploi, mai 2013.

CUVELIER, Lucie. *Agir face aux risques, regard de l'ergonomie*. Les Regards sur la Sécurité Industrielle 2016-01. FONCSI, 2016.

D'AMARZIT, Delphine, DURANTHON, Jean-Philippe, JEANDOT, Dominique, KERENFLEC'H, Céline, BARFETY, Jean-Baptiste, et RUOL, Vincent. « Le reporting sur la responsabilité sociale et environnementale (RSE) des entreprises ». Inspection générale des finances, Inspection générale des affaires sociales et Conseil général de l'environnement et du développement durable, mai 2016.

DANIELLOU, François, SIMARD, Marcel, et BOISSIÈRE, Ivan. *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Un état de l'art*. Cahiers de la sécurité industrielle 2010-02. FONCSI, 2010.

DANIELLOU, François. *Facteurs humains et organisationnels de la sécurité industrielle : Des questions pour progresser*. Cahiers de la sécurité industrielle 2012-03. FONCSI, 2012.

DANIELLOU, François. *La prise en compte des facteurs humains et organisationnels dans le projet de conception d'un système à risques*. Cahiers de la sécurité industrielle 2013-05. FONCSI, 2013.

Deloitte, et Viadeo. « Sens au travail ou sens interdit ? Pour s'interroger en n sur le travail », décembre 2017.

DGAC. « Une brève histoire des formations facteurs humains dans l'aviation Séminaires sur les formations FH pour les opérations et la maintenance : pratiques et perspectives ». 2007.

DGT, ANACT, et INRS. « Le syndrome d'épuisement professionnel ou burn-out. Mieux comprendre pour mieux agir ». Guide d'aide à la prévention, 2015.

DGT. Synthèse de l'analyse des accords signés dans les entreprises de plus de 1 000 salariés - Prévention des risques psychosociaux, avril 2011.

DOISNEAU, Lionel, et ARNAULT, Séverine. « La réduction du temps de travail d'un dispositif à l'autre. Une comparaison des conventions Robien et Aubry ». Premières informations - Premières synthèses. DARES, septembre 2000.

DREES. « Les inégalités sociales face à l'épidémie de Covid-19. Etat des lieux et perspectives. Dossier coordonné par Claire-Lise Dubost, Catherine Pollak et Sylvie Rey ». Les dossiers de la DREES, juillet 2020.

ESSIG, Philippe. « Débat National sur les Risques Industriels octobre – décembre 2001, rapport à Monsieur le Premier Ministre », janvier 2002.

Fidal, ANACT, et Amplitude. « Les balbutiements de la reconnaissance au travail en France ». Enquête, 2016.

FORISSIER, Michel, FOURNIER, Catherine, et PUISSAT, Frédérique. « Rapport d'information fait au nom de la commission des affaires sociales (1) sur le droit social applicable aux travailleurs indépendants économiquement dépendants ». Session ordinaire de 2019-2020. Sénat, 20 mai 2020.

FROUIN, Jean-Yves. « Réguler les plateformes numériques de travail, rapport au Premier Ministre », 1 décembre 2020.

FUSULIER, Bernard. *Regard sociologique sur l'articulation de la vie professionnelle avec la vie familiale. Enjeu de société, médiation organisationnelle et appartenance professionnelle*. Les cahiers de recherche du GIRSEF. GIRSEF, 2012.

GAUTHEY, Olivier. *Le retour d'expérience, état des pratiques industrielles*. Institut pour une Culture de Sécurité Industrielle. Cahiers de la sécurité industrielle, 2008.

GISQUET, Elsa. « Six questions pour tirer les leçons de Fukushima sur le plan des facteurs organisationnels et humains ». IRSN, avril 2015.

GOLLAC, Michel. « Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser. Rapport du Collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail, faisant suite à la demande du Ministre du travail, de l'emploi et de la santé », 2011.

GRISLAIN-LETRÉMY, Céline, LAHIDJI, Reza, et MONGIN, Philippe, éd. *Les risques majeurs et l'action publique: rapport*. Les rapports du Conseil d'Analyse Economique. La Documentation française, 2012.

Groupe de travail « Culture de sécurité ». *La culture de sécurité : comprendre pour agir*. Les Cahiers de la Sécurité Industrielle. Edition coordonnée par Denis BESNARD, Ivan BOISSIERES, François DANIELLOU et Jesús VILLENA 2017-01. ICSI, 2017.

Groupe de travail de l'Icsi. « La culture de sécurité : comprendre pour agir ». Les Cahiers de la sécurité industrielle. Institut pour une culture de sécurité industrielle, janvier 2017.

Groupe interparlementaire d'amitié France-Ukraine. « 30 ans après Tchernobyl : leçons et perspectives ». Actes du colloque du 26 avril 2016. Palais du Luxembourg: Sénat, octobre 2016.

IBB-VINCI-QDVC « Rapport d'audit conjoint ». Doha, Qatar, 8 janvier 2019.

IESF. Société des Ingénieurs et Scientifiques de France. *Gestion des risques : Facteurs humains et organisationnels*. Les cahiers, n°28, 2017.

INERIS. « Guide d'ingénierie des facteurs organisationnels et humains (FOH) ». Rapport d'étude, 5 août 2015.

INRS « Modes et méthodes de production en France en 2040 : quelles conséquences pour la santé et la sécurité au travail ? », 2016.

INRS « Risques psychosociaux, bien-être et qualité de vie au travail ». Décryptage, avril 2019.

INRS. « Sous-traitance et accidents. Exploitation de la base de données Epicéa ». Note scientifique et technique, n° 266, janvier 2007.

INRS. « Vie, travail, santé des salariés de la sous-traitance du nucléaire ». Références en santé au travail, décembre 2013.

Institut de veille sanitaire. « Rapport final de la cohorte des travailleurs de l'agglomération toulousaine (cohorte santé « AZF »). Conséquences sanitaires de l'explosion survenue à l'usine AZF le 21 septembre 2001 », octobre 2015.

Institut Kervégan. « Le modèle social français », février 2016.

IRSN. « Fukushima, un an après. Premières analyses de l'accident et de ses conséquences ». Rapport IRSN/DG/2012-001, 12 mars 2012.

IRSN. « Les Facteurs Organisationnels et Humains de la gestion des risques : idées reçues, idées déçues », 22 septembre 2001.

LACHMANN, Henri, LAROSE, Christian, et PÉNICAUD, Muriel. « Bien-être et efficacité au travail. Dix propositions pour améliorer la santé psychologique au travail ». Rapport fait à la demande du Premier ministre, février 2010.

LECOCQ, Charlotte, DUPUIS, Bruno, et FOREST, Henri. « Santé au travail : vers un système simplifié pour une prévention renforcée ». Rapport fait à la demande du Premier ministre, aout 2018.

Ministère des Affaires étrangères et du développement international. « Plan national d'action pour la mise en œuvre des principes directeurs des Nations unies relatifs aux droits de l'homme et aux entreprises », 2017.

Ministère du travail, de l'emploi et de l'insertion. « Travailleurs indépendants ou salariés. Etat du droit sur la qualification des travailleurs des plateformes de mise en relation », 2017.

Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social. « Plan de santé au travail 2016-2020 », 2016.

NASSE, Philippe, et LÉGERON, Patrick. « Rapport sur la détermination, la mesure et le suivi des risques psychosociaux au travail ». Rapport remis à Xavier Bertrand, Ministre du travail, des relations sociales et de la solidarité, 12 mars 2008.

NAUCHE, Philippe, et TERRIER, Gérard. « Rapport d'information, déposé en application de l'article 145 du règlement par la commission des affaires culturelles, sur la loi de modernisation sociale, de M. Philippe Nauche, sur le titre Ier (santé, solidarité et sécurité sociale) et de M. Gérard Terrier, sur le titre II (travail, emploi et formation professionnelle) », 14 janvier 2002.

NOTAT, Nicole, SENARD, Jean-Dominique, et BARFETY, Jean-Baptiste. « L'entreprise objet d'intérêt collectif ». Rapport aux ministres de la Transition écologique et solidaire, de la Justice, de l'Économie et des Finances, du Travail, 9 mars 2018.

OCDE. « Chapitre 1. Un Marché unique pour l'Europe », Études économiques de l'OCDE, vol. 8, no. 8, 2012, pp. 31-67.

OECD Nuclear Energy Agency. Le facteur humain : un défi pour les autorités de sûreté nucléaire. 2004.

Organisation de coopération et de développement économiques. Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, 2011.

Organisation des Nations Unis. « Les Principes directeurs du Conseil des droits de l'Homme des Nations unies sur les entreprises et droits de l'Homme », 2011.

Organisation internationale du travail. « Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi ». Genève: Conférence internationale du Travail, 18 juin 1998 (Annexe révisée 15 juin 2010).

Organisation internationale du travail. « Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale ». Genève, 2017.

Organisation mondiale de la santé. « La situation de la santé mentale. Guide des politiques et des services de santé mentale », 2003.

Partenaires sociaux européens pour les administrations d'Etat et fédérales. « Bien-être et santé et sécurité au travail (SST) : combattre les risques psychosociaux au travail ». Guide. EUPAE, 2017.

Presidential Commission on the Space Shuttle Challenger Accident. « Report to the President ». Washington D.C., juin 1986.

ROSSIGNOL, Laurence, et NÈGRE, Louis. « Rapport d'information fait au nom de la commission sénatoriale pour le contrôle de l'application des lois sur l'application des lois n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement (Grenelle I) et n°2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (Grenelle II) ». Session ordinaire de 2012-2013. Sénat, janvier 2013.

RUGGIE, John. « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme: mise en œuvre du cadre de référence «protéger, respecter et réparer» des Nations Unies ». Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises. Nations Unis, 21 mars 2011.

SANSEVERINO-GODFRIN, Valérie. « La responsabilité pénale à l'épreuve des "accidents collectifs" ». In *Les risques majeurs et l'action publique*, pp.195-209. Les rapports du Conseil d'Analyse Economique. La documentation française, 2012.

Sénat. « Étude de législation comparée n° 288 - juillet 2019 - Recueil des notes de synthèse de mars à juin 2019 », 2019.

Sénat. Le drame de l'amiante en France : comprendre, mieux réparer, en tirer des leçons pour l'avenir (rapport). Rapport d'information n° 37 (2005-2006) de MM. Gérard Deriot et Jean-Pierre Godefroy, fait au nom de la mission commune d'information, déposé le 26 octobre 2005.

SOURY, Gérard. « La protection du salarié : jurisprudence récente relative au droit disciplinaire dans l'entreprise ». Rapport annuel 2000. Cour de cassation, 2000.

THE HON LORD CULLEN. « The Public Inquiry into the Piper Alpha Disaster », novembre 1990.

The National Diet of Japan. « The official report of The Fukushima Nuclear Accident Independent Investigation Commission. Executive summary », 2012.

U. S. Nuclear Regulatory Commission. « US Airways Flight 1549: Forced Landing on Hudson River ». Safety Culture Communicator, août 2011.

UN Global Compact, World Economic Forum, International Chamber of Commerce, et Transparency International. « RESIST: Resisting extortion and solicitation in international transactions. A company tool for employee training ». UN Global Compact, 2011.

Index

A

Amiante, **39**, **150**, **178**, **380**

B

Burn-out, **163**

C

Certification, **356**
Citoyenneté européenne, **236**
Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives (CEA), **452**
Conditions de travail, **389**, **444**
Conformité, **355**
Contrat de travail, **72**, **103**, **112**
Culture d'entreprise, **302, 399**
Culture juste, **399**, **444**

D

Dialogue social, **316**, **377**
Droit d'alerte, **266**
Droit européen, **28**, **105**, **150**, **220**, **224**, **228**, **342**
Droit pénal du travail, **282**
Droits sociaux, **96**, 140

E

Ergonomie, **194**
Erreur humaine, **51**, **256**, **405**, **444**

F

Faute, **253**
Faute inexcusable, **33**, **148**, **380**

G

Grève, **277**

H

Harcèlement, **34**, **169**

I

Inspection du travail, **133**, **392**, **444**
Institutions représentatives du personnel, **133**, **263**, **392**, **444**
Insuffisance professionnelle, **253**
Investissement social, **363**

M

Modèle social, **361**
Mondialisation, **14**, **22**, **327**

O

Obligation de sécurité, **26**, **33**, **94**, **148**, **151**, **192**
Organisation de travail, **66**, **159**, **192**, **388**, **389**, **390**, **444**
Organisation sociale, **45**

P

Politiques sociales, **366**
Pouvoir de direction, **127**, **159**
Pouvoir disciplinaire, **116**, **127**, **243**
Préjudice d'anxiété, **39**, **157**, **380**
Prêt de main d'œuvre, **206**

Q

Qualité de vie au travail (QVT), **27**, **301**, **404**, **444**

R

Régulation collective, **262**
Résilience, **64**
Responsabilité sociale de l'entreprise (RSE), **28**, **391**, **444**
Retour d'expérience (REX), **400**
Retour d'expérience (REX), **65**
Risques psychosociaux (RPS), **34**, **160**, **163**, **192**, 314

S

Santé et sécurité au travail, **147, 163, 192, 312, 396, 444**
Service organisé, **78**, **87**
Sous-traitance, **34**
Stress, **163**
Subordination, **72**, **76**, **85**, **89**, **99**, **103**

T

Travailleur indépendant, **99**, **105**, **199**

V

Vie personnelle, **247**, **309**, **380**

Table des matières

INTRODUCTION GENERALE 9

I. Bouleversements de l'industrie et métamorphose du monde du travail 10
a. L'industrie du XVIIIème siècle à nos jours 10
1. Le choc des révolutions industrielles 10
2. L'émergence de la révolution numérique 13
b. Organisation et conditions de travail : l'équilibrage entre performance et humain 15
1. L'organisation scientifique du travail 15
2. Management et prise de conscience de l'individu 16
3. Vers l'autonomisation des travailleurs 18
II. Transformations sociétales contribuant à une prise de conscience de l'humain 20
a. Métamorphose du modèle sociétal 20
1. Vers une société capitaliste et individualiste 20
2. Au cœur d'une société globalement mondialisée 22
b. La place de l'humain dans nos sociétés modernes 25
c. Approche de l'humain par le droit 28
1. Les principes fondamentaux issus du droit européen 28
2. L'approche de l'individu par le droit du travail français 32
3. L'approche de l'individu par le droit de la protection sociale et le droit de la santé 37

PARTIE INTRODUCTIVE : SAISIR LE FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL 41

I. Construction d'une conception pluridisciplinaire de l'humain et de l'organisation 41

a. La richesse de l'individu 42
1. Eléments internes à l'individu 42
2. Eléments externes à l'individu 44
b. La construction de l'organisation sociale 45
1. Construction du social et normalisation par le collectif 45
2. Régulation par le collectif 48

II. Emergence du concept de facteur humain et organisationnel 50

a. Les accidents : émergence du facteur humain et organisationnel par l'erreur 51
1. Le concept restrictif d'erreur humaine 51
2. Dysfonctionnements et exemples d'accidents en lien avec le facteur humain et organisationnel 54
b. L'apport positif du facteur humain et organisationnel sur l'activité professionnelle 60
1. Les opérateurs récupèrent les situations 61
2. Les opérateurs gèrent les situations 62
3. Les opérateurs évoluent 64

III. La notion pluridisciplinaire de facteur humain et organisationnel 67

PARTIE I : A LA RECHERCHE DE LA DIMENSION JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL 71

TITRE 1. APPREHENDER LE FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL SOUS L'ANGLE DE LA SUBORDINATION JURIDIQUE 72

Chapitre 1. La prise en compte progressive du facteur humain et organisationnel lors de la qualification du contrat de travail 72

I. Le facteur humain et organisationnel au cœur de la définition du contrat de travail 73
a. La qualification du contrat de travail 73
b. La reconnaissance des critères du contrat de travail 76
1. La définition de la subordination : Apport jurisprudentiel 76
2. Les critères complémentaires : l'exécution d'une prestation de travail rémunérée 82
c. La preuve de la subordination : Le pouvoir des juges 85
II. Les conséquences de la qualification du contrat de travail sur l'humain et l'organisation 88
a. Les effets juridiques du statut de salarié 89
1. Un rapport contractuel déséquilibré 89
2. La protection des droits des salariés 92
3. L'ouverture de droits sociaux 96
b. Les limites de la définition de salarié : Évolutions du monde du travail 99
1. La problématique du pouvoir dans la relation de travail 100
2. Le cas des travailleurs de plateformes 102
Chapitre 2. La caractérisation implicite du facteur humain et organisationnel lors de l'exécution du contrat de travail 112
I. Les contours du facteur humain et organisationnel mis en évidence par l'étude globale du contrat de travail 112
a. Droits et obligations issus du code du travail 112
1. Le recrutement et la conclusion du contrat de travail 113
2. La rupture du contrat de travail 116
b. Acteurs de ces droits et obligations issus du code du travail 126
1. La partie forte au contrat de travail, l'employeur 127
2. La partie faible au contrat de travail, le salarié 132
c. Introduction d'approches juridiques complémentaires au droit social 138
1. Approche du facteur humain et organisationnel par le droit civil et le contrat 138
2. Ouverture de droits en matière de sécurité sociale 140
3. L'impact du droit pénal sur le contrat de travail et le salarié 143
II. La place centrale reconnue au facteur humain et organisationnel en matière de santé et sécurité au travail 147
a. Régime de protection de la santé et de la sécurité au travail : protection des salariés et responsabilisation des acteurs 148
1. Emergence d'un régime de santé et sécurité au travail 148
2. Consécration du régime de responsabilité de l'employeur 151
3. Un régime de responsabilité de l'employeur consolidé 155
b. Reconnaissance d'un droit à la santé mentale : les risques psychosociaux 163
1. L'émergence de la prévention des risques psychosociaux au travail 163
2. L'encadrement des concepts constituants les RPS 167
c. Introduction d'approches juridiques complémentaires au droit social 177
1. Approche du facteur humain et organisation par le droit de la santé 177
2. La réglementation en matière de sécurité industrielle 182
TITRE 2. APPREHENDER LE FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL SOUS L'ANGLE DU TRAVAIL 186
Chapitre 1. Le facteur humain et organisationnel mobilisé lors de l'exécution d'un travail 186
I. L'impact de l'identité par le travail sur le facteur humain et organisationnel 186
a. La place du travail au sein de notre modèle sociétal 187
b. Le rôle du travail dans la définition de l'individu 190

II. Les conséquences de la recherche de sécurité sur le facteur humain et organisationnel 192
a. La sécurité au travail : protection physique et mentale 192
b. La sécurité par le travail : protection financière et sociale 196
Chapitre 2. Consécration du facteur humain et organisationnel par la qualification du statut de travailleur 199
I. L'émergence du statut du travailleur par le facteur humain et organisationnel en droit français 199
a. Profils de travailleurs et régimes juridiques 199
1. L'activité artisanale 200
2. L'activité commerciale 201
3. L'activité libérale 202
4. L'activité agricole 203
5. L'activité artistique 204
6. Le micro-entreprenariat 205
b. Régimes juridiques de prêt de main d'œuvre : entre contrat de travail et contrat commercial 206
1. L'opération de prêt de main d'œuvre 207
2. Le travail temporaire 210
3. Le portage salarial 212
4. Le travail à temps partagé 213
5. Le groupement d'employeurs 215
c. Régime juridique de la sous-traitance 216
II. L'approche du statut du travailleur par le facteur humain et organisationnel hors droit français 224
a. Différentes visions du droit du travail en Europe 224
1. Le Royaume-Uni 224
2. L'Allemagne 225
3. L'Italie 226
4. Le Danemark 227
b. La figure du travailleur européen 228
1. Le droit européen du travail 228
2. Le travailleur européen 232
c. Le travailleur européen au regard de la citoyenneté européenne 236
PARTIE II : VERS UNE PRISE EN COMPTE JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL 241
TITRE 1. L'APPROCHE JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL PAR L'APPROPRIATION DES OUTILS EXISTANTS EN DROIT 242
Chapitre 1. Consacrer juridiquement le facteur humain et organisationnel en mobilisant efficacement le droit dur 243
I. L'encadrement du facteur humain et organisationnel par l'usage du pouvoir de disciplinaire 243
a. Mobiliser le pouvoir disciplinaire au sein de la relation individuelle de travail afin de mieux tenir compte du facteur humain et organisationnel 243
1. Le cadre juridique du pouvoir disciplinaire 243
2. La vie personnelle : limite du droit disciplinaire 247
3. L'approche par l'humain et l'organisation 250
b. Le licenciement pour insuffisance professionnelle 251
1. Le cadre juridique de l'insuffisance professionnelle 251
2. L'insuffisance professionnelle et la faute 253

3. Approche par l'humain et l'organisation 255
c. Problématique de la sanction : nuance entre faute et erreur 256
1. Les notions connexes d'erreur et de faute 257
2. Approche par l'humain et l'organisation 260
II. L'adaptation du travail au facteur humain et organisationnel par les mécanismes de régulation collective 262
a. Le rôle des institutions représentatives du personnel 263
1. Les attributions des institutions représentatives du personnel 263
2. L'exercice du droit d'alerte 266
b. Le recours à la négociation collective 269
1. Le cadre juridique de la négociation collective 269
2. Vers la décentralisation et le facteur humain et organisationnel 272
3. La loi négociée et le facteur humain et organisationnel 275
c. Le conflit collectif : la grève 277
III. L'interprétation du facteur humain et organisationnel par le droit pénal du travail 282
a. La qualification de l'infraction en droit du travail 282
1. Les éléments de l'infraction 282
2. Les infractions pénales propres au droit du travail 284
3. Les infractions pénales de droit commun 292
b. Les acteurs de l'infraction pénale en droit du travail 294
Chapitre 2. Consacrer juridiquement le facteur humain et organisationnel en capitalisant sur le droit souple 300
I. Approche sociale du facteur humain et organisationnel et qualité de vie au travail 301
a. Les leviers de la qualité de vie au travail 302
1. Le contenu et le sens du travail 302
2. L'égalité des chances entre les individus 305
3. L'équilibre des temps de vie 309
4. La protection de la santé et de la sécurité au travail 312
b. Les outils de la qualité de vie au travail 316
1. Un dialogue social de qualité 316
2. Un accompagnement managérial 318
3. L'engagement des salariés 322
II. Approche sociétale du facteur humain et organisationnel par la responsabilité sociale et environnementale des entreprises 325
a. Emergence de la RSE et prise de conscience de l'humain 327
1. Responsabilisation des entreprises 327
2. Responsabilité des entreprises 335
b. Politique de RSE et impact humain 344
1. L'approche de la RSE par le droit français 344
2. La mise en œuvre de la RSE dans les entreprises 351
TITRE 2. L'APPROCHE JURIDIQUE DU FACTEUR HUMAIN ET ORGANISATIONNEL PAR LA MISE EN ŒUVRE D'UN CADRE EN MATIERE DE DROIT SOCIAL 360
Chapitre 1. Reconnaissance de la place centrale du facteur humain et organisationnel justifiant l'évolution du droit social 360
I. Nécessaire adaptation du modèle social face à l'émergence de la question du facteur humain et organisationnel 361

a. Faire le choix d'un modèle social tourné vers l'humain 361
1. Reconnaissance sociale et sociétale de l'humain 361
2. Investir dans l'humain 363
b. S'inspirer et capitaliser sur les politiques sociales 366
II. Nécessaire adaptation du droit social face à l'importance de la question du facteur humain et organisationnel 371
a. Emergence et construction du droit du travail français 371
1. Le rôle du législateur 372
2. L'approche par les partenaires sociaux et les juges 377
b. Sens et portée du droit du travail français 382
Chapitre 2. Proposition d'un encadrement juridique du facteur humain et organisationnel favorisant la protection de la santé et de la sécurité au travail 387
I. Un cadre juridique du facteur et organisationnel fondé sur une approche systémique 387
a. Appréhender la notion de facteur humain et organisationnel par une définition partagée 387
b. Penser un régime juridique transverse visant la prise en compte du facteur humain et organisationnel 388
c. Mise en place d'un organe de contrôle relatif à la prise en compte du facteur humain et organisationnel 392
II. Un cadre juridique du facteur humain et organisationnel en faveur de l'humain 394
a. Penser le facteur humain et organisationnel au moyen d'un régime juridique de travail humain 395
b. Présenter le concept de culture juste et son apport pour le facteur humain et organisationnel : la fiabilisation des personnes et des organisations 399
1. L'approche par la culture 399
2. Penser la culture juste 402
CONCLUSION 407
BIBLIOGRAPHIE 412
INDEX 438
TABLE DES MATIERES 439
ANNEXES 444

Annexes

Annexe n° 1 : Recommandations

Cette annexe regroupe l'ensemble des recommandations émises dans ces travaux.

I. Appréhender la notion de facteur humain et organisationnel par une définition partagée.

II. Penser un régime juridique transverse visant la prise en compte du facteur humain et organisationnel.

- Recommandation 1 : Envisager et tenir compte des potentielles conséquences sur le facteur humain et organisationnel de tout projet relatif à l'organisation et aux conditions de travail.
- Recommandation 2 : Tout travailleur doit être appréhendé au regard des facteurs ayant une influence sur sa performance.
- Recommandation 3 : Tout travailleur doit être appréhendé comme faisant partie d'une organisation de travail.
- Recommandation 4 : L'activité professionnelle doit être considérée à l'échelle de l'entreprise.
- Recommandation 5 : Prévenir les citoyens et l'environnement contre tous les risques issus de l'activité de l'entreprise.

III. Mise en place d'un organe de contrôle relatif à la prise en compte du facteur humain et organisationnel.

IV. Penser le facteur humain et organisationnel au moyen d'un régime juridique de travail humain.

- Recommandation 1 : Le travail doit être adapté aux facteurs influençant la performance humaine.
- Recommandation 2 : La protection de la santé et de la sécurité des travailleurs doit être envisagée globalement afin d'être recherchée efficacement.
- Recommandation 3 : Les travailleurs ne doivent pas être considérés comme des données chiffrées.
- Recommandation 4 : Le critère du facteur humain et organisationnel doit être inséré dans toutes les études d'impact de risques menées en entreprise, quels que soient les risques envisagés.
- Recommandation 5 : Garantir aux travailleurs les moyens matériels et financiers nécessaires à une appréhension efficace du facteur humain et organisationnel.

V. Présenter le concept de culture juste et son apport pour le facteur humain et organisationnel : la fiabilisation des personnes et des organisations.

- Recommandation 1 : La culture juste doit être construite en collaboration avec tous les acteurs de l'organisation.
- Recommandation 2 : La culture juste doit être comprise, partagée et connue.
- Recommandation 3 : Mettre en place des sanctions qui soient compréhensibles, connues et adaptées aux circonstances et aux travailleurs.
- Recommandation 4 : Promouvoir un environnement de travail bienveillant, fondé sur le professionnalisme et la confiance.
- Recommandation 5 : Reconnaître et accepter un droit à l'erreur.

Annexe n° 2 : Recueil de dispositions normatives

Ce recueil constitue l'essentiel des dispositions françaises, européennes et internationales relatives à la prise en compte du facteur humain et organisationnel et à la prévention des risques professionnels.

I. Textes européens et internationaux

- Convention n° 29 sur le travail forcé, Organisation internationale du travail (OIT), 1930
- Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation internationale du Travail, Déclaration de Philadelphie, Organisation internationale du travail (OIT), 1944
- Constitution de l'Organisation mondiale de la santé (OMS), 1946
- Convention n° 81 sur l'Inspection du travail, Organisation internationale du travail (OIT), 1947
- Déclaration universelle des droits de l'Homme, Charte internationale des droits de l'Homme, Assemblée générale des Nations unies (ONU), 1948
- Convention n° 87 sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, Organisation internationale du travail (OIT), 1948
- Convention n° 98 sur le droit d'organisation et de négociation collective, Organisation internationale du travail (OIT), 1949
- Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), Conseil de l'Europe, 1950
- Traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier ou Traité de Paris, CECA, 1951
- Convention n° 100 sur l'égalité de rémunération, Organisation internationale du travail (OIT), 1951
- Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne ou Traité de Rome, Communauté économique européenne, 1957
- Convention n° 105 sur l'abolition du travail forcé, Organisation internationale du travail (OIT), 1957
- Convention n° 111 concernant la discrimination (emploi et profession), Organisation internationale du travail (OIT), 1958
- Charte sociale européenne, Conseil de l'Europe, 1961
- Convention n° 122 sur la politique de l'emploi, Organisation internationale du travail (OIT), 1964
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Charte internationale des droits de l'Homme, Assemblée générale des Nations unies (ONU), 1966
- Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, Charte internationale des droits de l'Homme, Assemblée générale des Nations unies (ONU), 1966
- Convention n° 138 sur l'âge minimum, Organisation internationale du travail (OIT), 1973
- Convention n° 144 sur les consultations tripartites relatives aux normes internationales du travail, Organisation internationale du travail (OIT), 1976
- Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales, Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), 1976
- Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale, Organisation internationale du travail (OIT), 1977
- Directive n° 83/477 du 19 septembre 1983, relative à la protection des travailleurs contre les risques liés à une exposition à l'amiante pendant le travail, Conseil de l'Union européenne
- Acte Unique Européen, Communauté économique européenne, 1986
- Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, Conseil européen, 1989

- Directive-cadre n° 89/391/CEE du 12 juin 1989, relative à la mise en œuvre des mesures visant à l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, Conseil de l'Union européenne
- Directive n° 89/654/CEE du 30 novembre 1989, relative aux prescriptions minimales de sécurité et de santé pour les lieux de travail, Conseil de l'Union européenne
- Directive n° 91/322/CE du 29 mai 1991, relative à la fixation de valeurs limites de caractère indicatif concernant la protection des travailleurs contre les risques liés à une exposition à des agents chimiques, physiques et biologiques pendant le travail, Commission européenne
- Traité sur l'Union Européenne ou Traité de Maastricht, Union européenne, 1992
- Directive 96/71/CE du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, Parlement européen et Conseil de l'Union européenne
- Traité d'Amsterdam, Union européenne, 1997
- Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi, Organisation internationale du travail (OIT), 1998
- Convention n° 182 sur les pires formes de travail des enfants, Organisation internationale du travail (OIT), 1999
- Commission Européenne. « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises : livre vert ». COM (2001) 366
- Directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, Conseil de l'Union européenne
- Traité de Nice, Union européenne, 2001
- Directive 2002/73/CE du 23 septembre 2002 relative à la mise en œuvre du principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelle et les conditions de travail, Parlement européen et Conseil de l'Union européenne, 2002
- Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail. « La responsabilité sociale des entreprises et la sécurité et la santé au travail ». Luxembourg : Office des publications officielles des Communautés européennes, 2006.
- Directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte), Parlement européen et Conseil de l'Union européenne
- Traité de Lisbonne, Union européenne, 2007
- Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer » des Nations Unies, John Ruggie, Organisation des Nations unis, 2011
- Directive 2014/95/UE du 22 octobre 2014 modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes, Parlement européen et Conseil de l'Union européenne
- Directive (UE) 2019/1152 du 20 juin 2019 relative à des conditions de travail transparentes et prévisibles dans l'Union européenne, Parlement européen et Conseil de l'Union européenne

II. Jurisprudence européenne

- CJCE, 23 mars 1982, Levin aff. 53/81
- CJCE, 11 juillet 1985, Danmols Inventar, aff. 105/84
- CJCE, 19 mars 1986, Unger, aff. 75-63
- CJCE, 3 juillet 1986, Lauwrie-Blum aff. 66/85

- CJCE, 31 mai 1989, Betray, aff. 344/87 ; CJCE, 26 novembre 1998, Mehmet Birden, aff. C-1/97
- CJCE, 14 décembre 1989, The Queen v. Ministry of Agriculture aff. C-3/87
- CJCE, 26 février 1991, Antonissen, aff. C-292/89
- CJCE 21 novembre 1991, URSSAF de la Savoie c/ SARL Hostellerie le Manoir, affaire C-27-91
- CJCE, 26 février 1992, Raulin, aff. C-357/89
- CJCE, 26 février 1992, Bernini, aff. C-3/90,
- CJCE, 12 mai 1998, Martinez Sala, aff. C-85/96
- CJCE, 26 novembre 1998, Mehmet Birden, aff. C-1/97
- CJCE, 8 juin 1999, Meeusen, C-337/97
- CJCE, 20 septembre 2001, Grzelczyk, aff. C-184/99
- CJCE, 13 janv. 2004, Debra Allonby, aff. C-256/0
- CJCE, 23 mars 2004, Collins, aff. 138/02
- CJCE, 7 septembre 2004, Trojani, aff. C-456/02
- CJCE 15 mars 2005, Bidar, aff. C-209/03
- CJCE, 7 juin 2005, Dodl et Oberhollenzer, aff. C-543/03
- CJCE 15 septembre 2005, Ioannidis, aff. 258/04
- CJCE, 18 juillet 2007, Gertraud Hartmann contre Freistaat Bayern, aff. C-212/05.
- CJCE, Grande chambre, affaire C-438/05, International Transport Workers' Federation et Finnish Seamen's Union contre Viking Line ABP et OÜ Viking Line Eesti, 11 décembre 2007
- CJCE, Grande chambre, affaire C-341/05, Laval un Partneri Ltd contre Svenska Byggnadsarbetareförbundet e.a., 18 décembre 2007
- CJUE, 4 juin 2009, Vastouras et Koupatantze, aff. Jointes C-22/08 et C-23/08
- CJUE, 21 février 2013, L. N. contre Styrelsen for Videregående Uddannelser og Uddannelsesstøtte, aff. C-46/12.
- CJUE, 12 mars 2014, O. contre Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel et Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel contre B., aff. C-456/12 et C-457/12
- CJUE, quatrième chambre, affaire C-274/15, Commission européenne contre Grand-duché de Luxembourg, 4 mai 2017
- CJUE, 20 décembre 2017, C-434/15, Asociacion Profesional Elite Taxi/Uber Systems Spain SL
- CJUE, 5 juin 2018, elu Adrian Coman e.a. /Inspectoratul General pentru Imigrări e.a, aff. C-673/16
- CJUE, 12 juill. 2018, Secretary of State for the Home Department c. Rozanne Banger, aff. C-89/17

III. Réglementation française

- Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines et ateliers
- Loi du 19 mai 1874 sur le travail des enfants et des filles mineures dans l'industrie
- Loi du 21 mars 1884 relative aux syndicats professionnels, dite loi Waldeck-Rousseau
- Loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels
- Loi du 21 juin 1893 concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels
- Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail
- Loi du 13 juillet 1906 établissant le repos hebdomadaire en faveur des employés et ouvriers

- Loi du 25 octobre 1919 étend aux maladies d'origine professionnelle la loi du 9-04-1898 sur les accidents du travail
- Ordonnance n° 45-280 du 22 février 1945 instituant des comités d'entreprises
- Ordonnance n° 45-2250 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale
- Ordonnance n° 45-2456 du 19 octobre 1945 portant statut de la mutualité
- Loi n° 46-1146 du 22 mai 1946 portant généralisation de la sécurité sociale
- Décret du 1er aout 1947 instituant les comités d'hygiène et de sécurité
- Loi n° 50-205 du 11 février 1950 relative aux conventions collectives et aux procédures de règlement des conflits collectifs de travail
- Loi n° 82-689 du 4 août 1982 relative aux libertés des travailleurs dans l'entreprise, dite loi Auroux
- Loi n° 82-915 du 28 octobre 1982 relative au développement des institutions représentatives du personnel, dite loi Auroux
- Loi n° 82-957 du 13 novembre 1982 relative à la négociation collective et au règlement des conflits collectifs du travail, dite loi Auroux
- Loi n° 82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, dite loi Auroux
- 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
- Décret n° 96-1133 du 24 décembre 1996 relatif à l'interdiction de l'amiante
- Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale
- Loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique
- Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1er mars 2005 relative à la Charte de l'environnement
- Loi n° 2007-130 du 31 janvier 2007 de modernisation du dialogue social
- Loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail
- Loi n° 2008-757 du 1er août 2008 relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement
- Loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail
- Loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, dite Grenelle I
- Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, dite Grenelle II
- Décret n° 2012-132 du 30 janvier 2012 relatif à l'information par les sociétés de gestion de portefeuille des critères sociaux, environnementaux et de qualité de gouvernance pris en compte dans leur politique d'investissement
- Décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale
- Loi n° 2012-954 du 6 août 2012 relative au harcèlement sexuel
- Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi
- Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite loi Macron
- Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, dite loi El Khomri
- Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, dite loi Rebsamen

- Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre
- Ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 relative au renforcement de la négociation collective, dite ordonnance Macron
- 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, dite ordonnance Macron
- Ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail, dite ordonnance Macron
- Ordonnance n° 2017-1388 du 22 septembre 2017 portant diverses mesures relatives au cadre de la négociation collective, dite ordonnance Macron
- 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, dite ordonnance Macron
- 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, dite loi Travail 2
- Loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018 pour la liberté de choisir son avenir professionnel, dite loi Pénicaud
- Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, dite loi PACTE

IV. Jurisprudences françaises

1. Contrat et conditions de travail

- Cass. Civ. 06 juillet 1931, arrêt Bardou
- Ass. Plénière, 18 juin 1976, n° 74-11.210
- Ass. Plénière 4 mars 1983, n° 81-11.647 81-15.290
- Cass. Crim. 29 octobre 1985, n° 84-95.559
- Cass. Soc. 19 juillet 1988, n° 85-43.567
- Cass. Soc. 24 janvier 1991, n° 89-40.511
- Cass. Soc. 17 avril 1991, n° 88-40.121
- Cass. Soc. 12 mars 1992, n° 90-46.029
- Cass. Soc. 13 novembre 1996, n° 94-13.187, arrêt Société Générale
- CA Nancy, ch. soc., 5 mai 1997, n° 96/155
- Cass. Soc. 9 juillet 1997, n° 94-43.709
- Cass. Soc. 4 décembre 1997, n° 96-16.442
- Cass. Soc. 16 décembre 1997, n° 95-41.326
- Cass. Soc. 18 février 1998, n° 95-43.491
- Cass. Crim., 31 mars 1998, n° 97-81.873
- Cass. Soc. 16 juin 1998, n° 95-45.033, arrêt Hôtel Le Berry
- Cass. Soc. 12 janvier 2000, n°97-43.806
- Cass. Soc. 9 mai 2000, n° 97-45.163
- Cass. Soc. 19 décembre 2000, n° 98-40.572, arrêt Labbane
- Cass. Soc. 10 janvier 2001, n° 98-45.750
- Cass. Soc 9 mai 2001, n° 98-46.158
- Cass. Soc. 06 novembre 2001, n° 99-43.988
- Cass. Soc. 02 décembre 2003, n° 01-43.227
- Cass. Soc. 30 septembre 2004, n° 02-44.030
- Cass. Soc. 25 janvier 2006, n° 04-44.918
- Ch. Mixte 18 mai 2007, n° 05-40.803, arrêt Haironville
- Cass. Soc. 23 mai 2007, n° 05.41-374
- Cass. Soc. 27 septembre 2007, n° 06-43.867
- Cass. Soc. 3 octobre 2007, n° 06-42.646
- Cass. Soc. 11 mars 2008, n° 07-40.184
- Cass. Soc. 12 novembre 2008, n°07-42.220 arrêt affaire du bermuda
- Cass. Soc. 20 mai 2009, n° 07-42.945
- Cass. Soc. 3 juin 2009, n°08-40.981 (et s.), arrêt Ile de la Tentation
- Cass. Soc. 29 septembre 2010, n° 09-42.372

- Cass. Soc. 27 mars 2012, n° 10-19.915, arrêt affaire du steward
- Cass. Soc. 18 mars 2016, n°14-28.987
- Cass. Soc. 23 mars 2017, 15-23.090
- Cour d'appel de Paris, Pôle 6, chambre 2, 9 novembre 2017, n° 16/12875
- Cour d'appel de Paris, 13 décembre 2017
- Cour d'appel de Paris, 29 janvier 2018
- Cass. Soc. 22 mars 2018, n° 16-28.641
- Cass. Soc. 26 septembre 2018, n° 17-15.448
- Cass. Soc. 28 novembre 2018, n°17-200.79
- Cour d'appel de Paris, pôle 6 ch. 2, 10 janvier 2019, n° 18/08357
- Conseil de Prud'hommes de Nice, 22 janvier 2019
- Cass. Soc. 5 juin 2019, n° 18-10.050
- Conseil de Prud'hommes de Paris, 4 mars 2019
- Cass. Soc., 4 mars 2020, n° 18-10.636
- Cass. Soc. 4 mars 2020, n° 19-13.316, arrêt Uber
- Cour d'appel de Paris, Pôle 6 - chambre 7, 8 octobre 2020, n° 18/05471, arrêt Tok Tok Tok

2. Santé et sécurité au travail

- Cass. Civ. 21 novembre 1911, compagnie générale transatlantique
- Ch. Réunies, 15 juillet 1941, n° 00-26.836, arrêt Dame Veuve Villa
- Cass. Soc. 25 novembre 2015, n° 14-24.444, arrêt Air France
- Cass. Soc. 01 juin 2016, n°14-19.702
- Cass. Soc. 10 février 2016, n° 14-26.909 (et s)
- Cass. Soc. 23 mars 2017 n° 15-23.090
- Cass. Soc. 17 mai 2017, n° 15-19.300
- Cass. Soc. 21 septembre 2017, n° 16-15.130 (et s)
- Cass. Soc. 6 décembre 2017, n° 16-10.885 (et s) Ass. Plénière 5 avril 2019, n° 18-17.442
- Cass. Soc. 28 février 2002, n° 99-21.255 (et s), arrêts amiante
- Cass. Soc. 11 avril 2002, n° 00-16.535
- Cass. Soc. 31 octobre 2002, n° 00-18.359
- Cass. Soc. 19 décembre 2002, n° 01-20.447
- Cass. Civ. 2ème 27 janvier 2004, n° 02-30.693
- CE, Assemblée, 3 mars 2004, n° 241150 et autres
- Ass. Plénière 24 juin 2005, n° 03-30.038
- Cass. Soc. 29 juin 2005, n° 03-44.412, arrêt tabagisme
- Cass. Soc. 05 mars 2008, n° 06-45.888, arrêt Snecma
- Cass. Soc. 10 novembre 2009 n° 07-45.321
- Cass. Soc. 10 novembre 2009, n° 08-41.497, arrêt HSBC
- Cass. Soc. 06 octobre 2010, n° 08-45.609
- Cass. Soc. 11 mai 2010, n° 09-42.241 (et s), arrêt préjudice d'anxiété
- Conseil constitutionnel, 18 juin 2010, n°2010-8
- Cass. Soc. 15 décembre 2010, n° 09-41.099
- Cass. Civ. 2ème 07 avril 2011, n° 10-16.157
- Cour d'appel de Versailles 19 mai 2011, n° 10/00954
- Cass. Soc. 29 juin 2011, n° 09-69.444
- Cass. Soc. 26 janvier 2012, n° 10-12.183
- Conseil constitutionnel. 4 mai 2012, n° 2012-240 QPC
- TGI Lyon 1ère ch, section 2, 04 septembre 2012, n° 11/05300
- Cass. Soc. 26 septembre 2012, n° 10-16.307
- Cass. Soc. 17 octobre 2012, n°11-22.553
- Cass. Civ. 2ème 08 novembre 2012, n° 11-23.855
- Cour d'appel de Paris, pôle 6, 2e ch. 13 décembre 2012, n° 12/00303, arrêt Fnac
- Cass. Soc. 23 janvier 2013, n° 11-18.855
- Cass. Soc. 29 janvier 2013, n°11-23.944
- Cass. Soc. 24 septembre 2014, n° 13-24.851, arrêt Sephora
- Cass. Soc. 05 mars 2015, n°13-26.321, arrêt Fnac
- Cass. Soc. 22 octobre 2015, n°14-20.173, arrêt Areva
- Cass. Soc. 11 septembre 2019, n° 17-25.300 (et s)
- Tribunal correctionnel de Paris, 31ème ch, 20 décembre 2019, arrêt France Télécom
- CA Douai, 29 janvier 2021, n° 20/00255 et 20/00557

V. Accords nationaux interprofessionnels

- ANI du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de travail
- ANI du 11 Janvier 2008 sur la modernisation du marché du travail
- ANI du 2 juillet 2008 relatif au stress au travail
- ANI du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail
- ANI du 11 janvier 2013 pour un nouveau modèle économique et social au service de la compétitivité des entreprises et de la sécurisation de l'emploi et des parcours professionnels des salariés
- ANI du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail
- ANI du 22 février 2018 relatif à la réforme de l'assurance chômage

Annexe n° 3 : Le Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives : de la recherche à l'industrie

Ces recherches ont été réalisées au sein du CEA, en collaboration avec la Direction des ressources humaines et des relations sociales. Acteur majeur en matière de recherche, de développement et d'innovation, le CEA intervient dans plusieurs grands domaines scientifiques porteurs d'importants risques professionnels, particulièrement intéressants dans le cadre de ces travaux.

Il m'importe de présenter – si besoin est – cet Organisme afin de rendre compte de la démarche et du contexte sous-jacents à cette thèse.

Les 6 et 8 août 1945, les Etats-Unis bombardent les villes d'Hiroshima et Nagasaki au moyen de deux bombes atomiques. Cette attaque met un terme au conflit entre l'Amérique et le Japon et marque un tournant dans la course à l'arme atomique.

Deux mois et demi plus tard, le 18 octobre 1945, le gouvernement provisoire de la République française, présidé par le Général de Gaulle, approuve l'ordonnance[1416] de création du Commissariat à l'énergie atomique (CEA) et lance, ainsi, le programme nucléaire français.

En 2010[1417], le CEA devient le Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives, traduisant ainsi l'évolution de ses missions.

1. Les missions confiées au CEA et leurs applications

Dans son article préambule, l'ordonnance du 18 mai 1945 motive la création du CEA par le fait que « *de pressantes nécessités d'ordre national et international obligent à prendre les mesures nécessaires pour que la France puisse tenir sa place dans le domaine des recherches concernant l'énergie atomique*. »

Le texte définit le rôle du CEA qui doit poursuivre « *les recherches scientifiques et techniques en vue de l'utilisation de l'énergie atomique dans divers domaines de la science, de l'industrie et de la défense nationale. Il étudie les mesures propres à assurer la protection des personnes et des biens contre les effets destructifs de l'énergie atomique. Il organise et contrôle (...) la prospection et l'exploitation des gisements de matières premières nécessaires. Il réalise, à l'échelle industrielle, les dispositifs générateurs d'énergie d'origine atomique. Il fournit au gouvernement toutes les informations concernant l'énergie atomique et ses applications et, notamment, l'éclaire dans la négociation des accords internationaux. Et en général, il prend toutes les mesures utiles pour mettre la France en état de bénéficier du développement de cette branche de la science les recherches scientifiques et techniques en vue de l'utilisation de l'énergie atomique dans divers domaines de la science, de l'industrie et de la défense nationale* ».

[1416] Ordonnance n° 45-2563 du 18 octobre 1945 instituant un commissariat à l'énergie atomique
[1417] Loi n° 2010-237 du 9 mars 2010 de finances rectificative pour 2010

Dès lors, le CEA se positionne comme un acteur majeur de la recherche, du développement et de l'innovation, au service de grands enjeux stratégiques et industriels de la France[1418]. Initialement mis en place à des fins principalement stratégiques, avec pour objectif la dissuasion nucléaire et la défense nationale. Le CEA prendra part aux grandes avancées en matière d'énergie nucléaire militaire, mais également civile. Il contribuera plus globalement, par la suite, au perfectionnement de l'industrie et de la recherche française.

L'histoire de la recherche nucléaire au CEA : du militaire au civil

Le CEA trouve ses origines dans la recherche nucléaire à des fins militaires, laquelle ne peut se faire sans le soutien de la recherche nucléaire civile.

Ces activités seront organisées au sein de deux directions scientifiques, aujourd'hui nommées Direction de la recherche nucléaire, pour le civil, et Direction des applications militaires, pour le militaire.

Le 15 décembre 1948, la toute première pile atomique française diverge au CEA de Fontenay-aux-Roses. Baptisée ZOE, pour Z comme zéro énergie, O comme oxyde d'uranium et E comme eau lourde, cette pile va permettre d'étudier les réactions nucléaires et d'assurer la production de radioéléments pour la recherche et l'industrie. Une seconde pile à eau lourde, EL2, diverge à son tour en 1952, sur le site de Saclay. Les deux réacteurs seront arrêtés en 1965 (EL2) et en 1976 (ZOE).

La première pile industrielle à graphite construite en France diverge en 1956, sur le centre de Marcoule. Ce réacteur, nommé G1, a pour principale finalité la production, le plus rapidement possible, du plutonium nécessaire aux armes nucléaires. Le réacteur fut définitivement mis à l'arrêt le 15 octobre 1968.

Les recherches se poursuivent avec la mise en service, à Pierrelatte, en 1956 de la première unité de l'usine d'enrichissement d'uranium. La technique de fabrication utilisée a été développée par le CEA dans les années 50. De plus, en 1958, l'usine de retraitement UP1 est mise en service sur le centre de Marcoule. En décembre, 200 grammes de plutonium auront été produits.

Fort de ces grandes avancées en matière de recherche sur l'énergie nucléaire, le tout premier essai nucléaire français, intitulé Gerboise bleue, aura lieu en 1960 à Reggane, en Algérie. La France possède, désormais, l'arme atomique et s'inscrit, ainsi, dans la lignée des Etats-Unis, de la Russie et de la Grande-Bretagne. Huit ans plus tard, le premier essai thermonucléaire mégatonnique Canopus, en Polynésie Française, permet à la France de se doter de la bombe à hydrogène.

En matière civile, suite aux bons résultats du premier réacteur à neutrons rapides refroidis au sodium, Rapsodie (1963), le CEA s'associe à EDF pour développer une centrale prototype : Phénix. Premier prototype électrogène de réacteurs à neutrons rapides, il diverge en 1973 à Cadarache et sera raccordé quelques mois plus tard au réseau EDF. Sa vocation première est de fournir de l'électricité, mais le réacteur permettra également l'étude de la transmutation des déchets radioactifs à vie longue. Il sera définitivement arrêté en 2010.

[1418] IRACANE, Daniel, STANISLAS Pommeret, et LEBLANC, Elvire. « Des sciences fondamentales aux enjeux sociétaux : le rôle du Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives ». *Annales des Mines - Réalités industrielles*, mars 2012, 41-52.

Concernant la sûreté, Cabri (1963), premier réacteur dédié aux essais de sûreté, sera suivi par le réacteur Phébus dont l'exploitation démarre en 1978 sur le centre de Cadarache. Il constituera l'outil de référence mondial pour les études d'accident de refroidissement des réacteurs à eau pressurisée. Ce dispositif est arrêté en 2010.

Enfin, les réacteurs de propulsion navale verront le jour, toujours à Cadarache, avec le démarrage de la chaudière avancée prototype, CAP, en 1975. Elle se destine aux sous-marins nucléaires d'attaque, et sert également à la qualification des combustibles MOX (oxyde mixte d'uranium et plutonium) pour les réacteurs à eau sous pression.

Suite à sa décision d'arrêter les essais nucléaires, la France adhère au Traité d'interdiction complète des essais nucléaires[1419] et lance le programme Simulation[1420], de 1996 à 2010, consistant à réaliser des simulations d'essais nucléaires. Dans cette perspective, trois outils de très haute technologie seront développés : l'installation Airix, les supercalculateurs TERA-10, TERA-100 et TERA-1000 et le laser Mégajoule.

L'installation Airix est mise en service en 2000. Outil de radiographie, c'est le plus puissant générateur de rayons X jamais construit. Il a pour objectif d'examiner, dans le temps très bref d'une implosion, les mouvements de matières précédant le fonctionnement nucléaire d'une arme.

En 2010, la France et le Royaume-Uni conviennent d'une série de mesures destinées à améliorer la coopération entre les deux pays en matière de défense[1421]. A cette fin sont signés deux traités, l'un sur la coopération en matière de défense et de sécurité, et l'autre sur la coopération nucléaire de défense. Cette coopération comprend notamment la construction et l'exploitation d'une installation d'expérimentations hydrodynamiques franco-britannique, baptisée EPURE, et située sur le site du CEA Valduc et un centre de recherche technologique, baptisé Technology Development Centre (TDC), situé à l'Atomic Weapons Establishment à Aldermaston au Royaume-Uni.

La Direction des applications militaire du CEA s'associe à la société Bull pour produire des supercalculateurs, successivement : TERA-10, puis TERA-100 et enfin TERA-1000. Ils permettent de reproduire, par le calcul, les différentes phases de fonctionnement d'une arme nucléaire. En novembre 2020, TERA-1000 occupe la 24ème place du classement mondial TOP500, regroupant les 500 superordinateurs les plus puissants au monde[1422].

Enfin, en 2003 débute la construction du Laser Mégajoule, qui sera mis en service fin 2014. Son objectif est de recréer, en laboratoire, des conditions thermodynamiques semblables à celles rencontrées lors du fonctionnement d'une arme.

Ce programme permettra notamment de développer les têtes nucléaires aéroportées, TNA, équipant les forces aériennes stratégiques françaises, qui voient le jour en 2006. Ce sont les premières têtes nucléaires aéroportées au monde dont la sûreté et la fiabilité de fonctionnement ont été garantie par la simulation. Le CEA reste fidèle à sa mission première : la dissuasion nucléaire.

[1419] Le Traité d'Interdiction Complète des Essais nucléaires (TICE), 1996
[1420] CEA. « Les 20 ans du programme Simulation : histoire d'un succès ! », publié le 11/10/16.
[1421] CEA. Programme franco-britannique Teutates. *http://www-teutates.cea.fr/*
[1422] TOP500 LIST - November 2020 [En ligne : *https://top500.org/lists/top500/list/2020/11/* (consulté en novembre 2020)].

Les sous-marins nucléaires lanceurs d'engins (SNLE) se perfectionnent également. En 1975, le Redoutable, tout premier SNLE, entre en service opérationnel. En 1997, une nouvelle étape est franchie avec, pour la première fois, l'armement du Triomphant, SNLE nouvelle génération.

En 2000, la propulsion nucléaire devient l'une des missions dont la Direction des applications militaires a la charge. Dès lors, le CEA devient responsable de la maîtrise d'ouvrage pour la conception et le développement des chaufferies nucléaires des bâtiments de la Marine nationale, ainsi que de la réalisation des cœurs équipant les chaufferies embarquées.

Tandis qu'en 2007 débute la construction du réacteur Jules Horowitz (RJH), à Cadarache. Ce dernier fait suite à la décision du Président de la République de confier au CEA la conception d'un prototype de réacteur de quatrième génération. Il a pour objectif de permettre de « *tester le comportement de matériaux et combustibles sous irradiation, en soutien aux réacteurs nucléaires actuels et futurs* »[1423]. Bien que le projet cumule les retards et les coûts, l'année 2019 a été marquée par la fin de l'installation du cuvelage de la piscine réacteur et le début du montage des éléments du bloc-pile, qui s'étalera jusqu'en 2021[1424].

Evolutions des missions : Accent sur la recherche technologique et la recherche fondamentale

Dans une perspective d'amélioration continue de ses dispositifs et installations nucléaires, le CEA a, peu à peu, élargie ses activités de recherches. D'une part afin d'étudier l'impact du nucléaire sur l'humain et la matière ; d'autre part afin de perfectionner ses outils et systèmes technologiques.

Aujourd'hui rassemblées au sein de la Direction de la recherche fondamentale et de la Direction la recherche technologique, ces activités ont permis de grandes avancées scientifiques.

En 1952, le Centre d'études nucléaires de Saclay ouvre ses portes, avec pour vocation de coupler recherche fondamentale et recherche appliquée. Un an plus tard est créé le service de biologie dédié au développement des technologies de radio marquage des molécules et à l'étude des mécanismes biologiques. Tandis qu'est inauguré, en 1956, le Centre d'Etude Nucléaire de Grenoble (CENG), qui ouvrira sa section d'électronique un an plus tard.

En 1958, à Saclay, le synchrotron à protons Saturne est mis en service. Accélérateur de particules de très grande puissance, il est destiné à l'étude des particules élémentaires.

La recherche en matière médicale est marquée, en 1958, par la création du service hospitalier Frédéric Joliot, au sein de l'hôpital d'Orsay. Il a pour objectif la création de nouveaux outils d'imagerie pour améliorer le diagnostic et l'évaluation des thérapies innovantes. Elles s'inscrivent principalement dans les trois disciplines médicales suivantes : l'oncologie, la neurologie et la pharmacologie. En 1974, le SHFJ accueille le premier cyclotron médical français. Quelques années plus tard, en 1985, est mis au point l'IRM de diffusion.

En 1967, le CENG décide de créer sa propre technologie de transistors et circuits intégrés afin de maitriser l'électronique dans les réacteurs, il inaugure, alors, son Laboratoire d'Electronique et de Technologie de l'Information, le LETI. L'objectif de ce laboratoire est d'ouvrir le CEA vers l'industrie

[1423] CEA. « Le réacteur de recherche Jules Horowitz (RJH) ». [En ligne : *https://www.cea.fr/multimedia/Pages/videos/activites-du-cea/projet-labo-installation/reacteur-recherche-jules-horowitz-rjh.aspx* (consulté en septembre 2019)] publié le 06/04/16.
[1424] ASN. Réacteur Jules Horowitz. [En ligne : *https://www.asn.fr/L-ASN/L-ASN-en-region/Provence-Alpes-Cote-d-Azur/Installations-nucleaires/Reacteur-Jules-Horowitz* (consulté en novembre 2020)]

et les industriels à travers des projets bilatéraux et des laboratoires communs, contribuant à accroitre leur compétitivité. En 1982, le LETI s'équipe d'un centre de microélectronique dont 2000m^2 de salle blanche et réalise, en 1999, le record du monde du plus petit transistor. Le LETI se spécialise également en microsystèmes et développe des accéléromètres de type MEMS.

La recherche sur la possibilité de la production d'énergie par fusion nucléaire avance, également, grâce à l'entrée en service du premier tokamak TFR, à Fontenay-aux-Roses en 1973. Cet outil est dédié à la fusion thermonucléaire contrôlée. Le TRF atteint des performances très élevées et établit un record mondial en maintenant un plasma pendant cinquante millisecondes[1425]. Il sera détrôné, dès 1976, par des machines américaines et soviétiques plus puissantes. Par la suite, le tokamak Tore Supra est mis en service sur le centre de Cadarache en 1988. Il est destiné aux études sur la fusion contrôlée par confinement magnétique. C'est le premier grand tokamak à aimants supraconducteur mis en service dans le monde.

En 1974, le CEA et le CNRS créent le Laboratoire Léon Brillouin (LLB), équipé du réacteur Orphée, à Saclay. Très grande infrastructure de recherche, ce laboratoire utilise les neutrons pour étudier la matière.

Quelques années plus tard, en 1983, le Grand accélérateur national d'ions lourds ou GANIL est inauguré. Centre de recherche en physique nucléaire, organisé sous la forme d'un groupement d'intérêts économiques entre le CEA et le CNRS, il a permis de nombreuses avancées sur la structure de l'atome.

En 1990 sont créées respectivement les Directions des sciences de la matière et des sciences du vivant. Tandis qu'en 1995, le CENG devient le CEA Grenoble et s'oriente désormais vers l'électronique, la microélectronique et la nanoélectronique.

Suite aux recherches déjà engagées sur le solaire technique et photovoltaïque, notamment par l'Institut national de l'énergie solaire (INES), un nouveau laboratoire de recherché est créé à Grenoble en 2006 : le Laboratoire d'Innovation pour les Technologies des Energies nouvelles et Nanomatériaux, le LITEN. Ce laboratoire s'intéresse au développement de technologies d'avenir au service de la transition énergétique.

En 2006, le CEA Grenoble inaugure Minatec, premier pôle européen dédié aux micro et nanotechnologies. Regroupant 1200 étudiants, qui déposent plus de 350 brevets et signent plus de 1600 publications par an. Minatec constitue un campus d'innovation unique dans le domaine des micros et nanotechnologies.

En 2007, le centre de recherche biomédicale Clinatec voit le jour au CEA Grenoble. Il est développé en partenariat avec le CHU de Grenoble-Alpes, l'Inserm et l'université Grenoble-Alpes et travaille prioritairement sur les cancers, les maladies neurodégénératives et les handicaps. Clinatec développe notamment un exosquelette, une première opération d'implantation cérébrale a été réalisée en 2017 ayant permis, après deux ans d'apprentissage et d'entrainement, à un premier patient tétraplégique de se mouvoir[1428].

[1425] Iter mag. « Il y a 40 ans, le tokamak champion du monde était français » décembre 2013. [En ligne : *https://www.iter.org/fr/mag/1/11* (consulté en septembre 2019)]

[1428] CEA. « Une neuroprothèse inédite permet à un patient tétraplégique équipé d'un exosquelette de se mouvoir ». [En ligne : *https://www.cea.fr/presse/Pages/actualites-communiques/sante-sciences-du-vivant/the-lancet-bci-clinatec-2019.aspx* (consulté en novembre 2020)] publié le 04/10/19 ; France Info Rhône-Alpes. « À Grenoble, un exosquelette conçu par le CEA permet à un patient tétraplégique de "marcher" à nouveau ». [En ligne : *https://france3-regions.francetvinfo.fr/auvergne-rhone-*

Une nouvelle grande infrastructure de recherche voit le jour à Saclay cette même année : NeuroSpin. Son objectif est de repousser les limites actuelles de l'imagerie cérébrale en permettant une extrême précision dans l'observation du cerveau. NeuroSpin accueillera, notamment, en 2017, Iseult, l'aimant le plus gros et le plus puissant du monde, d'un champ magnétique de 11,7 teslas, destiné à l'imagerie du cerveau[1429].

La recherche médicale se poursuit en 2007, grâce au transfert, à la Direction des sciences du vivant du CEA du Centre national de séquençage (CNS) et du Centre national de génotypage (CNG) deux plateformes nationales de recherche en génomique. Elles sont dédiées au séquençage des génomes et au génotypage, c'est-à-dire à la localisation et à l'identification de gènes potentiellement impliqués dans différentes pathologies.

Tandis qu'en 2009, la plateforme d'imagerie préclinique pour l'étude des maladies neurodégénératives, cardiaques, hépatiques et infectieuses, MIRCen, pour Molecular Imaging Research, est inaugurée, à Fontenay-aux-Roses. Elle a pour objectif de faciliter l'essor de nouvelles stratégies thérapeutiques.

Le CEA contribue également à la recherche en astronomie puisque, la même année, à l'occasion du lancement d'Herschel, le plus grand télescope spatial jamais conçu, le CEA travaille en partenariat avec le CNES, afin de réaliser des instruments à bord du télescope et pour l'exploitation scientifique des observations.

Concernant les énergies renouvelables, la plateforme de recherche sur les biocarburants de 3ème génération HélioBiotech est inaugurée en 2011, à Cadarache. Elle vise à étudier et optimiser les mécanismes biologiques de certains microorganismes ayant la capacité de produire naturellement des molécules à forte teneur énergétique.

Enfin, c'est sur le plateau de Saclay qu'est inauguré le centre d'intégration Nano-Innov Paris Région, en 2012. Il vise à mettre en place une stratégie d'innovation dans les nanotechnologies. Ce centre d'intégration va regrouper environ 900 chercheurs, dont 700 du CEA.

En 2016, le CEA est classé premier organisme de recherche public en termes d'innovation dans le monde par le classement Reuteurs portant sur « *les 25 institutions publiques qui contribuent le plus à faire progresser la science et la technologie dans le monde* »[1430]. En 2019 il obtient la troisième place[1431]. En 2020, pour la neuvième année consécutive, le CEA figure au classement des 100 premiers innovateurs mondiaux publié par Clarivate Analytics (ex Reuters)[1432]. Il est le seul organisme de recherche français

alpes/isere/grenoble-chercheurs-du-cea-permettent-patient-tetraplegique-bouger-exosquelette-1731787.html (consulté en novembre 2020)] publié le 04/10/19.

[1429] CEA. « L'aimant IRM du projet Iseult a produit un champ magnétique de 10,55 T et bat ainsi son propre record ! ». [En ligne : *https://www.cea.fr/drf/Pages/Actualites/En-direct-des-labos/2019/aimant-irm-iseult-record-10-5.aspx* (consulté en novembre 2020)] publié le 04/07/19.

[1430] Reuters. "The World's Most Innovative Research Institutions". [En ligne : *https://www.reuters.com/article/us-innovation-rankings-idUSKCN0WA2A5* (consulté en novembre 2020)] publié le 08/03/16. ; Les Echos. « Innovation : trois organismes de recherche français dans le top 10 mondial ». [En ligne : *https://www.lesechos.fr/2016/03/innovation-trois-organismes-de-recherche-francais-dans-le-top-10-mondial-203160* (consulté en novembre 2020) publié le 11/03/16.

[1431] Reuters. "The World's Most Innovative Research Institutions 2019". [En ligne : *https://www.reuters.com/innovation/most-innovative-institutions-2019* (consulté en novembre 2020)] publié le 18/09/19.

[1432] CEA. « Depuis près de 10 ans, le CEA figure parmi les 100 premiers acteurs mondiaux de l'innovation ». [En ligne : *https://www.cea.fr/presse/Pages/actualites-communiques/institutionnel/top100-clarivate-2019.aspx* (consulté en novembre 2020)] publié le 27/02/20 ; « Derwent Top100 Global Innovators™ 2020 » [En ligne : *https://clarivate.com/derwent/top100innovators/*]

à figurer dans le classement en 2020. De plus, le CEA est le premier déposant de brevet français selon les statistiques sur les demandes de brevets européens publiées par l'Office européen des brevets (OEB)[1433]. Il se situe à la 30ème place du classement général. Enfin le CEA maintient sa quatrième place dans le classement 2019 des déposants de brevets auprès de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI)[1434]. Il a publié 659 demandes, derrière les industriels PSA, Valéo et Safran. Il demeure le premier organisme de recherche français en nombre de demandes de brevets publiées.

En 2019[1435], le CEA se compose de 20 181 salariés, dont 1 233 doctorants et 176 post-doctorants, répartis sur 9 centres de recherche en France. Il est composé de 39 unités mixtes de recherche et 4 unités mixtes de service, 26 infrastructures de recherche (IR) et 13 très grandes infrastructures de recherche (TGIR). Il a créé 216 start-up technologiques depuis 1972, dont 89 depuis 2010, et travaille avec plus de 700 partenaires industriels. Le CEA constitue le 1er organisme de recherche déposant de brevets en France et en Europe, il a déposé 670 brevets prioritaires en 2019 et dispose de près de 7 000 familles de brevets actives. Il collabore sur 444 projets européens en cours, dont 433 projets H2020 et 11 projets FP7, et 56 pôles de compétitivité dont 16 qu'il administre. Son budget annuel s'élève à 5 milliards d'euros.

Cette brève présentation de l'histoire de la recherche au CEA permet de saisir l'ampleur des avancées techniques, technologiques et scientifiques réalisées et, ainsi, le rôle majeur du CEA pour la recherche, le développement et l'industrie française ; tout en mettant en lumière les enjeux, les problématiques et les risques liés à de telles activités.

2. L'organisation atypique du CEA : à la frontière du public et du privé

Le Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives a vu son organisation s'adapter aux évolutions de ses missions et de leurs applications scientifiques et industrielles[1436].

Forme juridique originale

L'ordonnance portant création du CEA le définit comme « *un établissement public à vocation industrielle* ». Statut original, le CEA dispose d'un statut de droit public dérogatoire. Son fonctionnement et son organisation sont prévus par l'ordonnance du 18 octobre 1945[1437], puis par un décret du 29 septembre 1970[1438] qui sera remplacé par un décret du 17 mars 2016[1439], ainsi que par la convention de travail du CEA[1440].

Le CEA ne se dote pas tout de suite d'une convention collective, ce qui maintient un flou quant à son statut juridique. Pour autant, les organisations syndicales du CEA signent un premier accord collectif en 1950. Ce texte vient régir les rapports entre la Direction du CEA et les salariés. Il s'inspire à la fois du statut du personnel en vigueur chez EDF ainsi que de règles de droit privé. Le nouvel accord signé en

[1433] CEA. « Le CEA n°1 français des brevets en Europe ». [En ligne : *https://www.cea.fr/presse/Pages/actualites-communiques/institutionnel/classement-oeb-2020.aspx* (consulté en novembre 2020)] publié le 26/03/20/
[1434] CEA. « Le CEA, premier organisme de recherche français en nombre de demandes de brevets publiées ». [En ligne : *https://www.cea.fr/presse/Pages/actualites-communiques/institutionnel/classement-inpi-2019.aspx* (consulté en novembre 2020)] publié le 26/06/20.
[1435] CEA. « Le CEA, acteur clef de la recherche technologique ». [En ligne : *https://www.cea.fr/Pages/le-cea/acteur-clef-de-la-recherche-technologique.aspx#/scene_lmj_1/* (consulté en janvier 2021)].
[1436] LEGRAS-MAÏON, Carole. *Du nucléaire et des Hommes*. Le Cherche Midi, 2003.
[1437] Ordonnance n° 45-2563 du 18 octobre 1945 instituant un commissariat à l'énergie atomique
[1438] Décret n° 70-878 du 29 septembre 1970 relatif au commissariat à l'énergie atomique
[1439] Décret n° 2016-311 du 17 mars 2016 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives
[1440] Convention de travail du CEA (dernier renouvellement en 2014)

1960 entretient cette ambigüité, la Direction s'opposant toujours à la qualification de convention collective. Enfin, un décret du 29 septembre 1970 vient modifier l'ordonnance de 1945 et afficher clairement le caractère industriel et commercial des activités du CEA dans le domaine du cycle du combustible.

Le Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives est un établissement à caractère scientifique, technique et industriel, il doté de la personnalité morale ainsi que de l'autonomie administrative et financière[1441].

Compte tenu de son statut particulier, pendant longtemps le CEA échappera à la loi de 1945 sur les Comités d'entreprise et se dote d'une institution propre. Suite aux Lois Auroux[1442] de 1982, qui étendent le champ d'application des Comités d'entreprise et des délégués du personnel aux EPIC, le CEA met en place un Comité tel que défini par la loi.

Toutefois, dès la fin des années 1950 la Direction et les représentants du personnel travaillent ensemble à prévenir les risques au travail. Ainsi, chaque établissement se dote d'une commission hygiène et sécurité, supervisées par une commission centrale.

En 1970 est enfin signée la toute première convention de travail, pour une durée de 5 ans. Fruit, notamment, des revendications de mai 68, cet accord permet de grandes avancées en matière de conditions de travail. Il reconnaît, par ailleurs, l'existence de sections syndicales dans chaque établissement CEA. Enfin, cette convention entérine l'existence d'un Comité national et de Comités d'établissement, ainsi que d'une Association centrale des affaires sociales et d'Associations locales, assumant, jusqu'en 1982, les fonctions économiques et sociales propres aux Comités d'entreprise.

Le CEA dispose également d'un capital. En 1983, il est autorisé, par voie de décret, à apporter tout son capital d'entreprises industrielles à la Société des participations du CEA, nommé CEA-Industrie. Ses principales filiales sont la Cogema, Technicatome et Framatome. Jusqu'en 2001, CEA-Industrie pilote les activités industrielles et commerciales du CEA. En 1999, suite à la décision du gouvernement allemand de sortir du nucléaire civil, la valeur boursière de CEA-Industrie chute, et en 2001, CEA-Industrie devient le groupe Areva dont le porteur majoritaire des parts de l'Etat est le CEA.

Areva réunit, alors, le CEA-Industrie, Framatome et Cogema. Très rapidement, l'entreprise devient le groupe nucléaire Areva, en septembre 2001. Après une période prospère, l'entreprise connait, cependant, de grandes difficultés dans les années 2010. Ebranlée par différentes crises, notamment les difficultés du chantier de l'EPR d'Olkiluoto (Finlande), les conséquences de la catastrophe de Fukushima et le scandale d'UraMin, Areva subit des pertes colossales estimées à dix milliards d'euros entre 2011 et 2016.

L'Etat décide, alors, de restructurer la filière nucléaire française. Le CEA cède la plupart de ses parts d'Areva à l'Etat et les activités du groupe Areva sont scindées entre Orano, pour les activités du combustible, Framatome, pour la construction des réacteurs et Technicatome, pour la propulsion nucléaire.

[1441] Art. L. 332-1 C. de la recherche ; Ordonnance n° 2004-545 du 11 juin 2004 relative à la partie législative code de la recherche

[1442] Lois Auroux, 1982 : loi n° 82-689 relative aux libertés des travailleurs dans l'entreprise, loi n° 82-915 relative au développement des IRP, loi n° 82-957 relative à la négociation collective et au règlement des conflits du travail, loi n° 82-1097 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail

Depuis 2013, via son modèle CEA Tech visant à concourir à la création de valeurs économiques, le CEA déploie des plateformes régionales de transfert technologiques (PRTT). Il s'agit de développer, au sein d'écosystèmes locaux, la compétitivité industrielle permettant à des entreprises locales de disposer d'un accès aux outils et technologies innovantes du CEA. A ce jour, il existe six plateformes, qui sont installées à Lille, Metz, Gardanne, Toulouse, Bordeaux et Nantes.

Gouvernance multiple

La gouvernance du CEA est assurée par un Administrateur général et un Haut-commissaire, auxquels s'ajoutent un Conseil d'administration, un Comité des engagements, un Conseil scientifique et un Comité de l'énergie atomique.

De plus, compte tenu de la diversité de ses activités et de son statut administratif, le CEA est placé sous la tutelle de quatre ministères : le ministère chargé de la défense, le ministère chargé de l'énergie, le ministère chargé de la recherche et le ministère chargé de l'industrie.

L'Administrateur général du CEA représente l'institution et dispose des pouvoirs les plus étendus pour agir en son nom. Il est nommé par le Président de la République, sur proposition du Conseil des ministres, pour une durée de quatre ans, renouvelable une fois. Il nomme des directeurs chargés de l'assister dans la mise en œuvre opérationnelle des missions du CEA. L'Administrateur général prépare les délibérations du conseil d'administration et assure leur exécution. Il participe, notamment, au contrôle gouvernemental de la dissuasion nucléaire et à la gestion patrimoniale des matières nucléaires nécessaires à la défense. L'Administrateur général du CEA est membre du Conseil de Politique Nucléaire présidé par le Président de la République.

Le Haut-commissaire à l'énergie atomique, quant à lui, est nommé par décret du Président de la République délibéré en Conseil des ministres, pour une durée de quatre ans. Il assure la charge de conseiller scientifique et technique auprès de l'Administrateur Général. Il porte la responsabilité de la chaîne de contrôle gouvernemental de l'intégrité des moyens de la dissuasion nucléaire et de la gestion patrimoniale des matières nucléaires nécessaires à la défense. Le Haut-commissaire est également nommé membre du Comité de l'énergie atomique, parmi les personnalités qualifiées dans le domaine scientifique et industriel.

En 1945, lors de la création du CEA, Raoul Dautry est nommé premier Administrateur général du CEA tandis que Frédéric Joliot-Curie est désigné premier Haut-commissaire à l'énergie atomique.

La gouvernance du CEA revient également au Conseil d'administration, au Comité des engagements, au Conseil scientifique et au Comité de l'énergie atomique.

Le Conseil d'administration du CEA comprend des représentants de l'Etat, des personnalités nommées en raison de leurs compétences et des représentants du personnel du CEA et de ses filiales. Ils sont nommés pour une durée de cinq ans. Le président du Conseil d'administration est nommé parmi ses membres et sur proposition de celui-ci par décret pris sur le rapport du ministre chargé de l'énergie. Le Haut-commissaire à l'énergie atomique, ainsi que toute personne dont le président du Conseil d'administration juge la présence utile, peuvent participer aux réunions.

Le décret de 2016 établit les thématiques sur lesquelles le Conseil d'administration délibère, sous réserve des attributions du Comité de l'énergie atomique. Il s'agit, notamment, de : l'organisation générale de l'établissement, le contrat d'objectifs et de performance, le programme annuel d'activités, le budget, l'arrêté annuel des comptes sociaux, le rapport annuel d'activités, les conditions générales de recrutement, d'emploi et de rémunération du personnel, les projets de contrats, de marchés et de transactions, ainsi que les projets d'accords internationaux.

Le Conseil d'administration se réunit au moins quatre fois par an et examine toute question inscrite à l'ordre du jour. Il peut également être convoqué, sur un ordre du jour déterminé, par l'un des ministres de tutelle.

Un Comité des engagements[1443], placé auprès du Conseil d'administration, examine, principalement sous leur aspect financier, les questions relatives aux engagements et investissements stratégiques et la programmation annuelle du CEA. Il est notamment chargé de vérifier la cohérence entre les programmes civils, les investissements stratégiques et les moyens financiers, ainsi que de veiller au bon avancement des programmes civils du CEA. Il émet des avis à l'intention du conseil d'administration et rend compte de son activité au Comité de l'énergie atomique. Il est composé de représentants du CEA et des ministres chargés de l'énergie, de la recherche, de l'industrie et du budget. Le Comité se réunit en tant que de besoin et au moins deux fois par an.

Un Conseil scientifique vient assister le Haut-commissaire à l'énergie atomique dans ses missions. Il formule des recommandations sur les orientations et activités scientifiques de l'établissement, qui sont communiqués au Conseil d'administration du CEA, au Comité de l'énergie atomique et aux ministres des tutelles. Les membres du Conseil scientifique sont nommés pour une durée de quatre ans, et représentent pour un tiers de membres nommés par l'Administrateur général sur proposition du Haut-commissaire, pour un tiers de membres nommés par les ministres des tutelles, et pour un tiers de membres représentant le personnel, nommés après consultation des organisations syndicales représentatives.

Le programme de recherche, de fabrication et de travaux du CEA est arrêté par le Comité de l'énergie atomique[1444]. Ce Comité se réunit une fois par an pour traiter des activités de défense et au moins une fois par an pour débattre des activités civiles. Il est présidé par le Premier ministre ou, lorsqu'il traite des programmes militaires, par le ministre de la Défense qui reçoit délégation à cet effet. Conformément au décret de 2016 il réunit, notamment, l'Administrateur général du CEA, le Haut-commissaire à l'énergie atomique, le chef d'État-Major des armées, le délégué général pour l'Armement, le directeur général de l'Énergie et du Climat, le directeur général de la Recherche et de l'Innovation, le directeur général des entreprises, le directeur du Budget, le délégué à la Sûreté nucléaire et à la Radioprotection pour les installations et activités intéressant la défense, le secrétaire général pour l'Administration du ministère de la Défense, le secrétaire général du ministère des Affaires étrangères. Le président de l'Autorité de sûreté nucléaire a accès en tant que de besoin aux réunions du Comité.

Par ailleurs, par délégation du Comité de l'énergie atomique, un comité mixte examine, notamment sous leur aspect financier, les questions relatives à l'exécution des programmes d'armement nucléaire dont la responsabilité incombe au CEA. Ce comité émet, en conclusion de cet examen, un avis sous forme de recommandations adressées à l'administrateur général et communiquées au Premier ministre et au

[1443] Arrêté du 01/06/16 relatif au comité des engagements du Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives
[1444] Art. L. 332-2 C. de la recherche

ministre de la défense. Il ne peut être passé outre à un avis du comité mixte que par décision du Premier ministre. L'administrateur général rend compte au Comité de l'énergie atomique des recommandations que lui adresse le comité mixte. A la demande du Comité de l'énergie atomique, il en tient informé le conseil d'administration[1445].

En outre, le CEA bénéficie d'une gouvernance en cohérence avec ses activités complexes et son statut juridique atypique. Son organisation a vocation à évoluer et à s'adapter aux besoins de la recherche et de l'industrie afin de demeurer à la pointe en matière scientifique et d'assumer au mieux les missions importantes qui lui ont été confiées.

[1445] Décret n° 2016-311 du 17 mars 2016 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives, art. 10.